



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 197/21

Verkündet am:
10. Mai 2023
Reiter,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im schriftlichen Verfahren gemäß § 128 Abs. 2 ZPO mit Schriftsatzfrist bis zum 4. April 2023 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Bünger, die Richter Kosziol und Dr. Schmidt, die Richterin Dr. Matussek sowie den Richter Dr. Reichelt

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des Kammergerichts - 21. Zivilsenat - vom 15. Juni 2021 - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als darin in Höhe eines Betrags von 1.287,39 € zum Nachteil der Kläger erkannt worden ist.

Weiter wird das vorbezeichnete Urteil auf die Revision der Beklagten - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - insoweit aufgehoben, als darin festgestellt wird, dass die Beklagte nicht berechtigt sei, die in ihrem Schreiben vom 24. April 2019 enthaltene Preisanpassungsklausel des Arbeitspreises in den Wärmelieferungsvertrag der Parteien vom 15. Juni 2010 durch einseitige Erklärung einzuführen.

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 Die Beklagte ist ein Energieversorgungsunternehmen, das im Wohngebiet "Neues Schweizer Viertel" in Berlin Kunden mit Fernwärme beliefert. Sie bezieht die Fernwärme ihrerseits von der V. AG (ab 2018 umfirmiert in V. AG; nachfolgend: V. AG).

2 Die Kläger sind Eigentümer eines mit einem Wohngebäude bebauten Grundstücks im vorgenannten Wohngebiet und wurden auf der Grundlage eines mit der Beklagten am 15. Juni 2010 geschlossenen Wärmelieferungsvertrags von dieser mit Fernwärme versorgt. Die jährlichen Abrechnungen für die von den Klägern abgenommene Fernwärme erstellte die Beklagte unter Zugrundelegung der in § 8 des Wärmelieferungsvertrags enthaltenen Preisbestimmung ("Wärmepreis"), die in Absatz 1 als auf das Jahr 2000 bezogene Basisarife einen Bereitstellungspreis für das Gebäude in Höhe von 0,42 € pro m² beheizte Fläche und Monat sowie einen Arbeitspreis für die gelieferte Wärme in Höhe von 0,063 € pro kWh, jeweils zuzüglich Mehrwertsteuer, vorsah. Nach § 8 Abs. 4 des Wärmelieferungsvertrags war der Preis für die gelieferte Wärme nach Maßgabe der folgenden Vorschriften veränderlich:

"Preisänderungsklausel

Die jeweils gültigen Bereitstellungs- und Messpreise berechnen sich nach folgender Formel:

$$P = P_{2000}(0,4 I/I_{2000} + 0,6 L/L_{2000})$$

P der jeweils gültige Preis gemäß vorstehender Berechnungsformel

P₂₀₀₀ der Basispreis

I der jeweilige Jahresindex der Erzeugerpreise für gewerbl. Produkte, veröffentlicht vom Statistischen Bundesamt Wiesbaden, Fachserie 17 Reihe 2

I₂₀₀₀ der Basisindex

L die jeweils gültige Jahreslohnindexziffer für Arbeiter der Elektrizitäts-, Gas-, Fernwärme-, Wasserversorgung, veröffentlicht vom Statistischen Bundesamt Wiesbaden, Fachserie 16, Reihe 4.3

L₂₀₀₀ der Basislohnindex

Die Anpassung des Bereitstellungs- und Messpreises erfolgt jährlich mit der Abrechnung des betreffenden Jahres rückwirkend für das gesamte abzurechnende Jahr. Maßgeblich für die Anpassung sind die Veränderungen der in der Preisänderungsklausel genannten Bezugsgrößen in dem Abrechnungszeitraum, und zwar die Jahresdurchschnittswerte.

Der jeweils gültige Arbeitspreis ergibt sich nach folgender Formel:

$$AP = AP_{2000} \times E/E_{2000}$$

AP der jeweils gültige Arbeitspreis gemäß vorstehender Berechnungsformel

AP₂₀₀₀ der Basisarbeitspreis

E der jeweilige Energiepreis des Fernwärmeversorgers in EUR/MWh als effektiver Fernwärmepreis

E₂₀₀₀ der Basisenergiepreis

Die Anpassung des Arbeitspreises erfolgt rückwirkend für das abzurechnende Jahr. Maßgeblich für die Anpassung sind die Veränderungen der Bezugsgrößen in dem Abrechnungszeitraum.

Bezugsjahr für alle Basisindizes ist 2000."

- 3 Die Kläger zahlten für die von ihnen abgenommene Fernwärme die ihnen von der Beklagten jährlich in Rechnung gestellten - nach Maßgabe der Preisänderungsklausel angepassten - Entgelte jedenfalls im Zeitraum von 2015 bis 2017. Die von der Beklagten in ihren Endabrechnungen für die Jahre 2018 und 2019 ausgewiesenen Nachzahlungen beglichen die Kläger nicht.
- 4 Nachdem das Kammergericht in einem gegen die Beklagte gerichteten - und ebenfalls Preisänderungen bei Fernwärmelieferungen in dem besagten Wohngebiet betreffenden - Rechtsstreit mit Urteil vom 10. Januar 2019 (20 U 146/17, juris) entschieden hatte, dass die in ihren Allgemeinen Versorgungsbedingungen enthaltenen Preisänderungsklauseln unwirksam seien, kündigte die Beklagte mit Schreiben vom 24. April 2019 ihren Endkunden und auch den Klägern eine Änderung der Preisanpassungsformel des Arbeitspreises der Wärmelieferungsverträge im Tarifgebiet "Neues Schweizer Viertel" an, die sie am 30. April 2019 auch öffentlich bekannt machte. Hiernach knüpfte die Veränderung des verbrauchsabhängigen Arbeitspreises ab dem 1. Mai 2019 jeweils hälftig einerseits an die jährlichen Veränderungen eines vom Statistischen Bundesamt herausgegebenen und im Internet abrufbaren Wärmepreisindexes sowie andererseits an die jährlichen Veränderungen eines von der V. AG im Internet veröffentlichten Tarifs ("Allgemeiner Wärmepreis, Sonderzwecke nach besonderer Vereinbarung") an.
- 5 Mit Schreiben vom 14. Mai 2019 rügten die Kläger unter Hinweis auf das vorgenannte Urteil des Kammergerichts die Unwirksamkeit der Preisänderungsklausel in § 8 des Wärmelieferungsvertrags und forderten die Rückzahlung des in den Abrechnungsjahren 2015 bis 2017 aus ihrer Sicht überzahlten Wärmeentgelts.

6 Mit ihrer Klage haben die Kläger von der Beklagten die Rückerstattung der ihrer Ansicht nach für die Jahre 2015 bis 2018 überzahlten Fernwärmeentgelte - ausgehend von den im Vertrag genannten Basisarbeits- und Basisbereitstellungspreisen - in Höhe von insgesamt 3.218,41 € nebst Zinsen, die (Zwischen-)Feststellung der Unwirksamkeit der in § 8 Abs. 4 des Wärmelieferungsvertrags enthaltenen Preisänderungsklausel sowie die Feststellung begehrt, dass auch die (angepasste) Preisänderungsklausel gemäß dem Schreiben der Beklagten vom 24. April 2019 unwirksam sei.

7 Das Landgericht hat der Klage vollumfänglich stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Kammergericht das erstinstanzliche Urteil - unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen - dahingehend abgeändert, dass es die Zahlungsklage betreffend die Abrechnungsjahre 2015 bis 2018 vollständig abgewiesen und die Unwirksamkeit der in § 8 Abs. 4 des Wärmelieferungsvertrags enthaltenen (ursprünglichen) Preisänderungsklausel lediglich insoweit festgestellt hat, als sie den Arbeitspreis betrifft. Außerdem hat es festgestellt, dass die Beklagte nicht berechtigt sei, die geänderte Preisanpassungsformel gemäß ihrem Schreiben vom 24. April 2019 durch einseitige Erklärung einzuführen.

8 Die in der Berufungsinstanz im Wege der Anschlussberufung erweiterte Klage, mit welcher die Kläger die Rückerstattung ihrer Ansicht nach auch für das Jahr 2019 überzahlten Fernwärmeentgelts in Höhe weiterer 300,67 € nebst Zinsen verlangt haben, hat das Berufungsgericht ebenfalls abgewiesen.

9 Mit der vom Berufungsgericht unbeschränkt zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte die vollständige Abweisung der Klage. Die Kläger hingegen verfolgen ihr Zahlungs- und Feststellungsbegehren weiter, soweit das Berufungsgericht zu ihrem Nachteil erkannt hat.

Entscheidungsgründe:

10 Die Revisionen der Parteien haben jeweils teilweise Erfolg.

A.

11 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung, soweit für das Revisionsverfahren von Interesse, im Wesentlichen ausgeführt:

12 Den Klägern stehe ein Anspruch auf Rückzahlung überhöhten Entgelts für die Wärmelieferung für die Jahre 2015 bis 2018 nach § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB nicht zu. Zwar sei die Preisänderungsklausel in § 8 Abs. 4 des Wärmelieferungsvertrags hinsichtlich des Arbeitspreises mit dem Transparenzgebot des § 24 Abs. 4 Satz 2 AVBFernwärmeV nicht vereinbar und damit gemäß § 134 BGB nichtig, weil die Klausel die maßgeblichen Berechnungsfaktoren nicht vollständig und in allgemein verständlicher Form ausweise. Die Nichtigkeit der Preisanpassungsklausel hinsichtlich des Arbeitspreises wirke sich aber nicht gemäß § 139 BGB auf die Preisanpassungsklausel bezüglich des Bereitstellungspreises aus. Auch isoliert betrachtet sei die Änderungsklausel im Hinblick auf den Bereitstellungspreis nicht unwirksam.

13 Ebenso folge aus der Unwirksamkeit der vorgenannten Klausel nicht, dass die Beklagte lediglich berechtigt sei, den bei Abschluss des Wärmelieferungsvertrags vereinbarten Arbeitspreis in Rechnung zu stellen. Vielmehr sei im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung nach §§ 133, 157 BGB zunächst auf das Preisniveau abzustellen, das vor der Jahresabrechnung gegolten habe, welche noch innerhalb von drei Jahren nach dem Zugang beanstandet worden sei. Da die Kläger den Preisen erstmals mit Schreiben vom 14. Mai 2019 widersprochen hätten, wäre danach grundsätzlich der Arbeitspreis des Jahres 2014 maßgeblich. Unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben müsse aber für sämtliche von

der Dreijahresfrist erfassten Abrechnungen innerhalb des Beanstandungszeitraums der niedrigste abgerechnete Arbeitspreis gelten. Ob im Streitfall der Arbeitspreis des Jahres 2014 oder derjenige des Jahres 2017 anzuwenden sei, könne aber dahinstehen. Denn selbst wenn zugunsten der Kläger für alle beanstandeten Jahre der geringere Arbeitspreis des Jahres 2017 (0,0888 €/kWh netto) in Ansatz gebracht werde, läge zwar eine Überzahlung der Kläger für das Jahr 2015 in Höhe von 8,29 € und für das Jahr 2016 in Höhe von 5,29 € vor, aber auch eine berechtigte (Nach-)Forderung der Beklagten in Höhe von 534,43 € für das Jahr 2018, so dass sich ein Rückzahlungsanspruch der Kläger nicht ergebe.

14 Aus den gleichen Gründen habe auch die in der Berufungsinstanz vorgenommene zulässige Klageerweiterung betreffend das Abrechnungsjahr 2019 keinen Erfolg. Denn auf der Grundlage des Arbeitspreises des Jahres 2017 ergebe sich auch diesbezüglich keine Überzahlung der Kläger, sondern vielmehr eine berechtigte Forderung der Beklagten in Höhe von 640,36 €.

15 Die Feststellungsklage betreffend die Unwirksamkeit der (ursprünglichen) Preisänderungsklausel in § 8 Abs. 4 des Wärmelieferungsvertrags sei gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zulässig. Sie sei, wie ausgeführt, jedoch nur im Hinblick auf die Preisanpassungsklausel bezüglich des Arbeitspreises begründet.

16 Die weitere Feststellungsklage, mit der die Kläger die Wirksamkeit der (geänderten) Preisänderungsklausel gemäß dem Schreiben der Beklagten vom 24. April 2019 beanstandet hätten, sei ebenfalls gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zulässig. Sie sei auch begründet, denn der Beklagten stehe nicht das Recht zu, dem Vertrag einseitig eine neue Preisänderungsklausel zugrunde zu legen. Für die Änderung einer Preisänderungsregelung bedürfe es aufeinander bezogener korrespondierender Willenserklärungen der Parteien gemäß §§ 145 ff. BGB. Weder

hätten sich die Parteien hier auf die Einbeziehung einer (neuen) Preisänderungsklausel betreffend den Arbeitspreis verständigt noch hätten sie der Beklagten anfänglich oder nachträglich ein einseitiges Bestimmungsrecht eingeräumt. Eine einseitige Vertragsänderung sei auch nicht auf der Grundlage von § 4 Abs. 2 AVBFernwärmeV zulässig.

B.

17 Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung nicht in jeder Hinsicht stand.

18 Mit weitgehend zutreffenden Erwägungen ist das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, dass von den in § 8 Abs. 4 des zwischen den Parteien geschlossenen Wärmelieferungsvertrags enthaltenen Preisänderungsklauseln allein die ursprüngliche Preisänderungsklausel zum Arbeitspreis - wenn auch nicht, wie vom Berufungsgericht angenommen, wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot (§ 24 Abs. 4 Satz 2 AVBFernwärmeV in der hier anwendbaren vom 12. November 2010 bis zum 4. Oktober 2021 geltenden Fassung), sondern wegen der inhaltlichen Unangemessenheit der Klausel (§ 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV) - unwirksam ist. Hiervon ausgehend hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei die auf den Bereitstellungspreis bezogenen Rückzahlungsansprüche abgewiesen.

19 Ohne revisionsrechtlich beachtlichen Rechtsfehler hat das Berufungsgericht zudem entschieden, dass die (Zwischen-)Feststellungsklage betreffend die Wirksamkeit der von der Beklagten im Wärmelieferungsvertrag verwendeten Preisänderungsklausel zwar zulässig, aber nur im Hinblick auf den Arbeitspreis begründet ist.

20 Dagegen kann die Abweisung der klägerseits geltend gemachten Rückzahlungsansprüche gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB im Hinblick auf die geleisteten Arbeitspreise auch unter Anwendung der vom Senat entwickelten Dreijahreslösung, die das Berufungsgericht zwar mit Recht herangezogen, aber hinsichtlich des danach maßgeblichen Arbeitspreises nicht zutreffend angewandt und deshalb insoweit die notwendigen Feststellungen nicht getroffen hat, hinsichtlich der Abrechnungsjahre 2015 bis 2017 keinen Bestand haben.

21 Des Weiteren kann die vom Berufungsgericht getroffene Feststellung, die Beklagte sei nicht berechtigt, die zum 1. Mai 2019 geänderte Anpassungsklausel zum Arbeitspreis einseitig in den Wärmelieferungsvertrag der Parteien einzuführen, jedenfalls auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts ebenfalls keinen Bestand haben.

22 I. Revision der Kläger

23 Die Revision der Kläger ist zum Teil begründet.

24 1. Der Wärmeversorgungsvertrag der Parteien und damit auch die von den Klägern beanstandeten Preisänderungsklauseln unterfallen dem Anwendungsbereich der AVBFernwärmeV (vgl. hierzu im Einzelnen Senatsurteile vom 6. Juli 2022 - VIII ZR 28/21, ZIP 2022, 2279 Rn. 21, und VIII ZR 155/21, juris Rn. 29; vom 31. August 2022 - VIII ZR 232/21, juris Rn. 27; vom 28. September 2022 - VIII ZR 358/21, juris Rn. 29; jeweils mwN). Dementsprechend sind die von der Beklagten verwendeten Preisänderungsklauseln und die im streitgegenständlichen Zeitraum von 2015 bis 2019 auf ihrer Grundlage vorgenommenen Preisadjustierungen an den Anforderungen des § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV in der vom 12. November 2010 bis zum 4. Oktober 2021 gültigen Fassung zu messen (vgl. Senatsurteile vom 31. August 2022 - VIII ZR 232/21, aaO; vom 28. September 2022 - VIII ZR 91/21, juris Rn. 30).

- 25 a) Nach der vorgenannten Vorschrift ist, wie der Senat - nach Erlass des Berufungsurteils - für eine identische Preisänderungsklausel in den Allgemeinen Versorgungsbedingungen der Beklagten bereits entschieden hat, die in § 8 Abs. 4 des Wärmelieferungsvertrags vom 15. Juni 2010 vorgesehene Preisänderungsklausel zum Arbeitspreis nach § 134 BGB unwirksam, auch wenn sich dies nicht - wie es das Berufungsgericht angenommen hat - aus einem Verstoß gegen das Transparenzgebot (§ 24 Abs. 4 Satz 2 AVBFernwärmeV), sondern vielmehr aus der inhaltlichen Unangemessenheit der Klausel (§ 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV) ergibt (siehe dazu im Einzelnen Senatsurteile vom 1. Juni 2022 - VIII ZR 287/20, BGHZ 233, 339 Rn. 20 ff., 27 ff.; vom 28. September 2022 - VIII ZR 358/21, juris Rn. 25; jeweils mwN).
- 26 b) Dies hat jedoch - wie der Senat bereits mehrfach entschieden hat - nicht zugleich die Unwirksamkeit auch der den Bereitstellungspreis betreffenden Anpassungsklausel zur Folge (zum Ganzen ausführlich Senatsurteile vom 6. April 2022 - VIII ZR 295/20, NJW 2022, 1944 Rn. 44 ff.; vom 1. Juni 2022 - VIII ZR 287/20, BGHZ 233, 339 Rn. 34 ff.; vom 28. September 2022 - VIII ZR 358/21, juris Rn. 45 ff.). Mit den von der Revision hiergegen vorgebrachten Gesichtspunkten hat sich der Senat in den vorgenannten Urteilen bereits eingehend befasst, diese aber nicht für durchgreifend erachtet (vgl. Senatsurteile vom 6. April 2022 - VIII ZR 295/20, aaO; vom 1. Juni 2022 - VIII ZR 287/20, aaO Rn. 35 ff.; vom 28. September 2022 - VIII ZR 358/21, aaO Rn. 47 ff. mwN). Hieran hält er auch nach nochmaliger Prüfung fest, wobei zur Vermeidung von Wiederholungen umfassend auf die dortigen Ausführungen Bezug genommen wird.
- 27 c) Die Preisänderungsklausel zum Bereitstellungspreis ist entgegen der Ansicht der Revision auch nicht für sich genommen gemäß § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV in Verbindung mit § 134 BGB unwirksam, sondern steht mit diesen

Vorgaben in Einklang, wie der Senat für diese Klausel in den Allgemeinen Versorgungsbedingungen der Beklagten bereits mehrfach entschieden hat (vgl. Urteile vom 6. April 2022 - VIII ZR 295/20, NJW 2022, 1944 Rn. 28 ff.; vom 1. Juni 2022 - VIII ZR 287/20, BGHZ 233, 339 Rn. 32 f.; vom 6. Juli 2022 - VIII ZR 28/21, ZIP 2022, 2279 Rn. 28, und VIII ZR 155/21, juris Rn. 58 ff.). Auch hieran hält der Senat nach nochmaliger Prüfung fest. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird vollumfänglich auf die dortigen Ausführungen Bezug genommen, in deren Rahmen der Senat sich mit den von der Revision auch im vorliegenden Verfahren angesprochenen Gesichtspunkten bereits eingehend befasst, diese aber nicht für durchgreifend erachtet hat.

28 d) Ebenfalls ohne Rechtsfehler ist das Berufungsgericht zu der Beurteilung gelangt, dass die Beklagte unter Zugrundelegung der hiernach wirksamen Preis-anpassungsklausel zum Bereitstellungspreis die insoweit für den streitgegenständlichen Zeitraum des Fernwärmebezugs der Kläger in den Jahren 2015 bis 2019 geschuldeten Entgelte zutreffend bemessen hat und den Klägern daher insoweit ein Rückzahlungsanspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB nicht zusteht.

29 2. Die Revision der Kläger bleibt gleichfalls ohne Erfolg, soweit sie sich dagegen wendet, dass das Berufungsgericht die Feststellung der Unwirksamkeit der Preisänderungsklausel im Wärmelieferungsvertrag vom 15. Juni 2010 auf den Arbeitspreis beschränkt hat.

30 a) Dabei kann dahinstehen, ob das - auch in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu prüfende (vgl. nur BGH, Urteil vom 9. Mai 2019 - VII ZR 154/18, WM 2020, 189 Rn. 43 mwN) - Feststellungsinteresse im Sinne von § 256 Abs. 1 ZPO im gegebenen Fall fehlt, weil die Beklagte - wie sie mit ihrer Revision vor-

bringt - deutlich gemacht habe, dass sie die in § 8 Abs. 4 des Wärmelieferungsvertrags enthaltene ursprüngliche Preisanpassungsklausel für den Arbeitspreis bereits ab 2018 nicht mehr anwenden werde, und mit ihrem Schreiben vom 24. April 2019 eine neue Berechnungsformel für den Arbeitspreis eingeführt hat. Denn eine mangels Feststellungsinteresses unzulässige Feststellungsklage nach § 256 Abs. 1 ZPO kann grundsätzlich - und auch hier - in eine Zwischenfeststellungsklage gemäß § 256 Abs. 2 ZPO umgedeutet werden (vgl. BGH, Urteile vom 11. Juli 1990 - VIII ZR 165/89, WM 1990, 2128 unter B II 2; vom 17. April 2018 - XI ZR 446/16, NJW-RR 2018, 1067 Rn. 16; vom 9. November 2022 - VIII ZR 272/20, WM 2023, 143 Rn. 34). Jedenfalls als solche ist der Feststellungsantrag im gegebenen Fall zulässig. Wie der Senat in mehreren, die identischen Preisänderungsklauseln der Beklagten und einen entsprechenden Revisionsangriff von Kunden der Beklagten betreffenden Urteilen bereits ausführlich erörtert hat, ändert das vorbezeichnete Vorbringen der Beklagten nichts an der Zulässigkeit einer Zwischenfeststellungsklage zum Arbeitspreis und insbesondere nichts an dem Fortbestehen der Vorgeiflichkeit für die Entscheidung in der Hauptsache (vgl. Senatsurteil vom 6. Juli 2022 - VIII ZR 155/21, juris Rn. 47 bis 49 mwN). Das hat der Senat in weiteren Urteilen bekräftigt (vgl. Urteile vom 31. August 2022 - VIII ZR 232/21, juris Rn. 37 f., VIII ZR 233/21, NZM 2022, 922 Rn. 37 f., und VIII ZR 234/21, juris Rn. 35 f.; vom 16. November 2022 - VIII ZR 75/21, juris Rn. 19 f., und VIII ZR 133/21, juris Rn. 22 f.). Zur Vermeidung von Wiederholungen wird umfassend auf die dortigen Ausführungen Bezug genommen.

- 31 b) Die Revision ist jedoch auch insoweit nicht begründet. Wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt (siehe dazu oben B I 1 b, c), hat das Berufungsgericht die Feststellung der Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel aus dem Wärmelieferungsvertrag vom 15. Juni 2010 zu Recht auf den Arbeitspreis beschränkt.

- 32 3. Auf der Grundlage der von dem Berufungsgericht getroffenen Feststellungen lassen sich jedoch Rückzahlungsansprüche der Kläger aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB aufgrund der im Hinblick auf den Arbeitspreis unwirksamen Preisänderungsklausel im Wärmelieferungsvertrag vom 15. Juni 2010 für die Abrechnungszeiträume von 2015 bis 2017 nicht verneinen. Dagegen hat das Berufungsgericht solche Ansprüche betreffend die Abrechnungsjahre 2018 und 2019 zu Recht abgelehnt.
- 33 a) Die Kläger können - wovon das Berufungsgericht noch zutreffend ausgegangen ist - die Unwirksamkeit der auf der Preisänderungsklausel zum Arbeitspreis beruhenden Preiserhöhungen entgegen der Ansicht der Revision nur insoweit geltend machen, als sie diese innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren nach Zugang der jeweiligen Jahresabrechnung, in der die Preiserhöhung erstmals berücksichtigt worden ist, geltend gemacht haben (Dreijahreslösung).
- 34 aa) Denn nach ständiger Rechtsprechung des Senats ist auch bei Fernwärmelieferungsverträgen, bei denen der Kunde längere Zeit Preiserhöhungen unbeanstandet hingenommen hat und nun auch für länger zurückliegende Zeitabschnitte die Unwirksamkeit der Preiserhöhungen geltend macht, die infolge der Unwirksamkeit einer formularmäßig vereinbarten Preisänderungsklausel nach § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV in Verbindung mit § 134 BGB entstandene planwidrige Regelungslücke im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung (§§ 157, 133 BGB) dahingehend 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 (siehe hierzu etwa Senatsurteile vom 24. September 2014 - VIII ZR 350/13, NJW 2014, 3639 Rn. 16; vom 26. Januar 2022 - VIII ZR 175/19, BGHZ 232, 312

Rn. 26; vom 1. Juni 2022 - VIII ZR 287/20, BGHZ 233, 339 Rn. 42 ff.). Die Dreijahreslösung hat zur Folge, dass statt des wegen der Unwirksamkeit der Preis-anpassungsklausel auf dem Niveau des bei Vertragsschluss verharrenden (Anfangs-)Preises nun die letzte Preiserhöhung des Versorgungsunternehmens, der der Kunde nicht rechtzeitig widersprochen hat, als vereinbart gilt und mithin der danach maßgebliche Preis endgültig an die Stelle des Anfangspreises tritt (vgl. Senatsurteile vom 1. Juni 2022 - VIII ZR 287/20, aaO; vom 6. Juli 2022 - VIII ZR 155/21, juris Rn. 32; vom 28. September 2022 - VIII ZR 358/21, juris Rn. 52; jeweils mwN).

35 bb) Entgegen der Ansicht der Revision ist diese seit vielen Jahren gefestigte Senatsrechtsprechung mit den Vorgaben des Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (ABl. EG Nr. L 95, S. 29; im Folgenden: Klausel-Richtlinie) vereinbar. Mit sämtlichen hiergegen von ihr vorgebrachten unionsrechtlichen Gesichtspunkten hat sich der Senat in seinem Urteil vom 1. Juni 2022 (VIII ZR 287/20, BGHZ 233, 339 Rn. 45 ff.) - unter Bestätigung und Fortführung der diesbezüglichen Senatsrechtsprechung (Urteile vom 23. Januar 2013 - VIII ZR 80/12, NJW 2013, 991 Rn. 33 ff., und VIII ZR 52/12, juris Rn. 31 ff.; vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, BGHZ 209, 337 Rn. 23 ff.; vom 5. Oktober 2016 - VIII ZR 241/15, NJW-RR 2017, 557 Rn. 23 ff.) - bereits eingehend befasst und diese Kritik für nicht durchgreifend erachtet. Hieran hält der Senat auch nach nochmaliger Prüfung fest und nimmt zur Vermeidung von Wiederholungen umfassend auf die dortigen Ausführungen Bezug (siehe auch Senatsurteile vom 16. November 2022 - VIII ZR 75/21, juris Rn. 31 ff., VIII ZR 133/21, juris Rn. 33 ff., sowie VIII ZR 393/21, juris Rn. 39 ff.; jeweils mwN).

- 36 Die Revision blendet in ihrer einseitigen Ausrichtung an einem die Anwendung der Klausel-Richtlinie vermeintlich prägenden Sanktionscharakter durchgängig aus, dass durch die vom Senat vorgenommene ergänzende Vertragsauslegung in Einklang mit der - vom Gerichtshof der Europäischen Union (im Folgenden: Gerichtshof) stets ausdrücklich hervorgehobenen (siehe etwa EuGH, C-260/18, WM 2019, 1963 Rn. 39 - Dziubak; C-125/18, RIW 2021, 141 Rn. 62 - Gómez del Moral Guasch; C-19/20, WM 2021, 1035 Rn. 83 - Bank BPH) - Zielsetzung des Art. 6 Abs. 1 der Klausel-Richtlinie die nach dem Vertrag bestehende formale Ausgewogenheit der Rechte und Pflichten der Vertragsparteien unter Berücksichtigung ihrer beider Interessen durch eine materielle Ausgewogenheit ersetzt und so ihre Gleichheit [im Sinne des ursprünglich vertraglich intendierten Gleichgewichts] wiederhergestellt wird (vgl. zum Ganzen ausführlich Senatsurteile vom 23. Januar 2013 - VIII ZR 80/12, aaO, und VIII ZR 52/12, aaO; vom 6. April 2016 - VIII ZR 79/15, aaO Rn. 23, 27, 38; vom 1. Juni 2022 - VIII ZR 287/20, aaO Rn. 49; siehe auch BGH, Urteil vom 15. Februar 2019 - V ZR 77/18, WM 2019, 2210 Rn. 18 [zum Wiederkaufsrecht]).
- 37 Demzufolge ist der Senat - entgegen der Auffassung der Revision - auch nicht gehalten, den Rechtsstreit nach Art. 267 Abs. 1 bis 3 AEUV dem Gerichtshof zur Auslegung der Art. 6 Abs. 1, Art. 7 Abs. 1 der Klausel-Richtlinie vorzulegen, da die Auslegung dieser Richtlinienbestimmungen, soweit für die Beurteilung des vorliegenden Falles von Bedeutung, durch die dargestellte (umfangreiche) Rechtsprechung des Gerichtshofs im Sinne eines *acte éclairé* geklärt und vorliegend lediglich auf den Einzelfall anzuwenden ist (so bereits Senatsurteil vom 1. Juni 2022 - VIII ZR 287/20, BGHZ 233, 339 Rn. 60; vgl. auch EuGH, C-561/19, NJW 2021, 3303 Rn. 33, 36 ff. - Consorzio Italian Management; BVerfGE 149, 222 Rn. 143; jeweils mwN).

38 b) Ob unter Anwendung dieser Grundsätze den Klägern in Bezug auf die streitgegenständlichen Abrechnungszeiträume von 2015 bis 2017 Rückforderungsansprüche für überzahlte Arbeitspreise nach § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB zustehen, bedarf indes weiterer Feststellungen. Dagegen hat das Berufungsgericht solche Ansprüche betreffend die Abrechnungsjahre 2018 und 2019 zu Recht abgelehnt.

39 aa) Unzutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, es könne im Streitfall offenbleiben, welcher Arbeitspreis für die streitgegenständlichen Abrechnungsjahre zugrunde zu legen sei, da sich selbst bei Anwendung des - nach Ansicht des Berufungsgerichts - für die Kläger günstigsten Arbeitspreises des Jahres 2017 ein Rückzahlungsanspruch nicht ergebe. Denn Ansprüche der Kläger gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB auf Rückzahlung überzahlter Arbeitspreise betreffend die Jahre 2015 und 2016 können im vorliegenden Fall nicht mit der vom Berufungsgericht angeführten Begründung abgelehnt werden, der Beklagten stünden ihrerseits jedenfalls aus den Abrechnungsjahren 2018 und 2019 - die klägerischen Rückforderungsansprüche übersteigende - Ansprüche auf Zahlung von Wärmeentgelt gegen die Kläger zu. Das Berufungsgericht nimmt hierdurch - unausgesprochen - ein Erlöschen der Rückzahlungsansprüche der Kläger für das Jahr 2015 und 2016 nach § 389 BGB an, was eine wirksame Aufrechnung voraussetzt. Feststellungen zu einer diesbezüglich - insbesondere angesichts der hier betroffenen unterschiedlichen Abrechnungszeiträume - erforderlichen Aufrechnungserklärung der Beklagten nach § 388 BGB hat das Berufungsgericht indes nicht getroffen.

40 bb) Ebenfalls unzutreffend ist die Annahme des Berufungsgerichts, im vorliegenden Fall sei für die Berechnung des von den Klägern geschuldeten Wärmeentgelts für die streitgegenständlichen Abrechnungsjahre im Rahmen der Dreijahreslösung der Arbeitspreis des Jahres 2017 maßgeblich.

41 (1) Das Berufungsgericht hat im Ausgangspunkt noch richtig erkannt, dass ausgehend von der erstmaligen Beanstandung der Preiserhöhungen durch das Schreiben der Kläger vom 14. Mai 2019 - jedenfalls betreffend den Abrechnungszeitraum von 2015 bis einschließlich April 2019 - grundsätzlich der für das Jahr 2014 von der Beklagten verlangte Arbeitspreis den nach der Dreijahreslösung maßgeblichen Preis bildet, da die Kläger der nachfolgenden Jahresabrechnung für 2015 vom 5. Juli 2016 rechtzeitig binnen drei Jahren widersprochen haben. Gleiches gilt - im Falle der Unwirksamkeit auch der nach Maßgabe des Schreibens der Beklagten vom 24. April 2019 angepassten Preisänderungsklausel - auch für den Abrechnungszeitraum Mai 2019 bis Dezember 2019.

42 (2) Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht aber angenommen, dass nachträgliche Preissenkungen dauerhaft den nach der Dreijahreslösung infolge des Widerspruchs des Kunden maßgeblichen neuen "Ausgangspreis" mit der Folge ersetzen, dass der Energieversorger nach einer Preissenkung innerhalb des Dreijahreszeitraums endgültig an diese Preissenkung gebunden bleibe und der gesenkte Preis darüber hinausgehend auch für die Jahresabrechnungen zur Anwendung gelange, die zeitlich vor der Preissenkung, aber noch innerhalb des Dreijahreszeitraums lägen. Zwar ist im Rahmen der nach der Dreijahreslösung des Senats vorzunehmenden ergänzenden Vertragsauslegung davon auszugehen, dass redliche, auf eine Ausgewogenheit der Vertragsbeziehungen bedachte Parteien, wenn sie den Umstand möglicher späterer Preissenkungen bei Vertragsschluss bedacht hätten, allein schon aus Gründen der Fairness übereingekommen wären, dass ein Kunde für die Zeiträume der Preisunterschreitungen nur die geringeren Entgelte hätte entrichten müssen (zum Ganzen ausführlich Senatsurteile vom 6. Juli 2022 - VIII ZR 155/21, juris Rn. 38, und VIII ZR 28/21, ZIP 2022, 2279 Rn. 49; siehe auch Senatsurteile vom 16. November 2022 - VIII ZR 133/21, juris Rn. 37; vom 21. Dezember 2022 - VIII ZR 78/22, juris

Rn. 45). Solche Preissenkungen sind jedoch allein "für die Zeiträume der Preisunterschreitung" zu berücksichtigen. Im Übrigen verbleibt es nach der Dreijahreslösung dabei, dass ein Energieversorger Preise verlangen kann, die nicht höher sind als der infolge des Widerspruchs nunmehr geltende "Ausgangspreis" (Senatsurteil vom 6. Juli 2022 - VIII ZR 155/21, aaO Rn. 39).

43 (3) Feststellungen zu dem nach dem Vorstehenden maßgeblichen Arbeitspreis für das Jahr 2014 hat das Berufungsgericht aber nicht getroffen und wird diese im Rahmen seiner erneuten Befassung, gegebenenfalls nach ergänzendem Vortrag der Parteien, nachzuholen haben.

44 c) Dementsprechend kann das Berufungsurteil - jedenfalls auf der Grundlage der bislang getroffenen Feststellungen - keinen Bestand haben, soweit die Klage auf Rückzahlung von überzahlten Arbeitspreisen betreffend die Abrechnungsjahre 2015 bis 2017 in Höhe von insgesamt 1.287,39 € abgewiesen wurde. Dieser Betrag (364,58 € für das Jahr 2015, 460,08 € für das Jahr 2016 und 462,73 € für das Jahr 2017) setzt sich zusammen aus den von der Beklagten auf der Grundlage der wirksamen Preisänderungsklausel zum Bereitstellungspreis gebildeten Bereitstellungspreisen - deren rechnerische Richtigkeit auch die Revision nicht in Zweifel zieht - und dem für die Kläger günstigsten, von dem Landgericht angenommenen Arbeitspreis, abzüglich der von den Klägern geleisteten Zahlungen.

45 d) Im Ergebnis zu Recht hat das Berufungsgericht indes Ansprüche der Kläger auf Rückzahlung überzahlten Wärmeentgelts betreffend die Jahre 2018 und 2019 abgelehnt.

46 Das für das Jahr 2018 geschuldete Wärmeentgelt beträgt unter Berücksichtigung der Abrechnung vom 13. August 2019 und des darin aufgeführten Bereitstellungspreises in Höhe von 1.222,50 € brutto sowie - selbst unterstellt - des

von dem Landgericht angenommenen Arbeitspreises in Höhe von 1.086,84 € brutto insgesamt mindestens 2.309,34 € brutto. Da die Kläger für diesen Bezugszeitraum jedoch lediglich 2.220 € brutto bezahlt haben, steht ihnen daher - auch in dem für sie günstigsten Fall - ein Anspruch auf Rückzahlung überzahlten Wärmeentgelts insoweit nicht zu.

47 Für das - die Klageerweiterung in der Berufungsinstanz betreffende - Jahr 2019 war der in den Abrechnungen vom 6. und 10. November 2020 abgerechnete Bereitstellungspreis in Höhe von insgesamt 1.257,54 € brutto zugrunde zu legen. Bei einem Verbrauch in Höhe von insgesamt 14.742 kWh und - selbst unterstellt - bei einem - der Klageforderung zugrunde liegenden - Arbeitspreis in Höhe von 0,063 €/kWh ergibt sich in dem für die Kläger günstigsten Fall ein Arbeitspreis in Höhe von 928,75 € netto (1.105,21 € brutto), woraus sich für diesen Bezugszeitraum ein geschuldetes Wärmeentgelt von jedenfalls 2.362,75 € brutto errechnet. Angesichts des bezahlten Betrags in Höhe von lediglich 2.175 € fehlt es mithin auch für diesen Abrechnungszeitraum an einer Überzahlung der Kläger.

48 II. Zur Revision der Beklagten

49 Die Revision der Beklagten ist zum Teil begründet.

50 1. Die Revision ist allerdings unbegründet, soweit sie geltend macht, das Berufungsgericht hätte die Berufung der Beklagten nicht (teilweise) zurückweisen dürfen, da ein entsprechender Antrag der Kläger ausweislich des Sitzungsprotokolls vom 18. Mai 2021 entgegen § 297 ZPO weder verlesen noch zu Protokoll erklärt noch auf einen Schriftsatz Bezug genommen wurde, der einen solchen Antrag enthält.

- 51 a) Der Antrag der Kläger, die Berufung der Beklagten zurückzuweisen, bedurfte nicht der Verlesung, Bezugnahme oder einer ausdrücklichen Erklärung zu Protokoll, da die Vorschrift des § 297 ZPO sich nicht auf rein negative Gegenanträge wie die Abweisung eines Rechtsmittels bezieht (vgl. BGH, Urteile vom 23. November 1964 - II ZR 200/62, WM 1965, 126 unter II; vom 24. Mai 1972 - IV ZR 65/71, NJW 1972, 1373, 1374; Beschluss vom 13. Oktober 1969 - III ZR 186/66, BGHZ 52, 385, 389; BeckOK-ZPO/Bacher, Stand: 1. März 2023, § 297 Rn. 2; Wieczorek/Schütze/Assmann, ZPO, 5. Aufl., § 297 Rn. 6; Zöller/Greger, ZPO, 34. Aufl., § 297 Rn. 1).
- 52 b) Hiernach war es vorliegend - wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat - jedenfalls ausreichend, dass aus dem gesamten Vorbringen der Kläger (auch) in der mündlichen Verhandlung ihr Wille erkennbar wurde, dem Rechtsmittel der Beklagten entgegen zu treten (vgl. BGH, Urteil vom 23. November 1964 - II ZR 200/62, WM 1965, 126 unter II; BeckOK-ZPO/Bacher, Stand: 1. März 2023, § 297 Rn. 2). Hierin liegt ein (konkludent) gestellter Antrag auf Zurückweisung der Berufung und ein Verhandeln im Sinne der § 539 Abs. 3, § 333 ZPO.
- 53 2. Die Revision bleibt darüber hinaus - wie bereits ausgeführt (siehe oben B I 2 a) - ohne Erfolg, soweit sie rügt, das Berufungsgericht habe zu Unrecht die Zulässigkeit der (Zwischen-)Feststellungsklage betreffend die Feststellung der Unwirksamkeit der in § 8 Abs. 4 des Wärmelieferungsvertrags vom 15. Juni 2010 enthaltenen Preisänderungsklausel zum Arbeitspreis bejaht. Gegen die Begründetheit der (Zwischen-)Feststellungsklage, nämlich die im Ergebnis zutreffend (siehe oben B I 1 a) getroffene Feststellung des Berufungsgerichts, die Preisanpassungsklausel zum Arbeitspreis sei unwirksam, wendet sich die Revision zu Recht nicht.

- 54 3. Mit Erfolg rügt sie jedoch, dass die vom Berufungsgericht getroffene weitere Feststellung (§ 256 Abs. 1 ZPO), die Beklagte sei nicht berechtigt, die Preisänderungsklausel gemäß ihrem Schreiben vom 24. April 2019 einseitig in den Wärmelieferungsvertrag einzuführen, jedenfalls auf der Grundlage der bislang getroffenen Feststellungen rechtsfehlerhaft ist.
- 55 a) Gegen die Zulässigkeit (auch) dieses Feststellungsbegehrens der Kläger bestehen allerdings - anders als die Revision meint - keine Bedenken. Zutreffend hat das Berufungsgericht vielmehr ein rechtliches Interesse der Kläger an der entsprechenden Feststellung (§ 256 Abs. 1 ZPO) bejaht. Entgegen der Auffassung der Revision können sie auf eine Leistungsklage - namentlich auf Rückzahlung ab Mai 2019 gezahlter Abschläge - schon deshalb nicht verwiesen werden, weil das Rechtsschutzziel der hier gegebenen negativen Feststellungsklage mit einer Leistungsklage nicht erreicht werden kann (siehe hierzu bereits Senatsurteile vom 6. Juli 2022 - VIII ZR 28/21, ZIP 2022, 2279 Rn. 30; vom 31. August 2022 - VIII ZR 232/21, juris Rn. 25; vom 28. September 2022 - VIII ZR 91/21, juris Rn. 28; vom 16. November 2022 - VIII ZR 133/21, juris Rn. 39; jeweils mwN).
- 56 b) Rechtsfehlerhaft - jedenfalls auf Grundlage der bislang getroffenen Feststellungen - ist jedoch die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagten stehe ein Recht zur Anpassung der entsprechend ihrem Schreiben vom 24. April 2019 geänderten Klausel nicht zu. Vielmehr ist die Beklagte als Fernwärmeversorgerin zu einer Anpassung von ihr in Allgemeinen Versorgungsbedingungen verwendeter Preisänderungsklauseln - unter bestimmten Voraussetzungen - grundsätzlich berechtigt.
- 57 aa) Wie der Senat mit seinen - nach Erlass des Berufungsurteils ergangenen - Urteilen vom 26. Januar 2022 (VIII ZR 175/19, BGHZ 232, 312 Rn. 30 ff.), vom 6. April 2022 (VIII ZR 295/20, NJW 2022, 1944 Rn. 64 ff.), vom 6. Juli 2022

(VIII ZR 28/21, ZIP 2022, 2279 Rn. 32 f., und VIII ZR 155/21, juris Rn. 42 f.), vom 31. August 2022 (VIII ZR 232/21, juris Rn. 28 f.), vom 28. September 2022 (VIII ZR 91/21, juris Rn. 31 f.) und vom 16. November 2022 (VIII ZR 75/21, juris Rn. 39 f.) entschieden hat, ist ein Fernwärmeversorgungsunternehmen gemäß § 4 Abs. 1 und 2 AVBFernwärmeV in Verbindung mit § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV berechtigt und - soweit das Kundeninteresse dies erfordert - sogar verpflichtet, eine von ihm gegenüber Endkunden verwendete - von Vertragsbeginn an unwirksame oder ab einem bestimmten Zeitpunkt danach unwirksam gewordene - Preisänderungsklausel auch während des laufenden Versorgungsverhältnisses mit Wirkung für die Zukunft einseitig anzupassen, wenn und soweit dadurch sichergestellt wird, dass die Klausel den Anforderungen des § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV entspricht. Denn nur auf diesem Wege kann die mit dieser Vorschrift bezweckte kosten- und marktorientierte Preisbemessung und damit ein angemessener Ausgleich der Interessen von Versorgungsunternehmen und Wärmekunden während der gesamten Dauer des Versorgungsvertrags erreicht werden (ausführlich zum Ganzen Senatsurteile vom 26. Januar 2022 - VIII ZR 175/19, aaO; vom 6. April 2022 - VIII ZR 295/20, aaO; siehe auch Senatsurteil vom 28. September 2022 - VIII ZR 91/21, aaO Rn. 31 mwN).

58 bb) Allerdings führen die Vorgaben des § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV dazu, dass diese "Heilungsmöglichkeit" des Fernwärmeversorgers nach § 4 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV nicht in seinem Ermessen steht, sondern davon abhängt, dass - wofür das Fernwärmeversorgungsunternehmen nach allgemeinen Grundsätzen darlegungs- und beweisbelastet ist - die im betreffenden Versorgungsverhältnis bislang zugrunde gelegte Preisänderungsklausel nach § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV in Verbindung mit § 134 BGB unwirksam (geworden) ist, die angepasste Preisänderungsklausel unter Zugrundelegung der zum Zeitpunkt ihrer Einführung aktuellen Verhältnisse

ihrerseits den Anforderungen des § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV - namentlich bezüglich Transparenz sowie Kosten- und Marktorientierung - genügt und die Änderung zudem entsprechend § 4 Abs. 2 AVBFernwärmeV vorab öffentlich bekanntgegeben wird (vgl. Senatsurteile vom 26. Januar 2022 - VIII ZR 175/19, aaO Rn. 63 ff.; vom 6. April 2022 - VIII ZR 295/20, aaO Rn. 68 ff.; vom 28. September 2022 - VIII ZR 91/21, aaO Rn. 32).

59 cc) Ausgehend davon war die Beklagte entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts vorliegend nach § 4 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV grundsätzlich berechtigt, die von ihr seit Vertragsschluss verwendete Preisänderungsklausel zum Arbeitspreis in § 8 Abs. 4 des Wärmelieferungsvertrags der Parteien während des laufenden Versorgungsverhältnisses an die Anforderungen des § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV anzupassen, um auf dieser Grundlage ab Mai 2019 den von den Klägern geschuldeten Wärmepreis zu berechnen.

60 (1) Die ursprüngliche Preisänderungsklausel zum Arbeitspreis in § 8 Abs. 4 des Wärmelieferungsvertrags war - wovon das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend ausgegangen ist - nach § 134 BGB unwirksam (siehe oben B I 1 a).

61 (2) Ob allerdings die von der Beklagten gegenüber den Klägern und den übrigen Endkunden ab Mai 2019 verwendete Preisänderungsklausel zum Arbeitspreis - die sie nach den Feststellungen des Berufungsgerichts den Anforderungen des § 4 Abs. 2 AVBFernwärmeV entsprechend öffentlich bekanntgegeben hat - ihrerseits den Vorgaben des § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV entspricht, kann ohne nähere (gegebenenfalls sachverständige) Feststellungen zu dieser geänderten Klausel und ihrer Wirkungsweise nicht beurteilt werden (vgl. hierzu bereits Senatsurteile vom 26. Januar 2022 - VIII ZR 175/19, BGHZ 232, 312

Rn. 81; vom 6. April 2022 - VIII ZR 295/20, NJW 2022, 1944 Rn. 75; siehe auch Senatsurteil vom 28. September 2022 - VIII ZR 358/21, juris Rn. 36). Entsprechende Feststellungen hat das Berufungsgericht noch nicht getroffen und wird diese im Rahmen seiner erneuten Befassung, gegebenenfalls nach ergänzendem Vortrag der Parteien, nachzuholen haben.

C.

62 Nach alledem kann das Berufungsurteil in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang keinen Bestand haben; es ist daher insoweit auf die Revisionen der Parteien aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO).

63 Hinsichtlich der Frage, ob der Beklagten ein (geändertes) Preisanpassungsrecht nach Maßgabe ihres Schreibens vom 24. April 2019 und ob den Klägern Rückzahlungsansprüche für die ihnen in den Jahren 2015 bis 2017 in Rechnung gestellten Arbeitspreise in Höhe von insgesamt 1.287,39 € zustehen, ist die Sache nicht zur Endentscheidung reif und deshalb insoweit zur

neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO), damit dieses die erforderlichen Feststellungen treffen kann.

Dr. Bünger

Kosziol

Dr. Schmidt

Dr. Matussek

Dr. Reichelt

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 11.09.2020 - 55 O 284/19 -

KG Berlin, Entscheidung vom 15.06.2021 - 21 U 1077/20 -