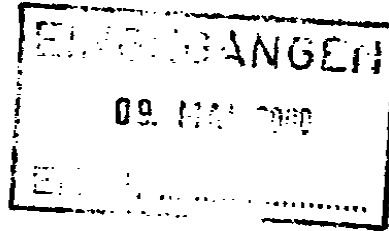




Ministerium für Wirtschaft, Mittelstand und Energie
des Landes Nordrhein-Westfalen, 40190 Düsseldorf



30. April 2008
Seite 1 von 3

Aktenzeichen <AktENZEICHEN>
bei Antwort bitte angeben

Thomas Osthoff
Telefon 0211 837-3116
Telefax 0211 837-2756
thomas.osthoff@mwme.nrw.de

Herrn [REDACTED]

Unbilligkeitseinwand gem. § 315 BGB
Ihr Schreiben vom 13.4.2008

Sehr geehrter Herr [REDACTED]

die Landeskartellbehörde hat Ihre Beschwerde über die Aktiengesellschaft für Versorgungs- Unternehmen Gevelsberg (AVU) erhalten. Nach Prüfung wurde der AVU mitgeteilt, dass deren Praxis der Änderungskündigung und der damit verbundene Ausschluss des § 315 BGB gegen das kartellrechtliche Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung gem. § 19 GWB verstößt. Dem in zulässiger Weise erhobenen Einwand der Unbilligkeit gem. § 315 BGB kann sich das Energieversorgungsunternehmen nicht dadurch entziehen, dass es das hiervon betroffenen Vertragsverhältnis kündigt.

Grundsätzlich ist es richtig, dass das bloße Schweigen oder die Untätigkeit eines Kunden, wie Sie es in Ihrem Schreiben moniert haben, weder eine Annahme noch die Ablehnung eines Vertrages bedeutet. Allerdings ist es auf Grund von vertraglich vereinbarten allgemeinen Geschäftsbedingungen möglich, eine sogenannte Erklärungsfiktion zu vereinbaren, die gem. § 308 Nr. 5 BGB zulässig ist.

Dienstgebäude und
Lieferanschrift:
Haroldstraße 4
40213 Düsseldorf
Telefon 0211 837-02
Telefax 0211 837-2200
poststelle@mwme.nrw.de
www.wirtschaft.nrw.de

Öffentliche Verkehrsmittel:
Rheinbahn Linien
704, 709, 719
Haltestelle Poststraße

Einem Versorgungsunternehmen steht prinzipiell im Rahmen eines Versorgungsvertrages ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht zu. Das einseitige Leistungsbestimmungsrecht mit der Anwendung des § 315 Abs. 3 BGB hat zur Folge, dass die vom Versorgungsunternehmen neu angesetzten Tarife für den Kunden nicht fällig werden und der Kunde bei Nichtleistung nicht in Verzug gerät (vgl. BGH, Ur. v. 5.7.2005-X ZR 60/04; BGH NJW 1996, 1054).

Die Anwendung des § 315 BGB ist nicht auf eine Monopolsituation beschränkt, sondern setzt lediglich ein einseitiges Preisneubestimmungsrecht voraus (vgl. BGH Ur. v. 13.6.2007, VIII ZR 36/ 06, Rn.6). Die Billigkeitsprüfung findet dort Anwendung, wo ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht besteht, unabhängig vom Bestehen von Wettbewerb, so zum Beispiel bei Banken, Arbeitsverträgen oder Versicherungen.

Energieversorger verfügen in ihrem Versorgungsgebiet aber nach wie vor über eine faktische Monopolstellung. Sie stoßen mit Änderungskündigungen als Reaktion auf den Einwand nach § 315 BGB gegen das kartellrechtliche Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung gem. § 19 GWB (vgl. Pressemeldung des Bundeskartellamtes vom 2. November 2006). Kunden können sich auch gegenüber dem in einem neuen Vertrag festgelegten Preis auf die Unbilligkeit gem. § 315 BGB berufen. Das Energieversorgungsunternehmen kann zudem den Kunden nicht in eine für ihn ungünstige Grundversorgung fallen lassen, wenn dieser nicht bereit ist den neuen Preis zu akzeptieren. Wenn das Energieversorgungsunternehmen die Energielieferung fortsetzt, ohne das es zu einer Einigung über den Preis gekommen ist, dann muss der Kunde weiter in seinem alten Tarif

versorgt werden. Der Kunde kann sich nach wie vor auf § 315 BGB berufen. Die Preisgestaltung verläuft weiter nach billigem Ermessen. Seite 3 von 3

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Thomas Osthoff', written in a cursive style.

Thomas Osthoff