BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 305/11

Verkündet am:
23. Januar 2013
Ermel,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Januar 2013 durch den Vorsitzenden Richter Ball, die Richterinnen Dr. Milger, Dr. Hessel und Dr. Fetzer sowie den Richter Dr. Bünger für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Hanau vom 30. September 2011 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht über einen Betrag von 1.261,53 € nebst Zinsen hinaus zum Nachteil der Beklagten erkannt hat.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger verlangt von der Beklagten, einem regionalen Gasversorgungsunternehmen, welches den Kläger leitungsgebunden mit Erdgas versorgte, die Rückzahlung eines Betrages in Höhe von 1.867,51 € nebst Zinsen aufgrund unwirksamer Gaspreisanpassungen im Zeitraum vom 1. Januar 2006 bis 31. Dezember 2008.

2 Die Parteien schlossen mit Wirkung zum 4. April 1992 einen vorformulierten Erdgasliefervertrag (Sondervertrag). Als Arbeitspreis waren 4,25 Pf/kWh

(2,17 ct/kWh) netto vereinbart. Der Vertrag enthält eine Preisanpassungsklausel, aufgrund derer die Beklagte wiederholt ihre Preise änderte. Der Kläger widersprach mit Schreiben vom 28. Januar 2005 den Preisanpassungen und kündigte an, künftige Zahlungen nur unter Vorbehalt zu leisten.

3 Nachdem das Oberlandesgericht Frankfurt am Main in einem Parallelverfahren (Urteil vom 5. Mai 2009 - 11 U 61/07) die Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel festgestellt hat, verlangt der Kläger die gezahlten Erhöhungsbeträge zurück. Er hat, ausgehend von dem ursprünglich vereinbarten Arbeitspreis, den Rückforderungsanspruch mit 1.867,51 € beziffert.

4 Die Beklagte hat diesen Anspruch in Höhe eines Teilbetrags von 658,57 € anerkannt. Das Amtsgericht hat der Klage auch im Übrigen stattgegeben. Das Landgericht hat die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren in Höhe eines Betrages von 605,98 € weiter.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision hat Erfolg.

I.

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

7 Dem Kläger stehe ein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB auch über den anerkannten Betrag von 658,57 € hinaus zu. Der Kläger habe im Zeitraum von Januar 2006 bis Dezem-

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

ber 2008 Zahlungen in Höhe von 1.867,51 € ohne Rechtsgrund geleistet. Seinem Rückforderungsanspruch könne der Kläger den ursprünglich vereinbarten Arbeitspreis zugrunde legen.

8 Das vertragliche Preisänderungsrecht im Sondervertrag sei - was die Beklagte nicht in Abrede stelle - wegen eines Verstoßes gegen das Transparenzgebot unwirksam. Ein einseitiges Preisanpassungsrecht der Beklagten ergebe sich nicht aus einem Rückgriff auf die AVBGasV, denn die vertragliche Preisanpassungsklausel enthalte eine ausdrückliche und abschließende Vereinbarung über die Preisanpassung.

9 Ein Anspruch der Beklagten auf das erhöhte Entgelt folge auch nicht aus einer stillschweigenden Vereinbarung des erhöhten Preises. Denn der vorbehaltslosen Zahlung des auf der Grundlage einer unwirksamen Preisanpassungsklausel erhöhten Preises komme nicht der Erklärungswert einer stillschweigenden Zustimmung zu dem erhöhten Preis zu.

10 Ein Recht der Beklagten zur einseitigen Preisänderung lasse sich nicht aus einer ergänzenden Vertragsauslegung gemäß §§ 133, 157 BGB herleiten. Eine solche komme nur in Betracht, wenn sich die mit dem Wegfall einer unwirksamen Klausel entstehende Lücke nicht durch dispositives Gesetzesrecht füllen lasse und dies zu einem Ergebnis führe, das den beiderseitigen Interessen nicht mehr in vertretbarer Weise Rechnung trage, sondern das Vertragsgefüge völlig einseitig zugunsten des Kunden verschiebe. Dies sei hier nicht der Fall. Dabei könne dahinstehen, ob die Beklagte nach dem Widerspruch des Klägers das Vertragsverhältnis habe beenden können. Denn die Voraussetzungen einer ergänzenden Vertragsauslegung lägen bei einer Gesamtabwägung der Umstände des vorliegenden Einzelfalls nicht vor. Insoweit sei insbesondere zu berücksichtigen, dass Rückerstattungsansprüche wegen Verjährungseintritts

nur für einen überschaubaren Zeitraum geltend gemacht werden könnten, so dass die Beklagte für die Zeit davor so gestellt werde, als wären die Preisanpassungen wirksam gewesen. Zudem trage die Beklagte als Verwenderin das Risiko der Unwirksamkeit ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen.

II.

11 Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung in einem entscheidenden Punkt nicht stand. Frei von Rechtsfehlern ist zwar die Annahme des Berufungsgerichts, dass dem Kläger dem Grunde nach ein Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB auf Rückzahlung der aufgrund der unwirksamen Gaspreiserhöhungen für den Zeitraum von Januar 2006 bis Dezember 2008 gezahlten Erhöhungsbeträge zusteht. Das Berufungsgericht hat aber der Berechnung des Rückforderungsanspruchs rechtsfehlerhaft den im Jahre 1992 vereinbarten Ausgangspreis von 4,25 Pf/kWh (2,17 ct/kWh) netto zugrunde gelegt.

12 1. Die Revision zieht nicht in Zweifel, dass es sich bei dem zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag um einen (Norm-)Sonderkundenvertrag handelt und die in diesem Vertrag enthaltene Preisanpassungsklausel unwirksam ist.

13 2. Mit Recht - und von der Revision ebenfalls unbeanstandet - hat das Berufungsgericht auch angenommen, dass weder in der Zahlung der abgerechneten Beträge noch in dem Weiterbezug von Gas nach Ankündigung der Preiserhöhungen eine konkludente Zustimmung des Klägers zur Erhöhung der Gaspreise liegt (Senatsurteile vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, NJW 2012, 1865 Rn. 16 ff., zur Veröffentlichung in BGHZ 192, 372 bestimmt, und VIII ZR 93/11, ZNER 2012, 265 Rn. 22 f.; vom 9. Februar 2011 - VIII ZR 295/09, NJW

2011, 1342 Rn. 40 ff.; vom 14. Juli 2010 - VIII ZR 246/08, BGHZ 186, 180 Rn. 57 ff.).

14 3. Da die Preisänderungsklausel unwirksam ist, hat der Kläger dem Grunde nach einen Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB auf Rückzahlung der aufgrund der unwirksamen Gaspreiserhöhungen für den Zeitraum von Januar 2006 bis Dezember 2008 gezahlten Erhöhungsbeträge.

15 Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist der Berechnung des Anspruchs jedoch nicht der bei Vertragsschluss geschuldete Anfangspreis zugrunde zu legen. Dies ergibt sich aus einer ergänzenden Vertragsauslegung (§§ 157, 133 BGB) des Versorgungsvertrages, deren Voraussetzungen das Berufungsgericht zu Unrecht verneint hat und die dazu führt, dass sich der Kläger nicht darauf berufen kann, dass es für alle in dem klagegegenständlichen Zeitraum über den ursprünglich vereinbarten Anfangspreis hinausgehenden Zahlungen an einem Rechtsgrund fehlt.

16 a) Beide Parteien waren sich bei Vertragsschluss einig, dass der vereinbarte (Anfangs-)Preis nur zu Beginn des Versorgungsverhältnisses gelten und bei späteren Änderungen der allgemeinen Tarife ein anderer Preis geschuldet sein sollte. Denn die Aufnahme eines Preisänderungsrechts zeigt den Willen der Parteien, dass der Kunde - und nicht das Versorgungsunternehmen - Preisänderungen tragen soll, die etwa auf Veränderungen der Brennstoffbezugskosten oder der Lohn- und Materialkosten zurückgehen. Aus der Aufnahme einer Preisänderungsklausel bei Vertragsschluss wird deutlich, dass sich die Parteien von dem lebensnahen Bewusstsein haben leiten lassen, dass Preisänderungen im Laufe des auf unbestimmte Zeit angelegten Bezugsverhältnisses zu erwarten sind und deshalb der Gefahr einer zukünftigen Äquivalenzstörung in angemessener Weise zu begegnen ist. Da die von den Parteien vereinbarte Preis-

änderungsklausel der Inhaltskontrolle nach § 307 BGB (Art. 229 § 5 Satz 2 EGBGB) nicht standhält, ist daher im Regelungsplan der Parteien eine Lücke eingetreten (vgl. Senatsurteile vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO Rn. 20, und VIII ZR 93/11, aaO Rn. 25; jeweils mwN).

17 Wie der Senat - nach Erlass des Berufungsurteils - entschieden hat, ist diese Lücke im Vertrag im Wege einer ergänzenden Vertragsauslegung gemäß §§ 157, 133 BGB in der Weise zu schließen, 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 (vgl. Senatsurteile vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO Rn. 21 ff., und VIII ZR 93/11, aaO Rn. 26 ff.; jeweils mwN).

18 b) Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung steht dieser Lösung nicht das - nach den vorgenannten Senatsentscheidungen ergangene - Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union (fortan: Gerichtshof) vom 14. Juni 2012 (Rs. C-618/10, NJW 2012, 2257 - Banco Español de Crédito) entgegen.

19 aa) Nach dem Urteil des Gerichtshofs ist mit Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG eine mitgliedstaatliche Regelung unvereinbar, die es dem nationalen Gericht gestattet, "wenn es eine missbräuchliche Klausel in einem Vertrag zwischen einem Gewerbetreibenden und einem Verbraucher entdeckt, den Inhalt dieser Klausel abzuändern, anstatt schlicht deren Anwendung gegenüber dem Verbraucher auszuschließen" (EuGH, aaO Rn. 71). Eine Regelung dieses Inhalts kennt das innerstaatliche deutsche Recht nicht. Nach § 306 Abs. 1, 2 BGB bleibt der Vertrag vielmehr unter Wegfall der unwirksamen Klausel im Übrigen bestehen, wobei an die Stelle der unwirksamen Klausel die dispositiven

gesetzlichen Bestimmungen treten. Auch nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist dem nationalen Gericht die inhaltliche Abänderung einer wegen unangemessener Benachteiligung unwirksamen Klausel, die dazu führen würde, der Klausel mit einem (noch) zulässigen Inhalt Geltung zu verschaffen (geltungserhaltende Reduktion), verboten (vgl. grundlegend BGH, Urteile vom 17. Mai 1982 - VII ZR 316/81, BGHZ 84, 109, 116 f.; vom 19. September 1983 - VIII ZR 84/82, NJW 1984, 48 unter II 1 a bb).

20 Von der geltungserhaltenden Reduktion unangemessener Klauseln zu unterscheiden ist die ergänzende Vertragsauslegung. Bei ihr geht es nicht darum, einer unangemessenen Klausel im Wege der Auslegung einen anderen, noch angemessenen Inhalt beizulegen, sondern um die Ausfüllung einer Lücke im Vertragsgefüge, die durch den Wegfall der unwirksamen Klausel entsteht.

21 bb) Wie der Bundesgerichtshof bereits entschieden hat (BGH, Urteil vom 12. Oktober 2005 - IV ZR 162/03, BGHZ 164, 297, 318), bestehen gegen eine ergänzende Vertragsauslegung - wie sie auch in verschiedenen anderen europäischen Rechtsordnungen vorgesehen ist (vgl. Grabitz/Hilf/Pfeiffer, Das Recht der Europäischen Union, Stand Mai 1999, Band IV, A 5 Rn. 8) - keine europarechtlichen Bedenken, da in der Richtlinie 93/13/EWG nicht geregelt ist, unter welchen Voraussetzungen der Vertrag ohne die unwirksame Klausel fortgilt. Dem ist auch die Literatur einhellig gefolgt (Grabitz/Hilf/Pfeiffer, aaO; MünchKommBGB/Basedow, 6. Aufl., § 306 Rn. 4; H. Schmidt in Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Recht, 11. Aufl., § 306 BGB Rn. 4c; Wolf in Wolf/Lindacher/Pfeiffer, AGB-Recht, 5. Aufl., Art. 6 RL Rn. 7; vgl. auch Erman/Roloff, BGB, 13. Aufl., § 306 Rn. 3). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der genannten Entscheidung des Gerichtshofs. Denn nach dieser Entscheidung ist mit Art. 6 der Richtlinie 93/13/EWG nur eine geltungserhaltende Reduktion unvereinbar, nicht aber eine ergänzende Vertragsauslegung.

22 Nach dem Urteil des Gerichtshofs ist es den Gerichten verboten, "durch Abänderung des Inhalts" der missbräuchlichen Klausel den Vertrag anzupassen (EuGH, aaO Rn. 65, 69, 71, 73). Eine solche Abänderung des Inhalts der Klausel entspricht im deutschen Recht einer geltungserhaltenden Reduktion.

23 Zudem betont der Gerichtshof, dass ohne eine strikte Nichtanwendung der unwirksamen Klausel Gewerbetreibende versucht sein könnten, diese Klauseln gleichwohl zu verwenden, wenn sie wüssten, dass der Vertrag durch die Gerichte im erforderlichen Umfang angepasst werde. Hierdurch würde das Ziel der Richtlinie, der Verwendung missbräuchlicher Klauseln "ein Ende zu setzen", unterlaufen (EuGH, aaO Rn. 68 f.). Dies ist auch die Begründung für das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion im deutschen Recht (vgl. BGH, Urteile vom 17. Mai 1982 - VII ZR 316/81, aaO; vom 19. September 1983 - VIII ZR 84/82, aaO).

24 cc) Um eine solche verbotene Klauselanpassung im Wege der geltungserhaltenden Reduktion handelt es sich bei der vom Senat vorgenommenen ergänzenden Vertragsauslegung indes nicht. Während die Klauselanpassung die Preisänderungsregelung als solche - nur mit einem veränderten, gesetzeskonformen Inhalt - aufrechterhalten will, setzt die ergänzende Vertragsauslegung die unabänderliche Unwirksamkeit der den Verbraucher benachteiligenden Klausel voraus. Denn nur dann besteht eine dem Regelungsplan der Parteien widersprechende Lücke im Vertrag, die durch Auslegung geschlossen werden kann.

25 Der Senat hat ausdrücklich klargestellt, dass es nicht in Betracht kommt, an die Stelle der unwirksamen - den Vertragspartner des Klauselverwenders im Sinne des § 307 BGB unangemessen benachteiligenden - Preisänderungsklausel im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung eine (wirksame) Bestimmung

gleichen Inhalts zu setzen. Dem entsprechend hat der Senat in den bereits entschiedenen Fällen die wegen der Unwirksamkeit der Preisanpassungsklauseln lückenhaften Verträge nicht um eine Preisanpassungsregelung mit abweichendem - angemessenem - Inhalt ergänzt, sondern unter Zugrundelegung des vollständigen Wegfalls der unangemessenen Preisanpassungsklauseln darauf abgestellt, was die Parteien bei einer angemessenen, objektiv-generalisierenden Abwägung ihrer Interessen nach Treu und Glauben redlicherweise vereinbart hätten, wenn sie bedacht hätten, dass die Wirksamkeit der verwendeten Preisänderungsklausel jedenfalls unsicher war (Senatsurteil vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO Rn. 24). Das hierbei gewonnene Ergebnis der ergänzenden Vertragsauslegung lässt den Inhalt der unangemessenen Preisanpassungsklauseln und deren Unwirksamkeit unberührt; es ergänzt den Vertragsinhalt vielmehr auf der Rechtsfolgenseite um eine Regelung, die gerade deswegen erforderlich ist, weil das unangemessen ausgestaltete einseitige Preisanpassungsrecht vollständig entfällt und dadurch im Vertragsgefüge eine Lücke entsteht, die zu einem nach dem ursprünglichen Regelungsplan der Parteien untragbaren Ergebnis führen würde.

26 dd) Im Übrigen entspricht die vom Senat vorgenommene ergänzende Vertragsauslegung der Zielsetzung der Richtlinie 93/13/EWG.

27 Ziel der Richtlinie ist es, die nach dem Vertrag bestehende formale Ausgewogenheit der Rechte und Pflichten der Vertragsparteien durch eine materielle Ausgewogenheit zu ersetzen und so deren Gleichheit wiederherzustellen (EuGH, aaO Rn. 63). Dabei sind die Interessen beider Vertragsparteien in den Blick zu nehmen, um die angestrebte Ausgewogenheit der Interessen der Vertragsparteien zu gewährleisten (EuGH, Urteil vom 15. März 2012 - Rs. C-453/10, NJW 2012, 1781 Rn. 31 f. - Pereničová und Perenič, unter Bezugnah-

me auf den Schlussantrag der Generalanwältin vom 29. November 2011 - C-453/10, BeckRS 2011, 81770 Rn. 63).

28 (1) Die von Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG geforderte materielle Ausgewogenheit kann in der vorliegenden Konstellation nicht alleine durch den Wegfall der unwirksamen Bestimmung über das Preisanpassungsrecht auch für die Vergangenheit wiederhergestellt werden. Denn da die Parteien durch die Vereinbarung der Preisanpassungsklausel nicht von einer dispositiven Norm abgewichen sind, steht dispositives Gesetzesrecht im Sinne konkreter materiellrechtlicher Regelungen eines Preisanpassungsrechts nicht zur Verfügung. Zu den gemäß § 306 Abs. 2 BGB im Falle einer unwirksamen Vertragsbestimmung den Inhalt des Vertrages regelnden "gesetzlichen Vorschriften" des insoweit maßgeblichen nationalen deutschen Rechts (vgl. EuGH, Urteil vom 14. Juni 2012 - Rs. C-618/10, aaO Rn. 72; ferner EuGH, Urteil vom 1. April 2004 - Rs. C-237/02, NJW 2004, 1647 Rn. 21 - Freiburger Kommunalbauten) gehört aber auch die ergänzende Vertragsauslegung (Senatsurteil vom 1. Februar 1984 - VIII ZR 54/83, BGHZ 90, 69, 75), die ebenfalls eine materielle Ausgewogenheit der Vertragsbeziehungen sicherstellt und es zugleich ermöglicht, grundsätzlich die Wirksamkeit des Vertrages in seiner Gesamtheit aufrechtzuerhalten (vgl. EuGH, Urteil vom 15. März 2012 - Rs. C-453/10, aaO Rn. 31). Denn die ergänzende Vertragsauslegung orientiert sich nicht nur an dem hypothetischen Parteiwillen, sondern auch an dem objektiven Maßstab von Treu und Glauben und führt zu einer die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigenden Regelung (Senatsurteil vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO mwN).

29 (2) Nach der vom Bundesverfassungsgericht gebilligten Rechtsprechung des Senats (vgl. BVerfG, NJW 2011, 1339, 1341) findet die ergänzende Vertragsauslegung nicht in jedem Fall einer unwirksamen Preisanpassungsklausel in einem Energielieferungsvertrag, sondern nur in eng umgrenzten Ausnahme-

fällen Anwendung. Sie kommt nur dann in Betracht, wenn sich die mit dem Wegfall einer unwirksamen Klausel entstehende Lücke 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 (Senatsurteil vom 14. Juli 2010 - VIII ZR 246/08, BGHZ 186, 180 Rn. 50 mwN). Diese Voraussetzungen hat der Senat in einer Reihe von Fällen verneint, die dadurch gekennzeichnet waren, dass das Energieversorgungsunternehmen es selbst in der Hand hatte, einer nach Widerspruch oder Vorbehaltszahlung des Kunden zukünftig drohenden unbefriedigenden Erlössituation durch Ausübung des ihm vertraglich eingeräumten Kündigungsrechts in zumutbarer Weise zu begegnen (vgl. Senatsurteil vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO Rn. 22 mwN).

30 Der Senat nimmt jedoch - unter Berücksichtigung der weiteren Umstände des Einzelfalls (vgl. BVerfG, aaO) - eine nicht mehr hinnehmbare Störung des Vertragsgefüges dann an, wenn es sich um ein langjähriges Gasversorgungsverhältnis handelt, der betroffene Kunde den Preiserhöhungen und den darauf basierenden Jahresabrechnungen über einen längeren Zeitraum nicht widersprochen hat und nunmehr auch für länger zurück liegende Zeitabschnitte die Unwirksamkeit der Preiserhöhungen geltend macht (vgl. Senatsurteil vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO Rn. 23). In diesen Fällen vermag die vertraglich vorgesehene, nur in die Zukunft wirkende Kündigungsmöglichkeit des Energieversorgungsunternehmens die Regelungslücke im Vertrag nicht in einer für beide Seiten zumutbaren Weise zu schließen (Senatsurteil vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO), so dass nur die ergänzende Vertragsauslegung zu einer die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigenden Regelung führt und das von der Richtlinie verfolgte Ziel gewährleistet, Ausgewogenheit zwischen den Parteien herzustellen und dabei grundsätzlich die Wirksamkeit des Vertrages in seiner Gesamtheit aufrechtzuerhalten (vgl. EuGH, Urteile vom

15. März 2012 - Rs. C-453/10, aaO Rn. 28, 31; vom 14. Juni 2012 - Rs. C-618/10, aaO Rn. 40; jeweils mwN).

31 (3) Ohne die vom Senat vorgenommene ergänzende Vertragsauslegung in derartig gelagerten Fällen könnte sich der Energieversorger - auch in Ansehung seiner verfassungsrechtlich geschützten Berufsfreiheit (vgl. BVerfG, aaO) - darauf berufen, dass die Versorgung des Kunden zu dem Ausgangspreis für ihn eine unzumutbare Härte darstelle, wenn der bei dem lange Zeit zurückliegenden Vertragsabschluss vereinbarte Preis seit vielen Jahren nicht mehr kostendeckend ist. Dies hätte gemäß § 306 Abs. 3 BGB die Unwirksamkeit des Liefervertrages zur Folge, so dass das Vertragsverhältnis für die Vergangenheit nach Bereicherungsrecht rückabzuwickeln wäre. Hierbei wäre die materielle Ausgewogenheit der beiderseitigen Leistungen indes nicht in dem gleichen Maße sichergestellt wie bei der ergänzenden Vertragsauslegung.

32 c) In Anwendung vorstehender Grundsätze ergibt sich für den Streitfall Folgendes:

33 Der Kläger kann der Berechnung des Rückforderungsanspruchs nicht den im Jahre 1992 vereinbarten Ausgangspreis zugrunde legen und somit auch nicht die Unwirksamkeit sämtlicher Preiserhöhungen seit Vertragsbeginn geltend machen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Kläger den Preiserhöhungen zunächst nicht widersprochen, sondern die Preiserhöhungen und Jahresabrechnungen bis in das Jahr 2005 ohne Beanstandungen hingenommen und damit der Beklagten keine Veranlassung gegeben, eine Beendigung des (Norm-)Sonderkundenverhältnisses - etwa mit dem Ziel eines Übergangs in das Grundversorgungsverhältnis (vgl. dazu Senatsurteile vom 14. März 2012 - VIII ZR 113/11, aaO Rn. 37, und VIII ZR 93/11, aaO Rn. 32; vom 9. Februar 2011 - VIII ZR 295/09, aaO Rn. 39; Senatsbeschluss vom

7. Juni 2011 - VIII ZR 333/10, juris, Rn. 8; jeweils mwN) - in Erwägung zu ziehen.

34 Die Beklagte kann somit nicht an dem bei Vertragsschluss vereinbarten Preis festgehalten werden.

35 Welchen Arbeitspreis der Kläger seinem Rückforderungsanspruch zugrunde legen kann, hängt daher davon ab, wann ihm die einzelnen Jahresabrechnungen der Beklagten zugegangen sind und gegen welche der darin enthaltenen Preiserhöhungen der Widerspruch des Klägers noch rechtzeitig vor Ablauf von drei Jahren erfolgt ist. Hierzu hat das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - keine Feststellungen getroffen.

III.

36 Nach alledem kann das angefochtene Urteil, soweit es mit der Revision angegriffen worden ist, keinen Bestand haben; es ist daher insoweit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist, da der Rechtsstreit nicht zur Endentscheidung reif ist, im Umfang der Aufhebung an das Berufungsgericht zurück-

zuverweisen, damit die erforderlichen Feststellungen zum Zugang der Jahresabrechnungen getroffen werden können (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Ball Dr. Milger Dr. Hessel

Dr. Fetzer Dr. Bünger

Vorinstanzen:
AG Gelnhausen, Entscheidung vom 23.12.2010 - 52 C 1348/09 -
LG Hanau, Entscheidung vom 30.09.2011 - 2 S 16/11 -