



zur Verfügung gestellt von
Dr. Reip & Köhler
Rechtsanwälte für Recht der
Erneuerbaren Energien
www.NewEnergy-Law.de

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZR 211/10

Verkündet am:
29. Juni 2011
Ring,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

AVBEitV § 4, § 32
StromRL Art. 3

Dem Gerichtshof der Europäischen Union wird folgende Frage zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts gemäß Art. 267 AEUV zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Ist Art. 3 Abs. 5 in Verbindung mit Anhang A Buchst. b und/oder c der Richtlinie 2003/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2003 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 96/92/EG dahin auszulegen, dass eine nationale gesetzliche Regelung über Preisänderungen in Stromlieferungsverträgen mit Haushalts-Kunden, die im Rahmen der allgemeinen Versorgungspflicht beliefert werden (Tarifkunden), den Anforderungen an das erforderliche Maß an Transparenz genügt, wenn in ihr Anlass, Voraussetzungen und Umfang einer Preisänderung zwar nicht wiedergegeben sind, jedoch sichergestellt ist, dass das Stromversorgungsunternehmen seinen Kunden jede Preiserhöhung mit angemessener Frist im Voraus mitteilt und den Kunden das Recht zusteht, sich durch Kündigung vom Vertrag zu lösen, wenn sie die ihnen mitgeteilten geänderten Bedingungen nicht akzeptieren wollen?

BGH, Beschluss vom 29. Juni 2011 - VIII ZR 211/10 - LG Münster
AG Ahaus

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. Juni 2011 durch den Vorsitzenden Richter Ball, den Richter Dr. Frellesen, die Richterin Dr. Milger sowie die Richter Dr. Achilles und Dr. Schneider

beschlossen:

- I. Das Verfahren wird ausgesetzt.
- II. Dem Gerichtshof der Europäischen Union wird folgende Frage zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts gemäß Art. 267 AEUV zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Ist Art. 3 Abs. 5 in Verbindung mit Anhang A Buchst. b und/oder c der Richtlinie 2003/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2003 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 96/92/EG dahin auszulegen, dass eine nationale gesetzliche Regelung über Preisänderungen in Stromlieferungsverträgen mit Haushalts-Kunden, die im Rahmen der allgemeinen Versorgungspflicht beliefert werden (Tarifkunden), den Anforderungen an das erforderliche Maß an Transparenz genügt, wenn in ihr Anlass, Voraussetzungen und Umfang einer Preisänderung zwar nicht wiedergegeben sind, jedoch sichergestellt ist, dass das Stromversorgungsunternehmen seinen Kunden jede Preiserhöhung mit angemessener Frist im Voraus mitteilt und den Kunden das Recht zusteht, sich durch Kündigung vom Vertrag zu lösen, wenn sie die ihnen mitgeteilten geänderten Bedingungen nicht akzeptieren wollen?

Gründe:

I.

- 1 Der Kläger bezieht von der Beklagten, einem kommunalen Versorgungsunternehmen, leitungsgebunden Gas und Strom. In der letzten vom Kläger ohne Beanstandung und vorbehaltlos bezahlten Abrechnung der Beklagten für das Jahr 2004 setzte die Beklagte als Arbeitspreis für ihre Gaslieferungen 3,521 Cent/kWh und für ihre Stromlieferungen 9,758 Cent/kWh an.
- 2 Die Beklagte nahm im streitgegenständlichen Zeitraum 2005 bis 2008 zahlreiche Preiserhöhungen vor, die sie jeweils öffentlich bekannt machte. Im Einzelnen erhöhte die Beklagte die Strompreise zum 1. Januar 2005, 1. September 2005, 1. Januar 2006 und 1. Januar 2008 sowie die Gaspreise zum 1. Januar 2005, 1. Oktober 2005, 1. Januar 2006, 1. April 2006, 15. Januar 2007, 1. Mai 2007, 1. April 2008 und 1. August 2008.
- 3 Am 18. Januar 2006 beanstandete der Kläger die Abrechnung der Beklagten vom 6. Januar 2006 betreffend die Strom- und Gaslieferungen für das Jahr 2005 und erhob den Einwand der Unbilligkeit. Die in den Rechnungen der Beklagten für die Abrechnungsjahre 2005, 2006 und 2007 ausgewiesenen Nachforderungen zahlte der Kläger nur unter Vorbehalt. Seinen wiederholten Aufforderungen, die Billigkeit der geforderten Entgelte nachzuweisen sowie die nach Auffassung des Klägers im streitgegenständlichen Zeitraum 2005 bis 2007 rechtsgrundlos gezahlten Entgelte für Strom- und Gaslieferungen in einer Gesamthöhe von 746,54 € zurückzuzahlen, kam die Beklagte nicht nach.
- 4 Mit seiner am 30. Dezember 2008 eingereichten und am 2. Februar 2009 zugestellten Klage nimmt der Kläger die Beklagte auf Rückzahlung von 746,54 € nebst Zinsen in Anspruch. Ferner begehrt er Feststellung, dass die

Beklagte verpflichtet ist, für das Abrechnungsjahr 2008 bei der Berechnung der Arbeitspreise für Gas- und Stromlieferungen die jeweils für das Jahr 2004 geltenden Preise zugrunde zu legen.

5 Die Klage ist in den Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Zahlungs- und Feststellungsbegehren weiter.

II.

6 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

7 Hinsichtlich der von der Beklagten verlangten Strompreise für die Jahre 2005 bis 2008 und der Gatarife für 2008 komme eine gerichtliche Kontrolle der Billigkeit nicht in Betracht, da der Anwendungsbereich des § 315 BGB nicht eröffnet sei. § 315 BGB sei ein Kontrollmechanismus, der den der Leistungsbestimmung eines Dritten Unterworfenen vor einem Missbrauch der dem Dritten durch Gesetz oder Vertrag eingeräumten einseitigen Gestaltungsmacht schützen solle. Dieses Schutzes habe der Kläger hinsichtlich der erhöhten Strompreise für die Jahre 2005 bis 2008 sowie des Gatarifs für das Jahr 2008 nicht bedurft, da es ihm freigestanden habe, die Versorgungsverträge mit der Beklagten zu beenden und mit einem anderen Anbieter zu kontrahieren. Der Kläger habe auf dem während des gesamten streitgegenständlichen Zeitraums liberalisierten Strommarkts die Möglichkeit gehabt, den Anbieter zu wechseln; gleiches gelte für den Gasbereich ab dem Jahr 2008. Es wäre nicht sachgerecht und dem Zweck des § 315 BGB nicht entsprechend, wenn ein Energiekunde den Versorger zur Offenlegung betriebswirtschaftlicher Interna, wie der Be-

zugspreise und der Kostenentwicklung in anderen Bereichen der Energieversorgung, zwingen könnte, obwohl er sich jederzeit ohne nennenswerten Aufwand vom Vertrag lösen und mit einem anderen Versorger kontrahieren könne.

- 8 Auch in Bezug auf die Preiserhöhungen im Bereich der Gasversorgung für die Jahre 2005 bis 2007, hinsichtlich der die Beklagte ein Monopol gehabt habe, scheidet eine Billigkeitskontrolle nach § 315 BGB aus, denn der Kläger habe die gerichtliche Kontrolle nicht rechtzeitig herbeigeführt. Eine der einseitigen Leistungsbestimmung eines Dritten unterworfenen Partei könne mit dem Unbilligkeitseinwand nur durchdringen, wenn sie innerhalb angemessener Zeit eine gerichtliche Überprüfung herbeiführe; andernfalls seien die verlangten Preise als vereinbart anzusehen. So liege es hier. Vorliegend habe der Kläger erst am 30. Dezember 2008 seine Klage eingereicht, die am 2. Februar 2009 rechtshängig geworden sei. Damit habe der Kläger seit dem 1. Januar 2005 ca. vier Jahre und seit der letzten innerhalb des streitgegenständlichen Zeitraums erfolgten Preiserhöhung vom 1. Mai 2007 immerhin noch mehr als eineinhalb Jahre verstreichen lassen. Dies sei kein angemessener Zeitraum mehr.

III.

- 9 Die Entscheidung über die vom Kläger geltend gemachten Ansprüche hängt vorrangig von der Frage ab, ob der Beklagten hinsichtlich der von ihr einseitig erhöhten Preise für Gas- und Stromlieferungen ein wirksames gesetzliches Preisänderungsrecht aus § 4 Abs. 1 und 2 der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Gasversorgung von Tarifkunden vom 21. Juni 1979 (BGBl. I S. 676 - AVBGasV, für die Gaspreiserhöhungen 2005 und 2006) beziehungsweise § 5 Abs. 2 der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Grundversorgung von Haushaltskunden und die Ersatzversorgung mit Gas aus

dem Niederdrucknetz vom 26. Oktober 2006 (BGBl. I S. 2391 - Gasgrundversorgungsverordnung - GasGVV, für die Gaspreiserhöhungen in den Jahren 2007 und 2008) sowie § 4 Abs. 1 und 2 der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Elektrizitätsversorgung von Tarifkunden vom 21. Juni 1979 (BGBl. I S. 684 - AVBEltV, für die Strompreiserhöhungen in den Jahren 2005 und 2006) beziehungsweise § 5 Abs. 2 der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Grundversorgung von Haushaltskunden und die Ersatzversorgung mit Elektrizität aus dem Niederspannungsnetz vom 26. Oktober 2006 (Stromgrundversorgungsverordnung - StromGVV, BGBl. I S. 2391, für die Strompreiserhöhung im Jahr 2008) zustand.

- 10 Dies wiederum hängt, da die genannten Vorschriften hinsichtlich Anlass, Voraussetzungen und Umfang des dem Versorgungsunternehmen zustehenden einseitigen Leistungsbestimmungsrechts keine näheren tatbestandlichen Konkretisierungen enthalten, davon ab, ob solche tatbestandlichen Konkretisierungen bei Gaspreiserhöhungen von Art. 3 Abs. 3 Satz 4 bis 6 in Verbindung mit Anhang A Buchst. b oder c der Richtlinie 2003/55/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2003 über gemeinsame Vorschriften für den Erdgasbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 98/30/EG (ABl. EU Nr. L 176 S. 57, im Folgenden Gas-Richtlinie, aufgehoben zum 3. März 2011 durch Art. 53 der Richtlinie 2009/73/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über gemeinsame Vorschriften für den Erdgasbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/55/EG, ABl. EU Nr. L 211 S. 94) sowie bei Strompreiserhöhungen von Art. 3 Abs. 5 Satz 3 bis 5 in Verbindung mit Anhang A Buchst. b oder c der Richtlinie 2003/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2003 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 96/92/EG (ABl. EU Nr. L 176 S. 37, im Folgenden Strom-Richtlinie, aufgehoben zum 3. März 2011 durch Art. 48 der Richtlinie 2009/72/EG des Europäischen

Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/54/EG, ABl. EU Nr. L 211 S. 55) gefordert werden.

- 11 Was die Vereinbarkeit der vorbezeichneten Preisänderungsbestimmungen für die Erdgasversorgung angeht, hat der Senat die Fragen zur Auslegung der insoweit betroffenen Vorschriften der Gas-Richtlinie bereits mit Beschluss vom 18. Mai 2011 (VIII ZR 71/10, juris) gemäß Art. 267 AEUV dem Gerichtshof der Europäischen Union zur Vorabentscheidung vorgelegt. Die gleichen Fragen zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts stellen sich im Streitfall auch im Bereich der Stromversorgung von Haushaltskunden. Sie sind daher auch für diesen Bereich dem Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorzulegen.
- 12 1. Die Allgemeinen Bedingungen, zu denen im nationalen deutschen Recht Stromversorgungsunternehmen jedermann an ihr Versorgungsnetz anzuschließen und zu allgemeinen Tarifen zu versorgen haben (Tarifkunden), waren/sind im streitgegenständlichen Zeitraum in den Bestimmungen der AVBEltV (in Kraft bis 7. November 2006) und der StromGVV (in Kraft ab 8. November 2006) geregelt. Diese Bestimmungen waren/sind nach § 1 Abs. 1 Satz 2 AVBEltV beziehungsweise § 1 Abs. 1 Satz 2 StromGVV zugleich unmittelbarer Bestandteil des Versorgungsvertrages mit den Tarifkunden.
- 13 a) § 4 Abs. 1 und 2 AVBEltV enthält zur "Art der Versorgung" unter anderem folgende Regelungen:
- (1) Das Elektrizitätsversorgungsunternehmen stellt zu den jeweiligen allgemeinen Tarifen und Bedingungen [Strom] zur Verfügung.
 - (2) Änderungen der allgemeinen Tarife und Bedingungen werden erst nach öffentlicher Bekanntgabe wirksam.

14 Ferner finden sich in § 32 Abs. 1 und 2 AVBEItV folgende Kündigungsbestimmungen:

- (1) Das Vertragsverhältnis läuft solange ununterbrochen weiter, bis es von einer der beiden Seiten mit einer Frist von einem Monat auf das Ende eines Kalendermonats gekündigt wird ...
- (2) Ändern sich die allgemeinen Tarife oder ändert das Gasversorgungsunternehmen im Rahmen dieser Verordnung seine allgemeinen Bedingungen, so kann der Kunde das Vertragsverhältnis mit zweiwöchiger Frist auf das Ende des der öffentlichen Bekanntgabe folgenden Kalendermonats kündigen.

15 b) § 5 Abs. 2 StromGVV enthält zur "Art der Versorgung" unter anderem folgende Regelungen:

- (2) Änderungen der Allgemeinen Preise und der ergänzenden Bedingungen werden jeweils zum Monatsbeginn und erst nach öffentlicher Bekanntgabe wirksam, die mindestens sechs Wochen vor der beabsichtigten Änderung erfolgen muss. Der Grundversorger ist verpflichtet, zu den beabsichtigten Änderungen zeitgleich mit der öffentlichen Bekanntgabe eine briefliche Mitteilung an den Kunden zu versenden und die Änderungen auf seiner Internetseite zu veröffentlichen. Änderungen der allgemeinen Tarife und Bedingungen werden erst nach öffentlicher Bekanntgabe wirksam.

16 Ferner findet sich in § 20 Abs. 1 Satz 1 StromGVV folgende Kündigungsbestimmung:

- (1) Der Grundversorgungsvertrag kann mit einer Frist von einem Monat auf das Ende des Kalendermonats gekündigt werden.

17 2. Ist einem Energieversorger aufgrund Gesetzes oder vertraglicher Vereinbarung ein Preisanpassungsrecht eingeräumt, so unterliegt eine auf der Grundlage dieses Rechts erfolgte Preiserhöhung als einseitige Leistungsbestimmung der gerichtlichen Billigkeitskontrolle nach § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB, sofern und soweit es sich nicht um vereinbarte Preise handelt (st. Rspr. des Senats; zuletzt Beschlüsse vom 18. Mai 2011 - VIII ZR 71/10, aaO unter III 2 a; vom 9. Februar 2011 - VIII ZR 162/09, WM 2011, 850 Rn. 18; jeweils mwN).

Den Regelungen in § 4 Abs.1 und 2 AVBGasV, § 5 Abs. 2 StromGVV, § 4 Abs. 1 und 2 AVBEltV, § 5 Abs. 2 StromGVV kann jeweils entnommen werden, dass Energieversorgungsunternehmen das Recht zusteht, Preise nach billigem Ermessen zu ändern. Davon ist offenbar auch das Berufungsgericht ausgegangen. Es hat darüber hinaus ohne Rechtsfehler angenommen, dass es sich bei den ab 2005 von der Beklagten verlangten Preisen nicht um vereinbarte Preise handelt, da der Kläger die jeweiligen Jahresabrechnungen der Beklagten beanstandet und die (erhöhten) Preise nur noch unter Vorbehalt gezahlt hat. Dem weiteren Strom- und Gasbezug durch den Kläger konnte daher nicht der Erklärungswert zukommen, er sei mit den (erhöhten) Preisen einverstanden.

18 3. Hinsichtlich der auch im Streitfall entscheidungserheblichen Frage der Vereinbarkeit von § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV (sowie § 5 Abs. 2 GasGVV) mit der Gas-Richtlinie nimmt der Senat zunächst Bezug auf den bereits zitierten Vorlagebeschluss vom 18. Mai 2011 (VIII ZR 71/10, aaO). Die dort vom Senat zu § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV angestellten Erwägungen gelten sinngemäß auch für die Frage der Vereinbarkeit von § 4 Abs. 1 und 2 AVBEltV und § 5 Abs. 2 StromGVV mit der Strom-Richtlinie.

19 Danach lassen sich aus dem sowohl in Art. 3 Abs. 3 Satz 4 der Gas-Richtlinie als auch in Art. 3 Abs. 5 Satz 3 der Strom-Richtlinie lediglich in allgemeiner Weise formulierten Transparenzgebot keine Vorgaben entnehmen, welche der Gültigkeit von § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV, § 5 Abs. 2 GasGVV, § 4 Abs. 1 und 2 AVBEltV oder § 5 Abs. 2 StromGVV entgegenstehen. Aus den genannten Regelungen beider Richtlinien wird vielmehr deutlich, dass der europäische Normgeber das Interesse der Energieversorgungsunternehmen anerkennt, Kostensteigerungen während der Vertragslaufzeit weiterzugeben, ohne die Verträge kündigen zu müssen. Auf den gleichen Erwägungen beruhen die nationalen Regelungen, denen ein Preisänderungsrecht entnommen wird.

20

Insbesondere hat der Senat Zweifel, ob die teilweise aus dem jeweiligen Anhang A Buchst. c der Gas- beziehungsweise Stromrichtlinie hergeleiteten Transparenzanforderungen, die sich nur auf "geltende Preise und Tarife" beziehen, bei Preisänderungen überhaupt zur Anwendung kommen können. Es spricht mehr dafür, die Anforderungen an künftige Preisänderungen nach den auf diese Fallgestaltung eigens zugeschnittenen Vorgaben im jeweiligen Anhang A Buchst. b der Richtlinien als den spezielleren Normen zu bestimmen. Diesen Transparenzanforderungen werden die genannten nationalen Preisänderungsregelungen gerecht. Denn wenn nicht schon durch den Wortlaut der Bestimmungen (§ 5 Abs. 2 GasGVV in Verbindung mit § 20 Abs. 1 Satz 1 GasGVV; § 5 Abs. 2 StromGVV in Verbindung mit § 20 Abs. 1 Satz 1 StromGVV) ist jedenfalls durch deren richtlinienkonforme Auslegung (§ 4 Abs. 1 und 2, § 32 Abs. 2 AVBGasV beziehungsweise § 4 Abs. 1 und 2, § 32 Abs. 2 AVBEltV) sichergestellt, dass der Kunde von einer bevorstehenden Preisänderung so frühzeitig Kenntnis erlangt, dass er neben der ihm durch § 315 Abs. 3 BGB eröffneten Möglichkeit einer gerichtlichen Nachprüfung der Preiserhöhung am Maßstab des billigen Ermessens auch ausreichend Gelegenheit hat, sich durch Kündigung vom Versorgungsvertrag zu lösen, so dass die Preisänderung ihm gegenüber nicht wirksam wird.

IV.

21 Die Entscheidung über die Vorlagefrage zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts ist gemäß Art. 267 AEUV dem Gerichtshof der Europäischen Union vorbehalten.

Ball

Dr. Frellesen

Dr. Milger

Dr. Achilles

Dr. Schneider

Vorinstanzen:

AG Ahaus, Entscheidung vom 24.06.2009 - 16 C 646/08 -

LG Münster, Entscheidung vom 13.07.2010 - 6 S 70/09 -