

Zu den Voraussetzungen der Einstellung von Versorgungsleistungen nach § 33 Abs. 2 AVBFernwärmeV in Miethäusern

Von Rechtsanwalt Felix Fischer, Bottrop

Finanzielle Schwierigkeiten oder neuerdings auch bewusst zurückgehaltene Zahlungen lassen bei Versorgungsunternehmen immer öfter Zahlungsrückstände von Kunden entstehen. In diesen Fällen stellt unter bestimmten Voraussetzungen die Einstellung der Versorgung für das Versorgungsunternehmen ein vom Gesetzgeber vorgesehenes Mittel dar, um ein weiteres Anwachsen der Zahlungsrückstände zu verhindern. Im Fall der Versorgung mit Fernwärme ist hierfür § 33 Abs. 2 AVBFernwärmeV¹ die Ermächtigungsgrundlage. Diese Abhandlung soll die bei vermieteten Versorgungsobjekten von Versorgungsunternehmen und Mietern zu beachtenden Besonderheiten aufzeigen.

1. Darstellung der »Mieterproblematik«

Das Gesetz geht von dem Normalfall aus, dass der Kunde gleichzeitig auch Versorgungsempfänger ist. Die Durchführung von Versorgungseinstellungen bei Miethäusern hat jedoch zur Besonderheit, dass der Kunde des Versorgungsunternehmens zwar der Eigentümer ist, Bewohner und Nutznießer der Versorgung aber dessen Mieter sind. Zahlungsrückstände des Vermieters wirken sich im Falle der Versorgungseinstellung daher unmittelbar auf die Mieter aus.

2. Androhung der Einstellung

Nach § 33 Abs. 2 AVBFernwärmeV darf eine Einstellung erst zwei Wochen nach Mahnung und Androhung der Einstellung erfolgen². In Häusern mit Mietern, die nicht unmittelbare Kunden des Versorgungsunternehmens sind, stellt sich die Frage, wem gegenüber die Androhung zu erfolgen hat. Mangels obergerichtlicher Rechtsprechung urteilen die Gerichte unterschiedlich. Einige Gerichte stellen auf den Wortlaut des § 33 Abs. 2 AVBFernwärmeV ab. Danach ist die Androhung (nur) dem Kunden gegenüber auszusprechen, da Satz 2 darauf verweist, dass der »Kunde« die Einstellung durch Darlegung entsprechender Umstände abwehren kann. In Einzelfällen haben Gerichte³ diese Androhungspflicht jedoch auch auf die Mieter des Kunden ausgeweitet. Die dahinterstehende Überlegung ist, dass es Sinn und Zweck der Androhung sei, den Endabnehmer, welcher im gesetzlichen Regelfall auch der Kunde ist, vor einer unvorhergesehenen Versorgungseinstellung zu schützen und ihm Gelegenheit zur Abwendung zu geben. In o. g. Konstellation der »Mieterproblematik« fallen Kunde und die unmittelbar betroffenen Personen auseinander. Da hier die mit der Versorgungseinstellung verbundenen Nachteile den Mieter treffen, sei nach der Schutzrichtung des § 33 Abs. 2 AVBFernwärmeV zusätzlich dem Mieter gegenüber die Androhung der Einstellung auszusprechen⁴. Versorgungsunterneh-

men ist aufgrund der unterschiedlichen Rechtsprechung daher anzuraten, auch ohne gesetzliche Verpflichtung die Einstellungsandrohung neben dem Kunden auch den Mietern mindestens zwei Wochen vor der Einstellung mitzuteilen. Dies muss so eindeutig geschehen, dass erkennbar wird, wann mit einer Einstellung der Versorgung zu rechnen ist⁵. Für den fristgemäßen Zugang der Androhung ist das Versorgungsunternehmen im Bestreitensfalle beweispflichtig, so dass dieser Vorgang entsprechend dokumentiert werden sollte.

3. Abwehransprüche der Mieter

Für Mieter stellt sich nach der Androhung der Einstellung regelmäßig die Frage nach Abwehrmöglichkeiten, da die Mieter häufig unverschuldet betroffen sind.

a) Eine einstweilige Verfügung oder Unterlassungsklage hat in der Regel keine Aussicht auf Erfolg, da es schon an einem entsprechenden Anspruch des Mieters fehlt.

aa) Ein vertraglicher Anspruch des Mieters gegenüber dem Versorgungsunternehmen auf Belieferung mit Versorgungsleistungen besteht unstreitig nicht, da nur der Vermieter Vertragspartner des Versorgungsunternehmens ist⁶, nicht jedoch der Mieter. Ein Anspruch auf Belieferung kann aber auch nicht aus einem Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter, hier also zu Gunsten der Bewohner des Miethauses, hergeleitet werden⁷. Denn selbst

1 Die §§ 33 Abs. 2 AVBWasserV, AVBEltV und AVBGasV haben einen entsprechenden Wortlaut. Letztere wurden jedoch am 8. 11. 2006 durch die StromGVV und GasGVV abgelöst, welche in § 19 andere Einstellungs Voraussetzungen beinhalten.

2 § 33 Abs. 2 AVB ist eine Sondervorschrift, die nicht auf andere Vertragsverhältnisse übertragbar ist. Zur Einstellung von Versorgungsleistungen durch Vermieter und Wohnungseigentümergemeinschaften siehe OLG Köln, NJW-RR 2001, 301–3003 und NJW-RR 2004, 281–282. Eine § 33 Abs. 2 AVB entsprechende Klausel hält in Verträgen einer AGB-rechtlichen Überprüfung nicht stand (Urteil des BGH vom 5. 7. 2005 Az. X ZR 60/04, NJW 2005, 2919–2923).

3 AG Neuruppin, Beschluss v. 12. 4. 2002, Az. 42 C 79/02, WuM 2002, 314.

4 Hierdurch wird auch gewährleistet, dass die Mieter genügend Zeit haben, um eigene Maßnahmen gegen den Vermieter oder ein Eingreifen der Ordnungsbehörden zu veranlassen.

5 Vgl. Urteil des BGH vom 26. 4. 1989, Az. VIII ZR 12/88, NJW-1989, 1013 (1014).

6 Insofern ist der Anspruch des Mieters auf Weiterbelieferung mit Energie gegen den Vermieter zu richten, vgl. AG Neuruppin, Urteil v. 3. 5. 2002, Az. 42 C 79/02, RdE 2003, 83–84. Die Vollstreckung erfolgt durch Zwangsgeld oder Zwangshaft, vgl. OLG Hamm, Beschluss v. 31. 1. 1996, Az. 14 W 154/95, WuM 1996, 568–569.

7 Vgl. Urteil des LG Frankfurt (Oder) vom 1. 2. 2002, NJW-RR 2002, 803 ff. Vgl. Urteil des AG Wuppertal vom 11. 7. 1988, NJW-RR 1989, 251 f.

wenn man einen Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter annehmen würde, besteht ein Leistungsanspruch des Dritten nur soweit, wie auch die Gegenleistung erbracht wird. Sofern also Zahlungsrückstände bestehen, besteht auch keine Schutzwirkung zu Gunsten Dritter.

bb) Auch besitzschutzrechtliche Ansprüche gegenüber dem Versorgungsunternehmen bestehen für die Mieter nicht, wenn nicht die einzelnen Mieter, sondern nur der Hausanschlussinhaber vertraglich beliefert wird⁸. Das Zurückhalten der lediglich dem Vermieter gegenüber geschuldeten Leistung betrifft nämlich nicht den geschützten Besitzbereich des Mieters. Anders als in den Fällen, in denen der Vermieter oder Dritte die unmittelbare Energieversorgung der Mietsache selbst unterbrechen, unterbricht das Versorgungsunternehmen lediglich die zentrale Energieversorgung durch das Leitungsnetz, welches nicht im Besitz der Mieter ist.

cc) In letzter Zeit haben einige Verbraucherverbände vor dem Hintergrund von Preiserhöhungen die Billigkeit der Energiepreise in Frage gestellt und die Ansicht vertreten, dass Fernwärmepreise einer Billigkeitskontrolle gem. § 315 BGB unterlägen. Allein schon der Einwand des Kunden, dass der Preis unbillig sei, berechtige den Kunden zur Einbehaltung von Teilen des fälligen Abschlags und verbiete es dem Versorgungsunternehmen, die Versorgung einzustellen⁹. Sollte der Kunde bzw. Eigentümer einen solchen Einwand erhoben haben, könnten sich möglicherweise auch Mieter darauf berufen.

Ob Energiepreise tatsächlich einer Billigkeitskontrolle unterliegen, wurde von Literatur und Rechtsprechung bisher nicht einheitlich entschieden¹⁰. Zumindest für den Bereich der Fernwärme, die sich von anderen Energieformen regelmäßig dadurch unterscheidet, dass feste Preise vereinbart sind, die nur nach Maßgabe einer Preisänderungsklausel angepasst werden können, hat der BGH inzwischen entschieden, dass § 315 BGB nicht anwendbar ist¹¹.

In Bezug auf andere Einwände ist es nach § 30 AVBFernwärmeV lediglich dann erlaubt Zahlungen zurückzuhalten, »wenn die Abrechnung offensichtliche Unrichtigkeiten aufweist«¹². Dass der Kunde nicht einfach aufgrund bloßer Behauptungen Zahlungen zurückhalten darf, war seinerzeit vom Gesetzgeber ausdrücklich gewünscht, denn es sollten die Versorgungssicherheit und gerechte Umlage der Versorgungskosten auf alle Abnehmer gewährleistet und die zur Vorleistung verpflichteten Versorgungsunternehmen geschützt werden¹³.

Vor diesem Hintergrund sind Fernwärmeversorgungsunternehmen zur Versorgungseinstellung bei Zahlungseinbehalten berechtigt, insbesondere auch dann, wenn der Kunde sich auf die Unbilligkeit der Fernwärmepreise beruft¹⁴. Jedoch muss der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachtet werden¹⁵.

cc) Auch durch die Versorgungseinstellung verursachte Beeinträchtigungen oder gar Gesundheitsgefahren begründen keinen Anspruch der Mieter gegen das Versorgungsunternehmen auf Unterlassen der Liefersperr.

Unternehmen der freien Marktwirtschaft sind nicht für die öffentlich-rechtliche Gefahrenabwehr zuständig. Die Ordnungsbehörden können zur Gefahrenabwehr das Ver-

sorgungsunternehmen zur Aufrechterhaltung der Wärmeversorgung in Anspruch nehmen, mit der Folge, dass das Versorgungsunternehmen als Nichtstörer Anspruch auf Ersatz des dadurch entstehenden Schadens durch die öffentliche Hand hat¹⁶. Ein Anspruch auf Unterlassung der Liefersperr kann somit nicht mit Beeinträchtigungen der Mieter begründet werden¹⁷.

b) Die Mieter können die Liefersperr jedoch dadurch verhindern, indem sie die Zahlungsrückstände des Vermieters gegenüber dem Versorgungsunternehmen ausgleichen¹⁸, was gem. § 267 Abs. 1 BGB möglich ist. Das Versorgungsunternehmen darf in diesen Fällen die Versor-

8 Vgl. Urteil des LG Frankfurt (Oder) vom 1. 2. 2002, NJW-RR 2002, 803 ff.; vgl. Urteil des LG Frankfurt (a.M.) vom 15. 5. 1998, NJW-RR 1998, 1467 f.; AG Jena, WuM 1998, 675–676; a.A.: LG Aachen NJW-RR 1988, 1522.

9 So etwa die Verbraucherzentrale Hamburg und der Bund der Energieverbraucher e.V.: <http://www.verbraucherschutz-hamburg.de>; <http://www.energieverbraucher.de>.

10 Bejahend: BGH Urteil vom 30. 4. 2003, Az.: VIII ZR 279/02, NJW 2003, 3131–3132; Ablehnend: AG Euskirchen Az. 17 C 260/05; AG Koblenz Urteil v. 16. 6. 2005, Az. 141 C 403/05; Schulz-Gardyan, Zur Frage der gerichtlichen Billigkeitskontrolle von Gaspreiserhöhungen gegenüber Endkunden, in N&R 2005, 97–105; Knuth/Tüngler, Die gerichtliche Kontrolle von Gaspreisen, in NJW 2005, 1313–1315.

11 Urteil des BGH v. 11. 10. 2006, Az. VIII ZR 270/05, abgedruckt in: NJW 2007, 210 ff., ZNER 2006, 341 ff., CuR 2006, 130 ff. Ebenso: Urteil des OLG Brandenburg v. 16. 3. 2006, NJW-RR 2007, 270 ff. und Urteil des OLG Brandenburg v. 21. 06. 2006, RdE 2007, 19 ff.

12 In anderen Versorgungsbereichen stellt sich nach wie vor die Frage, ob ein § 315 BGB-Einwand des Kunden zum Zahlungseinbehalt berechtigt. Eine »offensichtliche Unrichtigkeit« i.S.d. § 30 AVB sollte man in der möglichen Unbilligkeit von Energiepreisen eigentlich nicht vermuten, gleichwohl ist auch diese Frage umstritten. Das LG Berlin, hat mit Urteil v. 14. 6. 2005 (RdE 2005, 278) entgegen dem BGH Urteil v. 30. 4. 2003 (Az. VIII ZR 279/02, NJW 2003, 3131) ein Zahlungsverweigerungsrecht verneint. Oft wird gegen eine Anwendung des jeweiligen § 30 AVB auch das Urteil des BGH vom 5. 7. 2005 Az. X ZR 60/04, NJW 2005, 2919 – 2923 zitiert. In diesem BGH-Urteil war jedoch nicht § 30 AVB einschlägig, sondern eine gleichlautende AGB eines Abfallentsorgungsbetriebes mit Monopolstellung. AGB-rechtlich korrekt hat hier der BGH die Unanwendbarkeit einer solchen Regelung in AGBs bestätigt. Über eine Einschränkung des gesetzlich geregelten § 30 AVB hat der BGH aber nicht geurteilt, so dass dieses Urteil nicht einschlägig ist.

13 Vgl. BGH Urteil v. 5. 7. 2005, Az. X ZR 60/04, NJW 2005, 2919; LG Berlin, Urteil v. 14. 6. 2005, RdE 2005, 278.

14 So auch schon vor dem Urteil des BGH: OLG München, RdE 1996, 72; AG Hamburg-Harburg, Urteil v. 22. 12. 2004, Az. 641 C 437/04; AG Bielefeld, RdE 2005, 118.

15 Urteil des BGH v. 26. 4. 1989, Az. VIII ZR 12/88, NJW-RR 1989, 1013 (1014); Das OLG München ist in einem solchen Fall davon ausgegangen, dass bei beharrlicher Zahlungsverweigerung der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht verletzt sei, RdE 1996, 72 (25).

16 Vgl. Witzel, Allgemeine Versorgungsbedingungen für Fernwärme, Erläuterungen für die Praxis, 2. Auflage 1997, S. 224.

17 So auch Urteil des LG Frankfurt a.M. vom 15. 5. 1998, NJW-RR 1467 f.

18 AG Jena Urteil v. 10. 6. 1998, Az. 28 C 786/98, WuM 1998, 675–676.

gungssperre nicht durchführen. Auch sind Mieter berechtigt, bereits bei Androhung einer Einstellung Nebenkostenvorauszahlungen nicht mehr an den Vermieter, sondern direkt an das Versorgungsunternehmen zu zahlen¹⁹.

Es reicht jedoch nicht aus, dass einzelne Mieter bereit sind, den auf sie entfallenden Anteil zu bezahlen. Zum einen ist es für das Versorgungsunternehmen oft technisch nicht möglich, nur einzelne Wohnungen von der Versorgung auszunehmen. Zum anderen ist es nicht Aufgabe des Versorgungsunternehmens, im Bereich der Heizkosten die Mieterabrechnung und damit Aufgaben der Hausverwaltung für ihre Kunden zu übernehmen. Hiermit wäre für das Versorgungsunternehmen, gerade bei großen Miethäusern, auch ein kaum zu bewältigender Verwaltungsaufwand verbunden.

Nach der Rechtsprechung reicht es zur Abwendung der Einstellung jedoch zunächst aus, dass sich die Mieter gesamtschuldnerisch zum Ausgleich des vermietenseitigen Rückstandes verpflichten²⁰.

c) Streitig ist, ob das Versorgungsunternehmen verpflichtet ist, seinerseits auf die Mieter zuzugehen und die einzelnen Mieter zu Verhandlungen zusammenzubringen. Das LG Aachen hat dies in seinem Urteil vom 14. 7. 1998²¹ angenommen, mit der Begründung, dass nur das Versorgungsunternehmen in der Lage sei, größere Mietergemeinschaften zusammenzubringen. Das Urteil erkennt zunächst, dass bei größeren Miethäusern dies auch für ein Versorgungsunternehmen unmöglich sein dürfte, da die einzelnen Mieter nicht Kunden des Versorgungsunternehmens sind und diesem somit in der Regel auch unbekannt sind. Wesentlicher ist jedoch, dass eine rechtliche Grundlage für eine solche Verpflichtung schlichtweg nicht vorhanden ist. Die neuere Rechtsprechung hat folgerichtig auch anders geurteilt und das Urteil des LG Aachen sogar ausdrücklich als falsch bezeichnet²².

Eine Pflicht des Versorgungsunternehmens, von sich aus die Mieter zur Aufnahme von Vertragsverhandlungen zu bewegen, besteht folglich nicht.

d) Es ist daher festzuhalten, dass Ansprüche der Mieter gegen das Versorgungsunternehmen nicht bestehen. Mieter haben gleichwohl die Möglichkeit, einstweilige Verfügungen gegen den Vermieter zu erwirken oder durch Zurückhalten der Nebenkosten gegenüber dem Vermieter die Versorgung anderweitig sicherzustellen. Bei Gefahr im Verzuge (z.B. in Wintermonaten) besteht darüber hinaus die Möglichkeit, ein Eingreifen der Ordnungsbehörden zu erwirken.

4. Fazit

Versorgungsunternehmen sollten bei anstehender Einstellung der Versorgung als Besonderheit bei Miethäusern neben dem unmittelbaren Kunden sicherheitshalber auch die Bewohner über die Einstellung informieren und selbstverständlich die Verhältnismäßigkeit im Auge behalten.

Die Rechtsschutzmöglichkeiten von Mietern, die keine unmittelbaren vertraglichen Beziehungen mit dem Versorgungsunternehmen haben, sind im Falle einer Einstellungsandrohung eingeschränkt. Im Falle einer Einstellungsandrohung sollten Mieter dennoch die zweiwöchige Androhungsfrist effektiv nutzen, um gegebenenfalls Kontakt mit den Ordnungsbehörden aufzunehmen, mit anwaltlicher Beratung die Erfolgsaussichten einer einstweiligen Verfügung gegen den Vermieter zu prüfen oder Verhandlungen mit dem Versorgungsunternehmen aufzunehmen.

19 AG Münster Urteil v. 11. 10. 1995, Az. 7 C 639/93.

20 Vgl. Urteil des LG Neuruppin vom 19. 1. 2001, NJW-RR 2002, 1067; vgl. Urteil des AG Wuppertal vom 11. 7. 1988, NJW-RR 1989, 251 f.

21 NJW-RR 1998, 1522.

22 Vgl. Urteil des LG Neuruppin, vom 19. 1. 2001, NJW-RR 2001, 1667.