

## Joachim Bluhm

Rechtsanwalt

Poppenbütteler Bogen 62 • 22399 Hamburg

Telefon: (040) 606 99 71 • Telefax: (040) 606 33 05 • E-Mail: [RA@Bluhm-Hamburg.de](mailto:RA@Bluhm-Hamburg.de)

Ich bin seit 1982 auf dem Gebiet des Versicherungsrechts und seit 2004 auf dem Gebiet des Energierechts tätig, dies ausschließlich auf Verbraucherseite. Von Zeit zu Zeit informiere ich über interessante Entscheidungen, an deren Zustandekommen ich mitgewirkt habe. Dabei sehe ich meine Aufgabe lediglich in einer möglichst vollständigen und richtigen Information der Medienvertreter. Die jeweils angemessene Aufbereitung dieser Informationen überlasse ich dagegen bewußt den Medienvertretern selbst. - Für ergänzende Informationen stehe ich dabei gerne zur Verfügung.

Es gibt geeignetere Tage für ein solches Urteil als ausgerechnet den Tag der Machtergreifung. Dennoch freuen wir uns:

### Was lange währt, wird endlich gut:

#### **Hanseatisches Oberlandesgericht entscheidet in der bundesweit ersten Gaspreis-Sammelklage gegen E.ON Hanse und damit zugunsten der Verbraucher!**

Heute, am 30. Januar 2013, hat der 13. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts in der Gaspreis-Sammelklage der Verbraucherzentrale Hamburg e. V. gegen die E.ON Hanse (Aktenzeichen 13 U 211/09) das Berufungsverfahren abgeschlossen und dabei wie folgt entschieden:

- Die Berufung der E.ON Hanse gegen das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 27. Oktober 2009 (301 O 32/05) wird zurückgewiesen.
- Auf die Anschlussberufung der Kläger wird das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 27. Oktober 2009 (301 O 32/05) dahingehend abgeändert, dass die Verbraucher auch nicht zur Zahlung der Ende 2004 angebotenen und von E.ON Hanse abgelehnten Preiserhöhung um 2 % verpflichtet sind.
- Die Kosten des Rechtsstreits in I. und II. Instanz trägt die E.ON Hanse.
- Die Revision zum Bundesgerichtshof wird zugelassen.

#### **Zur Erinnerung:**

Ende 2004 hatten sich 54 Verbraucher mit Unterstützung der Verbraucherzentrale Hamburg e. V. zu einer Klärgemeinschaft zusammengeschlossen, um – erstmalig in dieser Form – gegen die explodierenden Gaspreise vorzugehen. Die Klage wurde am 05. April 2005 beim **Landgericht Hamburg** eingereicht.

Die I. Instanz des Rechtsstreits hat ungewöhnlich lange gedauert, was einerseits an der auch für das Gericht noch neuen Materie und andererseits an einem Wechsel im Vorsitz der 1. Zivilkammer des Landgerichts Hamburg lag. Am 27. Oktober 2009 hat das Landgericht Hamburg jedoch weitestgehend im Sinne der klagenden Verbraucher entschieden: Es wurde festgestellt, dass die einseitigen Preisbestimmungen der E.ON Hanse ab dem 01. Oktober 2004 unwirksam waren. Die Verbraucher, die der E.ON Hanse vor Klagerhebung eine Preiserhöhung um 2 %

angeboten hatten, wurden jedoch an diesem Angebot festgehalten. Die Kosten der I. Instanz wurden der E.ON Hanse auferlegt.

Mit Schriftsatz vom 10. November 2009 hat die E.ON Hanse das landgerichtliche Urteil mit der Berufung angegriffen und diese Berufung mit Schriftsatz vom 02. März 2010 begründet. Wir sind der Berufung mit Schriftsatz vom 07. Mai 2010 entgegengetreten und haben beantragt, die Berufung der E.ON Hanse gegen das erstinstanzliche Urteil zurückzuweisen. Im Wege der Anschlussberufung haben wir beantragt, das erstinstanzliche Urteil im Sinne der Verbraucher dahingehend nachzubessern, dass die Kläger/innen, die der E.ON Hanse vor Prozessbeginn Preiserhöhungen um 2 % angeboten hatten, nicht an diese Angebote gebunden sind.

Am 17. November 2010 fand die erste Berufungsverhandlung vor dem 13. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts statt. Eine Entscheidung sollte am 22. Dezember 2010 ergehen. Es konnte davon ausgegangen werden, dass der 13. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts das landgerichtliche Urteil bestätigen würde. Doch es kam anders:

Mit Beschluss vom 09. Dezember 2010 teilte der 13. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts mit, dass er es sich anders überlegt habe: Die unwirksame Preisänderungsklausel in den AGB der E.ON Hanse müsse im Wege einer ergänzenden Vertragsauslegung durch eine Regelung ersetzt werden, wonach E.ON Hanse zumindest die gestiegenen Bezugskosten auf die Kunden abwälzen darf. In welchem Umfang die Bezugskosten gestiegen waren, sollte mithilfe eines Sachverständigen aufgeklärt werden. - Die mit rund 5.000 Einzelklagen der E.ON Hanse gegen verärgerte Individualkunden beschäftigten Gerichte des norddeutschen Raums teilten die Rechtsauffassung des Hanseatischen Oberlandesgerichts nicht, auch nicht das Landgericht Hamburg. Das Landgericht Hamburg entschied weiterhin im Sinne der Verbraucher, ließ aber gegen seine Entscheidungen die Revision zu. Das war von Vorteil:

Der **Bundesgerichtshof**, der um die verfahrenre Situation in Hamburg und die Rechtsauffassung des 13. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts wusste, hat – am Hanseatischen Oberlandesgericht vorbei – eines der direkt vom Landgericht zu ihm gekommenen E.ON Hanse-Revisionsverfahren vorgezogen und am 14. März 2012 im Sinne der Verbraucher entschieden (VIII ZR 93/11):

Die Preisänderungsklausel in den AGB der E.ON Hanse wurde für unwirksam befunden. Sie wurde – anders als vom 13. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts angedacht – auch nicht durch eine wirksame Preisänderungsregelung ersetzt. Es wurde lediglich festgestellt, dass die Gaskunden sich auf die Unwirksamkeit der Preisänderungsklausel dann nicht mehr berufen können, wenn sie auf eine Jahresabrechnung, in der ein einseitig erhöhter Preis erstmalig abgerechnet wurde, nicht binnen drei Jahren nach Erhalt widersprochen haben. Hierdurch sollte vermieden werden, dass Gaskunden ihre Rückforderungsansprüche auf der Grundlage „historischer“ Preise beziffern, nämlich aufgrund der Preise, die bei Abschluss der Gasbezugsverträge vereinbart worden waren. Diese Entscheidung blieb daher für die Gaspreis-Sammelklage in Hamburg ohne Auswirkung, weil die dortigen Kläger gar nicht auf die zu Beginn ihrer Gasbezugsverträge gültigen Preise abgestellt hatten, sondern nur auf die Preise, die ihrem erstmaligen Preiswiderspruch unmittelbar vorangegangen waren.

Nun hätte man annehmen können, dass der 13. Zivilsenat nun endlich im Sinne der Verbraucher entscheidet. So zeichnete es sich auch ab. Doch kam es erneut anders:

Mit Beschluss vom 24. Oktober 2012 teilte der 13. Zivilsenat des **Hanseatischen Oberlandesgerichts** mit, dass die geradezu taufrische Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs vom 14. März 2012 möglicherweise dann nicht anzuwenden sei, wenn E.ON Hanse bei Beginn der Auseinandersetzung gehindert gewesen sei, die angeblich verlustbringenden Verträge mit den aufmüppigen Verbrauchern zu kündigen. Auf die Möglichkeit zu einer solchen Vertragskündigung hatte der Bundesgerichtshof nämlich abgestellt. Der 13. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts hielt es dagegen für unzumutbar, die E.ON Hanse auf eine

solche Kündigungsmöglichkeit zu verweisen, wenn das Bundeskartellamt für den Fall einer Vertragskündigung mit Sanktionen gedroht haben sollte.

Dankbar ist die E.ON Hanse in diesen vom 13. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts bereitgestellten Zug eingestiegen. Es wurden drei Zeugen benannt, die bekunden sollten, dass E.ON Hanse mit gewaltigen Sanktionen hätte rechnen müssen, wenn das Unternehmen von seinem Kündigungsrecht Gebrauch gemacht hätte.

Am 05. Oktober 2012 fand die zweite Berufungsverhandlung statt, in deren Verlauf die von E.ON Hanse benannten Zeugen gehört wurden. Der zweite und dritte Zeuge konnten zur Sache nichts sagen, weil sie gar keinen Kontakt zum Bundeskartellamt gehabt hatten. Und der erste Zeuge musste einräumen, dass die Frage der Unwirksamkeit der Preisänderungsklausel gar nicht Gegenstand der Gespräche mit dem Bundeskartellamt gewesen war. Überdies hatte das Bundeskartellamt der E.ON Hanse auch noch gar keine Sanktionen angedroht.

Als Ergebnis dieser Beweisaufnahme hat der 13. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts nun heute, am 30. Januar 2013, das nachgeholt, was er richtigerweise schon im Dezember 2010 hätte tun sollen:

Er hat die Berufung der E.ON Hanse gegen das landgerichtliche Urteil zurückgewiesen. Er hat ferner auf die Anschlussberufung der Verbraucher das landgerichtliche Urteil dahingehend abgeändert, dass die Verbraucher, die E.ON Hanse seinerzeit eine Preiserhöhung um 2 % angeboten hatten, hieran nicht gebunden sind.

Die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen wurden der E.ON Hanse auferlegt. (Dies schließt den mindestens fünfstelligen Betrag ein, den das Hanseatische Oberlandesgericht zwischenzeitlich für ein überflüssiges Sachverständigengutachten zum Anstieg der Beschaffungskosten ausgegeben hat.)

Das Hanseatische Oberlandesgericht hat allerdings die Revision gegen seine Entscheidung zugelassen und dies damit begründet, dass der Bundesgerichtshof Gelegenheit bekommen solle, sich zu der Frage zu erklären, ob die Gasversorger denn auch dann an der Unwirksamkeit ihrer Preisänderungsklauseln festgehalten werden können, wenn sie die Verträge mit ihren Kunden wegen angedrohter Sanktionen des Bundeskartellamts nicht kündigen konnten. Ob E.ON Hanse von der Möglichkeit der Revision Gebrauch machen wird, bleibt abzuwarten. Sollte es geschehen, sehen wir dem Verlauf und dem Ergebnis des Revisionsverfahrens entspannt entgegen.

Der Rechtsstreit konnte also – jedenfalls in II. Instanz – nach bald 8-jähriger Prozessdauer mit einem vollen Erfolg abgeschlossen werden! Was bedeutet dieser Erfolg nun für die Verbraucher:

- Die **Kläger der Sammelklage, die die erhöhten Preise gar nicht erst bezahlt haben**, haben nun Gewissheit, dass sie keine Nachzahlungen an E.ON Hanse leisten müssen. Sie müssen weder die Wunschpreise der E.ON Hanse bezahlen. Noch müssen sie die Ende 2004 verschiedentlich angebotenen 2 % drauflegen, denn diese Angebote hatte E.ON Hanse ja durch ein Festhalten an den vollen Preiserhöhungen abgelehnt.
- Die Verbraucher, die die von E.ON Hanse einseitig erhöhten Preise **unter Vorbehalt oder zumindest in Verbindung mit einem Preiswiderspruch gezahlt** haben, können ihre Zahlungen im Umfang der Preiserhöhungen zurückfordern, dies jedoch nicht uneingeschränkt: Zu beachten ist zum einen das gesetzliche Verjährungsrecht. (Hiernach sind Erstattungsansprüche, die auf vor 2010 zugegangenen Jahresabrechnungen beruhen, bereits verjährt. Nur Erstattungsansprüche, die aus Jahresabrechnungen resultieren, die in 2010 oder später zugegangen sind, können noch geltend gemacht werden.) Ferner kann bei der Bezifferung der Rückforderungsansprüche nicht auf die bei Abschluss der Gasbezugsverträge

vereinbarten Ausgangspreise abgestellt werden. Vielmehr müssen auch die Kunden, die nur unter Vorbehalt oder unter gleichzeitigem Preiswiderspruch gezahlt haben, solche Preise gegen sich gelten lassen, denen sie nicht binnen drei Jahren nach Erhalt der Jahresabrechnung, in der diese Preise erstmalig abgerechnet wurden, widersprochen haben. Dabei sind die Anforderungen an einen solchen „Widerspruch“ gering. E.ON Hanse muss nur deutlich gemacht worden sein, dass die Kunden mit den einseitigen Preiserhöhungen nicht einverstanden sind.

- Doch haben auch die E.ON Hanse-Kunden, die **in der Vergangenheit beanstandungslos gezahlt** haben, noch Erstattungsansprüche. Auch für diese gilt indessen, dass Erstattungsansprüche aus Jahresabrechnungen, die vor 2010 zugegangen sind, bereits verjährt sind. Auch für diese Kunden gilt, dass sie bei der Bezifferung ihres Rückforderungsanspruchs nicht auf die Anfangspreise abstellen können, sondern nur auf die Preise, die sie über mehr als drei Jahre unbeanstandet gelassen haben. Dabei ist die in diesen Fällen maßgebliche Beanstandung das Rückforderungsbegehren selbst. Hier beschränkt sich das Rückforderungsvolumen also auf die Preiserhöhungen der letzten drei Jahre.

Die Folgen des heutigen Urteils des 13. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts können groß sein. Erfahrungsgemäß nehmen aber nur rund 10 % der Verbraucher, die Anspruch auf Rückzahlung überhöhter Preise haben, ihr Recht wahr. Hierfür gibt es zahlreiche teils nachvollziehbare und teils nicht nachvollziehbare Gründe. Wir können nur jeden Verbraucher auffordern, seine Rechte zu wahren, denn nur das „Damoklesschwert“, einseitig und unmäßig erhöhte Preise zurückzahlen zu müssen, gibt den Versorgern Anlass, sich bei Preiserhöhungen zurückzuhalten. Ansonsten bleibt nur die Möglichkeit, den Versorger zu wechseln, also die ersten Spuren eines langsam auch im Gasmarkt für Endverbraucher entstehenden Wettbewerbs zu nutzen. Sie sollten sich dabei von der Verbraucherzentrale Hamburg e. V. beraten lassen.

*gez. Joachim BLUTHM,*

- Rechtsanwalt -