

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 315, 316

- a) Kündigt ein Stromversorgungsunternehmen den mit einem Sonderabnehmer bestehenden Liefervertrag und setzt es danach mit Willen des Abnehmers die Lieferungen fort, ohne daß eine Einigung über den Preis erzielt wurde, so ist das Unternehmen berechtigt, den Preis in entsprechender Anwendung der §§ 315, 316 BGB zu bestimmen.
- b) In einem solchen Falle ist es dem Abnehmer nicht verwehrt, sich gegenüber dem Verlangen des Versorgungsunternehmens, den von ihm bestimmten Preis zu zahlen, auf die Unbilligkeit der Preisbestimmung zu berufen.

BGH, Urt. v. 19. Januar 1983 - VIII ZR 81/82 - OLG Oldenburg
LG Oldenburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 81/82

URTEIL

Verkündet am
19. Januar 1983
S c h n u r r,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der St. [REDACTED] O. [REDACTED] GmbH & Co. KG, vertreten durch
die persönlich haftende Gesellschafterin, St. [REDACTED] O. [REDACTED]
[REDACTED] GmbH, diese vertreten durch den Geschäftsführer Elektro-
meister Wolfgang D. [REDACTED], sämtlich N. [REDACTED] Straße [REDACTED] in
No. [REDACTED]

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die E. [REDACTED] W. [REDACTED]-E. Aktiengesellschaft, vertreten
durch den Vorstand Dipl.-Kaufmann Dr. Reinhard B. [REDACTED] und
Dipl.-Ing. Gerd R. [REDACTED], sämtlich T. [REDACTED] Straße [REDACTED] in O. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Januar 1983 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Merz, Dr. Brunotte und Groß

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 15. Januar 1982 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist ein Energieversorgungsunternehmen. Sie ist aufgrund von Gebietsabsprachen gegen Konkurrenz in ihrem Versorgungsbereich abgesichert. Seit vielen Jahren beliefert sie die Beklagte mit Strom. Diese betreibt ein Verteilerunternehmen und liefert den Strom an ihre Abnehmer im Verteilungsgebiet weiter.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Den zwischen den Parteien geschlossenen Stromversorgungsvertrag aus dem Jahre 1960, der durch eine Vereinbarung vom 31. August 1972 ergänzt worden war, kündigte die Klägerin zum 31. Dezember 1975. Sie belieferte aber die Beklagte weiter und rechnete auf der Grundlage der Vereinbarung vom 31. August 1972 ab.

Die Beklagte beglich die Rechnungen bis Dezember 1979 in voller Höhe. Vom 1. Januar bis 30. September 1980 kürzte sie jedoch die Rechnungsbeträge um monatlich zwischen 5 000 und 9 000 DM, insgesamt um 65 727,98 DM.

Diesen Betrag hat die Klägerin nebst Zinsen mit der Klage geltend gemacht.

Die Beklagte hat eingewandt, die Klägerin fordere unter Ausnutzung ihrer Monopolstellung unangemessen hohe Preise.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die dagegen gerichtete Berufung der Beklagten blieb erfolglos. Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg.

I. 1. Das Berufungsgericht bejaht den geltend gemachten Zahlungsanspruch der Klägerin aus Vertrag. Es hat hierzu ausgeführt; zwischen den Parteien sei ein wirksamer Kaufvertrag auch für die Zeit ab Januar 1980 geschlossen worden. Trotz der Kündigung der zwischen den Parteien früher getroffenen Vereinbarung sei davon auszugehen, daß sich der Weiterbezug der elektrischen Energie durch die Beklagte über den 31. Dezember 1975 hinaus innerhalb eines fortbestehenden Vertragsverhältnisses vollzogen habe. Da die Klägerin infolge von Gebietsabsprachen ein marktbeherrschendes, dem Abschlußzwang unterliegendes Unternehmen sei, sei die nach dem 31. Dezember 1975 erfolgte Lieferung von Strom als Angebot der Klägerin auf Abschluß eines Kaufvertrages anzusehen, das die Beklagte durch die Abnahme des Stroms stillschweigend angenommen habe. Dem stehe nicht entgegen, daß es an einer ausdrücklichen Einigung über den Strompreis fehle. Die Parteien hätten gleichwohl eine vertragliche Bindung im übrigen gewollt, so daß die Einigungslücke durch eine entsprechende Anwendung der §§ 315, 316 BGB auszufüllen sei.

2. Die Revision hält dem entgegen, in der Lieferung von Strom könne auch im Zusammenhang mit einem Abschlußzwang dann

kein Vertragsangebot erblickt werden, wenn der bestehende Vertrag durch Kündigung des Lieferanten ausdrücklich aufgelöst und damit ein vertragloser Zustand geschaffen worden sei. Auch stelle die Abnahme von Strom durch den Kunden keine stillschweigende Annahmeerklärung dar, wenn der Abnehmer nicht verpflichtet sein wolle, einen bestimmten Preis zu zahlen. Die Parteien hätten nicht ungeachtet der fehlenden Einigung über den Preis einen vertraglichen Bindungswillen zum Ausdruck gebracht. Vielmehr hätten sie einen vertragslosen Zustand gewollt, so daß ihre Beziehungen nach Bereicherungsrecht zu beurteilen seien.

3. Diese Revisionsangriffe gehen fehl.

a) Zwar finden im allgemeinen mit der rechtlichen Beendigung eines auf Leistungsaustausch gerichteten Vertrages Leistungs- und Gegenleistungspflicht der Vertragspartner ein Ende, so daß danach dennoch erfolgende Leistungen ohne rechtfertigenden Grund erbracht werden. Bei Stromlieferungsverträgen ist es dagegen - wie auch bei sonstigen Energielieferungsverträgen - regelmäßig anders, wenn der Leistungsaustausch mit Willen der Parteien weitergeht.

Für den Bereich der Tarifabnehmer ist dies seit langem anerkannt. Hier kommt nach feststehender Rechtsprechung durch die Abnahme von Strom ohne weiteres ein Energielieferungsvertrag zwischen Abnehmer und Versorgungsunternehmen zu den tariflich

festgesetzten Bedingungen auch bei Widerspruch des Abnehmers zustande (vgl. RGZ 111, 310, 312; Senatsurteile vom 30. Juni 1959 - VIII ZR 69/58 = LM Vorbem. zu § 145 BGB Nr. 7 und vom 4. Dezember 1967 - VIII ZR 178/65 = WM 1968, 115, 118).

Die hierzu entwickelten Grundsätze kommen zwar in Fällen der vorliegenden Art, in denen sich die Abnahmebedingungen nicht nach einem festen Tarif des Versorgungsunternehmens, sondern nach dem im Einzelfall abzuschließenden Sonderabnahmevertrag bestimmen, nicht zur Anwendung (BGH Urteil vom 1. Juli 1971 - KZR 16/70 = WM 1971, 1456). Dies bedeutet aber nicht, daß Versorgungsunternehmen und Sonderabnehmer im vertragslosen Raum handeln, wenn sie sich etwa wie hier über den Strompreis nicht einig sind, aber wegen bestehender Gebietsschutzabsprachen gleichwohl Strom liefern und abnehmen. Vielmehr ist in einem solchen Falle entgegen der Auslegungsregel des § 154 Abs. 1 BGB grundsätzlich nicht anzunehmen, daß die Parteien als Lieferer und Abnehmer in einem vertragslosen Zustand bleiben wollen, in dem sich die von ihnen erbrachten und zu erbringenden Leistungen nur nach den Bereicherungsvorschriften (§§ 812 ff BGB) beurteilen würden, die für die Abwicklung der von beiden Parteien gewollten und faktisch bereits bestehenden Dauerbeziehung ungeeignet sind (vgl. hierzu BGHZ 41, 271, 275). In derartigen Fällen ist daher regelmäßig davon auszugehen, daß ein Sonderabnahmevertrag zustande gekommen ist und das Versorgungsunternehmen in entsprechender Anwendung

der §§ 315, 316 BGB berechtigt ist, nach billigem Ermessen die Höhe des Strompreises zu bestimmen (BGH Urteil vom 1. Juli 1971 aaO; vgl. auch Hiddemann WM 1976, 1294, 1297; Fischerhof in Rechtsfragen der Energiewirtschaft Bd. I S. 73, 74).

b) Der zu entscheidende Streitfall nötigt nicht zu einer abweichenden Beurteilung.

Die Annahme der Revision, die Parteien hätten einen vertraglosen Zustand gewollt, entbehrt - worauf die Klägerin zutreffend hinweist - jeglicher tatsächlicher Grundlage. Sie widerspricht der gegenteiligen, rechtlich möglichen Feststellung des Berufungsgerichts und zudem angesichts des Umstandes, daß die Klägerin Strom liefern und die Beklagte, die keine andere Bezugsmöglichkeit hatte, den Strom auch abnehmen wollte sowie das geforderte Entgelt zunächst in voller Höhe entrichtete, der Lebenswirklichkeit.

Eine andere Beurteilung rechtfertigt entgegen der Auffassung der Revision auch die Tatsache nicht, daß vorliegend der zunächst bestehende Liefervertrag gekündigt wurde, während es in dem der Entscheidung des Kartellsenats vom 1. Juli 1971 (WM 1971 aaO) zugrunde liegenden Fall von vornherein nicht zum Abschluß eines Vertrages gekommen war. Für die Beurteilung der notwendigerweise auf Dauer angelegten Beziehungen der Parteien zueinander bedeutet dies keinen entscheidenden Unterschied.

Wesentlich ist, daß in beiden Fällen trotz Fehlens einer Einigung über den Preis die Stromlieferungen im gegenseitigen Einverständnis erfolgten und die Bereicherungsvorschriften in jedem der Fälle zur Abwicklung der entstandenen Dauerbeziehung ungeeignet sind.

c) Nach alledem hat das Berufungsgericht zu Recht eine kaufvertragliche Bindung der Parteien und die Befugnis der Klägerin bejaht, den Strompreis entsprechend §§ 315, 316 BGB nach billigem Ermessen zu bestimmen.

II. 1. Das Berufungsgericht meint allerdings weiter, die Beklagte könne mit ihrem Einwand, die von der Klägerin bestimmten Preise seien unangemessen hoch, im vorliegenden Rechtsstreit nicht gehört werden. Sie habe vielmehr zunächst die Rechnungen der Klägerin zu begleichen und möge sodann gegebenenfalls in einem anderen Prozeß die nach ihrer Meinung zuviel entrichteten Beträge zurückfordern. Das Verbot der Kürzung bzw. Minderung des Kaufpreises ergebe sich - so führt das Berufungsgericht unter Berufung auf Degen/Odenthal (BB 1970, 1421, 1423) und Hiddemann (WM 1976, 1294, 1302) aus - bei Energielieferungsverträgen aus der Natur der Sache und entspreche einem allgemeinen Rechtsgedanken, wie er in § 30 der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Elektrizitätsversorgung von Tarifkunden (AVBEltV) vom 21. Juni 1979 (BGBl I 1979 S. 684) zum Ausdruck komme. Dieser Grundsatz finde seine

Berechtigung vor allem in der Vorleistungspflicht des Versorgungsunternehmens und darin, daß anderenfalls Abnehmer auch mit völlig unbegründeten Einwendungen zu Lasten des mit laufenden Kosten belasteten Versorgungsunternehmens und damit letztlich zu Lasten der Gesamtheit der Abnehmer einen unberechtigten Zahlungsaufschub erreichen könnte.

Darüber hinaus ergebe sich der Ausschluß der Einwendungen zur Preishöhe auch daraus, daß die Klägerin ihr Bestimmungsrecht nach §§ 315, 316 BGB auch dahin ausgeübt habe, daß die Beklagte die Rechnungen nicht von sich aus kürzen dürfe, sondern zunächst voll zu begleichen habe. Diese auf die zuvor schon übersandten Rechnungen zurückwirkende Bestimmung habe die Klägerin getroffen, indem sie sich in ihrem Schriftsatz vom 18. Dezember 1980 auf ein entsprechendes Bestimmungsrecht berufen habe. Die Bestimmung halte sich im Rahmen der Billigkeit.

2. Diese Ausführungen greift die Revision im Ergebnis mit Recht an.

Nach § 315 Abs. 3 Satz 1 BGB ist die von der Klägerin getroffene Preisbestimmung für die Beklagte nur verbindlich, wenn sie der Billigkeit entspricht. Zur Nachprüfung dieser Frage kann die Beklagte gemäß § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB das Gericht anrufen. Die nach dieser Vorschrift vorgesehene Entscheidung

des Gerichts begehrt die Beklagte, indem sie gegenüber der Leistungsklage geltend macht, die von der Klägerin für die Stromlieferungen festgesetzte Gegenleistung sei in Höhe der Klagesumme unangemessen (vgl. Senatsurteil vom 4. Oktober 1967 - VIII ZR 51/66 = WM 1967, 1201 = LM § 535 BGB Nr. 35).

Die Ausübung dieser Befugnis kann der Beklagten nicht mit der Begründung verwehrt werden, bei Energielieferungsverträgen ergebe sich aus der Natur der Sache, daß der Abnehmer zunächst dem Leistungsverlangen des Versorgungsunternehmens voll entsprechen und seine etwaigen Einwendungen in einem gesonderten Prozeß geltend machen müsse.

a) Die Klägerin weist allerdings zu Recht darauf hin, daß ein Versorgungsunternehmen, das grundsätzlich zur Vorleistung verpflichtet sei, aus den vom Berufungsgericht dargelegten Gründen regelmäßig ein schutzwürdiges Interesse daran hat, keine unvertretbaren Verzögerungen bei der Realisierung seiner Preisforderungen hinnehmen zu müssen, damit die Energieversorgung dauerhaft und ohne Beeinträchtigung aufrechterhalten werden kann. Diesem Ziel dienen im Tarifikundenbereich die Bestimmungen der §§ 30, 31 AVBEltV, wonach Einwände gegen Rechnungen und Abschlagszahlungen nur bei offensichtlichen Fehlern zum Zahlungsaufschub oder zur Zahlungsverweigerung berechtigen und Aufrechnungen gegen Ansprüche des Versorgungsunternehmens nur mit unbestrittenen oder rechtskräftig

festgestellten Gegenansprüchen zulässig sind. Der Klägerin ist zuzugeben, daß sich der hierin zum Ausdruck kommende Regelungsgehalt als der Natur der Sache entsprechend in Einzelfällen auch auf Verträge mit Sonderabnehmern übertragen läßt, für welche die AVBEltV nicht unmittelbar gelten. Auch in der Literatur (vgl. Hiddemann aaO und Degen/ Odenthal aaO) wird die Auffassung vertreten, der Ausschluß von Aufrechnung und Zurückbehaltungsrechten könne sich aus der Natur der Rechtsbeziehungen zwischen Versorgungsunternehmen und Abnehmer ergeben. Wegen der Besonderheiten dieser Rechtsbeziehungen hat der Kartellsenat des Bundesgerichtshofes in seinem bereits erwähnten Urteil vom 1. Juli 1971 (aaO S. 1458) dem Versorgungsunternehmen im Interesse eines glatten Geschäftsablaufes das Recht zuerkannt, bei der Bestimmung der Gegenleistung nach §§ 316, 315 BGB die Aufrechnung des Abnehmers mit Gegenforderungen auszuschließen. Die Billigkeit dieser Bestimmung im Sinne des § 315 Abs. 3 BGB hat er in dem konkreten Falle mit der Begründung bejaht, es bedeute für die Beklagte (Abnehmer) auch bei voller Berücksichtigung ihrer Belange keine unzumutbare Härte, daß sie die begründete Klageforderung zunächst einmal erfülle und hinsichtlich ihrer angeblichen Gegenforderungen auf die Möglichkeit der Klageerhebung verwiesen werde.

b) Hiernach mag im Hinblick auf die Interessenlage der Versorgungsunternehmen der Ausschluß der Geltendmachung der

Aufrechnung und von Zurückbehaltungsrechten aus der Natur der Energielieferungsverträge zu folgern sein. Diese Gegenrechte betreffen aber nicht die Leistungsbemessung und lassen sich daher aus dem Zusammenhang mit der im übrigen feststehenden Leistungspflicht des Abnehmers lösen. Es geht dabei nicht um die Frage, ob die vom Versorgungsunternehmen geforderte Leistung des Abnehmers als solche geschuldet wird oder nicht.

Anders verhält es sich jedoch mit der Geltendmachung des den Leistungsumfang betreffenden Einwandes der Unangemessenheit des von der Klägerin verlangten Preises. Die Frage der Billigkeit der Leistung ist untrennbar mit der Leistungspflicht der Beklagten verbunden. Ist der Einwand der Unangemessenheit berechtigt, so ist von Anfang an nur der vom Gericht bestimmte Preis geschuldet (§ 315 Abs. 3 BGB). Nur auf diesen hat die Klägerin Anspruch, und es ist kein Grund ersichtlich, der es rechtfertigen könnte, ihr die Befugnis zuzugestehen, zunächst eine - eventuell gar nicht geschuldete - Zahlung zu vereinnahmen und den Abnehmer auf einen Rückforderungsprozeß zu verweisen. Dies liefe dem Zweck des § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB zuwider. Durch diese Regelung soll dem Betroffenen nicht nur "ein einfacher Weg" eröffnet werden, "um zur gerichtlichen Bestimmung der Leistung zu kommen" (Mot. II 192), sondern man war sich schon bei der Formulierung des Gesetzestextes darin einig, daß "die richterliche Entscheidung über die Frage, welche Leistung billig sei, regelmäßig in dem Rechtsstreit über die

Leistungsfrage zu treffen sein werde" (Prot. I 465). Darüber hinaus würde eine solche Verfahrensweise zu einer für die Beklagte nicht hinnehmbaren einseitigen Berücksichtigung der Interessen der Klägerin führen. Die Interessenlage stellt sich in Fällen der vorliegenden Art anders dar als bei der Frage, ob es einem Versorgungsunternehmen angesonnen werden kann, gegenüber einer von vornherein feststehenden, in voller Höhe geschuldeten Leistung des Abnehmers ein Zurückbehaltungsrecht oder eine Aufrechnung gegen sich gelten zu lassen. Dort erscheint es für den Abnehmer tragbar, ohne Rücksicht auf seine Gegenrechte zunächst einmal die Forderung des Versorgungsunternehmens zu erfüllen, weil diese als solche berechtigt ist. Wenn dagegen die nach billigem Ermessen zu treffende Bestimmung der Gegenleistung nach §§ 315, 316 BGB einer Partei - wie hier der Klägerin - überlassen ist, so entfällt die bei einem Vertrag normalerweise bestehende Gewißheit über Inhalt und Umfang der Leistung, welche aus der Einigung der Parteien hierüber folgt. Gegenüber dem einseitigen, bis an die Grenzen des Ermessensspielraumes reichenden Bestimmungsrecht der Klägerin kann daher den Belangen der Beklagten, die die Preisbestimmung für unbillig hält und ein schutzwürdiges Interesse daran hat, lediglich den tatsächlich geschuldeten Preis zahlen zu müssen, nur dadurch hinreichend Rechnung getragen werden, daß es ihr gestattet wird, sich gegenüber dem Leistungsverlangen der Klägerin entsprechend dem in § 315 Abs. 3 BGB enthaltenen Schutzgedanken auf die

Unangemessenheit und damit Unverbindlichkeit der Preisbestimmung zu berufen und diesen Einwand im Rahmen der Leistungsklage zur Entscheidung des Gerichts zu stellen. Demgemäß hat auch der Kartellsenat in seinem Urteil vom 1. Juli 1971 (aaO S. 1457) den von dem dort beklagten Sonderabnehmer geltend gemachten Einwand der Unbilligkeit der Preisbestimmung in der Sache selbst beschieden.

Hinzu kommt, daß die Beklagte, würde man ihr den fraglichen Einwand gegenüber dem Leistungsverlangen der Klägerin abschneiden, weiterhin dadurch benachteiligt sein könnte, daß sie auf einen besonderen Rückforderungsprozeß angewiesen wäre, in dem es ihr obläge, nach der für Ansprüche aus § 812 BGB geltenden Beweislastregel (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 21. Oktober 1982 - VII ZR 369/80 = WM 1983, 14, 15) die Zahlung auf eine Nichtschuld und damit die diese begründende Unbilligkeit der Leistungsbestimmung der Klägerin zu beweisen, während sonst der die Leistung Bestimmende die Beweislast für die Billigkeit der getroffenen Bestimmung trägt (vgl. BGH NJW 1969, 1809; 1981, 571).

c) Aus vorstehenden Ausführungen ergibt sich zugleich, daß die Klägerin ihr Bestimmungsrecht entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht wirksam dahin ausüben konnte, daß die Beklagte die in Rechnung gestellten Preise ungeachtet des Einwandes der Unbilligkeit der Preisbemessung zunächst voll

bezahlen müsse.

III. Das angefochtene Urteil konnte demnach keinen Bestand haben.

Da die gemäß § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB noch zu treffende gerichtliche Bestimmung des Strompreises dem Tatrichter vorbehalten ist, kann der Senat nicht abschließend entscheiden. Die Sache war vielmehr an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen war.

Braxmaier

Wolf

Merz

Dr. Brunotte

Groß