

## Sind Gaskunden den Preiserhöhungen wehrlos ausgeliefert?

Preisanpassungen wurden für Tarifikunden ausschließlich in der Bundestarifordnung Gas (BTOGas) geregelt. Diese BTOGas ist mit der Novellierung des Energiewirtschaftsgesetzes 1998 ersatzlos gestrichen worden. Die Verordnung über allgemeine Bedingungen für die Gasversorgung von Tarifikunden (AVBGasV) gilt zwar noch, hierin sind jedoch keine Preisanpassungsklauseln enthalten. Mithin gibt es für Tarifikunden keine vertragliche Regelung. Preisanpassungen und Tarifierhöhungen sind damit ausgeschlossen.

Heizgaskunden haben Sonderverträge, denen größtenteils aber auch die BTOGas und die AVBGasV zugrunde liegen. Sofern es keine weitergehenden vertraglichen Regelungen gibt, in denen eine Preisanpassungsklausel enthalten ist, sind auch hier Preiserhöhungen ausgeschlossen.

Gaskunden sollten also zuallererst ihren Versorger auffordern, seine Berechtigung zur einseitigen Preisanpassung nachzuweisen. Selbst wenn dem Gasversorger dies gelingen sollte, können die angekündigten Preiserhöhungen angezweifelt werden:

Weil die Erdgasunternehmen die Preise einseitig festlegen, ohne dass die Verbraucher gefragt werden, dürfen die Preise nur um einen angemessenen Betrag erhöht werden. Juristen sprechen vom „billigen Ermessen“. Durch ungerechtfertigt hohe Preissteigerung bricht der Energieversorger (EVU) seine Verpflichtung zur billigen Preisfestlegung. Jeder Verbraucher kann verlangen, dass ein Gericht feststellt, welcher Energiepreis „billigem Ermessen“ entspricht. Bis zur gerichtlichen Feststellung ist ungeklärt, wie hoch der geschuldete Rechnungsbetrag überhaupt ist. Deshalb kann der Betrag nach Urteilen des Bundesgerichtshofes auch nicht zur Zahlung fällig werden und die Zahlung von den Gaskunden verweigert werden.

### Wie sollen Verbraucher vorgehen?

Wer das Erhöhungsverlangen seines Gasversorgers für unverschämt hält, sollte von seinem Gasversorger den Nachweis der Berechtigung zu einer einseitigen Preisanpassung abverlangen. Den Gaspreis sollte er in der bisherigen Höhe zahlen, gegebenenfalls zuzüglich einer zugebilligten Preiserhöhung von höchstens zwei Prozent. Darüber hinausgehende Forderungen sind nicht gerechtfertigt und brauchen nicht gezahlt zu werden. Teilen Sie Ihrem Gasversorger schriftlich mit, dass Sie die Forderung bis zur Feststellung der Billigkeit nicht begleichen werden (**Musterschreiben an den Gasversorger ; Musterschreiben an den Gasversorger mit 2% Preiserhöhung**).

### Was ist die rechtliche Grundlage?

Tarife für Leistungen der Daseinsvorsorge wie Strom-, Gas- oder Fernwärmetarife, auf deren Inanspruchnahme der andere Vertragspartner angewiesen ist, sind der Billigkeitskontrolle gemäß § 315 BGB unterworfen, wenn sie nicht individuell vereinbart wurden. Dies gilt für Sonderabnehmer und Tarifikunden auch nach der Liberalisierung der Gas- und Strommärkte (Held: „Strompreise und Verbraucherschutz durch § 315 BGB? In VuR 8/2003, S. 296ff). Das zu überprüfende Entgelt muss der Billigkeit entsprechen. Erfüllt es diese Anforderungen nicht, ist es unverbindlich. Das gilt selbst dann, wenn die Bestimmung mit behördlicher Genehmigung getroffen wurde. Solange der Nachweis nicht erbracht wurde, dass die geforderten Entgelte der Billigkeit entsprechen, ist der Anspruch gemäß § 315 (3) Satz 2 BGB nicht fällig. Ein Zahlungsanspruch besteht also nicht. Der BGH hat entschieden, dass es dem Zweck dieser Regelung zuwider liefe, wenn das EVU berechtigt wäre, eine ihm evtl. gar nicht geschuldete Zahlung zunächst zu vereinnahmen und den Abnehmer auf einen Rückforderungsprozess zu verweisen und seine Forderungen mit Sperrandrohungen nach § 32 AVBEltV durchzusetzen (BGH NJW 1983, S. 1778f).

### Wann soll man seine Zahlungsverweigerung bekunden?

Normalerweise bemerken Gasabnehmer erst mit der jährlichen Abrechnung, dass die Gaspreise für die Vergangenheit mal wieder erhöht wurden und eine Nachzahlung fällig wird. Unter Zugrundelegung des in dieser Abrechnung festgestellten Verbrauchs und der „neuen“, erhöhten

Preise werden die Abschlagsbeträge für die Zukunft festgelegt. Ab dem Zugang der Abrechnung bleiben dem Abnehmer zwei Jahre, um die Unbilligkeit der Preise einzuwenden. Allerdings könnte er dann in die Situation kommen, dass er schon überwiesene Überzahlungen zurückfordern muss und im Falle eines Prozesses die Beweislast auf seiner Seite liegt. Außerdem darf das EVU gemäß § 25 AVBGasV bei Preisänderungen während des Abrechnungszeitraums die Abschlagsforderungen auch unterjährig anpassen. Auch dann ist der Verbraucher gezwungen, die aus der eventuellen Unbilligkeit der Preiserhöhungen resultierenden Überzahlungen zurückzufordern.

Effektiver und risikolos ist es, die strittigen Beträge von vornherein einzubehalten und die entsprechende Ankündigung so bald wie möglich abzuschicken. Der frühestmögliche Zeitpunkt ist der Tag, an dem die konkreten neuen Preise des Gasversorgers bekannt gegeben wurden.

### **Sollte man die aus der Preiserhöhung resultierenden Differenzbeträge einbehalten oder unter Vorbehalt zahlen?**

Nach dem Einwand der Unbilligkeit gemäß § 315 BGB wird der Abschlags- bzw. Rechnungsbetrag nicht fällig und muss damit solange nicht gezahlt werden, bis der Gasversorger die Billigkeit nachweist. Der Kunde gerät mangels Fälligkeit nicht in Verzug und kann deshalb durch die Nichtzahlung auch keine Zahlungspflicht verletzen. Der Versorger darf weder mahnen noch die Versorgungseinstellung androhen. Der Gasversorger muss auf den nicht gezahlten Differenzbetrag klagen. Er trägt dabei die Beweislast und muss die Gerichtskosten vorleisten. Wenn der Kunde die Kalkulationsgrundlagen erstmals im Gerichtsprozess nachprüfbar offen gelegt bekommt, kann er seine berechtigte Preiserhöhung noch „sofort anerkennen“, bevor das Gericht im Rahmen eines Beweisverfahrens einen Sachverständigen beauftragt. Im Fall eines solchen „sofortigen Anerkenntnisses“ hat der Kläger, also das EVU, gemäß § 93 ZPO die Kosten des Verfahrens zu tragen. Der Kunde muss demnach nicht mehr zahlen als den strittigen Erhöhungsbetrag, den er ohne Einwand ohnehin zu zahlen hätte.

Aus diesem Grund besteht kein Anlass, durch eine Zahlung unter Vorbehalt in Vorleistung zu treten und in einem Prozess die Überzahlung zurück zu verlangen. Als Kläger müsste der Verbraucher auch die Gerichtskosten vorschießen. Vor allem trägt er dann die Darlegungs- und Beweislast und damit das volle Prozessrisiko.

### **Zieht eine Zahlungsverweigerung nicht hohe Mahngebühren nach sich?**

Nein. Nach dem Einwand der Unbilligkeit gemäß § 315 BGB wird der Abschlags- und Rechnungsbetrag nicht fällig. Der Kunde gerät mangels Fälligkeit nicht in Verzug und kann deshalb durch die Nichtzahlung auch keine Zahlungspflicht verletzen. Der Versorger darf nicht mahnen und es können also keinerlei Mahn- oder Verzugskosten anfallen.

### **Darf die Gasversorgung eingestellt werden?**

Nein. Nach dem Einwand der Unbilligkeit gemäß § 315 BGB wird der Abschlags- bzw. Rechnungsbetrag nicht fällig. Der Kunde gerät mangels Fälligkeit nicht in Verzug und deshalb darf auch nicht die Versorgungseinstellung angedroht oder gar vollzogen werden.

### **Wie kann man sich dagegen wehren, wenn das EVU eine erteilte Einzugsermächtigung ausnutzt, um seine Forderungen durchzusetzen?**

Auf keinen Fall sollte man seine Einzugsermächtigung kündigen; bestimmte Verträge oder Ermäßigungen sind an die Erteilung einer Einzugsermächtigung gebunden. Es reicht, dem Versorger schriftlich mitzuteilen, dass die Einzugsermächtigung nur die aus den bisherigen Preisen resultierenden Abschläge abdeckt und dass die reklamierten Preiserhöhungen nicht einbezogen werden dürfen. Sollte dies einmal doch geschehen, haben Sie nach ständiger Rechtsprechung sechs Wochen Zeit, den Differenzbetrag zurück buchen zu lassen. Bei Wiederholungen verstößt das Versorgungsunternehmen gegen geltende Gesetze und Sie sollten einen Strafantrag stellen.

## **Darf der Gasversorger seine unberechtigten Forderungen mit zukünftigen Zahlungen verrechnen?**

Wenn der Kunde bestimmt, worauf seine Zahlungen zu leisten sind, ist eine anderweitige Verrechnung durch den Gasversorger ausgeschlossen. Er sollte für zukünftige Zahlungen genau bestimmen, dass eine Verrechnung gemäß § 367 BGB durch das EVU auf die bisher verweigerte Zahlung ausgeschlossen wird. Der Anspruch auf den Differenzbetrag verjährt dann regelmäßig.

## **Wie hoch ist das Prozesskostenrisiko?**

Der Gasversorger muss auf den nicht gezahlten Erhöhungsbetrag klagen. Er trägt daher die Darlegungs- und Beweislast. Spätestens im Prozess muss das EVU seine Kalkulationsgrundlagen offen legen. Wenn der Kunde erstmals im Zahlungsprozess des Unternehmens die Billigkeit der geforderten Preiserhöhungen überprüfen kann, kann er eine berechtigte Preiserhöhung noch „sofort anerkennen“, bevor das Gericht im Rahmen eines Beweisverfahrens einen Sachverständigen beauftragt.

Ein „sofortiges Anerkenntnis“ ist dann möglich, wenn der Beklagte zur Klage keinen Anlass gegeben hatte. So liegt der Fall, wenn das EVU vor der Zahlungsklage seine Kalkulation nicht offen gelegt hatte, der Kunde die Berechtigung der geforderten Gasentgelte nicht vorher prüfen konnte. Im Fall eines solchen „sofortigen Anerkenntnisses“ hat der Kläger, also das EVU, die Kosten des Verfahrens zu tragen. Der beklagte Kunde wird entsprechend des Anerkenntnisses verurteilt, die berechtigt geforderten Energieentgelte zu zahlen. Er hat also maximal die Beträge zu zahlen, die das EVU ohne Einrede schon lange vorher eingezogen hätte.

Bleibt der Kunde auch nach Offenlegung der erforderlichen Unterlagen bei seiner Meinung, kann das Gericht ein Sachverständigengutachten erstellen lassen. Die Kosten dafür muss das EVU zunächst vorstrecken. Am Ende zahlt alles der Unterlegene.

Der Einwand aus § 315 BGB führt zur Nichtfälligkeit des gesamten Erhöhungsbetrages, den das EVU wie gezeigt, einklagen muss. Der Kunde kann aber auch einen von ihm als angemessen angesehenen Erhöhungsbetrag leisten und hierdurch den Streitwert und damit das Prozesskostenrisiko mindern. Gleichzeitig sinkt das Interesse des EVU an einem Prozess.

Lassen es beide Seiten auf ein richterliches Urteil ankommen, könnte dieses folgendermaßen aussehen:

- a) Die Beweislage rechtfertigt keinerlei Preiserhöhung. – Das EVU ist vollständig unterlegen und muss alle Prozesskosten tragen.
- b) Die Beweislage rechtfertigt eine Preiserhöhung in der geforderten Höhe. – Das EVU hatte mit seiner Klage Erfolg. Der unterlegene Kunde muss den noch ausstehenden Differenzbetrag (jedoch keine Mahnkosten etc!) nachzahlen und für sämtliche Prozesskosten aufkommen.
- c) Das Gericht entscheidet, dass eine Preiserhöhung gerechtfertigt ist, jedoch nicht in der geforderten Höhe. Das EVU hatte mit seiner Klage nur teilweise Erfolg. Der Verbraucher muss den als billig entschiedenen Differenzbetrag (jedoch keine Mahnkosten etc!) nachzahlen und anteilige Prozesskosten übernehmen.

Hatte er ohnehin schon einen gewissen Erhöhungsbetrag akzeptiert und gezahlt und liegt dieser über dem Satz, den das Gericht dem EVU zugebilligt hatte, dann ist der Verbraucher dem EVU gar nichts schuldig. Dann muss er selbstverständlich auch nichts zahlen.

## **Wie sind die Aussichten auf Erfolg?**

Im besten (und von vielen Fachleuten als wahrscheinlich erachteten) Fall verzichtet das EVU auf eine Zahlungsklage. Immerhin geht es bei dem einzelnen Kunden um keine besonders hohen Beträge. Dem steht das Risiko gegenüber, dass der Kunde von seinem Recht auf ein „sofortiges Anerkenntnis“ Gebrauch macht. Das EVU enthält dann zwar den strittigen Betrag, muss aber auch die weit höheren Prozesskosten tragen. Und natürlich besteht das sehr reelle Risiko, dass das Gericht die Preiserhöhungen für unbillig befindet. Dann trägt das EVU sämtliche Prozesskosten, erhält vom Verbraucher keine Rückzahlung und darf vor allem die strittigen Beträge von all seinen Kunden nicht mehr verlangen.

Kommt es zum Prozess, sind die Aussichten, dass die Richter die angekündigten Preiserhöhungen ebenfalls als unbillig einstufen, recht hoch. Eine Garantie dafür wird jedoch niemand abgeben. Was bei einem Versorger als unbillig gewertet wird, kann beim nächsten durchaus angemessen sein (Hintergrundzahlen dazu z. B. in Presseinfo des Bundes der Energieverbraucher "Gaspreise: bis zu 30 Prozent Unterschied"). Wer seinem Gasversorger einen Erhöhungssatz von z.B. zwei Prozent anerkennt, senkt natürlich das Risiko, vor Gericht zu unterliegen auf ein Minimum. Möglicherweise war aber auch diese anerkannte Erhöhung unbillig ...

## **Welcher Erhöhungsbetrag wäre eventuell angemessen?**

Nach Recherchen des Bundes der Energieverbraucher sind die Preise, zu denen das Erdgas aus dem Ausland bezogen wird, im Juni 2004 gegenüber dem Vorjahr um 6,4 Prozent gesunken. Die von der Ruhrgas angekündigten Preiserhöhungen sind deshalb unbegründet. Ruhrgas importiert 60 Prozent der deutschen Gasmengen. Die Steigerungen des Gewinns der Ruhrgas im Jahr 2003 beweisen, dass es nicht um Kostendeckung sondern um Gewinnsteigerung geht.

Das Erdgas in Deutschland wird von 700 Gasversorgungsunternehmen an die Endkunden verkauft. Die Preiserhöhung der Ruhrgas, als größtem Gasimporteure, erhöht die Einkaufspreise dieser Unternehmen. Am gesamten Verkaufspreis macht aber der Gasbezug nur etwa ein Drittel aus. Eine Erhöhung der Einkaufspreise von z.B. sechs Prozent kann deshalb höchstens eine zweiprozentige Erhöhung der Gaskaufpreise begründen. Berücksichtigt man, dass die Endverteilungsunternehmen Ihr Gas nicht direkt von der Ruhrgas sondern von Zwischenhändlern kaufen, dürfte auch von dieser zweiprozentigen Erhöhung nur ein Drittel weitergereicht werden.

## **Soll nun eine Preiserhöhung von zwei Prozent als angemessen anerkannt werden?**

Wie oben beschrieben, kann das Prozessrisiko mit einem solchen Anerkenntnis stark vermindert werden. Andererseits kann man einen beliebigen Prozentsatz auch erst nach erstmaliger Offenlegung der Kalkulationsgrundlagen als angemessen anerkennen, ohne dass dem Gaskunden daraus ein Nachteil erwächst. Zudem wird zumindest für den Tarifkundenbereich angezweifelt, dass eine Preiserhöhung überhaupt stattfinden darf. Daher geht die Empfehlung der Verbraucherzentrale Niedersachsen e.V. eher in die Richtung, jegliches Erhöhungsverlangen anzuzweifeln (**Musterschreiben an den Gasversorger**).

Andere Verbraucherzentralen empfehlen, dem Versorger eine gewisse Erhöhung als angemessen zuzubilligen. Dieser Prozentsatz sollte entsprechend der Zahlen des Bundes der Energieverbraucher bei maximal zwei Prozent liegen (**Musterschreiben an den Gasversorger mit 2% Preiserhöhung**).

Eventuell können Gaskunden ihre Entscheidung auch davon abhängig machen, wie sie das aktuelle Preisniveau ihres Versorgers und sein Verhalten in der Vergangenheit einschätzen:

Werden die Preise ohnehin schon als überhöht eingeschätzt?

Hat der Versorger in den letzten Jahren jede Möglichkeit zu Tarifierhöhungen maximal ausgenutzt, Preissenkungen aber nie oder nur geringfügig weitergegeben?

## **Quellen und weitere Informationen:**

**Bund der Energieverbraucher:** <http://www.gaspreise-runter.de>

### **Bürgerliches Gesetzbuch § 315:**

Bestimmung der Leistung durch eine Partei

- (1) (1) Soll die Leistung durch einen der Vertragschließenden bestimmt werden, so ist im Zweifel anzunehmen, dass die Bestimmung nach billigem Ermessen zu treffen ist.
- (2) (2) Die Bestimmung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem anderen Teil.
- (3) (3) Soll die Bestimmung nach billigem Ermessen erfolgen, so ist die getroffene Bestimmung für den anderen Teil nur verbindlich, wenn sie der Billigkeit entspricht. Entspricht sie nicht der Billigkeit, so wird die Bestimmung durch Urteil getroffen; das Gleiche gilt, wenn die Bestimmung verzögert wird.

## **Die Versorgungssperre bei Einrede der Unbilligkeit ist unrechtmäßig**

### **Urteil des Bundesgerichtshofs vom 30.04.2003, Aktenzeichen VIII ZR 279**

Aus dem Text des Urteils:

- a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs trifft das Versorgungsunternehmen die Darlegungs- und Beweislast für die Billigkeit der Ermessensausübung bei Festsetzung des Leistungsentgelts (§ 315 Abs. 3 BGB) dann, wenn das Versorgungsunternehmen hieraus Ansprüche gegen die andere Vertragspartei erhebt (BGH, Urteil vom 30. Juni 1969 – VII ZR 170/67, NJW 1969, 1809 f.; BGH, Urteil vom 4. Dezember 1986 – VII ZR 77 / 86, WM 1987, 295 = NJW 1987, 1828 unter II 3 a; BGH, Urteil vom 2. Oktober 1991 – VIII ZR 240 / 90, WM 1991, 2065 = NJW-RR 1992, 1983 unter I; zuletzt BGH, Urteil vom 5. Februar 1983 – VIII ZR 111 / 02, unter II 1 b, z. Veröff. In BGHZ best.; siehe auch OLG Celle, NJW-RR 1993, 630 f., jew. m. w. Nachw.).

Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ergibt sich auch nichts anderes aus der Regelung des § 30 Nr. 1 AVBWasserV, nach welcher Einwände gegen Rechnungen und ABSCHLAGSZAHLUNGEN zum Zahlungsaufschub oder zur Zahlungsverweigerung nur berechtigen, „soweit sich aus den Umständen ergibt, dass offensichtlich Fehler vorliegen“. Das Bestreiten der Billigkeit der Preisbestimmung des Versorgungsunternehmens wird davon nicht erfasst.

Wie der erkennende Senat in seinem Urteil vom 19. Januar 1983 (aaO unter II 2 b) sowohl für den Tarifkunden- wie für den Sonderkundenbereich (vgl. auch BGH, Urteil vom 30. Oktober 1975 – KZR 2 / 75, RdE 1976, 25 unter I zu Abschn. VIII, 4 der „Allgemeinen Bedingungen für die Versorgung mit elektrischer Arbeit aus dem Niederspannungsnetz des Elektrizitätsversorgungsunternehmens“ vom 27. Januar 1942) ausgeführt hat. Betrifft der vom Kunden eines Versorgungsunternehmens erhobene Einwand der Unbilligkeit der Preisbestimmung nach § 315 BGB nicht Rechen- und Ablesefehler oder andere Abrechnungsgrundlagen, sondern die Leistungspflicht des Kunden, der im Falle der Unangemessenheit des verlangten Preises von Anfang an nur den vom Gericht bestimmten Preis schuldet (§ 315 Abs. 3 BGB).

Wenn die nach billigem Ermessen zu treffende Bestimmung der Gegenleistung einer Partei überlassen ist, entfällt die bei einem Vertrag normalerweise bestehende Gewissheit über Inhalt und Umfang der Leistung, welche aus der Einigung der Partei hierüber folgt.

Den Belangen des Kunden, der die Preisbestimmung für unbillig hält und ein schutzwürdiges Interesse daran hat, lediglich den tatsächlich geschuldeten Preis zahlen zu müssen, kann nur dadurch hinreichend Rechnung getragen werden, dass es ihm gestattet wird, sich gegenüber dem Leistungsverlangen des Versorgungsunternehmens entsprechend dem in § 315 Abs. 3 BGB enthaltenen Schutzgedanken auf die Unangemessenheit und damit Unverbindlichkeit der Preisbestimmung zu berufen und diesen Einwand im Rahmen der Leistungsklage zur Entscheidung des Gerichts zu stellen. Hieran hat der erkennende Senat auch in nachfolgenden Entscheidungen festgehalten (BGH, Urteil vom 6. Dezember 1989 – VIII ZR 8 / 89, WM 1990, 608 unter B 13 a; BGH, Urteil vom 2. Oktober 1991 aaO; a. A. Ludwig / Odenthal / Hempel / Franke aaO, § 30 AVBEitEV Rdnr. 26; Morell aaO, E § 30 Anmerkung d); siehe auch KG in KGR Berlin 2001, 273).