
Datum: 08.12.2010
Gericht: Landgericht Bonn
Spruchkörper: 5. Zivilkammer des Landgerichts
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 S 11/10
ECLI: ECLI:DE:LGBN:2010:1208.5S11.10.00

Vorinstanz: Amtsgericht Euskirchen, 17 C 356/09
Schlagworte: Gaspreisanpassungsklausel, Sondervertragskunden, Rückforderungsanspruch, Revisionszulassung
Normen: §§ 306, 307, 812, 818 BGB, 543 ZPO
Sachgebiet: Recht (allgemein - und (Rechts-) Wissenschaften
Leitsätze:

1. Allein der Weiterbezug von Gas begründet bei Unwirksamkeit einer Gaspreisanpassungsklausel keinen neuen stillschweigend vereinbarten Gaspreis mit Sondervertragskunden.

2. Wenn der Kunde bereits der ersten Preiserhöhung nach Vertragsschluss widersprochen und das Gasversorgungsunternehmen dem erklärten Zahlungsvorbehalt nicht widersprochen hat, bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass andere Gerichte in derartigen Fällen wegen Unzumutbarkeit des anfänglichen Vertragspreises trotz Kündigungsmöglichkeit eine ergänzende Vertragsauslegung, eine Nichtigkeit des Vertrages oder eine Verwirkung annehmen und trotz des Widerspruches den Entreicherungsseinwand durchgreifen lassen könnten. Der Zulassung der Revision bedarf es in derartigen Konstellationen daher nicht.

Tenor:

1. Die Berufung der Beklagten wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

A.

I.

Die Beklagte ist ein regionales Gasversorgungsunternehmen. Sie schloss mit den Klägern als Sonderkunden unter Verwendung eines von ihr vorformulierten Vertragsformulars unter dem 10.01.20##/01.12.20## einen Vertrag über die Belieferung des Hausgrundstückes der Kläger mit Gas. Gemäß § 2 dieses Vertrages setzt sich der zugrundezulegende Gaspreis zusammen aus einem monatlichen Grundpreis in Höhe von 14,50 € sowie einem Arbeitspreis in Höhe von 3,15 Cent/kWh zuzüglich gesetzlicher Umsatzsteuer. Sodann heißt es dort weiter:

"Der vorstehende Gaspreis ändert sich, wenn eine Änderung der allgemeinen Tarifpreise eintritt."

Gem. § 5 des vorgenannten Vertrages können die Parteien diesen erstmals nach Ablauf von 24 Monaten nach seinem Inkrafttreten mit einer Kündigungsfrist von 3 Monaten jeweils zum Ende eines Abrechnungsjahres schriftlich kündigen. § 6 des Vertrages verweist schließlich auf die "allgemeine Bedingungen für die Gasversorgung (AVBGasV)," die wesentlicher Bestandteil des Vertrages sind.

Die Beklagte nahm erstmals unter dem 27.12.20## Erhöhungen des vereinbarten Arbeitspreises zum 01.01.20## vor. Dieser sowie aller weiteren folgenden Gaspreiserhöhungen widersprachen die Kläger. Durch Schreiben vom 11.10.20## bestätigte die Beklagte den Eingang eines weiteren Widerspruchsschreibens der Kläger, in welchem diese darauf hingewiesen hatten, künftige Zahlungen nur unter Vorbehalt zu leisten, und führte hierzu unter anderem aus:

"... In der Zwischenzeit sind bundesweit einige Gerichte mit der Klärung der unterschiedlichen Rechtsauffassungen befasst. Rechtskräftige Entscheidungen der höheren Instanzen stehen zurzeit noch aus, werden aber in den nächsten Monaten erwartet."

Sollten sich, entgegen unseren Erwartungen, dennoch durch Rechtsprechung veranlasste Veränderungen der Gaspreise ergeben, so wären auch andere Gaskunden davon betroffen. In diesem Falle würden Sie auch ohne besondere Aufforderung entsprechend geänderte Abrechnungen erhalten. ..."

Nach Bekanntwerden des Inhaltes des Urteils des Bundesgerichtshofes vom 17.12.2008 – VIII ZR 274/06 – fordern die Kläger nunmehr von der Beklagten unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung die Rückzahlung der aufgrund der unter Hinweis auf § 2 des Gasversorgungsvertrages durchgeführten Gaspreiserhöhungen vereinnahmten Mehrbetrages zurück. Bei Berechnung ihrer Forderung legen die Kläger den ursprünglich vereinbarten Arbeitspreis von 3,15 Cent/kWh netto zugrunde. Ihre Forderung berechnen sie wie folgt:

- Rechnung vom 12.07.2005 : 150,27 €	11
- Rechnung vom 10.07.2006: 735,02 €	12
- Rechnung vom 10.07.2007: 575,12 €	13
- Rechnung vom 09.07.2008 : 695,41 €	14
- Schlussrechnung vom 09.07.2009: 945,10 €	15

Die Kläger haben die Ansicht vertreten, gegen die Beklagten einen Rückzahlungsanspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung zu haben. Keine der seit Vertragsschluss vorgenommenen Preisänderungen sei im Hinblick auf die Entscheidung des Bundesgerichtshof vom 17.12.2008 wirksam. Zudem seien 272,87 € vorgerichtliche Anwaltskosten entstanden. Sie haben daher beantragt,

die Beklagte – gesamtschuldnerisch haftend mit der in erster Instanz ebenfalls verklagten persönlich haftenden Gesellschafterin der Beklagten - zu verurteilen, an sie 3.100,92 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus 2.155,82 € seit dem 29.02.2009 und aus 945,10 € seit Rechtshängigkeit sowie 272,87 € zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und hierzu vorgetragen, aus der Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 17.12.2008 ergebe sich zwar, dass eine Preisänderung nicht auf § 2 des Sondervertrages gestützt werden könne. Es sei aber eine konkludente Preisvereinbarung getroffen worden. Auch hat sie sich auf den Einwand der Entreichung und die Einrede der Verjährung berufen.

Wegen des weiteren Sachverhaltes wird gemäß § 540 Abs.1 Satz 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

II. 20

Das Amtsgericht hat der Klage vollumfänglich stattgegeben. Demnach haben die Kläger aus § 812 BGB einen Anspruch auf Rückzahlung der Beträge, die aufgrund der Gaspreiserhöhung ab dem 01.01.20## gezahlt worden seien, da diese Gaspreiserhöhungen unwirksam seien. Für diese Zahlungen fehle es an einem Rechtsgrund, weil die dahingehende Klausel aus § 3 des Gaslieferungsvertrages unwirksam sei. Der Vertrag im Übrigen sei wirksam geblieben, wobei auch im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung die so entstandene Regelungslücke nicht zu schließen sei. Da die Kläger den Gaspreiserhöhungen von Anfang an widersprochen hätten, sei kein vom Vertragsschluss abweichende Gaspreisvereinbarung zustande gekommen.

III. 22

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt. Die Beklagte trägt zur Begründung vor, es sei eine ergänzende Vertragsauslegung geboten, da sich sonst das Vertragsgefüge einseitig zu Gunsten der Kunden verschiebe, welche zu einem für die Beklagte weit unter der Wirtschaftlichkeitsgrenze liegenden Preis beliefert werden müssten. Werde eine ergänzende Vertragsauslegung verneint, sei der Vertrag jedenfalls gem. § 306 Abs.3 BGB insgesamt unwirksam. Insbesondere seien die wirtschaftlichen Nachteile zu berücksichtigen, welche aus der Vielzahl weiterer Verträge folgten. Zudem habe sie im Vertrauen darauf, die Leistung

behalten zu dürfen, Aufwendungen getätigt, die sie anderenfalls nicht getätigt hätte. Die Beklagte beruft sich auf den Einwand der Entreicherung. Zudem habe das Amtsgericht die erhobene Einrede der Verjährung hinsichtlich der Rückforderungsansprüche betreffend das Jahr 20## übersehen.

Die Beklagte beantragt, 24

das Urteil des Amtsgerichts Euskirchen vom 04.12.2009 – 17 C 356/09 – abzuändern und die 25
Klage abzuweisen.

Die Kläger beantragen, 26

die Berufung zurückzuweisen. 27

Sie verteidigen das erstinstanzliche Urteil. Sie weisen insbesondere darauf hin, dass sie jeder 28
angekündigten Preiserhöhung widersprochen haben.

B. 29

I. 30

Die zulässige Berufung der Beklagten ist unbegründet. Zu Recht hat das Amtsgericht die 31
Beklagte – gesamtschuldnerisch haftend mit ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin -
verurteilt, an die Kläger 3.100,92 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem
jeweiligen Basiszinssatz aus 2.155,82 € seit dem 29.02.2009 und aus 945,10 € seit dem
02.10.2009 sowie 272,87 € zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem
jeweiligen Basiszinssatz seit dem 02.10.2009 zu zahlen. Denn die Kläger haben gegen die
Beklagte aus § 812 Abs.1 Satz 1 Alt. 1 BGB einen Anspruch auf Rückzahlung des tenorierten
Betrages.

1. Die Kläger haben unstreitig in der Zeit vom 01.01.20## bis Juli 20## allein auf Grundlage 32
der von der Beklagten durchgeführten Preisanpassungen einen Mehrbetrag in Höhe von
3.100,92 € an die Beklagte gezahlt.

2. Diesen Betrag leisteten sie ohne Rechtsgrund, soweit die Beklagte ihren Abrechnungen 33
einen Arbeitspreis zugrundelegte, der den bei Vertragsschluss geltenden Arbeitspreis
überstieg. Der Beklagten steht ein Anspruch auf das erhöhte Entgelt für die Gasversorgung
unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu.

a) Ein Rechtsgrund für die Leistung der Kläger an die Beklagte liegt insbesondere nicht in der 34
durch die Beklagte vorgenommenen Preisanpassungen, da sie diese auf § 2 des unter
Verwendung eines von ihr vorformulierten Vertragsformulars mit dem Kläger geschlossenen
Sondervertrages stützte. Die vorgenannte Formularvertragsklausel ist eine allgemeine
Geschäftsbedingung im Sinne des § 305 Abs.1 Satz 1 BGB. Sie unterliegt daher der
Inhaltskontrolle der §§ 307ff. BGB. Als Ergebnis dieser Kontrolle ist sie gemäß § 307 Abs.1
Satz 1 und 2 BGB unwirksam, weil sie hinsichtlich des Umfangs der Preisänderung nicht klar
und verständlich ist und die Kunden deswegen unangemessen benachteiligt (BGH Urt. v.
17.12.2008 – VIII ZR 274/06 – BGHZ 179, 186ff.; vgl. dazu auch OLG Köln Urt. 19.02.2010 –
19 U 143/09 – ZNER 2010, 285ff.; AG Hamburg-Bergehof Urt. v. 15.05.2009 – 409 C 10/09
–ZMR 2009, 692ff.; LG Köln Urt. v. 16.09.2009 – 90 O 50/09 – RdE 2009, 386). Denn der
Preisanpassungsklausel lässt sich auch im Wege der Auslegung nicht entnehmen, in
welchem Umfang der Gaspreis bei einer Änderung der allgemeinen Tarife erhöht oder
gesenkt wird (BGH Urt. v. 17.12.2008 – VIII ZR 274/06 – BGHZ 179, 186ff.; OLG Köln Urt.

- b)** Ein unmittelbarer Rückgriff auf die in der AVBGasV bzw. der GasGVV enthaltene Regelung zur Preisanpassung kommt insoweit auch nicht in Betracht. Zwar gilt nach § 6 des Versorgungsvertrages auf die jeweils gültige AVBGasV zurückgegriffen werden, "soweit in diesem Sondervertrag nichts anderes vereinbart wird." Der Sondervertrag enthält jedoch eine – wenn auch unwirksame – Regelung zur Preisanpassung. Im Hinblick auf das in § 307 Abs.1 Satz 1 und 2 BGB bestimmte Transparenzgebot kann daher nicht auf die Regelungen zur Preisanpassung in der AVBGasV bzw. der GasGVV zurückgegriffen werden. Bei Vertragsschluss hatte der Kläger keinerlei Anlass für die Annahme, die Beklagte würde Preisanpassungen auf andere Regelungen außer § 2 des Sondervertrags stützen. Der Kläger durfte daher davon ausgehen, dass § 2 des Sondervertrags eine abschließende Regelung zu Preiserhöhungen enthält (vgl. BGH Ur. v. 17.12.2008 - VIII ZR 274/06 - NJW 2009, 578f.). 35
- c)** Ebenso folgt aus § 315 BGB unmittelbar kein einseitiges Preisanpassungsrecht der Beklagten, da die Parteien eine wirksame Befugnis der Beklagten zur einseitigen Leistungsbestimmung gerade nicht vereinbart haben und sich diese auch nicht kraft Gesetzes ergibt (vgl. OLG Hamm Ur. v. 29.05.2009 – 19 U 52/08 – VuR 2009, 316). 36
- d)** Auch nach den allgemeinen Vorschriften fehlt es für die von der Beklagten in Ansatz gebrachten Preiserhöhungen an einer rechtlichen Grundlage. Sind Allgemeine Geschäftsbedingungen - hier die formularmäßigen Preisänderungsklauseln - nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam, so bleibt der Vertrag grundsätzlich wegen § 306 Abs.1 BGB im Übrigen wirksam. Soweit Bestimmungen nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam sind, richtet sich der Inhalt des Vertrages gemäß § 306 Abs. 2 BGB nach den gesetzlichen Vorschriften. 37
- (1)** Ein Anspruch der Beklagten auf das erhöhte Entgelt ergibt sich nicht aufgrund einer konkludenten vertraglichen Änderung des Gaspreises. Bei einer einseitigen Erhöhung von Gaspreisen durch den Gasversorger gegenüber Sondervertragskunden wird der von dem Versorger veröffentlichte Gaspreis auch dann nicht zum individuell vereinbarten Preis, wenn der Kunde auf die ihm individuell bekannt gegebene Preiserhöhung weiterhin widerspruchslos Gas bezieht, ohne zum Ausdruck zu bringen, dass er das vom Gasversorger gewünschte erhöhte Entgelt nicht entrichten möchte (vgl. BGH Ur. v. 14.07.2010 – VIII ZR 246/08 – MDR 2010, 1096f. und Juris Rdnr. 57; OLG Hamm Ur. v. 29.05.2009 – 19 U 52/08 – VuR 2009, 316; OLG Koblenz Ur. v. 02.09.2010 – U 1200/09.Kart. – nicht veröffentlicht; a.A. OLG Köln Ur. 19.02.2010 – 19 U 143/09 – ZNER 2010, 285ff.; OLG Frankfurt/Main Ur. v. 13.10.2009 – 11 U 28/09 (Kart) – RdE 2010, 104; LG Bonn Ur. v. 24.03.2010 – 1 O 226/09 – nicht veröffentlicht; LG Köln Ur. v. 16.09.2009 – 90 O 50/09 – RdE 2009, 386; LG Dresden Ur. v. 11.09.2008 – 6 O 1981/07 – RdE 2009, 33ff.; OLG Oldenburg Ur. v. 05.09.2008 – 12 U 49/07 – OLGR Oldenburg 2008, 885, zitiert in Juris Rdnr. 94). Im konkreten Fall hatten die Kläger jedoch unstreitig jeder auf den Vertragsschluss vom 10.01.20##/01.12.20## folgenden Gaspreiserhöhung widersprochen. Für eine stillschweigende Vertragsänderung ist daher bereits nach allgemeinen Grundsätzen kein Raum. 38
- (2)** Ein einseitiges Preisänderungsrecht der Beklagten lässt sich auch nicht aus einer ergänzenden Vertragsauslegung (§§ 133, 157 BGB) herleiten. 39
- Eine ergänzende Vertragsauslegung kommt 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 einseitig zugunsten des 40

Kunden verschiebt (BGH Urt. v. 28.10.2009 – VII ZR 320/07 – WM 2010, 228ff.; BGH Urt. v. 15.07.2009 – VIII ZR 225/07 – BGHZ 182, 59ff.; BGH Urt. v. 01.02.1984 – VIII ZR 54/83 – BGHZ 90, 69ff.; OLG Köln Urt. 19.02.2010 – 19 U 143/09 – ZNER 2010, 285ff.; OLG Koblenz Urt. v. 02.09.2010 – U 1200/09.Kart. – nicht veröffentlicht).

Die ergänzende Vertragsauslegung scheitert im vorliegenden Fall jedoch jedenfalls daran, dass nicht feststeht, was die Vertragsparteien vereinbart hätten, wenn sie bei Vertragsschluss bedacht hätten, dass die von der Beklagten vorgegebene Gaspreisanpassungsklausel unwirksam ist. Denn kann eine Regelungslücke in verschiedener Weise geschlossen werden und bestehen keine Anhaltspunkte dafür, für welche Alternative sich die Parteien entschieden hätten, ist eine ergänzende Vertragsauslegung ausgeschlossen (vgl. nur BGH Urt. v. 20.07.2005 – VIII ZR 397/02 – NJW-RR 2005, 1619ff., Juris Rndr. 19; Palandt-Ellenberger, BGB, 69. Auflage, § 157 Rdnr. 10 m.w.N.). 41

Zwar haben die Parteien in § 2 des Gaslieferungsvertrages eine Preisanpassungsmöglichkeit vereinbart. Es entspricht insoweit auch dem tatsächlichen Willen der Parteien, der Beklagten im Grundsatz die Möglichkeit einzuräumen, Kostensteigerungen an ihre Kunden weiterzugeben. Auch ist eine Preisänderungsklausel grundsätzlich ein geeignetes und anerkanntes Instrument zur Bewahrung des Gleichgewichts von Preis und Leistung bei langfristigen Verträgen, indem sie einerseits dem Verwender das Risiko langfristiger Kalkulation abnimmt und ihm seine Gewinnspanne trotz nachträglicher ihn belastender Kostensteigerungen sichert und sie andererseits den Vertragspartner davor bewahrt, dass mögliche künftige Kostenerhöhungen vorsorglich schon bei Vertragsschluss durch Risikozuschläge aufgefangen werden (BGH Urt. v. 24.03.2010 – VIII ZR 178/08 – NJW 2010, 1240ff., zitiert Juris Rdnr. 27; BGH Urt. v. 13.06.2007 – VIII ZR 36/06 – NJW 2007, 2540ff., zitiert Juris Rdnr. 22; BGH Urt. v. 13.12.2006 – VIII ZR 25/06 – NJW 2007, 1054, zitiert Juris Rdnr. 20 jeweils m.w.N.). Dabei hat der Gasversorger auch ein berechtigtes Interesse, Kostensteigerungen während der Vertragslaufzeit an den Kunden weiterzugeben, mit dem er einen Vertrag mit unbestimmter Laufzeit geschlossen hat (BGH Urt. v. 24.03.2010 – VIII ZR 178/08 – NJW 2010, 1240ff., zitiert Juris Rdnr. 27). 42

Trotzdem ist im vorliegenden Fall nicht ersichtlich, welche Regelung die Parteien zur Frage einer möglichen Preisanpassung getroffen hätten. Zwar nimmt der Gassondervertrag in der Gasanpassungsklausel in § 2 Bezug auf die "Allgemeinen Tarifpreise für Gas", so dass eine Abhängigkeit des Sondervertragspreises von den allgemeinen Tarifpreisen von den Parteien gewollt war. Auch stellt eine Preisanpassungsklausel, die das im Tarifikundenverhältnis bestehende gesetzliche Preisänderungsrecht nach § 4 Abs.1 und 2 AVBGasV in einen formularmäßigen Gassondervertrag übernimmt im Grundsatz keine unangemessene Benachteiligung des Sonderkunden im Sinne von § 307 Abs.1 Satz 1 oder 2 BGB dar (BGH Urt. v. 15.07.2010 – VIII ZR 225/07 – NJW 2009, 2662ff., Juris Rdnr. 24). Die §§ 4 AVBGasV und 5 Abs.2 GasGVV können vielmehr als gesetzliche Regelungen für den Tarifikundenbereich auch Leitbild einer Preisanpassung für Sondervertragskunden sein. 43

Allerdings verbietet sich im vorliegenden Fall eine vorbehaltlose Übertragung der gesetzlichen Regelungen für Tarifikunden im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung auf den Sonderkundenvertrag. Denn aus der Bezugnahme auf die allgemeinen Tarifpreise lässt sich lediglich eine Abhängigkeit des sondervertraglich vereinbarten Gaspreises vom Tarifpreis entnehmen. In welcher Weise diese Abhängigkeit besteht, lässt sich dagegen nicht bestimmen. Aus der unwirksamen Klausel wird lediglich deutlich, dass sich die Gaspreise jeweils in die gleiche Richtung ändern sollen wie die Tarifpreise, dass also bei einer Senkung der allgemeinen Tarifpreise nur eine Senkung, nicht aber eine Erhöhung des Gaspreises in 44

Betracht kommt und umgekehrt (so BGH Urt. v. 17.12.2008 – VIII ZR 274/06 – BGHZ 179, 186ff., Juris Rdnr. 15 zu der hier in Rede stehenden Klausel aus § 3 des Gaslieferungsvertrages). Die Frage nach dem Umfang der jeweiligen Erhöhung oder Senkung war aber bereits hinsichtlich der unwirksamen Klausel auch im Wege der Auslegung nicht hinreichend zu klären (so BGH Urt. v. 17.12.2008 – VIII ZR 274/06 – BGHZ 179, 186ff., Juris Rdnr. 15 ebenfalls zu der hier in Rede stehenden Klausel). Der Bundesgerichtshof hatte zur Auslegung der von der Beklagten verwendeten ausgeführt, es sei nicht feststellbar, welche denkbare Lösungsmöglichkeit die kundenfreundlichste sei, und hatte hierzu die nachfolgenden Beispiele gebildet (BGH Urt. v. 17.12.2008 – VIII ZR 274/06 – BGHZ 179, 186ff., Juris Rdnr. 15):

"- Eine Änderung der Tarifpreise wird nominal auf die Sonderkundenpreise übertragen 45
(Beispiel: Bei einer Erhöhung bzw. Senkung der Tarifpreise um 0,5 Cent/kWh werden auch die Sonderkundenpreise um 0,5 Cent/kWh erhöht bzw. gesenkt.).

- Eine Änderung der Tarifpreise wird prozentual auf die Sonderkundenpreise übertragen 46
(Beispiel: Der Tarifpreis von 5 Cent/kWh wird um 0,5 Cent/kWh – also 10% – erhöht bzw. gesenkt; der Sonderkundenpreis beträgt 4 Cent/kWh, er wird um 10% – also 0,4 Cent/kWh – erhöht bzw. gesenkt.).

- Bei einer Änderung der Tarifpreise besteht ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht der 47
Beklagten, die Preise für Sonderkunden zu erhöhen (im Falle einer Erhöhung der Tarifpreise) oder zu senken (im Falle einer Senkung der Tarifpreise), ohne dass eine feste rechnerische Bindung an die Änderung der Tarifpreise besteht."

Vor dem Hintergrund dieser verschiedenen Möglichkeiten vermag die Kammer im Wege der 48
ergänzenden Vertragsauslegung nicht sicher festzustellen, was die Vertragsparteien im vorliegenden Fall vereinbart hätten, wenn sie bei Vertragsschluss bedacht hätten, dass die von der Beklagten vorgegebene Gaspreisanpassungsklausel unwirksam ist. Bei Verweisung auf das gesetzliche Preisänderungsrecht nach § 4 Abs.1 und 2 AVBGasV bliebe weiterhin unklar, in welcher Weise der Gaspreis im Sondervertrag vom Gaspreis im Tarifvertrag abhängig sein soll beziehungsweise in welcher Weise der Gaspreis im Sondervertrag sich vom Gaspreis im Tarifvertrag unterscheiden soll. Es wäre mithin jedenfalls eine ergänzende Vereinbarung der Parteien zur Frage dieses Abhängigkeitsverhältnisses zu treffen, deren Inhalt nicht mit Sicherheit beurteilt werden kann. Anderenfalls würde die ergänzende Vertragsauslegung in diesem Fall lediglich eine unklare Klausel durch eine unklare Bestimmung ersetzen. Aus gleichen Gründen scheidet daher auch eine Anwendung des § 315 BGB aus (vgl. dazu auch OLG Köln Urt. 19.02.2010 – 19 U 143/09 – OLG Köln Urt. v. 19.02.2010 – 19 U 143/09 – ZNER 2010, 285ff., zitiert Juris Rdnr. 41).

3. Die Unwirksamkeit der Gaspreisanpassungsklausel aus § 2 des Gaslieferungsvertrages 49
führt auch nicht gemäß § 306 Abs.3 BGB zu einer Unwirksamkeit des Gaslieferungssondervertrages insgesamt.

Gesamtnichtigkeit gemäß § 306 Abs.3 BGB tritt erst ein, wenn das Festhalten an dem nach § 50
306 Abs.2 BGB näher zu bestimmenden Vertragsinhalt bei Unwirksamkeit einer Klausel (§ 306 Abs.1 BGB) für eine der Vertragsparteien eine unzumutbare Härte darstellt (BGH Urt. v. 20.03.2003 – I ZR 225/00 – NJW-RR 2003, 1056ff., Juris Rdnr. 72; BGH Urt. v. 22.02.2002 – V ZR 26/01 – NJW-RR 2002, 1136f.; Palandt-Grüneberg, 69. Auflage, BGB, § 306 Rdnr. 10). Da die Verwendung einer unwirksamen Klausel auf Seiten des Verwenders jedoch immer zu einer Verschlechterung seiner Rechtsstellung führt, ist § 306 Abs.3 BGB eng auszulegen (vgl. nur OLG Frankfurt/Main Urt. v. 22.09.1994 – 1 U 103/93 – NJW-RR 1995, 283f., Juris Rdnr.

40f.; Palandt-Grüneberg, 69. Auflage, BGB, § 306 Rdnr. 11f.). Das Festhalten am Vertrag kann unzumutbar sein, wenn infolge der Unwirksamkeit einer Klausel das Vertragsgleichgewicht grundlegend gestört ist. Allerdings genügt insoweit nicht jeder wirtschaftliche Nachteil auf Seiten des Verwenders; erforderlich ist eine einschneidende Störung des Äquivalenzverhältnisses von Leistung und Gegenleistung, die das Festhalten am Vertrag für ihn schlechthin unzumutbar macht (vgl. dazu BGH Urt. v. 09.05.1996 – III ZR 209/95 – NJW-RR 1996, 1009, Juris Rdnr. 26).

Im Wege der Abwägung der widerstreitenden Interessen der Parteien vermag die Kammer jedoch eine der Beklagten als Gasversorgerin unzumutbare Härte nicht zu ermitteln. Dabei verkennt die Kammer nicht, dass die aufgezeigte Unwirksamkeit der einseitigen Gaspreisanpassung die Austauschbedingungen für die Beklagte nachteilig dahingehend verändert, dass sie Gas zu den Bedingungen liefern muss, die sie im Zeitpunkt des Vertragsschlusses vereinbart hat, was im Einzelfall insbesondere bei Altverträgen dazu führen kann, dass die Beklagte Gas zu einem unter den eigenen Beschaffungskosten liegenden Preis liefern muss. Allerdings ist im Rahmen der Interessensabwägung auch zu berücksichtigen, dass sich hierin das der Verwendung einer formularvertraglichen Preisanpassungsklausel immanente Risiko verwirklicht und sich die Beklagte als Gasversorgerin von dem für sie ungünstig gewordenen Vertrag durch Kündigung lösen kann.

51

Ein unzumutbares Ergebnis zu Lasten des Gasversorgers wird in Konstellationen wie der vorliegenden daher im allgemeinen dann nicht angenommen, wenn dieser sich nach Ablauf einer Mindestvertragslaufzeit vom Vertrag lösen kann; wenn er bis zu diesem Zeitpunkt an den vertraglich vereinbarten Preis gebunden bleibt, führt bereits dies nicht ohne Weiteres zu einem unzumutbaren Ergebnis (vgl. dazu auch BGH Urt. v. 17.12.2008 – VIII ZR 274/06 – BGHZ 179, 186ff.; BGH Urt. v. 28.10.2009 – VII ZR 320/07 – WM 2010, 228ff.; BGH Urt. v. 15.07.2009 – VIII ZR 225/07 – BGHZ 182, 59ff.; BGH Urt. v. 29.04.2008 – KZR 2/07 – BGHZ 176, 244ff.; OLG Köln Urt. 19.02.2010 – 19 U 143/09 – ZNER 2010, 285ff.; OLG Hamm Urt. v. 29.05.2009 – 19 U 52/08 – VuR 2009, 316; OLG Oldenburg Urt. v. 05.09.2008 – 12 U 49/07 – OLGR Oldenburg 2008, 885, zitiert in Juris Rdnr. 92; AG Hamburg-Bergedorf Urt. v. 15.05.2009 – 409 C 10/09 – ZMR 2009, 692ff.). Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Beklagte kann den mit den Klägern geschlossenen Gaslieferungsvertrag gemäß des dortigen § 5 erstmals nach Ablauf von 24 Monaten nach seinem Inkrafttreten mit einer Kündigungsfrist von drei Monaten jeweils zum Ende eines Abrechnungsjahres schriftlich kündigen. Auch wenn die Kläger bei ersatzlosem Wegfall der Preisanpassungsklausel zu einem weit unter der Wirtschaftlichkeitsgrenze liegenden Preis beliefert wurden, ist daher ein unzumutbares Ergebnis zu Lasten der Beklagten nicht feststellbar. Die Beklagte hätte dieses Risiko durch Kündigung des Gaslieferungsvertrages ab Erhalt des ersten Widerspruches begrenzen können (vgl. dazu zu der hier in Rede stehenden Klausel auch BGH Urt. v. 17.12.2008 – VIII ZR 274/06 – BGHZ 179, 186ff. sowie in Juris Rdnr. 24f.), den die Kläger bereits am 16.02.20## und damit zeitnah nach Vertragsschluss vom 10.01.20##/01.12.20## gegenüber der ersten Preiserhöhung erhoben haben.

52

Auch der in der mündlichen Verhandlung vor der Kammer vorgebrachte Einwand der Beklagten, sie habe im Jahr 20## gar nicht kündigen können, da sie als damaliger Monopolist in der Region zu Belieferung der Kunden verpflichtet gewesen wäre und sich die Sondervertragskunden sicherlich gegen eine Kündigung ihrer günstigen Sonderverträge zur Wehr gesetzt hätten, überzeugt nicht. Die Beklagte hätte eine Änderungskündigung mit einer wirksamen Preisanpassungsklausel aussprechen können. Das Prognoserisiko hinsichtlich der Rechtslage bis zum Zeitpunkt der höchstrichterlichen Feststellung der Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel trifft die Beklagte als Verwenderin.

53

Die Beklagte kann insoweit auch nicht einwenden, die Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel sei für sie insbesondere im Hinblick auf das Urteil des Landgerichts C vom ###.##.20## – # S ####/## – nicht vorhersehbar gewesen. Denn diese Entscheidung erging zeitlich nach dem ersten Widerspruchsschreiben der Kläger vom 02.01.20##; zudem hatte das Landgericht C in der genannten Entscheidung die Revision ausdrücklich zugelassen (vgl. LG Bonn Ur. v. 07.09.2006 – 8 S 146/05 – zitiert in Juris). Allein der Umstand, dass die Beklagte das dahingehende Prozessrisiko abweichend eingeschätzt hatte, macht die Unwirksamkeit der in Rede stehenden Preisanpassungsklausel für sie nicht unvorhersehbar. Sie hatte die Möglichkeit, ein weitergehendes wirtschaftliches Risiko durch eine Kündigung des Sonderlieferungsvertrages zu vermeiden.	54
Dem Ergebnis der Interessenabwägung steht nicht entgegen, dass die Beklagte als regionale Gasversorgerin in diesem Fall einer Vielzahl von Rückforderungsansprüchen anderer Sondervertragskunden ausgesetzt ist und dies nach ihrem Vortrag zu einer erheblichen finanziellen Belastung bis an die Grenze ihrer wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit führt. Bereits der Grundsatz der Relativität der Schuldverhältnisse verbietet es, für die Frage der Unwirksamkeit eines einzelnen Vertrages auf Verträge der Beklagten mit Dritten abzustellen (ebenso OLG Koblenz Ur. v. 02.09.2010 – U 1200/09.Kart. – nicht veröffentlicht).	55
4. Insofern können die Kläger ihrer Berechnungen jedenfalls den zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses am 10.01.20##/01.12.20## geltenden Arbeitspreises in Höhe von 3,15 Cent / kWh netto zugrunde legen. Entsprechend ihrer durch die Beklagten nicht bestrittenen Darlegungen errechnet sich der Rückforderungsbetrag daher wie folgt:	56
- Rechnung vom 12.07.2005 150,27 €	57
- Rechnung vom 10.07.2006 735,02 €	58
- Rechnung vom 10.07.2007 575,12 €	59
- Rechnung vom 09.07.2008 695,41 €.	60
- <u>Schlussrechnung vom 09.07.2009 945,10 €</u>	61
gesamt 3.100,92 €	62
5. Gegenüber dem Bereicherungsanspruch der Kläger kann sich die Beklagte nicht auf den Einwand der Entreicherung (§ 818 Abs.3 BGB) berufen.	63
a) Es kann offen bleiben, ob dies bereits aus den §§ 820 Abs.1 analog, 818 Abs.4 BGB folgt, wonach der Bereicherungsschuldner nach den allgemeinen Vorschriften haftet, was insbesondere bedeutet, dass er sich nicht auf den Wegfall der Bereicherung berufen kann.	64
§ 820 Abs.1 BGB ist nach allgemeiner Auffassung auf Zahlungen unter dem Vorbehalt der Rückforderung entsprechend anzuwenden, weil auch hier eine Unsicherheit über das endgültige Behaltendürfen der Leistung besteht (vgl. nur Palandt/Sprau, BGB, 69. Auflage, § 820 Rdnr. 4; Staudinger/Lorenz, BGB, Neubearb. 2007, § 820 Rdnr. 5; BGH Ur. v. 08.06.1988 – IVb ZR 51/87 – WM 1988, 1494 jeweils m.w.N.). Allerdings setzt die Anwendbarkeit von § 820 Abs.1 BGB voraus, dass dem Vorbehalt seitens des Zahlungsempfängers nicht widersprochen wurde (vgl. BGH Ur. v. 20.10.2005 – III ZR 37/05 – NJW 2006, 286ff., Juris Rdnr. 13). Es ist fraglich, ob von einem solchen fehlenden Widerspruch gegen den Vorbehalt der Rückforderung der geleisteten Zahlungen auszugehen ist. Die Kläger widersprachen erstmals mit Schreiben vom 16.02.20## einer durch die	65

Beklagte angekündigten Preiserhöhung und leisteten nach unwidersprochenem Vortrag künftige Zahlungen auf durch die Beklagte erhöhte Gaspreise nur noch unter Vorbehalt. Durch Schreiben vom 11.10.20## bestätigte die Beklagte den durch die Kläger ausgesprochenen Vorbehalt.

b) Jedenfalls ist die Beklagte nach allgemeinen Grundsätzen gehindert, sich auf den Wegfall der Bereicherung zu berufen. Zwar sind die dem Bereicherungsschuldner erwachsenen Erwerbskosten grundsätzlich im Rahmen des § 818 Abs.3 BGB anzurechnen, jedoch haben hierbei die Wertungen, die sich aus dem Zweck des Bereicherungsanspruches ergeben, Berücksichtigung zu finden (Palandt/Sprau, BGB, 69. Auflage, § 818 Rdnr. 42f.). Bei der Leistungskondition ist daher maßgeblich, wer nach den Vorschriften des fehlgeschlagenen Geschäftes das Entreicherungsrisiko zu tragen hat (BGH Ur. v. 12.05.1998 – XI ZR 79/97 – NJW 1998, 2429ff., Juris Rdnr. 19; BGH Ur. v. 25.10.1989 – VIII ZR 105/88 – NJW 1990, 314ff., Juris Rdnr. 18; OLG Köln Ur. v. 19.02.2010 – 19 U 143/09 – ZNER 2010, 285ff.; Palandt/Sprau, BGB, 69. Auflage, § 818 Rdnr. 43 m.w.N.). Das wirtschaftliche Beschaffungsrisiko im Gaslieferungsvertrag liegt – wie in anderen Lieferverträgen auch (vgl. etwa BGH Ur. v. 12.05.1998 – XI ZR 79/97 – NJW 1998, 2429ff., Juris Rdnr. 19; BGH Ur. v. 25.10.1989 – VIII ZR 105/88 – NJW 1990, 314ff.) - im Grundsatz beim Lieferanten und damit bei der Beklagten. Es ist – wie gezeigt - gerade Folge der Unwirksamkeit der Gaspreisanpassungsklausel, dass sich die Austauschbedingungen für die Beklagte als Verwenderin der unwirksamen Klausel nachteilig verändern können. Angesichts der jährlichen Kündigungsmöglichkeit in § 5 des Sondervertrages ist ihr ein Festhalten an dem Vertrag zu den ursprünglichen Konditionen jedoch zuzumuten. Auf die obigen Ausführungen zu § 306 Abs.3 BGB wird Bezug genommen. Dieses Risiko kann die Beklagte als Verwenderin der unwirksamen Klausel nicht über § 818 Abs.3 BGB auf den Kunden verlagern. Hat sie für den Zeitraum der ihr zumutbaren Bindung höhere Erwerbskosten zu zahlen, fällt deshalb auch dies in ihren Risikobereich (ebenso in einem vergleichbaren Fall OLG Köln Ur. v. 19.02.2010 – 19 U 143/09 – ZNER 2010, 285ff., zitiert Juris Rdnr. 72ff.).

6. Die Beklagte kann sich hinsichtlich der im Jahr 20## vereinnahmten Überzahlungen auch nicht auf die Einrede der Verjährung berufen. 67

a) Es kann offen bleiben, ob die Verjährung von Ansprüchen aus ungerechtfertigter Bereicherung auf Rückzahlung zuviel entrichteter Leistungsentgelte, die zu bestimmten Zeitpunkten zu bezahlen sind, im Regelfall mit Ablauf des Jahres beginnt, in welchem die Zahlung erbracht wurde (vgl. dazu nur BGH Ur. v. 26.04.1989 – VIII ZR 12/88 – NJW-RR 1989, 1013ff.). Dies wäre für die von den Klägern für den Zeitraum vom 01.01. bis 31.12.20## geltend gemachten Rückforderungsansprüche im Grundsatz der Ablauf des Jahres 20##, soweit in diesem Zeitraum bereits entsprechende Zahlungen geleistet wurden. 68

b) Die Beklagte ist nämlich nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) gehindert, sich auf den Einrede der Verjährung zu berufen (vgl. dazu etwa Palandt-Ellenberger, 69. Auflage, BGB, Überbl. v. § 194 Rdnr. 16ff.). Die Beklagte hat den Klägern – wie anderen Kunden auch - nach Erhalt der ersten Widerspruchsschreiben gegen die Preiserhöhung vom 16.02.20## und 01.10.20## durch Schreiben vom 11.10.20## mitgeteilt, sie habe den Widerspruch erhalten und werde neue Abrechnungen erstellen, falls es zu einer durch die Rechtsprechung veranlassten Veränderung der Gaspreise komme. Zwar ist diesem Schreiben kein unmittelbarer Verzicht auf die Erhebung der Einrede der Verjährung für die Zukunft zu entnehmen. Aus Sicht eines objektiven Empfängers dieses Schreibens war jedoch davon auszugehen, die Beklagte werde zunächst den Ausgang der von ihr genannten laufenden Gerichtsverfahren abwarten und sich dann unabhängig von dem weiteren Verhalten der 69

Kunden den Urteilen beugen und etwaige Rückzahlungen veranlassen. Der Empfänger eines solchen Schreibens durfte daher davon ausgehen, aus diesem Grund keine verjährungshemmenden Maßnahmen ergreifen zu müssen (vgl. dazu auch Staudinger/Peters-Jacoby, BGB, Neubarb. 2009, § 214 Rdnr. 23).	
7. Der Zinszahlungsanspruch folgt aus den §§ 286, 288 BGB beziehungsweise §§ 288, 291 BGB.	70
II.	71
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs.1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus den §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.	72
III.	73
Die Revision ist nicht zuzulassen, weil weder die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (§ 543 Abs. 2 Nr. 1 und 2 ZPO). Der zur Entscheidung anstehende Sachverhalt, in dem der Kunde bereits der ersten Preiserhöhung nach Vertragsschluss widersprochen hat und das Gasversorgungsunternehmen dem Zahlungsvorbehalt nicht widersprochen hat, ist an Hand allgemein anerkannter Grundsätze der Vertragsauslegung und zur Entreichung unter Einbeziehung individueller Einzelfallumstände zu beurteilen. Es bestehen keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass selbst in derartigen Fällen andere Gerichte wegen Unzumutbarkeit des anfänglichen Vertragspreises trotz Kündigungsmöglichkeit eine ergänzende Vertragsauslegung, eine Nichtigkeit des Vertrages oder eine Verwirkung annehmen oder trotz des Widerspruchs den Bereicherungseinwand durchgreifen lassen könnten.	74
<u>Gegenstandswert für das Berufungsverfahren:</u>	75
3.100,92 €	76