BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZR 333/10

vom

7. Juni 2011

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 7. Juni 2011 durch den Richter Dr. Frellesen als Vorsitzenden, die Richterinnen Dr. Milger und Dr. Hessel sowie die Richter Dr. Schneider und Dr. Bünger

beschlossen:

Der Senat beabsichtigt, die zugelassene Revision der Beklagten durch einstimmigen Beschluss nach § 552a ZPO zurückzuweisen.

Gründe:

1 1. Ein Grund für die Zulassung der Revision liegt nicht vor (§ 552a Satz 1, § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Das Berufungsgericht hat die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) zugelassen, da eine Reihe von klärungsbedürftigen Fragen zu entscheiden gewesen sei, die eine Vielzahl von Fällen beträfen. Diese Erwägung trägt indessen weder den vom Berufungsgericht genannten Zulassungsgrund noch liegt einer der weiteren im Gesetz genannten Zulassungsgründe vor. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch ist eine Entscheidung des Revisionsgerichts zur Fortbildung des Rechts (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 1 ZPO) oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 ZPO) erforderlich.

2 Die Maßstäbe, nach denen zu beurteilen ist, ob einem Gasversorgungsunternehmen gegenüber einem Normsonderkunden ein einseitiges Preisänderungsrecht zusteht, sind durch die Rechtsprechung des Senats geklärt. Insbesondere ist geklärt, unter welchen Voraussetzungen bei einem Normsonder-

kundenvertrag (auf den das für den Tarifkundenvertrag geltende gesetzliche Preisänderungsrecht nach § 4 Abs. 1, 2 AVBGasV bzw. [seit dem 8. November 2006] § 5 Abs. 2 GasGVV weder unmittelbare noch entsprechende Anwendung findet, vgl. nur Senatsurteile vom 9. Februar 2011 - VIII ZR 295/09, NJW 2011, 1342 Rn. 23; vom 14. Juli 2010 - VIII ZR 246/08, NJW 2011, 50 Rn. 25, zur Veröffentlichung in BGHZ 186, 180 ff. vorgesehen, und VIII ZR 327/07, RdE 2010, 384 Rn. 12; vom 13. Januar 2010 - VIII ZR 81/08, NJW-RR 2010, 1202 Rn. 25; jeweils mwN) von einer wirksamen vertraglichen Vereinbarung eines Preisänderungsrechts in Allgemeinen Geschäftsbedingungen ausgegangen werden kann (vgl. nur Senatsurteile vom 9. Februar 2011 - VIII ZR 295/09, aaO Rn. 26 ff.; vom 14. Juli 2010 - VIII ZR 246/08, aaO Rn. 32 ff., 38 ff.; vom 13. Januar 2010 - VIII ZR 81/08, aaO Rn. 17; jeweils mwN), ob beim Fehlen einer wirksamen Vereinbarung eines Preisänderungsrechts ein solches aus der ergänzenden Auslegung des Versorgungsvertrages hergeleitet werden kann (Senatsurteile vom 9. Februar 2011 - VIII ZR 295/09, aaO Rn. 38 f.; vom 14. Juli 2010 - VIII ZR 246/08, aaO Rn. 49 ff.; vom 13. Januar 2010 - VIII ZR 81/08, aaO Rn. 26 ff.; jeweils mwN) und ob in einer vorbehaltlosen Zahlung der vom Gasversorgungsunternehmen einseitig erhöhten Gaspreise durch den Kunden eine stillschweigende Zustimmung zu dem erhöhten Preis gesehen werden kann, wenn es bereits an einem wirksamen Preisanpassungsrecht des Gasversorgungsunternehmens fehlt, weil die Preisanpassungsregelung nicht Vertragsbestandteil des Sonderkundenvertrags geworden oder unwirksam ist (vgl. Senatsurteile vom 14. Juli 2010 - VIII ZR 246/08, aaO Rn. 57-59, 65 f.; vom 9. Februar 2011 - VIII ZR 295/09, aaO Rn. 40-42; jeweils mwN; vgl. hingegen für den Fall einer wirksamen Einbeziehung der AVBGasV mit dem sich hieraus ergebenden Preisänderungsrecht in den Normsonderkundenvertrag: Senatsurteil vom 14. Juli 2010 - VIII ZR 327/07, aaO Rn. 18).

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

3 Der vorliegende Fall weist keinen darüber hinausgehenden Klärungsbedarf auf.

4 2. Die Revision hat auch keine Aussicht auf Erfolg. Das Berufungsurteil hält rechtlicher Überprüfung stand.

5 a) Auf der Grundlage der rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen ist das Berufungsgericht zutreffend vom Vorliegen eines Normsonderkundenvertrages und von der Unwirksamkeit des in diesem Vertrag vorgesehenen Preisänderungsrechts der Beklagten ausgegangen. Gegen diese von den Parteien in den Tatsacheninstanzen nicht in Zweifel gezogene rechtliche Bewertung wendet sich die Revision nicht.

6 b) Entgegen der Auffassung der Revision lässt sich ein einseitiges Preisänderungsrecht der Beklagten (auch) nicht aus einer ergänzenden Vertragsauslegung herleiten. Das Berufungsgericht hat, gestützt auf die Rechtsprechung des Senats, bereits das Vorliegen der Voraussetzungen einer ergänzenden Vertragsauslegung verneint. Dies begegnet auf der Grundlage der rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen keinen Bedenken. Nach der Rechtsprechung des Senats kommt eine ergänzende Vertragsauslegung 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 (vgl. Senatsurteile vom 9. Februar 2011 - VIII ZR 295/09, aaO Rn. 38; vom 13. Januar 2010 - VIII ZR 81/08, aaO Rn. 27; jeweils mwN).

7 Das ist hier nicht der Fall. Der Beklagten steht gemäß Ziffer VI. 1. der Vertragsbedingungen das Recht zu, sich mit einer Kündigungsfrist von drei Monaten jeweils zum Ende des Abrechnungsjahres vom Vertrag zu lösen. In ei-

nem solchen Fall ist ihr, auch wenn sie bis zum Ablauf der Kündigungsfrist an den vertraglich vereinbarten Preis gebunden bleibt, ein Festhalten am Vertrag zu den bestehenden Bedingungen nicht ohne Weiteres unzumutbar (vgl. Senatsurteil vom 9. Februar 2011 - VIII ZR 295/09, aaO Rn. 39 mwN).

8 Die Klägerin hat bereits gegen die erste hier streitgegenständliche Preiserhöhung der Beklagten einen - vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei als uneingeschränkt und auch auf künftige Zahlungen bezogen angesehenen - Widerspruch erhoben und in der Folgezeit durch weitere Widersprüche und schließlich durch die Erhebung der vorliegenden Klage deutlich gemacht, dass sie mit den Preiserhöhungen der Beklagten nicht einverstanden ist. Für die Beklagte bestand deshalb Anlass, eine Kündigung des mit der Klägerin bestehenden Vertrages - etwa mit dem Ziel der Rückkehr in ein Tarifkundenverhältnis - in Betracht zu ziehen, um auf diese Weise einer unbefriedigenden Erlössituation zu begegnen.

9 Ohne Erfolg macht die Revision das Vorliegen eines im Senatsurteil vom 14. Juli 2010 (VIII ZR 246/08, aaO Rn. 52) angesprochenen, aber offen gelassenen Ausnahmefalls geltend. Die vom Senat im vorgenannten Urteil angesprochene Frage bedarf auch hier keiner Entscheidung, da es bereits an der Grundvoraussetzung des über einen längeren Zeitraum hinweg unterbliebenen Widerspruchs gegen die Preiserhöhungen fehlt. Denn die Klägerin hat, wie erwähnt, bereits der ersten Preiserhöhung widersprochen.

10 c) Anders als die Revision meint, ist auch die Beurteilung des Berufungsgerichts, dass die - zumal unter Vorbehalt erfolgte - Zahlung der Abrechnungen nicht als konkludente Zustimmung der Klägerin zur Erhöhung der Gaspreise zu verstehen ist, rechtlich nicht zu beanstanden. Sie entspricht den

Grundsätzen der Rechtsprechung des Senats zu Normsonderkundenverträgen (vgl. Senatsurteil vom 14. Juli 2010 - VIII ZR 246/08, aaO Rn. 57-59 mwN).

11 d) Ohne Erfolg bleibt auch die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe sich nicht mit dem Vorbringen der Beklagten, einem Bereicherungsanspruch stehe jedenfalls für die Zahlungen der Klägerin in der Zeit vom 1. Oktober 2005 bis 1. Oktober 2007 der Einwand der Verwirkung entgegen, auseinandergesetzt und hierdurch den Anspruch der Beklagten auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) verletzt. Es besteht im vorliegenden Fall kein Anhaltspunkt für die Annahme einer (teilweisen) Verwirkung des Anspruchs auf Rückzahlung der Erhöhungsbeträge. Die Verwirkung eines Rechts setzt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs voraus, dass zu dem Umstand des Zeitablaufs (Zeitmoment) besondere auf dem Verhalten des Berechtigten beruhende Umstände hinzutreten, die das Vertrauen des Verpflichteten rechtfertigen, der Berechtigte werde seinen Anspruch nicht mehr geltend machen (st. Rspr., z.B. Senatsurteil vom 17. Februar 2010 - VIII ZR 104/09, BGHZ 184, 253 Rn. 19; BGH, Urteil vom 20. Oktober 1988 - VII ZR 302/87, BGHZ 105, 290, 298). Derartige Umstände, die ein Vertrauen der Beklagten rechtfertigten, die Klägerin werde die Erhöhungsbeträge nicht zurückverlangen, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Übergangenen Sachvortrag in den Tatsacheninstanzen zeigt die Revision insoweit nicht auf. Schon aus dem Inhalt des ersten Widerspruchsschreibens ergab sich vielmehr deutlich, dass die Klägerin mit der Preiserhöhung nicht einverstanden war und deshalb künftige Zahlungen nur unter Vorbehalt leisten und die Erhöhungsbeträge gegebenenfalls zurückfordern werde. Bei dieser Sachlage rechtfertigte der Umstand, dass die Klägerin gegen die drei darauf folgenden Preiserhöhungen keinen Widerspruch erhob, sondern ein solcher erst wieder gegen die Preiserhöhungen zum 1. Oktober 2007 und zum 1. Januar 2008 erfolgte, nicht das Vertrauen der Beklagten, die

Klägerin werde die Erhöhungsbeträge aus der Zeit zwischen dem 1. Oktober 2005 und dem 1. Oktober 2007 nicht mehr zurückfordern.

12 e) Die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe den von der Beklagten geltend gemachten Einwand der Entreicherung (§ 818 Abs. 3 BGB) in den Gründen seiner Entscheidung zwar erwähnt, sich mit ihm jedoch nicht inhaltlich befasst und damit den Anspruch der Beklagten auf rechtliches Gehör verletzt, geht fehl, weil sich die von der Revision vermisste ausdrückliche inhaltliche Befassung auf Seite 11 des Berufungsurteils findet. Im Übrigen steht § 818 Abs. 3 BGB dem Bereicherungsanspruch der Klägerin auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen nicht entgegen.

13 3. Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme binnen drei Wochen nach Zustellung dieses Beschlusses.

Dr. Freilesen Dr. Milger Dr. Hessel

Dr. Schneider Dr. Bünger

Hinweis: Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.

Vorinstanzen:
AG Neuss, Entscheidung vom 05.05.2010 - 79 C 4143/09 -
LG Düsseldorf, Entscheidung vom 12.11.2010 - 22 S 147/10 -