BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 241/15

Verkündet am:
5. Oktober 2016
Ermel,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 133 B, § 157 D, § 306 Abs. 2, 3, § 307 Abs. 1 Ba, Cb;
EWGRL 13/93 Art. 6 Abs. 1

a) Bei langjährigen Energielieferungsverträgen, bei denen der Kunde längere Zeit Preiserhöhungen unbeanstandet hingenommen hat und nun auch für länger zurückliegende Zeitabschnitte die Unwirksamkeit der Preiserhöhungen geltend macht, ist die durch die Unwirksamkeit oder die unwirksame Einbeziehung einer Preisanpassungsklausel entstandene Regelungslücke regelmäßig im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung dadurch zu schließen, dass der Kunde die Preiserhöhungen, die zu einem den vereinbarten Anfangspreis übersteigenden Preis führen, nicht geltend machen kann, wenn er sie nicht innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren nach Zugang der jeweiligen Jahresabrechnungen, in der die Preiserhöhung erstmals berücksichtigt worden ist, beanstandet hat ("Dreijahreslösung"; Bestätigung der st. Rspr.; vgl. zuletzt Senatsurteile vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, BGHZ 205, 43 Rn. 25, 37; vom 28. Oktober 2015 - VIII ZR 158/11, BGHZ 207, 209 Rn. 86, und VIII ZR 13/12, juris Rn. 88; vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, RdE 2016, 347 Rn. 21 - zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen; jeweils mwN). Dies gilt sowohl im Falle der Rückforderung als auch im Falle der Restforderung von Entgelt für Energielieferungen (Bestäti-

ECLI:DE:BGH:2016:051016UVIIIZR241.15.0

gung der st. Rspr.; vgl. Senatsurteile vom 14. März 2012 - VIII ZR 93/11, ZNER 2012, 265 Rn. 29; vom 25. März 2015 - VIII ZR 360/13, juris Rn. 33, und VIII ZR 109/14, juris Rn. 34; vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, aaO Rn. 27; vom 28. Oktober 2015 - VIII ZR 158/11, aaO Rn. 87, und VIII ZR 13/12, aaO Rn. 89; vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO).

b) Der nach der "Dreijahreslösung" maßgebliche Preis tritt endgültig an die Stelle des Anfangspreises. Die Wirkung einer einmal erforderlich gewordenen ergänzenden Vertragsauslegung ist folglich nicht auf den Zeitraum beschränkt, in dem das Versorgungsunternehmen aufgrund der widerspruchslosen Zahlungen des Kunden keinen Anlass hatte, das Bezugsverhältnis zu kündigen (Bestätigung der Senatsurteile vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, aaO Rn. 26 f., 37 mwN; vom 28. Oktober 2015 - VIII ZR 158/11, aaO, und VIII ZR 13/12, aaO; vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO Rn. 21).

c) Ohne diese auf der Grundlage einer objektiv-generalisierenden Abwägung der Interessen der Parteien vorzunehmende ergänzende Vertragsauslegung bestünde aufgrund des Wegfalls des die Vertragsstruktur prägenden und für den Vertragsbestand essentiellen Preisanpassungsrechts ein auch nach objektiven Maßstäben schlechterdings untragbares Ungleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung mit der Folge, dass der Energielieferungsvertrag sowohl gemäß § 306 Abs. 3 BGB insgesamt unwirksam wäre als auch im Sinne des Art. 6 Abs. 1 Halbs. 2 der Richtlinie 93/13/EWG (Klausel-Richtlinie) nicht bestehen könnte (Bestätigung und Fortführung des Senatsurteils vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO Rn. 33 ff.).

d) Wird der nach der "Dreijahreslösung" maßgebliche Preis anschließend unterschritten, hat der Kunde für die Zeiträume der Preisunterschreitungen nur die geringeren Entgelte zu entrichten (Bestätigung des Senatsurteils vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO Rn. 40).

e) Der nach der "Dreijahreslösung" (endgültig) an die Stelle des Anfangspreises tretende Preis ist rechtlich wie ein zwischen den Parteien vereinbarter Preis zu behandeln und unterliegt daher nicht der Billigkeitskontrolle gemäß § 315 Abs. 3 BGB (Bestätigung und Fortführung der st. Rspr.; vgl. nur Senatsurteil vom 26. September 2012 - VIII ZR 279/11, NJW 2013, 1077 Rn. 33 mwN; vgl. auch Senatsurteil vom 6. April 2016 - VIII ZR 71/10, ZIP 2016, 1025 Rn. 16 mwN [zur ergänzenden Vertragsauslegung im Grundversorgungsverhältnis].

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Oktober 2016 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Milger, die Richterin Dr. Hessel sowie die Richter Prof. Dr. Achilles, Dr. Bünger und Kosziol

für Recht erkannt:

> Auf die Revision der Klägerin werden das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Potsdam vom 15. Oktober 2015 insgesamt und deren Teilversäumnis- und Schlussurteil vom 26. März 2015 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als darin zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist. Das Versäumnisurteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Potsdam vom 22. Mai 2014 wird aufrechterhalten.
>
> Der Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin, ein örtliches Gasversorgungsunternehmen, verlangt vom Beklagten die Zahlung weiteren Entgelts für Erdgaslieferungen.

2 Der Beklagte bezieht von der Klägerin seit dem Jahr 1997 auf der Grundlage eines (Norm-)Sonderkundenvertrages leitungsgebunden Erdgas. Der anfänglich vereinbarte Arbeitspreis betrug 4,55 Pf/kWh (2,326 Cent) netto. In der Folgezeit erhöhte die Klägerin unter Bezugnahme auf die im Vertrag enthaltene formularmäßige Preisanpassungsklausel mehrfach den Arbeitspreis. Der Be-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

klagte widersprach den Preiserhöhungen erstmals mit Schreiben vom 30. Januar 2005.

3 Die Klägerin macht mit ihrer Klage für den Bezugszeitraum vom 23. Mai 2008 bis zum 25. Mai 2011 noch die Zahlung restlichen Entgelts in Höhe von 337,79 € nebst Zinsen geltend. Sie legt ihrer Berechnung den Arbeitspreis zugrunde, der bis zum 31. Januar 2002 galt (3,681 Cent/kWh netto). Der Beklagte begehrt widerklagend für den vorgenannten Zeitraum die Rückzahlung des seiner Ansicht nach überzahlten Entgelts in Höhe von 483,64 € nebst Zinsen. Er legt dabei den anfänglichen Arbeitspreis von 2,326 Cent/kWh netto zugrunde.

4 Das Amtsgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Auf die Berufung des Beklagten hat das Landgericht das erstinstanzliche Urteil abgeändert, die Klage abgewiesen und die Klägerin auf die Widerklage zur Zahlung von 483,64 € nebst Zinsen verurteilt. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des amtsgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision hat Erfolg.

I.

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

7 Die Klage sei unbegründet, die Widerklage hingegen begründet. Denn für den streitgegenständlichen Zeitraum vom 23. Mai 2008 bis zum 25. Mai 2011 sei aufgrund der Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel für die Erd-

gaslieferungen der Klägerin nur ein Entgelt auf der Grundlage des anfänglich vereinbarten Arbeitspreises von 2,326 Cent/kWh netto zu entrichten. Nach erhobenem Widerspruch des Kunden sei - anders als für die Zeit davor - die vom Bundesgerichtshof für den Bereich der (Norm-)Sonderkundenverträge im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung entwickelte "Dreijahreslösung" nicht anzuwenden. Diese Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sei nicht überzeugend, so dass die Kammer ihr - entgegen der bisherigen eigenen Auffassung - nicht (mehr) zu folgen vermöge.

8 Der Widerspruch des Kunden und damit der "theoretische Anlass zur Kündigung" für den Energieversorger stelle eine beachtliche Zäsur dar. Vor dem Widerspruch könne der Energieversorger dem durch die Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel bewirkten Ungleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung durch eine Kündigung - mangels Anlasses - nicht entgegenwirken. Ab diesem Zeitpunkt hingegen sei die durch die Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel entstandene Lücke im Vertrag für den Energieversorger nicht mehr unzumutbar, so dass es an einem Regelungsbedürfnis und einer nicht mehr hinnehmbaren Störung des Vertragsgefüges fehle. Nehme der Energieversorger den Kundenwiderspruch nicht zum Anlass, den Gasliefe-rungsvertrag zu kündigen, trage er das übliche Verwenderrisiko bei unwirksamen Klauseln und falle hinsichtlich seiner Entgeltforderungen auf den im Vertrag vereinbarten Ausgangspreis zurück.

II.

9 Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Das Berufungsgericht hat - wie die Revision zutreffend rügt - rechtsfehlerhaft angenommen, dass ab dem Widerspruch des Kunden gegen Preiserhöhungen des

Energieversorgers die vom Senat für den Fall unwirksamer Preisanpassungsklauseln in (Norm-)Sonderkundenverträgen entwickelte "Dreijahreslösung" nicht anzuwenden sei und damit der Beklagte für die Erdgaslieferungen im hier streitgegenständlichen Zeitraum nur den ursprünglich vereinbarten Arbeitspreis von 2,326 Cent/kWh schulde.

10 1. Die Parteien ziehen im Revisionsverfahren nicht in Zweifel, dass es sich bei dem zwischen ihnen geschlossenen Gaslieferungsvertrag, wie vom Berufungsgericht angenommen, um einen (Norm-)Sonderkundenvertrag handelt und die in diesem Vertrag enthaltene Preisanpassungsklausel unwirksam ist.

11 2. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts folgt aus der Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel jedoch nicht, dass die Klägerin für den hier streitgegenständlichen Zeitraum nach Widerspruch des Beklagten nur den bei Vertragsschluss vereinbarten Anfangspreis von 2,326 Cent/kWh verlangen dürfte.

12 Nach der gefestigten Rechtsprechung des Senats ist bei einem (Norm-) Sonderkundenvertrag, wenn es sich um ein langjähriges Energielieferungsverhältnis handelt, der Kunde (unwirksamen) Preiserhöhungen über einen längeren Zeitraum hinweg nicht widersprochen hat und nunmehr auch für länger zurückliegende Zeitabschnitte die Unwirksamkeit der Preiserhöhungen geltend macht, die durch die Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel oder deren unwirksame Einbeziehung entstandene Regelungslücke regelmäßig im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung dahin zu füllen, dass der Kunde die Unwirksamkeit derjenigen Preiserhöhungen, die zu einem den vereinbarten Anfangspreis übersteigenden Preis führen, nicht geltend machen kann, wenn er sie nicht innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren nach Zugang der jeweiligen Jahresabrechnung, in der die Preiserhöhung erstmals berücksichtigt worden ist,

beanstandet hat (siehe nur Senatsurteile vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, BGHZ 192, 372 Rn. 21, 25, und VIII ZR 93/11, ZNER 2012, 265 Rn. 30; vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, BGHZ 205, 43 Rn. 25, 37; vom 28. Oktober 2015 - VIII ZR 158/11, BGHZ 207, 209 Rn. 86, und VIII ZR 13/12, juris Rn. 88; vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, RdE 2016, 347 Rn. 21 - zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen; jeweils mwN).

13 Dies gilt sowohl im Falle der Rückforderung als auch im Falle der Restforderung von Entgelt für Energielieferungen (Senatsurteile vom 14. März 2012 - VIII ZR 93/11, aaO Rn. 29; vom 25. März 2015 - VIII ZR 360/13, juris Rn. 33, und VIII ZR 109/14, juris Rn. 34; vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, aaO Rn. 27; vom 28. Oktober 2015 - VIII ZR 158/11, aaO Rn. 87, und VIII ZR 13/12, aaO Rn. 89; vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO) und hat - was das Berufungsgericht verkannt hat - zur Folge, dass an die Stelle des wegen der Unwirksamkeit oder der unwirksamen Einbeziehung der Preisanpassungsklausel auf dem Niveau des bei Vertragsschluss verharrenden (Anfangs-)Preises nun die letzte Preiserhöhung des Versorgungsunternehmens tritt, der der Kunde nicht rechtzeitig widersprochen hat, mithin der danach maßgebliche Preis endgültig an die Stelle des Anfangspreises tritt (Senatsurteile vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, aaO Rn. 27, 37; vom 28. Oktober 2015 - VIII ZR 158/11, aaO, und VIII ZR 13/12, aaO; vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO).

14 3. Hieran hält der Senat auch unter Berücksichtigung der dagegen vom Berufungsgericht und von der Revisionserwiderung vorgebrachten Einwände fest.

15 a) Soweit das Berufungsgericht den Widerspruch des Kunden als Zäsur betrachtet und für die Zeit danach die vorstehend genannte Rechtsprechung des Senats nicht anwendet, verkennt es - ebenso wie die Revisionserwiderung, die sich die Erwägungen des Berufungsgerichts zu eigen macht - bereits im

Ausgangspunkt grundlegend die Voraussetzungen und das Ziel der ergänzenden Vertragsauslegung im Zusammenhang unwirksamer Preisanpassungsklauseln in Energielieferungsverträgen. Das Berufungsgericht vermengt rechtsfehlerhaft Fragen der Zulässigkeit der ergänzenden Vertragsauslegung mit Fragen der Art und Weise der Lückenschließung.

16 aa) Voraussetzung der ergänzenden Vertragsauslegung ist im Falle der Unwirksamkeit einer Formularklausel, dass sich die mit dem Wegfall dieser Klausel entstehende Lücke im Vertrag nicht durch dispositives Gesetzesrecht füllen lässt und dies zu einem Ergebnis führt, das den beiderseitigen Interessen nicht mehr in vertretbarer Weise Rechnung trägt, sondern das Vertragsgefüge (völlig) einseitig zugunsten des Kunden verschiebt (vgl. Senatsurteile vom 15. Januar 2014 - VIII ZR 80/13, NJW 2014, 1877 Rn. 20; vom 25. März 2015 - VIII ZR 360/13, aaO Rn. 32; vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, aaO Rn. 29; BVerfG, NJW 2011, 1339 Rn. 41; jeweils mwN). Auf dieser Prüfungsebene kommt dem vom Berufungsgericht in den Mittelpunkt gestellten Gesichtspunkt der Kündigungsmöglichkeit des Energieversorgers maßgebliche Bedeutung zu, wobei das Berufungsgericht insoweit allerdings verkannt hat, dass nicht der Ausschluss einer Kündigungsmöglichkeit entscheidendes Kriterium für das Eingreifen einer ergänzenden Vertragsauslegung ist (vgl. Senatsurteil vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, aaO Rn. 33). Wie der Senat bereits mehrfach betont hat, kommt es vielmehr entscheidend darauf an, ob der Energieversorger der nach Widerspruch des Kunden drohenden unbefriedigenden Erlössituation und einer sich hieraus ergebenden nicht mehr hinnehmbaren Störung des Vertragsgefüges durch Ausübung des ihm vertraglich (regelmäßig) eingeräumten Kündigungsrechts in zumutbarer Weise begegnen kann (vgl. nur Senatsurteil vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, aaO Rn. 30, 33 mwN).

17 Sind aber die genannten Voraussetzungen einer ergänzenden Vertragsauslegung einmal bejaht, muss zur Lückenschließung durch das Gericht eine Regelung entwickelt werden, die sich am hypothetischen Willen der Vertragsparteien sowie dem objektiven Maßstab von Treu und Glauben orientiert und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt. Wie der Senat bereits mehrfach entschieden hat, richtet sich die ergänzende Vertragsauslegung daran aus, was die Parteien, wenn sie - bei Vertragsabschluss - bedacht hätten, dass die Wirksamkeit der verwendeten Preisanpassungsklausel jedenfalls unsicher war, bei einer angemessenen, objektiv-generalisierenden Abwägung ihrer Interessen nach Treu und Glauben redlicherweise vereinbart hätten (vgl. Senatsurteile vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO Rn. 24; vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14 aaO Rn. 43; vom 28. Oktober 2015 - VIII ZR 158/11, aaO Rn. 70, und VIII ZR 13/12, aaO Rn. 72; jeweils mwN). Lediglich die Störung des Vertragsgefüges in den Blick zu nehmen - wie die Lösung des Berufungsgerichts - und den Energieversorger auf sein Kündigungsrecht zu verweisen, greift deshalb hier zu kurz.

18 bb) Der Ansatz des Berufungsgerichts führte zudem zu einem unangemessenen, die Interessen der Parteien sowie das vor dem Widerspruch gezeigte Verhalten des Kunden außer Acht lassenden Ergebnis. Denn nach der Lösung des Berufungsgerichts könnte der Kunde die Versorgung mit Erdgas auf der Grundlage eines lange, gegebenenfalls sogar Jahrzehnte zurückliegenden und aufgrund des kontinuierlichen Anstiegs der Energiepreise (vgl. hierzu Senatsurteile vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO Rn. 26; vom 24. September 2014 - VIII ZR 350/13, NJW 2014, 3639 Rn. 21; vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, aaO Rn. 35; vom 28. Oktober 2015 - VIII ZR 158/11, aaO Rn. 74, und VIII ZR 13/12, aaO Rn. 76) bei weitem nicht mehr kostendeckenden Entgelts verlangen, obwohl er den vorausgegangenen Preiserhöhungen - über einen längeren Zeitraum hinweg - nicht widersprochen hat und die Parteien sich bei

Vertragsschluss von dem Ziel haben leiten lassen, das zu Beginn des Vertragsverhältnisses bestehende Verhältnis von Leistung und Gegenleistung über die gesamte Vertragsdauer im Gleichgewicht zu halten (vgl. Senatsurteile vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO Rn. 20, 26; vom 24. September 2014 - VIII ZR 350/13, aaO; vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, aaO Rn. 28; vom 28. Oktober 2015 - VIII ZR 158/11, aaO Rn. 72, und VIII ZR 13/12, aaO Rn. 74).

19 cc) Die mithin sachlich nicht zu rechtfertigende Lösung des Berufungsgerichts führte überdies zu dem für beide Seiten unerwünschten Ergebnis, dass der Energieversorger, der an sich an dem (Norm-)Sonderkundenvertrag festhalten will, aufgrund des Widerspruchs gezwungen wäre, das Vertragsverhältnis zu kündigen, um den Kunden nicht künftig zu dem nicht mehr kostendeckenden Anfangspreis beliefern zu müssen (vgl. Senatsurteil vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, aaO Rn. 42 mwN). Dem Energieversorger würde hierdurch die Möglichkeit genommen, das Vertragsverhältnis auf der Grundlage des drei Jahre vor Widerspruch geltenden - für ihn möglicherweise (noch) auskömmlichen - Arbeitspreises fortzusetzen und damit das Abwandern des Kunden zu einem anderen Versorger zu verhindern. Für den Kunden wiederum hätte die Kündigung des Energieversorgers den Nachteil entweder eines Übergangs in das für ihn regelmäßig ungünstigere Grundversorgungsverhältnis (vgl. Senatsurteil vom 15. April 2015 - VIII ZR 59/14, aaO mwN) oder des Neuabschlusses eines Sonderkundenvertrages - mit dem bisherigen oder einem anderen Anbieter - zu den aktuellen Erdgasentgelten, die angesichts des kontinuierlichen Anstiegs der Energiepreise (siehe oben II 3 a bb) in der Regel höher sein werden als drei Jahre zuvor.

20 dd) Zu Unrecht sieht sich das Berufungsgericht in seiner gegenteiligen Auffassung schließlich durch ein Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 11. September 2013 (VI-U (Kart) 37/12, juris Rn. 52 f.) bestärkt, in welchem

dieses eine ergänzende Vertragsauslegung auf einen bestimmten Vertragszeitraum beschränkt hat. Es bedarf hier keiner Entscheidung, ob diese Beurteilung des Oberlandesgerichts Düsseldorf zutrifft. Denn das Berufungsgericht hat nicht bedacht, dass sich die auf die besondere Fallgestaltung eines Datenüberlassungsvertrags bezogenen Ausführungen dieses Gerichts wegen der - vom Senat in den oben genannten Entscheidungen im Einzelnen dargestellten - besonderen Interessenlage der Parteien nicht auf Energielieferungsverträge übertragen lassen.

21 Dies gilt in gleicher Weise für das vom Berufungsgericht in diesem Zusammenhang zusätzlich herangezogene Urteil des Senats vom 25. Juni 2014 (VIII ZR 344/13, BGHZ 201, 363). Die dort entschiedene Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen die Nichtigkeit einer Preisanpassungsklausel in einem Fernwärmelieferungsvertrag erst mit Wirkung für die Zukunft eintreten kann, hat mit der im Streitfall vorzunehmenden ergänzenden Vertragsauslegung nichts zu tun. Im Übrigen hat der Senat - was das Berufungsgericht übersehen hat - auch in diesem Urteil den oben erwähnten Gesichtspunkt eines über die gesamte Vertragsdauer hinweg wirkenden Interessenausgleichs hervorgehoben (Senatsurteil vom 25. Juni 2014 - VIII ZR 344/13, aaO Rn. 36).

22 b) Soweit die Revisionserwiderung - über den Ansatz des Berufungsgerichts hinaus - die oben (unter II 2) dargestellte Rechtsprechung des Senats grundlegend in Zweifel zieht, greift keiner der von ihr erhobenen Einwände durch.

23 aa) Mit den hierzu von der Revisionserwiderung vorgebrachten insbesondere unionsrechtlichen Gesichtspunkten und mit der Forderung einer Vorlage nach Art. 267 Abs. 1 bis 3 AEUV an den Gerichtshof der Europäischen Union (im Folgenden: Gerichtshof) hat sich der Senat in seinem Urteil vom 6. April 2016 (VIII ZR 79/15, aaO Rn. 22 bis 41, 48) - unter Bestätigung und Fortfüh-

rung der Senatsurteile vom 23. Januar 2013 (VIII ZR 80/12, NJW 2013, 991 Rn. 35 ff., und VIII ZR 52/12, juris Rn. 33 ff.) - bereits eingehend befasst und diese Kritik für nicht durchgreifend erachtet. Hieran hält der Senat fest. Die Revisionserwiderung übersieht insoweit bereits im Ausgangspunkt, dass der Gerichtshof eine Lückenfüllung durch ergänzende Vertragsauslegung unter den beschriebenen - hier gegebenen - Voraussetzungen ausdrücklich anerkannt und dies in mehreren neueren, von der Revisionserwiderung nicht berücksichtigten Entscheidungen weiter konkretisiert hat (siehe hierzu im Einzelnen Senatsurteil vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO Rn. 25 bis 31).

24 Ebenfalls ohne Erfolg bleibt der in diesem Zusammenhang von der Revisionserwiderung in der mündlichen Verhandlung vertretene Einwand, der Senat berücksichtige im Rahmen seiner Erwägung, wonach ohne die von ihm befürwortete ergänzende Vertragsauslegung von einer Unwirksamkeit des Energielieferungsvertrags gemäß § 306 Abs. 3 BGB auszugehen sei (vgl. Senatsurteil vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO Rn. 35 mwN), nicht hinreichend, dass es nach Art. 6 Abs. 1 Halbs. 2 der Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (ABl. Nr. L 95 vom 21. April 1993, S. 29; im Folgenden: Klausel-Richtlinie) darauf ankomme, ob der Vertrag ohne die missbräuchliche Klausel "bestehen" könne, mithin ob die weitere Vertragsdurchführung möglich sei. Insoweit gelte für die Beurteilung der Frage der Gesamtunwirksamkeit des Vertrages ein objektiver und damit strengerer Maßstab als bei § 306 Abs. 3 BGB (vgl. MünchKommBGB/Basedow, 7. Aufl., § 306 Rn. 5 f.; Schmidt in Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Recht, 12. Aufl., § 306 BGB Rn. 4b, 4e; jeweils mwN).

25 Die Revisionserwiderung übersieht hierbei bereits, dass der Senat hinsichtlich der vorbezeichneten Frage der Unwirksamkeit des Energielieferungsvertrages ausdrücklich einen objektiv-generalisierenden Maßstab zugrunde ge-

legt und maßgeblich darauf abgestellt hat, dass der Wegfall des - für den Vertragsbestand essentiellen und die Vertragsstruktur prägenden - Preisanpassungsrechts ein auch nach objektiven Maßstäben schlechterdings untragbares Ungleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung zur Folge hat (vgl. hierzu im Einzelnen Senatsurteil vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO Rn. 33 bis 35, 39). Hieraus ergibt sich - entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung - ohne weiteres, dass der Vertrag ohne die vom Senat befürwortete ergänzende Vertragsauslegung ersichtlich auch im Sinne des Art. 6 Abs. 1 Halbs. 2 der Klausel-Richtlinie nicht bestehen kann.

26 Diese Beurteilung kann der Senat, anders als die Revisionserwiderung meint, auch ohne eine Vorlage nach Art. 267 Abs. 1 bis 3 AEUV an den Gerichtshof treffen, da die richtige Anwendung des Gemeinschaftsrechts insoweit derart offenkundig ist, dass für einen vernünftigen Zweifel kein Raum mehr bleibt ("acte clair"; vgl. nur EuGH, Urteile vom 15. September 2005 - C-495/03, Slg. 2005, I S. 8151, Rn. 33 - Intermodal Transports; vom 9. September 2015 - C-160/14, EuZW 2016, 111 Rn. 38 ff. - Ferreira da Silvo e Brito u.a.; BGH, Urteil vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO Rn. 48; Beschluss vom 26. November 2007 - NotZ 23/07, BGHZ 174, 273 Rn. 34; jeweils mwN).

27 bb) Soweit die Revisionserwiderung überdies rügt, die "Dreijahreslösung" berücksichtige nach dem Widerspruch des Kunden erfolgte Preissenkungen nicht, hat der Senat in seinem vorstehend genannten Urteil bereits klargestellt, dass dies nicht zutrifft. Denn im Rahmen der ergänzenden Vertragsauslegung ist davon auszugehen, dass redliche, auf eine Ausgewogenheit der Vertragsbeziehungen bedachte Parteien, wenn sie diesen Umstand bei Vertragsschluss bedacht hätten, selbstverständlich allein schon aus Gründen der Fairness übereingekommen wären, dass ein Kunde für die Zeiträume der Preisunterschreitungen nur die geringeren Entgelte hätte entrichten müssen (Senatsurteil vom

6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO Rn. 40; vgl. auch Senatsurteile vom 28. Oktober 2015 - VIII ZR 158/11, aaO Rn. 80, und VIII ZR 13/12, aaO Rn. 82 [jeweils zum Grundversorgungsverhältnis]).

28 cc) Entgegen der Revisionserwiderung ist mit der vom Senat vorgenommenen ergänzenden Vertragsauslegung auch nicht etwa eine ungerechtfertigte "Preisbeanstandungsobliegenheit" verbunden, die vom Kunden verlangte, die Unwirksamkeit eines Preisanpassungsrechts zu rügen, von welcher er in der Regel jedoch nichts wisse. Die Revisionserwiderung verkennt dabei, dass es nach der ständigen Rechtsprechung des Senats auf die Gründe für den Widerspruch gegen die Preiserhöhung nicht ankommt, es für einen solchen Widerspruch mithin ausreichend ist, wenn der Kunde zum Ausdruck bringt, dass er mit der Preiserhöhung nicht einverstanden ist (vgl. nur Senatsurteile vom 25. März 2015 - VIII ZR 360/13, aaO Rn. 36, und VIII ZR 109/14, aaO Rn. 37; jeweils mwN). Die Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel muss er hingegen weder kennen noch rügen.

29 Zudem übersieht die Revisionserwiderung, dass die "Dreijahreslösung" dem Kunden mit dem Widerspruchserfordernis auch deshalb keine zu weit gehende Obliegenheit auferlegt, weil sie an Vorbildern in den Vorschriften des Energierechts ausgerichtet ist. Entsprechende Ansätze, die die Prüfung von Abrechnungen erforderlich und die Geltendmachung von Rechten von der Reaktion einer Partei innerhalb einer bestimmten Frist abhängig machen, finden sich - wie der Senat bereits mehrfach betont hat - etwa in §§ 21, 30 AVBGasV und § 18 GasGVV (vgl. Senatsurteile vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO Rn. 32 ff.; vom 24. September 2014 - VIII ZR 350/13, aaO Rn. 25 f.).

30 dd) Der weitere Einwand der Revisionserwiderung, die ergänzende Vertragsauslegung sehe hinsichtlich des nach ihren Grundsätzen maßgeblichen Preises eine Kontrolle auf missbräuchliche Überhöhung nicht vor, bleibt bereits

deshalb ohne Erfolg, weil die Revisionserwiderung nicht geltend macht, dieser Preis sei im Streitfall - wogegen im Übrigen auch der bis dahin unterbliebene Widerspruch des Beklagten sprechen dürfte - missbräuchlich überhöht. Übergangenen Sachvortag in den Tatsacheninstanzen zeigt die Revisionserwiderung insoweit nicht auf.

31 Sie lässt zudem außer Betracht, dass - wie oben (unter II 2) ausgeführt - der im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung als maßgeblich angesehene Arbeitspreis (endgültig) an die Stelle des Anfangspreises tritt und dementsprechend rechtlich wie ein zwischen den Parteien vereinbarter Preis zu behandeln ist. Ein solcher unterliegt nach der Rechtsprechung des Senats nicht der Billigkeitskontrolle gemäß § 315 Abs. 3 BGB (siehe nur Senatsurteil vom 26. September 2012 - VIII ZR 279/11, NJW 2013, 1077 Rn. 33 mwN; vgl. auch Senatsurteil vom 6. April 2016 - VIII ZR 71/10, ZIP 2016, 1025 Rn. 16 mwN [zur ergänzenden Vertragsauslegung im Grundversorgungsverhältnis]).

32 ee) Ohne Erfolg beanstandet die Revisionserwiderung schließlich, das Berufungsgericht habe nicht festgestellt, weshalb die Beschränkung der Klageforderung auf den Anfangspreis des Jahres 1997 und die dementsprechend erhobene Rückzahlungsforderung des Beklagten bei der Klägerin zu einer unzumutbaren Belastung führe. Wie der Senat in seinem Urteil vom 6. April 2016 (VIII ZR 79/15, aaO Rn. 39 mwN) bereits ausgeführt hat, kommt es nicht in Betracht, für eine ergänzende Vertragsauslegung - noch dazu rückblickend - jeweils auf die Umstände des Einzelfalls und ein sich daraus isoliert ergebendes Erfordernis einer Lückenschließung abzustellen. Vielmehr ist es allein sachgerecht, den Massencharakter derartiger Versorgungsverträge und das damit einhergehende Bedürfnis nach verallgemeinernden Regelungen zu berücksichtigen und die ergänzende Vertragsauslegung - wie geschehen - aufgrund einer objektiv-generalisierenden Abwägung der zugleich an einer Vertragsstabilität

und -praktikabilität ausgerichteten Interessen beider Parteien vorzunehmen, wie sie sich ihnen zu dem insoweit maßgeblichen Zeitpunkt des Vertragsschlusses dargestellt haben.

III.

33 Nach alledem kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben; es ist daher aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO).

34 Der Senat entscheidet in der Sache selbst, da es keiner weiteren Feststellungen bedarf und die Sache zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO). Dies führt zur Aufrechterhaltung des die Berufung des Beklagten zurückweisenden Versäumnisurteils des Landgerichts vom 22. Mai 2014 und damit zur Wiederherstellung des amtsgerichtlichen Urteils. Die Klage ist in der geltend gemachten Höhe begründet, da die Klägerin ihrer Entgeltforderung zutreffend den nach den oben genannten Maßstäben der "Dreijahreslösung" geltenden Arbeitspreis von 3,681 Cent/kWh netto zugrunde gelegt hat. Dementspre-

chend besteht der widerklagend unter Zugrundelegung (nur) des Anfangspreises geltend gemachte Rückforderungsanspruch des Beklagten nicht.

Dr. Milger Dr. Hessel Dr. Achilles

Dr. Bünger Kosziol

Vorinstanzen:
AG Potsdam, Entscheidung vom 26.03.2015 - 21 C 316/11 -
LG Potsdam, Entscheidung vom 15.10.2015 - 3 S 40/13 -