

## Energiepreisänderung wegen Mehrbelastung der EVU durch das EEffG

**1. Sachverhalt.** Die EVU wollen die aufgrund des EEffG ab 2016 dem Bund abzuführenden Ausgleichsbeträge auf ihre unternehmerisch tätigen Kunden abwälzen. Die mit der Kostenüberwälzung verbundene Preisänderung soll nach den Vorstellungen der EVU von ihnen *einseitig angeordnet* werden.

**2. Eine einseitige nachträgliche Preisänderung ohne Berufung auf gültige vertragliche Preisänderungsklauseln kommt für den vorliegenden Sachverhalt nicht in Betracht.** Die bisherige Preisvereinbarung wird durch die Änderung der Gesetzeslage weder nachträglich wegen *Gesetz- oder Sittenwidrigkeit* nichtig, noch steht den EVU eine Vertragsanfechtung wegen *Irrtums, Fortfalls der Geschäftsgrundlage, Wuchers* oder „*Verkürzung über die Hälfte*“ zu.

**3. Eine einseitige nachträgliche Preisänderung unter Berufung auf vertragliche Preisänderungsklauseln wirft die Frage der Zulässigkeitsgrenzen einseitiger nachträglicher Vertragsänderungen auf.** Dabei ist zwischen einer *allgemein zivilrechtlichen* Grenze und einer strengeren Grenze für *Verbraucherverträge* sowie für *Verträge, die unter AGB geschlossen werden*, zu unterscheiden.

**a) Nach allgemeinem Zivilrecht können vertraglich vorbehaltene nachträgliche Preisänderungen nur im Rahmen billigen Ermessens vorgenommen werden.** Unbillig sind einseitige Leistungsbestimmungen dann, wenn die Maßstäbe von Treu und Glauben in grösster Weise verletzt werden und die Unrichtigkeit der Leistungsfestsetzung einem sachkundigen und unbefangenen Beurteiler sofort erkennbar ist. Ein so grober Verstoß wird im vorliegenden Zusammenhang nur in seltenen Ausnahmefällen vorliegen.

**b) Nach § 6 Abs 1 Z 5 KSchG** sind Preisänderungsklauseln in Verbraucherverträgen nur erlaubt, wenn sie sowohl Preiserhöhungen als auch Preissenkungen betreffen (Prinzip der „*Zweiseitigkeit*“), wenn die für die Entgeltänderung *maßgebenden Umstände* im Vertrag konkret umschrieben sind, wobei deren Eintritt *nicht vom Willen des Unternehmers abhängen* darf, und schließlich, wenn die genannten Umstände die Entgeltänderung *sachlich rechtfertigen*.

**c) Nach § 879 Abs 3 ABGB** ist den Verwendern von AGB untersagt, ihre Vertragspartner in den AGB durch vertragliche Nebenbestimmungen, zu denen auch Preisänderungsklauseln gehören, *gröblich zu benachteiligen*.

Es ist anerkannt, dass die *Zulässigkeitskriterien des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG auch als Orientierungsmaßstab für die Konkretisierung des Tatbestandes der gröblichen Benachteiligung* durch vertragliche Nebenbestimmungen in AGB (§ 879 Abs 3 ABGB) dient, *wenn ein Unternehmergegeschäft eine Ungleichgewichtslage aufweist, wie sie typischerweise einem Verbrauchergeschäft zugrunde liegt*. Ein wesentliches Element dieser Ungleichgewichtslage liegt allein schon in der Verwendung von AGB durch einen Vertragspartner, ohne dass der andere aufgrund seiner Verhandlungsschwäche die Möglichkeit hätte, Änderungen auszuhandeln.

**4. Bezüglich der Preisänderungsklauseln in AGB von EVU** bestehen im Hinblick auf den hier interessierenden Sachverhalt folgende rechtliche Bedenken:

**a) Es ist sachlich nicht gerechtfertigt, fiktive Ausgleichsbeträge abzuwälzen, die den Energielieferanten im Ergebnis gar nicht entstehen.** Dies ist dann der Fall, wenn die Energielieferanten anrechenbare Energiesparmaßnahmen von dritter Seite erwerben, *die den Umfang der Ausgleichsbetragsverpflichtungen der Energielieferanten mindern, ohne dass diese Minderung auch in den Überwälzungsbeträgen entsprechend berücksichtigt würde*. Hier geht es um den anrechenbaren Erwerb von Energiesparmaßnahmen auf *Handelsplattformen* nach § 20 EEffG, um anrechenbare Maßnahmenerwerbe bei *Kunden, die vom Kostenüberwälzungssystem nicht erfasst sind*, um anrechenbare *Maßnahmen, die im eigenen Unternehmen des EVU getroffen werden*. Die Summe der tatsächlich die Energielieferanten belastenden Ausgleichsbeträge darf nicht niedriger sein als die Summe der den unternehmerischen Kunden verrechneten Beträgen.

Eine Verrechnung bloß fiktiver Ausgleichsbeträge fördert überdies die Tendenz, den gesetzlichen Vorrang der Energiesparmaßnahmen im Ergebnis zu unterlaufen. Dies aber widerspricht dem Anliegen und Zweck des EEffG, kann also als gesetzwidrig qualifiziert werden.

**b) Unterschiedliche Preisgestaltungen für Verbraucher und Unternehmer** sind zwar an sich zulässig, doch darf dies, was die Überwälzung von Ausgleichsbeträgen betrifft, nicht zu sachlich ungerechtfertigten Ergebnissen führen. Die EVU dürfen also Ausgleichsbeträge, die durch das Maßnahmendefizit im Bereich der Haushalte anfallen, nicht den unternehmerischen Kunden überwälzen, sondern müssen von den EVU selbst getragen werden.

**c) Vorausüberwälzungen erst künftig fälliger Ausgleichsbeträge**, deren Höhe erst später festgestellt werden kann, kommen für Kunden, die Verbraucher im Sinne des KSchG sind, schon aufgrund der Gesetzeslage (EIWOG, GWG) nicht in Betracht, sind aber auch bei Unternehmern sachlich nicht gerechtfertigt und erscheinen bei verfassungskonformem Gesetzesverständnis auch durch das EIWOG und GWG nicht gedeckt. Die EVU dürfen nicht heute schon verrechnen, was sie erst im Jahr 2016 (und dann möglicherweise in anderer als heute prognostizierter Höhe) zu bezahlen haben.

**d) Für das Jahr 2014 fallen keinesfalls Ausgleichsbeträge an;** daher kann diesbezüglich auch nichts überwälzt werden. Dass bereits im Jahr 2014 anrechenbare Energiesparmaßnahmen gesetzt werden können, steht damit in keinem Zusammenhang. Solche Energiesparmaßnahmen sind jedoch für das Jahr 2015 anzurechnen.

**5. Reaktionsmöglichkeiten der EVU bei unzulässiger einseitiger Preisänderung.** Soweit eine einseitige Preisänderung zwecks Überwälzung der Ausgleichsbetragslast der Energielieferanten auf unternehmerische Kunden nicht in Betracht kommt, verbleiben für die EVU die folgenden Möglichkeiten, diese Last abzuwälzen:

**a) Die EVU können eine Änderungskündigung der Energielieferungsverträge aussprechen**, wobei den Kunden die Fortsetzung ihres Vertrages ermöglicht wird, sofern sie mit dem angebotenen neuen Preis einverstanden sind; stimmt der Kunde der Preisänderung nicht zu, endet der Energielieferungsvertrag durch Kündigung. Derartige Änderungskündigungen sind nicht verboten, solange sie sich an den allgemeinen Zulässigkeitsrahmen für die Kündigung von Energielieferungsverträgen halten.

**b) Es verbleibt das schlichte Angebot, die Preisvereinbarung einvernehmlich zu ändern**, ohne dass dieses mit einer Vertragsauflösung verbunden wird. Verweigert der Kunden die Zustimmung, bleibt es beim bisher vereinbarten Preis.

**c) Auch eine einvernehmliche Auflösung des gesamten bestehenden Energielieferungsvertrages oder seine unbedingte ordentliche Kündigung durch einen Vertragspartner** ist möglich. In diesem Fall wird wohl in der Regel der Abschluss eines neuen Vertrages mit einem anderen Energielieferanten ins Auge fasst werden.

**d) Die Festsetzung neuer Preise im Zuge des Neuabschlusses** von Energielieferungsverträgen oder der einvernehmlichen Änderung bestehender Energielieferungsverträge gewährt den EVU keine Gestaltungsfreiheit nach Belieben. Vielmehr sind der Preisfestsetzung energierechtlich Schranken gesetzt. Überhaupt können die EVU zweckmäßigerweise nicht mit jedem Kunden einen Sonderpreis vereinbaren oder Sonderregelungen über die Kostenüberwälzung treffen, weil dies ein sachgerechtes Überwälzungssystem konterkarieren würde.

**e) Gilt Schweigen des Kunden als Zustimmung zum neu angebotenen Preis?**

*Enthält der Energielieferungsvertrag keine besonderen Regelungen über Erklärungs-, insbesondere über Zustimmungsfiktionen*, so bindet eine in einem Vertragsänderungsangebot enthaltene Zustimmungsfiktion den Erklärungsadressaten ebenso wenig wie das Angebot selbst. Ob es in solchen Fällen durch bloßes Schweigen des Kunden zu einer Zustimmung kommt, ist also nach den allgemeinen zivilrechtlichen Regeln zu beantworten; sie setzen eine zweifelsfreie Situation voraus, die üblicherweise durch bloßes Schweigen nicht gegeben ist.

*Gibt es eine vertragliche Erklärungs-, insbesondere Zustimmungsfiktion*, so ist diese bei Verbrauchergeschäften unter den Voraussetzungen des § 6 Abs 1 Z 2 KSchG wirksam. Auch bei Unternehmergeschäften kommt diese Bestimmung unter der Voraussetzung zur Anwendung, dass das Unternehmergeschäft auf einer Ungleichgewichtslage beruht, die dem Verbrauchergeschäft vergleichbar ist.

**6. Zu Unrecht Bezahltes.** Beträge, welche Kunden zu Unrecht von sich aus bezahlt oder Lieferanten zu Unrecht beim Kunden über Einziehungsaufträge abgebucht haben, können vom Kunden zurückgefordert bzw. gegenverrechnet werden.