https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

I-2 VKI 1/23 OLG Hamm

OBERLANDESGERICHT HAMM

URTEIL

In dem Rechtsstreit

des Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände - Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., vertreten durch die Vorständin Ramona Pop, Rudi-Dutschke-Straße 17, 10969 Berlin,

Klägers,

Prozessbevollmächtigte: Frau Rechtsanwältin Susanne Fitzner, Ehrenbergstraße 23, 14195 Berlin,

gegen

die E.ON Energy Solutions GmbH, vertr. d. d. Gf. Dr. Jochen Handke u. Patrick Schneckenburger, Brüsseler Platz 1, 45131 Essen,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Rosin Büdenbender Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Semperstraße 33, 45138 Essen,

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

hat der 2. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm
auf die mündliche Verhandlung vom 24. August 2026
durch die Vorsitzende Richterin am Oberlandesgericht Dr. Nolting, den Richter am Oberlandesgericht Dr. Kappel und die Richterin am Oberlandesgericht Ostheide

für Recht erkannt:

1. Es wird festgestellt, dass die Beklagte nicht berechtigt war, im Rahmen von Fernwärmelieferverträgen gegenüber ihren Kunden, die Verbraucher im Sinne des § 13 BGB sind oder die im Sinne des § 1 Abs. 2 VDuG als Verbraucher gelten und Wohnraum vermieten
   a) und die sie im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord beliefert hat, die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel $APG = APG_0 * (0{,}5\ G/G_0 + 0{,}2\ GI/GI_0 + 0{,}3\ Z/Z_0)$ zu erhöhen;
   b) und die sie im Versorgungsgebiet Erkrath-Hochdahl beliefert hat, die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel $APG = APG_0 * (0{,}4\ G/G_0 + 0{,}2\ GI/GI_0 + 0{,}4\ Z/Z_0)$ zu erhöhen;
   c) und die sie im Versorgungsgebiet Schwalbach-Limes beliefert hat, die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel $APG = APG_0 * (0{,}4\ G/G_0 + 0{,}35\ GI/GI_0 + 0{,}25\ Z/Z_0)$ zu erhöhen.
2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte Fernwärmeentgelte ihrer Kunden, die Verbraucher im Sinne des § 13 BGB sind oder die im Sinne des § 1 Abs. 2 VDuG als Verbraucher gelten und Wohnraum vermieten, ohne Rechtsgrund erlangt hat, wenn die Zahlungen auf Abrechnungen beruhen, denen Preiserhöhungen wegen unwirksamer Preisgleitklauseln nach Ziffer I. zu Grunde liegen und für Fernwärmeverträge, die bis zum 31. Dezember 2020 abgeschlossen waren, soweit die Beklagte in den Abrechnungen höhere Arbeitspreise berechnet als jene, die bis zum 31. Dezember 2020 galten oder für Fernwärmeverträge, die ab dem 1. Januar 2021 abgeschlossen wurden, soweit die Beklagte in den Abrechnungen höhere Arbeitspreise berechnet als jene, die zum Zeitpunkt des jeweiligen Vertragsschlusses vereinbart waren.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

Im Übrigen wird die Klage – in Bezug auf den ersten Hilfsantrag zum Feststellungsziel I. als unzulässig und im Übrigen als unbegründet – abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 73% und die Beklagte zu 27%.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Der Musterkläger (im Folgenden nur: Kläger) ist der Dachverband der 16 deutschen Verbraucherzentralen und weiterer 26 verbraucherpolitischer Verbände. Er nimmt die Musterbeklagte (im Folgenden nur: Beklagte), eine Tochtergesellschaft des E.ON-Konzerns, die in verschiedenen Bundesländern Verbraucher und kleine Unternehmen iSd § 1 Abs. 2 des Verbraucherrechte-Durchsetzungsgesetztes (VDuG) mit Fernwärme beliefert (im Folgenden einheitlich: Verbraucher), im Wege der Musterfeststellungsklage gemäß § 41 Abs. 1 VDuG wegen der Verwendung von Änderungsklauseln für den verbrauchsabhängigen Arbeitspreis in deren Allgemeinen Versorgungsbedingungen in Anspruch, die aus der Sicht des Klägers gegen § 24 Abs. 4 Satz 1 der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Fernwärme (AVB-FernwärmeV) verstoßen.

Die Beklagte verwendet gegenüber Verbrauchern unter Ziffer 5 zu § 24 ihrer in die jeweiligen Fernwärmelieferverträge einbezogenen Ergänzenden Bedingungen für die Lieferung von Fernwärme zur Berechnung des Fernwärmearbeitspreises folgende Formel (vom Kläger auch als Preisgleitklausel bezeichnet) mit je nach Versorgungsgebiet differierender Gewichtung der genutzten Indizes:

$$APG = APG_0 * (a * G/G_0 + b * GI/GI_0 + c * Z/Z_0)$$

APG = der jeweils gültige Arbeitspreis nach vorstehender Berechnungsformel

APG_0 = der Ausgangs- oder Basisarbeitspreis

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

G = Index der Erzeugerpreise gewerblicher Produkte (Inlandsabsatz), Erdgas-Börsennotierung (lfd. Nr. 643, alt lfd. Nr. 641 bzw. 636), veröffentlicht vom Statistischen Bundesamt in Fachserie 17, Reihe 2, Preise und Preisindizes für gewerbliche Produkte
GI = Index „Erdgas bei Abgabe an Handel und Gewerbe (auch bei Abgabe an Wohnungswirtschaft)“, lfd. Nr. 633 (alt: lfd. Nr. 628)
Z = Wärmepreisindex (WPI)

Für die Berechnungsfaktoren G_0, GI_0 und Z_0 ist in den einzelnen Versorgungsgebieten, in denen die Berechnungsformel zum Einsatz gelangt, jeweils dasselbe Referenzjahr vorgesehen.

Im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord, in dem die Beklagte bis zum 31. Dezember 2025 Verbraucher mit Fernwärme belieferte, waren der Faktor G mit 0,5 (50%), der Faktor GI mit 0,2 (20%) und der Faktor Z mit 0,3 (30%) gewichtet (Anlage K7b). Die Versorgung der Endkunden mit Fernwärme in diesem Gebiet beruhte zu einem verhältnismäßig geringen Teil auf einer Eigenerzeugung durch die Beklagte und größtenteils auf einem Einkauf des „fertigen“ Produkts von der Lieferantin KWA Bioenergie GmbH und Co. Kraftwerk Lohbrügge KG (im Folgenden nur: KWA).

Die Eigenerzeugung fand in einem ehemals von der Esso AG und nunmehr von der Beklagten gepachteten Fernheizkraftwerk unter ganz überwiegendem Einsatz von Erdgas statt. Das zur Fernwärmeerzeugung benötigte Erdgas bezog die Beklagte bis Ende 2022 von der SachsenEnergie AG als Rechtsnachfolgerin der ENSO Energie Sachsen Ost AG (vgl. den HR-Auszug gemäß Anlage B45), mit der sie folgende Arbeitspreisanpassungsklausel vereinbart hatte (Anlage B3):

$$AP \text{ in ct/kWh} = AP_0 + EGIX\ (Gaspool)/10$$

Der in den Gasbezugsvertrag integrierte European Gas Index (Gaspool) war der Börsenpreisindex, der den Marktpreis für Gaslieferungen im Folgemonat (Frontmonat) für das frühere Marktgebiet Gaspool abbildete. Hierbei handelte es sich um eines von zwei Marktgebieten für Erdgas in Deutschland. Es wurde zum 1. Oktober 2021 mit dem Marktgebiet NetConnect Germany (NCG) zum neuen, einheitlichen Marktgebiet Trading Hub Europe (THE) zusammengelegt. Infolgedessen wurden auch die bis dahin geltenden Indizes Monthly EGIX NCG und Monthly EGIX Gaspool zum Monthly EGIX THE (im Folgenden nur: EGIX) vereinigt bzw. nur noch dieser Index weiter von der

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

EEX veröffentlicht. Der Divisor 10 diente der Umrechnung vom Veröffentlichungswert mit der Einheit Euro/MWh in ct/kWh. Der Wert AP_0 war ein individueller Aufschlag des Erdgaslieferanten.

Ab dem 1. Januar 2023 beschaffte die Beklagte das für das Fernheizkraftwerk benötigte Erdgas an den Energiehandelsgroßmärkten selbst.

Den Großteil der an die Endkunden zu liefernden Fernwärme bezog die Beklagte dagegen als „fertiges“ Produkt von der KWA. Diese produzierte die Fernwärme nicht mit dem fossilen Brennstoff Erdgas, sondern mit Holzhackschnitzeln als erneuerbaren Energieträgern. Grundlage des Fremdbezugs war zum einen ein Vertrag vom 18. April 1963 in der Fassung des 5. Nachtrags aus Mai 2006 zwischen dem kommunalen Wohnungsunternehmen GWG Gesellschaft für Wohnen und Bauen GmbH (im Folgenden nur: GWG) – heute: SAGA – als Grundstückseigentümerin und der Esso Deutschland GmbH als Rechtsnachfolgerin der Esso AG und Rechtsvorgängerin der Beklagten (Anlage B2). Dort hieß es auszugsweise:

> *„**Präambel***
> *ESSO und GWG beabsichtigen, der KWA Contracting GmbH (nachfolgend KWA) den Bau und Betrieb eines Heizkraftwerks mit naturbelassenen Holzschnitzeln auf dem Grundstück Havighorster Weg zu gestatten.*
> *KWA wird sodann Wärme an ESSO liefern, die ESSO wiederum in das Fernwärmenetz einspeisen wird.*
> *[…]*
> ***Wärmelieferpreis***
> *§ 9 "Wärmelieferpreis" wird nachfolgende Ziffer 4. ergänzt:*
> *4. ESSO stellt sicher, dass die Wärmelieferpreise durch den Ankauf von Fremdwärme aus dem Holzheizkraftwerk der KWA nicht höher sein werden, als sie bei Beibehaltung des Einsatzes von Erdgas gewesen wären. Darüber hinaus wird ESSO den Wärmelieferpreis des jeweiligen Abrechnungsjahres senken, sobald die Kosten für den Rohstoff Naturholz die Kosten für Erdgas - ausgehend vom Zeitpunkt des Lieferbeginns - deutlich unterschreiten. ESSO wird diese Preisreduzierung in Form einer Gutschrift den Wärmekunden jeweils im Folgejahr weitergeben.*
> *Der Gutschrift liegt die Berechnung nach Anlage 1 zugrunde.*
> *Für die Ermittlung der Wärmekosten aus Holz werden ausschließlich die Kosten herangezogen, zu denen die Firma KWA in Hamburg Lohbrügge Holz bezieht.*
> *Vergrößert sich das Verhältnis von Erdgaspreis-bezogenen Wärmekosten […] zu Holzeinsatzbezogenen Wärmekosten […] um einen Faktor, der größer ist als 2, erteilt ESSO den Wärmekunden entsprechend der Berechnung gemäß Anlage 1 mit der Jahresendabrechnung eine Gutschrift auf den Arbeitspreis in Form einer Arbeitspreis-Anpassung.“*

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

Zum anderen war in dem zwischen der KWA und der FAVORIT Unternehmens-Verwaltungs-GmbH (im Folgenden nur: FAVORIT) als Rechtsvorgängerin der Beklagten geschlossenen Liefervertrag aus Oktober 2006 (Anlage B5) unter anderem Folgendes geregelt:

> *„**§ 13 Preis der Bio-Wärme***
> *1. Die Vertragsparteien stimmen darin überein, dass für FAVORIT durch die Abnahme von Bio-Wärme keine schlechteren wirtschaftlichen Ergebnisse erreicht werden sollen, als sie sich bei einem ausschließlichen Gaseinsatz im FHW der FAVORIT einstellen würden.*
> *2. Der Preis für die gelieferte monatliche Menge Bio-Wärme […], welche mit dem Gas-Äquivalenz-Faktor (F) in eine äquivalente Gasmenge umgerechnet wird […], wird monatlich gebildet und entspricht dem Arbeitspreis für Erdgas, den FAVORIT für den jeweiligen Monat von seinem Gasversorger in Rechnung gestellt bekommt abzüglich von Steuererstattungen darauf, die FAVORIT erhält […].*
> *[…]*
> ***§ 15 Gutschrift bei unterschiedlicher Preisentwicklung von Gaskosten gegenüber Holzkosten***
> *1. KWA wird die […] des jeweiligen Abrechnungszeitraumes reduzieren, sobald die Kosten für den Rohstoff Naturholz die Kosten für Erdgas - ausgehend vom Zeitpunkt des Lieferbeginns - deutlich unterschreiten. KWA wird diese Reduzierung in Form einer Gutschrift zu Beginn des folgenden Abrechnungszeitraumes nach Aufforderung durch FAVORIT innerhalb von 20 Kalendertagen überweisen.*
> *2. Der Gutschrift liegt die Berechnung nach Anlage 4 zugrunde.*
> *Für die Ermittlung der Wärmekosten aus Holz […] werden ausschließlich die Kosten eines Abrechnungszeitraumes herangezogen, zu denen KWA für das BioH-KW das eingesetzte Holz bezogen hat.*
> *Vergrößert sich das Verhältnis von Erdgaspreis-bezogenen Wärmekosten […] zu Holzeinsatz-bezogenen Wärmekosten […] um einen Faktor, der größer ist als 2, erteilt KWA der FAVORIT entsprechend der Berechnung gemäß Anlage 4 eine Gutschrift […].*

Eine Gutschrift wurde einmalig im Jahr 2022 erteilt, nachdem die Erdgaskosten infolge des Ukraine-Krieges exorbitant gestiegen waren.

Im Versorgungsgebiet Erkrath-Hochdahl, in dem die Beklagte bis zum 31. Dezember 2022 Verbraucher mit Fernwärme belieferte, waren der Faktor G mit 0,4 (40%), der Faktor GI mit 0,2 (20%) und der Faktor Z mit 0,4 (40%) gewichtet (Anlage K11). Hier erzeugte die Beklagte die Fernwärme zu einem leicht überwiegenden Anteil selbst und bezog sie im Übrigen als „fertiges“ Produkt“.

Die Eigenerzeugung der Fernwärme fand in einem von der Stadtwerke Erkrath GmbH gepachteten Fernheizkraftwerk und – wie in Hamburg-Logbrügge-Nord zu einem sehr geringen Anteil – in einem Biomethan-Blockheizkraftwerk statt. Der Eigenerzeugung mit Erdgas lag ein Gasliefervertrag mit der Stadtwerke Erkrath GmbH aus dem Jahr 2020 zugrunde, in dem eine Arbeitspreisanpassungsklausel vereinbart war, die strukturell identisch war mit derjenigen zwischen der Beklagten und ihrer Erdgaslieferantin im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord (Anlage B9):

$$AP \text{ in ct/kWh} = AP_0 + EGIX\ (NCG)/10$$

Den restlichen Anteil der Fernwärme bezog die Beklagte als „fertiges“ Produkt von der Stadtwerke Erkrath GmbH, die in Erkrath ein eigenes Erdgas-Blockheizkraftwerk betreibt. Grundlage hierfür war zunächst ein von der RWE Energiedienstleistungen GmbH als Rechtsvorgängerin der Beklagten mit der Stadtwerke Erkrath GmbH geschlossener Bezugsvertrag aus dem Jahr 2012, der folgende Preisanpassungsklausel für den Arbeitspreis vorsah:

$$AP = AP_0 * (0{,}1 * L/L_0 + 0{,}9 * EG/EG_0)\ Ct/kWh$$

L = Der vom Statistischen Bundesamt veröffentlichte Index der Tarifverdienste und Arbeitszeiten (Verdienste und Arbeitskosten) unter Fachserie 16, Reihe 4.3, Deutschland, Index der tariflichen Stundenverdienste im Produzierenden Gewerbe und im Dienstleistungsbereich, (2005 = 100), D, Energieversorgung. Der Arbeitspreis ändert sich für den Lohn (L) jeweils ab dem 1. Januar und hat eine Gültigkeit von einem Kalenderjahr. Referenzzeitraum ist das Vorvorjahr (Anlage B11).

EG = Gesamtpreis in Ct/kWh des jeweils gültigen Erdgaslieferungsvertrages. Der Gesamtpreis umfasst dabei alle Preisbestandteile für den Bezug der Gasmengen, d.h. neben dem vertraglich vereinbarten Energiepreis (EP) aktuell auch die Regelenergieumlage, die Netzentgelte, die Mess- und Abrechnungsentgelte sowie die jeweils einschlägigen Steuern und Abgaben. Leistungsbezogene Preisanteile werden auf die bezogene Arbeit umgelegt, wobei die leistungsbezogenen Jahreskosten durch die bezogene Arbeit in kWh dividiert und in Ct/kWh umgerechnet werden (Anlage B11).

Für 2022 – wie bereits erwähnt, endete die Fernwärmeversorgung durch die Beklagte zum Jahresende 2022 – lautete die Anpassungsklausel für den Arbeitspreis wie folgt (Anlage B12):

$$AP_t = AP_0 * [0{,}1 * L_t/L_0 + 0{,}9 * (EG_1 + CO_{2\,t})/(EG_0 + CO_{2\,0})]\ Ct/kWh$$

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

L_t = Der vom Statistischen Bundesamt veröffentlichte Index der Tarifverdienste und Arbeitskosten (Verdienste und Arbeitszeiten) unter Fachserie 16, Reihe 4.3, Deutschland, Index der tariflichen Stundenverdienste in der Gesamtwirtschaft ohne Sonderzahlungen, Energieversorgung, WZ-2008 D (2020 = 100). Der Arbeitspreis ändert sich für den Lohn L_t ab dem 01.01.2022 und hat eine Gültigkeit von einem Kalenderjahr. Referenzzeitraum ist das Vorvorjahr.

EG_1 = Gesamtpreis in Ct/kWh des jeweils gültigen Erdgaslieferungsvertrages. Der Gesamtpreis umfasst dabei alle Preisbestandteile für den Bezug der Gasmengen, d.h. neben dem vertraglich vereinbarten Energiepreis (EP) insbesondere die anteiligen fixen und variablen Netzentgelte sowie die jeweils einschlägigen Steuern und Abgaben. Zur Bestimmung der anteiligen Netzentgelte wird ein kalkulatorischer Lastgang errechnet, welcher die Höhe der kalkulatorischen Netzentgelte bestimmt, die dem Fernheizwerk in Rechnung gestellt worden wären, wenn das BHKW keine Wärme an E.ON geliefert hätte. Die anteiligen Netzentgelte bestimmen sich aus der Differenz dieser kalkulatorischen Netzentgelte und den tatsächlich gezahlten Netzentgelten des Fernheizwerkes. Leistungsbezogene Preisbestandteile werden dabei auf die Arbeit umgelegt, wobei die leistungsbezogenen Jahreskosten durch die bezogene Arbeit in kWh dividiert und in Ct/kWh umgerechnet werden. Bei den monatlichen Rechnungsstellungen in 2022 werden vorläufig die Netzentgelte von 2021 angesetzt. Nach Ablauf des Jahres 2022 erfolgt eine Korrektur um die Netzentgelte in 2022. Preisbestandteile für C02 sind ausgenommen.

$CO_{2\,t}$ = Kosten in Ct/kWh. Diese beinhalten die jeweils einschlägigen Kosten für die Emission von $C0_2$, welche sich aus dem Brennstoffeinsatz bzw. dem Betrieb der Erzeugungsanlage „Fernheizwerk" (E.ON) ergeben, umgelegt auf die bezogene Gasmenge zur Erzeugung von Wärme, gewichtet mit dem nach der IEA-Methode der Wärmeerzeugung zuzuordnenden Anteil der CO_2-Gesamtkosten. Zur Preisermittlung der monatlichen Kosten der CO_2-Emissionen für die im Fernheizwerk eingesetzte Gasmenge wird der durchschnittliche Preis für das $C0_2$-Zertifikat EEX EUA Future Mic Dec, veröffentlicht unter https://www.eex.com/de/marktdaten/umweltprodukte/terminmarkt, des Vormonats ermittelt und angesetzt.

Im Versorgungsgebiet Schwalbach-Limes, in dem die Beklagte ebenfalls bis zum 31. Dezember 2022 Verbraucher mit Fernwärme belieferte, waren der Faktor G mit 0,4 (40%), der Faktor GI mit 0,35 (35%) und der Faktor Z mit 0,25 (25%) gewichtet (Anlage K14). Hier erzeugte die Beklagte die Fernwärme zu einem deutlich überwiegenden Anteil selbst und bezog sie im Übrigen als „fertiges“ Produkt“.

Das für die Eigenerzeugung der Fernwärme benötigte Erdgas bezog die Beklagte wie im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord von der SachsenEnergie AG aufgrund eines Liefervertrags vom 14. Oktober 2016 einschließlich Nachträgen. Die dort

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

vereinbarte Arbeitspreisanpassungsklausel (Anlage B13) lautete wie im Versorgungsgebiet Erkrath-Hochdahl

$$AP \text{ in ct/kWh} = AP_0 + EGIX\ (NCG)/10$$

Die Eigenerzeugung mit Biomethan bzw. Strom nahm wiederum jeweils einen verschwindend geringen Umfang von wenigen Prozent ein.

Dem Bezug der Fernwärme als „fertiges“ Produkt lag ein Vertrag aus dem Jahr 2005 zwischen der FAVORIT als Rechtsvorgängerin der Beklagten und der SÜWAG Energie AG zugrunde (Anlage B14). Die gelieferte Fernwärme wurde demnach zunächst anhand einer im Fremdbezugsvertrag festgelegten Berechnungsformel in eine „äquivalente Erdgasmenge“ umgerechnet. Der hierfür zu zahlende Arbeitspreis richtete sich gemäß § 6 Ziffer 1.2 des Fremdbezugsvertrags nach der zwischen der Beklagten und der SachsenEnergie AG für den Erdgasbezug zur Eigenerzeugung getroffenen Regelung. Damit wurde die dort vereinbarte Preisanpassungsklausel (AP in ct/kWh = AP_0 + EGIX (NCG)/10) mittelbarer Bestandteil des Fremdbezugsvertrags.

Mit dem Feststellungsziel I. begehrt der Kläger die Feststellung, dass die von der Beklagten verwendete Arbeitspreis-Änderungsklausel generell unwirksam sei, wenn den Indizes G und GI ein Anteil von insgesamt 60% und mehr zukomme. Er ist der Auffassung, das sogenannte Marktelement gemäß § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV sei mit einer Gewichtung des Faktors Z, der dieses abbilde, von 40% oder weniger gegenüber dem sogenannten Kostenelement unterrepräsentiert. Die Indizes G und/oder GI wirkten nicht etwa doppelfunktional in dem Sinne, dass sie sowohl das Kosten- als auch das Marktelement abbildeten; vielmehr handele es sich um typische Indizes zur Darstellung (nur) des Kostenelements. Der Index G messe die Preisentwicklung auf dem Großhandelsmarkt für Erdgas und unterliege erheblichen Schwankungen, denen die Kosten von Haushaltskunden, die sich im Übrigen nicht auf den Brennstoffpreis beschränkten, sondern weitere, kostendämpfende Komponenten umfassten, bei Weitem nicht ausgesetzt seien. Spräche man dem Index G eine Doppelfunktion zu, könne das Marktelement seine vom Gesetzgeber angestrebte Korrekturfunktion gegenüber dem Kostenelement nicht mehr angemessen erfüllen. Der Index GI erfasse als Erzeugerpreisindex einen dem Endverbrauch vorgelagerten Absatzmarkt für einen einzel-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

nen Energieträger, was ebenfalls gegen dessen Funktion (auch) als Marktelement spreche. Jedenfalls scheide eine Doppelfunktion der Indizes G und GI im Zusammenwirken mit dem Wärmepreisindex (Faktor Z) aus, in den der Energieträger Gas mit der Komponente „Betriebskosten für eine Gaszentralheizung“ bereits mit angemessener Gewichtung eingepreist sei. Andernfalls fänden die Gaspreiskosten überproportional Berücksichtigung und nähmen dem Marktelement seine repräsentative Funktion für die Kosten unterschiedlicher Energieträger als Bestandteile des allgemeinen Wärmemarkts.

Mit dem ersten Hilfsantrag zum Feststellungsziel I. wendet sich der Kläger außerdem gegen die Verwendung der Indizes G und GI als Kostenelement und meint, die von der Beklagten verwendeten Arbeitspreis-Änderungsklauseln seien nicht hinreichend an den kostenmäßigen Zusammenhängen zwischen der Eigenerzeugungs- bzw. Bezugssituation der Beklagten und deren Abgabe von Fernwärme an die Endkunden ausgerichtet. Der vom Bundesgerichtshof geforderte strukturelle Gleichlauf von Eigenerzeugungs- bzw. Fremdbezugskosten und dem als Bemessungsgröße für die Kosten der Wärmeerzeugung gegenüber den Endkunden gewählten Indikator sei durch die Wahl der Indizes G und GI nicht gewahrt. Beide Indizes seien Teil einer amtlichen Preisstatistik und würden grundlegend anders ermittelt als der EGIX als Referenzpreis für den Erdgasmarkt. Durch den eigenen Markteintritt der Beklagten zum 1. Januar 2023 und die Erdgasbeschaffung über ein Portfolio-Modell, also eine mehrdimensionale Beschaffungsstrategie, vertiefe sich die Problematik sogar. Zudem entfalteten die streitgegenständlichen Berechnungsformeln aufgrund der Multiplikation des Basisfaktors AP_0 mit der Summe der verwendeten Indizes eine Hebelwirkung, die in den Gasbezugsverträgen der Beklagten, in denen der Basisfaktor AP_0 mit dem EGIX addiert werde, nicht zu verzeichnen sei. Dies habe der Bundesgerichtshof ausdrücklich beanstandet und eine vergleichbare Preisänderungsklausel als unwirksam erachtet.

Mit den „Hilfs-Hilfsanträgen“ 1 bis 3 zum Feststellungsziel I. greift der Kläger schließlich die in den Versorgungsgebieten Hamburg-Lohbrügge-Nord, Erkrath-Hochdahl und Schwalbach-Limes verwendeten Arbeitspreis-Änderungsklauseln an. In Bezug auf das Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord kritisiert er zum einen den Fernwärmebezug „zum Gaspreisäquivalent“ anstatt zu den Kosten für den konkret verwendeten Energieträger Holzhackschnitzel. Zum anderen ist er der Ansicht, die mit der KWA

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

getroffene Gutschriftenregelung hätte sich in den gegenüber den Endabnehmern verwendeten Preisänderungsklauseln wiederfinden müssen. Hinsichtlich des Versorgungsgebiets Erkrath-Hochdahl hätte die Beklagte zum einen den Ausgangspreis AP_0 mit ihrem Erdgaslieferanten nicht zum 1. Januar 2022 neu aushandeln dürfen. Zum anderen beinhalte der Fremdbezugsvertrag mit dem Index L einen Bemessungsfaktor, der – unstreitig – keine Entsprechung in der gegenüber den Endkunden verwendeten Preisänderungsklausel habe.

Mit dem Feststellungsziel II. einschließlich zweier Hilfsanträge begehrt der Kläger Feststellungen zu den Rechtsfolgen unwirksamer Preisänderungsklauseln, insbesondere zu der Frage, welcher Arbeitspreis stattdessen gelten soll. Nachdem er zunächst der Auffassung gewesen ist, gegen die vom Bundesgerichtshof entwickelte „Dreijahres-Lösung“ bestünden – wenngleich er (der Kläger) sie vorsorglich den Anträgen zum Feststellungsziel II. zugrunde gelegt habe – durchgreifende europarechtliche Bedenken, weshalb eine Vorlage an den Europäischen Gerichtshof (EuGH) gemäß Art. 267 AEUV veranlasst sei, misst er dem Hauptantrag zum Feststellungsziel II. nunmehr schon deswegen Erfolg bei, weil der Gerichtshof die Notwendigkeit der Erhebung eines Widerspruchs durch die von einer unwirksamen Arbeitspreisänderungsklausel betroffenen Verbraucher inzwischen als nicht mit den Vorgaben der Richtlinie 93/13/EWG erachtet habe (EuGH, Urteil vom 24. September 2026 – C-900/24, ECLI:EU:C:2026:784). Ohnehin habe die Erhebung der Verbandsklage den vom Bundesgerichtshof geforderten Widerspruch des einzelnen Verbrauchers gegen die Berechnung des Arbeitspreises anhand der streitbefangenen Formel ersetzt. Hilfsweise sei die Feststellung zu treffen, dass die Anmeldung von Ansprüchen des jeweiligen Verbrauchers zum Verbandsklageregister einem Widerspruch gegen die Berechnung des Arbeitspreises gleichkomme. Nach erfolgter Anmeldung wirke diese auf den Zeitpunkt der Erhebung der Verbandsklage zurück. Weitere Aktivitäten brauche der angemeldete Verbraucher bis zum Verfahrensabschluss nicht zu entfalten.

Mit dem Feststellungsziel III. will der Kläger schließlich Feststellungen zum Anknüpfungspunkt der für den Beginn der Regelverjährung (§§ 195, 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB) von Rückzahlungsansprüchen erforderlichen Kenntnis der betroffenen Verbraucher getroffen wissen. Er meint, es handele sich um eine verallgemeinerbare Rechtsfrage, die losgelöst von der Person des jeweiligen Verbrauchers beantwortet werden könne.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

In der Sache müsse sich die Kenntnis des Verbrauchers iSd § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB schon aus europarechtlichen Erwägungen auf die rechtskräftig festgestellte Unwirksamkeit der in Rede stehenden Preisanpassungsklauseln beziehen.

Der Kläger hat die vorliegende Verbandsklage zunächst als Kombination aus Abhilfe- und Musterfeststellungsklage erhoben und sinngemäß beantragt:

I. Abhilfeantrag

1. die Beklagte zu verurteilen,

   an Kunden, die Verbraucher im Sinne des § 13 BGB sind oder die im Sinne des § 1 Abs. 2 VDuG als Verbraucher gelten und Wohnraum vermieten und denen gegenüber sie die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung einer Preisgleitklausel einseitig erhöht hat, bei der die Entwicklung der Erdgas-Indizes des Statistischen Bundesamtes „Erdgas Börsennotierungen“ und/oder „Erdgas, bei Abgabe an Handel und Gewerbe“ zu einem Anteil von insgesamt 60 Prozent oder mehr in die Preisentwicklung einfließen, den Differenzbetrag zu erstatten, der sich ergibt aus den Preisen, welche die Beklagte jeweils zum Stichtag 31. Dezember 2020 berechnet hat und den ab dem 1. Januar 2021 jeweils nach den Preiserhöhungen berechneten Preisen, multipliziert mit dem Verbrauch in kWh des jeweiligen Abrechnungszeitraumes, in dem der erhöhte Arbeitspreis in Cent/kWh berechnet wurde, und zwar beschränkt sich auf die von den jeweiligen Verbrauchern tatsächlich gezahlten Beträge;

2. hilfsweise die Beklagte zu verurteilen, die nach den unter Ziffer I. genannten Vorgaben berechneten Beträge an folgende Kundengruppen zu zahlen:

   a. Kunden iSd Ziffer I.1, die sie im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge beliefert und/oder beliefert und denen gegenüber sie die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel

      $AP = AP_0 * (0{,}5\ G/G_0 + 0{,}2\ GI/GI_0 + 0{,}3\ Z/Z_0)$

      einseitig erhöht hat,

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

b. Kunden iSd Ziffer I.1, die sie im Versorgungsgebiet Erkrath-Hochdahl beliefert und/oder beliefert und denen gegenüber sie die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel

$AP = AP_0 * (0{,}4\ G/G_0 + 0{,}2\ GI/GI_0 + 0{,}4\ Z/Z_0)$

einseitig erhöht hat,

c. Kunden iSd Ziffer I.1, die sie im Versorgungsgebiet Schwalbach-Limes beliefert und/oder beliefert und denen gegenüber sie die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel

$AP = AP_0 * (0{,}4\ G/G_0 + 0{,}35\ GI/GI_0 + 0{,}25\ Z/Z_0)$

einseitig erhöht hat;

3. die Zahlung der auszuurteilenden Beträge zu Händen des vom Gericht für das Umsetzungsverfahren zu bestellenden Sachwalters (§§ 18 Abs. 2, 23 VDuG) in Form eines kollektiven Gesamtbetrages zu bewirken.

II. Musterfeststellungsantrag

1. festzustellen, dass die Beklagte gegenüber den unter Ziffer I.1 genannten Kunden nicht berechtigt war und ist, im Rahmen von bestehenden Fernwärmelieferverträgen unter Anwendung einer Preisgleitklausel, bei der die Entwicklung der Erdgas-Indizes des Statistischen Bundesamtes „Erdgas Börsennotierungen“ und/ oder „Erdgas, bei Abgabe an Handel und Gewerbe“ zu einem Anteil von insgesamt 60 Prozent oder mehr in die Preisentwicklung einfließt, einseitig die Arbeitspreise zu erhöhen,

2. hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte nicht berechtigt war und/oder ist, im Rahmen von bestehenden Fernwärmelieferverträgen gegenüber

a. Kunden iSd Ziffer I.1, die sie im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge beliefert und/oder beliefert hat, die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel

$AP = AP_0 * (0{,}5\ G/G_0 + 0{,}2\ GI/GI_0 + 0{,}3\ Z/Z_0)$

einseitig zu erhöhen,

b. Kunden iSd Ziffer I.1, die sie im Versorgungsgebiet Erkrath-Hochdahl beliefert und/oder beliefert hat, die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel

$AP = AP_0 * (0{,}4\ G/G_0 + 0{,}2\ GI/GI_0 + 0{,}4\ Z/Z_0)$

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

einseitig zu erhöhen,

c. Kunden iSd Ziffer I.1, die sie im Versorgungsgebiet Schwalbach-Limes beliefert und/oder beliefert hat, die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel
$AP = AP_0 * (0{,}4\ G/G_0 + 0{,}35\ GI/GI_0 + 0{,}25\ Z/Z_0)$
einseitig zu erhöhen.

Nach Rücknahme der Abhilfeanträge vor Beginn der mündlichen Verhandlung und zweimaliger Erweiterung der Musterfeststellungsklage – zuletzt mit Schriftsatz vom 24. Februar 2026 – beantragt der Kläger nunmehr,

I. festzustellen, dass die Beklagte gegenüber ihren Kunden, die Verbraucher im Sinne des § 13 BGB sind oder die im Sinne des § 1 Abs. 2 VDuG als Verbraucher gelten und Wohnraum vermieten, nicht berechtigt war und ist, im Rahmen von bestehenden Fernwärmelieferverträgen die Arbeitspreise unter Anwendung einer Preisgleitklausel, bei der die Entwicklung der Erdgas-Indizes des Statistischen Bundesamtes „Erdgas Börsennotierungen“ und/ oder „Erdgas, bei Abgabe an Handel und Gewerbe“ zu einem Anteil von insgesamt 60 Prozent oder mehr in die Preisentwicklung einfließt, zu erhöhen;

hilfsweise, für den Fall, dass die vorstehend dargelegten Gründe für die Unwirksamkeit der von der Beklagten, verwendeten Klauseln den Hauptantrag nach Auffassung des Senates nicht tragen sollten,

festzustellen, dass die Beklagte gegenüber ihren Kunden iSd Ziffer I. nicht berechtigt war und ist, im Rahmen von bestehenden Fernwärmelieferverträgen die Arbeitspreise unter Anwendung einer wie folgt gestalteten Preisgleitklausel zu erhöhen:

1. die Anpassung des Arbeitspreises erfolgt entsprechend der Änderung der Indizes des Statistischen Bundesamtes „Erdgas Börsennotierungen“, „Erdgas, bei Abgabe an Handel und Gewerbe“ und „Wärmepreisindex“, wobei die Indizes „Erdgas Börsennotierungen“ und „Erdgas, bei Abgabe an Handel und Gewerbe“ insgesamt zu einem Anteil von insgesamt 60 Prozent oder mehr gewichtet werden und

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

2. die Indizes werden jeweils einmal im Jahr aus den monatlichen Indexwerten des Statistischen Bundesamtes in der Weise gebildet, dass die monatlichen Indexwerte entsprechend dem anteiligen Wärmebedarf für den jeweiligen Monat gewichtet werden, wobei der anteilige Wärmebedarf aus VDI 2067, Blatt 1, Tabelle 17 (Ausgabe Dezember 1983) abgeleitet wird;

höchst hilfsweise, sofern das Gericht den Antrag zu I. (Hauptantrag) sowie den Hilfsantrag für unzulässig oder unbegründet erachtet,

festzustellen, dass die Beklagte nicht berechtigt war, im Rahmen von bestehenden Fernwärmelieferverträgen gegenüber

1. Kunden iSd Ziffer I., die sie im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge beliefert hat, die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel

   $AP = AP_0 * (0{,}5\ G/G_0 + 0{,}2\ GI/GI_0 + 0{,}3\ Z/Z_0)$

   zu erhöhen,

2. Kunden iSd Ziffer I., die sie im Versorgungsgebiet Erkrath-Hochdahl beliefert hat, die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel

   $AP = AP_0 * (0{,}4\ G/G_0 + 0{,}2\ GI/GI_0 + 0{,}4\ Z/Z_0)$

   zu erhöhen,

3. Kunden iSd Ziffer I., die sie im Versorgungsgebiet Schwalbach-Limes beliefert hat, die Arbeitspreise für Fernwärmelieferungen unter Anwendung der Preisgleitklausel

   $AP = AP_0 * (0{,}4\ G/G_0 + 0{,}35\ GI/GI_0 + 0{,}25\ Z/Z_0)$

   zu erhöhen;

II. festzustellen, dass die Beklagte Fernwärmeentgelte ihrer Kunden iSd Ziffer I. ohne Rechtsgrund erlangt hat, wenn die Zahlungen auf Abrechnungen beruhen, denen Preiserhöhungen wegen unwirksamer Preisgleitklauseln nach Ziffer I. zu Grunde liegen und für Fernwärmeverträge, die bis zum 31.12.2020 abgeschlossen waren, soweit die Beklagte in den Abrechnungen höhere Arbeitspreise berechnet als jene, die bis zum 31.12.2020 galten oder für Fernwärmeverträge, die ab dem 01.01.2021 abgeschlossen wurden soweit die Beklagte in den Abrechnungen höhere

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

Arbeitspreise berechnet als jene, die zum Zeitpunkt des jeweiligen Vertragsschlusses vereinbart waren;

hilfsweise, sofern das Gericht den Antrag zu II. mit der Begründung für unzulässig oder unbegründet erachtet, es bedürfe eines erklärten Widerspruchs der Kunden und die Erhebung der Klage ersetze diesen für die angemeldeten Kunden nicht,

festzustellen, dass die Beklagte Fernwärmeentgelte ihrer Kunden iSd Ziffer I. ohne Rechtsgrund erlangt hat, wenn die Zahlungen auf Abrechnungen beruhen, denen Preiserhöhungen wegen unwirksamer Preisgleitklauseln nach Ziffer I. zu Grunde liegen und für Fernwärmeverträge, die bis zum 31.12.2020 abgeschlossen waren soweit die Beklagte in den Abrechnungen höhere Arbeitspreise berechnet als jene, die bis zum 31.12.2020 galten oder für Fernwärmeverträge, die ab dem 01.01.2021 abgeschlossen wurden soweit die Beklagte in den Abrechnungen höhere Arbeitspreise berechnet als jene, die zum Zeitpunkt des jeweiligen Vertragsschlusses vereinbart waren und wenn zwischen Zugang der jeweiligen Abrechnung, in der die jeweilige Preiserhöhung erstmals berücksichtigt wurde, beim Verbraucher und deren Eintragung im Klageregister zum vorliegenden Verfahren weniger als 3 Jahre lagen;

höchst hilfsweise, sofern das Gericht auch diesen Hilfsantrag für unzulässig oder unbegründet erachtet,

festzustellen, dass die Beklagte Fernwärmeentgelte ihrer Kunden iSd Ziffer I. ohne Rechtsgrund erlangt hat, wenn die Zahlungen auf Abrechnungen beruhen, denen Preiserhöhungen wegen unwirksamer Preisgleitklauseln nach Ziffer I. zu Grunde liegen und für Fernwärmeverträge, die bis zum 31.12.2020 abgeschlossen waren soweit die Beklagte in den Abrechnungen höhere Arbeitspreise berechnet als jene, die bis zum 31.12.2020 galten oder für Fernwärmeverträge, die ab dem 01.01.2021 abgeschlossen wurden soweit die Beklagte in den Abrechnungen höhere Arbeitspreise berechnet als jene, die zum Zeitpunkt des jeweiligen Vertragsschlusses vereinbart waren und wenn die Kunden binnen 3 Jahren nach Zugang der jeweiligen Abrechnung, in der die jeweilige Preiserhöhung erstmals berücksichtigt wurde, dieser widersprochen haben;

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

III. festzustellen, dass sich bezüglich einer Verjährung des Anspruchs von Kunden der Beklagten iSd Ziffer I. auf Erstattung von überzahlten Fernwärmeentgelten die Kenntnis gemäß § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB auf die rechtskräftig festgestellte Unwirksamkeit der Preisgleitklauseln aus Ziffer I. beziehen muss.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hält die Feststellungsziele für unzulässig, da sie zu unbestimmt oder einer generalisierenden Betrachtung nicht zugänglich seien. Sie widerspricht den Klageerweiterungen und erachtet sie als nicht sachdienlich, da mit ihnen ein neuer Prozessstoff in das Verfahren eingeführt werde, der zur Vermeidung nachfolgender Individualverfahren nicht geeignet sei. Jedenfalls seien sämtliche Feststellungsziele unbegründet.

Mit dem Feststellungsziel I. lasse der Kläger bereits außer Acht, dass sie (die Beklagte) – unstreitig – nicht nur Berechnungsformeln für Änderungen des Fernwärme-Arbeitspreises mit der in der Klageschrift dargestellten Struktur und den Indizes G, GI und Z, sondern – je nach Versorgungsgebiet – auch andere Formeln mit anderen Indizes verwende. Eine allgemeingültige Klärung der aufgeworfenen Frage sei somit von vornherein nicht möglich.

Aber auch in der Sache seien die Preisänderungsklauseln unter keinem Gesichtspunkt zu beanstanden. Mit seinen Einwänden gegen das Kostenelement verlange der Kläger im Ergebnis unter unzulässiger Verengung des dem Fernwärmeversorger eingeräumten weiten Gestaltungsspielraums eine Kostenechtheit und nicht die vom Bundesgerichtshof (nur) geforderte Kostennähe. Der Index G sei zwar – selbstredend – kein Börsenprodukt, sondern das Ergebnis einer statistischen Erhebung. Er gebe indes die durchschnittliche Börsenpreisentwicklung für fünf verschiedene Börsenprodukte mit unterschiedlichen Lieferperioden wieder und gleiche damit strukturell dem EGIX, der ebenfalls eine durchschnittliche Produktentwicklung über einen bestimmten Zeitraum abbilde mit dem Unterschied zum Index G, dass er nicht fünf, sondern nur ein Börsenprodukt betrachte. Die Vergleichbarkeit beider Indizes belege zudem eine – grafisch

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

mit der Anlage B169 dargestellte – Langzeitbetrachtung aus den Jahren 2016 bis 2025, die eine nahezu parallele Entwicklung zeige. Dies beruhe nicht etwa auf einem Zufall, was angesichts der langen Zeitspanne, während der sie zu beobachten sei, ohnehin fernliege, sondern auf eben jener abstrakt-generellen Korrelation der Kosten auf der Beschaffungs- und der Kundenseite, die der Bundesgerichtshof verlange. Mit der Verwendung des Index G habe sie dieselben Liefer- und Berechnungszeiträume für die Fernwärmelieferung an ihre Kunden zugrunde gelegt, an die sie gegenüber ihren eigenen Lieferanten gebunden gewesen sei. Dass dieser Index vom Statistischen Bundesamt einmal jährlich nachlaufend aus den Monatswerten der in ihn eingehenden Börsenprodukte gebildet werde, ändere daran nichts. Der vom Kläger eingenommene Rechtsstandpunkt lasse die notwendige Unterscheidung zwischen dem (vorgelagerten) Handelszeitpunkt und dem (späteren) Liefer- bzw. Abrechnungszeitraum vermissen.

Ebenso wenig entfalteten die streitgegenständlichen Berechnungsformeln aufgrund der Multiplikation des Basisfaktors AP_0 mit der Summe der verwendeten Indizes eine Hebelwirkung, die sich in ihren (der Beklagten) Gasbezugsverträgen, in denen der Summand AP_0 mit dem EGIX addiert werde, nicht zeige. Zum einen bilde AP_0 in den jeweiligen Gasbezugsverträgen nicht – wie in den mit den Endabnehmern geschlossenen Verträgen – einen Anfangs- oder Basispreis ab, sondern einen deutlich niedrigeren individuellen Aufschlag ihres Lieferanten, der als „Preissockel“ nichts mit dem Absatzgeschäft zu tun habe und für den Endkunden ohne Belang sei. Zum anderen habe sie die Fernwärme – unstreitig – zum Teil bereits „fertig“ erworben. Die Fremdbezugsverträge hätten aber Preisänderungsformeln enthalten, die mit denjenigen in den Verbraucherverträgen vergleichbar seien. Die vom Kläger in Bezug genommene Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sei somit auf ihre Beschaffungssituation nicht übertragbar.

Gutschriften der KWA im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord seien nicht Preisbestandteil ihres Fernwärmefremdbezugs und eine Übernahme in die Verbraucherverträge daher sogar unzulässig gewesen.

Welchen Einfluss die Neufestlegung des individuellen Aufschlags AP_0 im Versorgungsgebiet Erkrath-Hochdahl durch die Stadtwerke Erkrath GmbH auf die Preisbil-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

dung gegenüber ihren Endkunden gehabt haben soll, erschließe sich nicht. Wie ausgeführt, habe der individuelle Aufschlag mit der Preisbildung gegenüber den Endkunden nichts zu tun. Der Lohnindex aus der Preisregelung in dem Fremdbezugsvertrag mit der Stadtwerke Erkrath GmbH habe schon aufgrund seines verschwindend geringen Anteils nicht in die Endkundenverträge übernommen werden müssen.

Der Einwand des Klägers, die streitgegenständlichen Berechnungsformeln bildeten das Marktelement nicht hinreichend ab, was zu einer nicht gerechtfertigten Kostenlast der Endkunden führe, greife schon deshalb nicht durch, weil weder das Gesetz noch der Bundesgerichtshof eine jeweils hälftige Gewichtung von Kosten- und Marktelement vorschrieben. Vielmehr könne sie (die Beklagte) die Gewichtung im Rahmen ihres Gestaltungsspielraums nach eigenem Ermessen bestimmen. Im Übrigen komme sowohl dem Index GI als auch dem Index G eine Doppelfunktion zu, indem sie das Kosten- und zugleich das Marktelement abbildeten. Dies beruhe auf dem Umstand, dass Erdgas – unstreitig – nach wie vor Wärmemarktführer sei und dessen Preis auf die Preise anderer Energieträger wie Strom und Fernwärme ausstrahle. Die Entwicklung der Börsen- und Großhandelspreise, die der Index G wiedergebe, nähmen damit unmittelbar Einfluss auf die Preise auf dem Wärmemarkt, sobald Erdgas als Energieträger zum Einsatz komme. Folglich genüge es, dass der gewählte doppelfunktionale Index den marktbeherrschenden Energieträger abbilde. Dass Erdgas hierdurch ein überproportional hohes Gewicht bei der Preisbildung zukomme, liege in der Natur der Sache und bilde die Realität ab, was gerade Aufgabe des Marktelements sei. Die vom Kläger verlangte (weitergehende) Diversifikation der zu berücksichtigenden Energieträger sei schon deswegen nicht geboten, weil der vom Bundesgerichtshof ausdrücklich als geeigneter Repräsentant des Wärmemarktes angesehene Wärmepreisindex ebenfalls nur Kosten für den Betrieb einer Gaszentralheizung, für den Betrieb einer Ölheizung und für die Fernwärme erfasse, während er erneuerbare Energien aufgrund deren (noch) verhältnismäßig geringen Marktanteils nicht einbeziehe. Der Index GI enthalte dagegen Preisbestandteile, die zwar nicht mit dem Index G abgebildet werden könnten, aber ebenfalls an die Endkunden weitergegeben würden und damit (auch) den Wärmemarkt repräsentierten.

Welches Ziel der Kläger mit seinem zuletzt gestellten Hilfsantrag verfolge, sei unklar, da dieser lediglich eine Ergänzung zum Feststellungsziel I. enthalte.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

In Bezug auf die Anträge zum Feststellungsziel II. ersetzten weder die Erhebung der Verbandsklage, noch die Anmeldung von Ansprüchen zum Verbandsklageregister einen Widerspruch des einzelnen Verbrauchers gegen konkrete Abrechnungen. Ebenso wenig genüge es, dass der jeweilige Verbraucher, der Ansprüche angemeldet habe, den Ausgang des hiesigen Verbandsverfahrens abwarte. Der Bundesgerichtshof habe ausdrücklich gefordert, dass der Verbraucher seinen Widerspruch im Abstand von drei Jahren wiederholen müsse.

Das Feststellungsziel III. sei schließlich mit seiner Ausrichtung auf eine subjektive Fragestellung typischerweise einer allgemeingültigen Klärung entzogen. Aber auch in der Sache sei die begehrte Feststellung nicht zu treffen. Die Zulässigkeit von Preisänderungsklauseln sei seit Langem Gegenstand höchst- und obergerichtlicher Rechtsprechung. Eine Klageerhebung sei dem jeweiligen Verbraucher damit zuzumuten gewesen, und zwar erst recht, nachdem der Kläger – unstreitig – über die Thematik öffentlich informiert habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Sitzungsprotokoll vom 24. August 2026 (Bl. 1.572 bis 1.574 eAOLG) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Musterfeststellungsklage ist mit dem ersten Hilfsantrag zum Feststellungsziel I. unzulässig, da ihre Erweiterung insoweit nicht sachdienlich ist. Mit dem Hauptantrag zum Feststellungsziel I. ist sie unbegründet, da dieser Antrag nicht auf ein zulässiges Feststellungsziel gerichtet ist. Mit den (weiteren) Hilfsanträgen 1 bis 3 zum Feststellungsziel I. hat die Musterfeststellungsklage dagegen Erfolg. Gleiches gilt für den Hauptantrag zum Feststellungsziel II., so dass es einer Entscheidung über die beiden Hilfsanträge zum Feststellungsziel II. nicht bedarf. Demgegenüber ist das Feststellungsziel III. zwar zulässig, aber unbegründet.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

I. Die Musterfeststellungsklage ist – mit Ausnahme des ersten Hilfsantrags zum Feststellungsziel I. – insgesamt zulässig.

1. Der Kläger ist eine qualifizierte Einrichtung iSd § 2 Abs. 1 Nr. 1 VDuG, wobei zu seinen Gunsten die Vermutung des § 2 Abs. 3 VDuG gilt. Einwendungen hiergegen erhebt die Beklagten nicht. Ebenso unstreitig ist die Beklagte Unternehmerin und damit statthafte Klagegegnerin (§ 1 Abs. 1 VDuG).

2. Der Kläger war vor Beginn der mündlichen Verhandlung nicht daran gehindert, die zunächst neben der Musterfeststellungsklage erhobene Abhilfeklage ohne Zustimmung der Beklagten zurückzunehmen (§ 13 Abs. 1 VDuG i.V.m. § 269 Abs. 1 ZPO) und der Musterfeststellungsklage weitere Feststellungsziele im Wege der nachträglichen Klagehäufung (§ 260 ZPO) hinzuzufügen.

a) Die nachträgliche objektive Klagehäufung (§ 260 ZPO) ist nach ganz hM, der sich der Senat anschließt, als Klageänderung zu behandeln (vgl. nur BGH, Urteile vom 17. Januar 1951 – II ZR 16/50, BGHZ 1, 65, 71 ff., vom 15. Juni 2006 – VIII ZR 74/04, WM 2005, 2057, 2061 und vom 19. März 2015 – I ZR 4/14, NJW 2015, 3576 Rn. 24; aA Wieczorek/Schütze/Assmann, ZPO, 5. Aufl., § 263 Rn. 42; Musielak/Voit/Foerste, ZPO, 22. Aufl., § 263 Rn. 4). Diese unterliegt im Musterverfahren wie im Individualprozess den Anforderungen der §§ 263 ff. ZPO, die über den Verweis in § 13 Abs. 1 VDuG entsprechend anzuwenden und deren §§ 263, 264 Nr. 2 ZPO von besonderer praktischer Bedeutung sind (Röß, NJOZ 2021, 1569, 1577 [zu §§ 606 ff. ZPO aF]). Dass es im Musterverfahren – sowohl nach §§ 606 ff. ZPO aF als auch nach dem Verbraucherrechtedurchsetzungsgesetz – an einer dem § 15 KapMuG in der bis zum 19. Juli 2024 geltenden Fassung (im Folgenden: aF) entsprechenden Vorschrift fehlt, lässt nicht den Schluss zu, dass eine Klageerweiterung nach den allgemeinen Vorschriften ausgeschlossen wäre (BGH, Beschluss vom 30. Juli 2019 – VI ZB 59/18, WM 2019, 1900 Rn. 15 mwN).

b) Die Klageerweiterung mit Schriftsatz vom 27. März 2025 ist sachdienlich iSd § 263 ZPO und damit zulässig.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

aa) Mit ihrem Einwand, der Kläger könne und müsse statt der Erweiterung der Musterfeststellungsklage um verschiedene Feststellungsziele ein weiteres Musterverfahren einleiten, widerlegt sich die Beklagte selbst. Eine Klageänderung ist gerade dann sachdienlich, wenn sie der Prozessökonomie dient, indem ihre Zulassung den sachlichen Streit zwischen den Parteien endgültig ausräumt und einen neuen Prozess vermeidet (BGH, Urteil vom 13. April 2011 – XII ZR 110/09, NJW 2011, 2796 Rn. 41). Diese Vorgabe bezieht sich im Musterverfahren selbstredend nur auf die Vermeidung eines neuen Musterverfahren; die Vermeidung nachfolgender Individualprozesse ist damit weder gemeint, noch möglich. Erforderlich ist somit (lediglich) – wie vom Kläger zutreffend referiert – ein sachlicher Zusammenhang zwischen altem und neuem Anspruch, der gewährleistet, dass der laufende Prozess für den neuen Anspruch verwertbar ist (BGH, Urteil vom 27. September 2006 – VIII ZR 19/04, NJW 2007, 2414 Rn. 10; MünchKommZPO/Becker-Eberhard, 7. Aufl., § 263 Rn. 33). Vor Beginn der mündlichen Verhandlung begegnet eine Klageerweiterung den geringsten Bedenken, da bislang kein erheblicher Verfahrensaufwand betrieben wurde, der durch die Klageänderung überflüssig werden könnte (MünchKommZPO/Becker-Eberhard, aaO Rn. 37 mwN). Sie hängt ferner grundsätzlich nicht davon ab, ob der neue Antrag Aussicht auf Erfolg hat (BGH, Urteil vom 1. März 2002 – RiZ (R) 1/01, NJW-RR 2002, 929, 930; BeckOK ZPO/Bacher, 61. Edition, § 263 Rn. 10.2).

bb) Diese Voraussetzungen liegen vor. Die zusätzlich zum Feststellungsziel I. mit Schriftsatz vom 27. März 2025 eingeführten Feststellungsziele II. und III. bauen thematisch auf Erstgenanntem auf und betreffen denselben Streitstoff. Dass jedes Feststellungsziel einen eigenen Streitgegenstand bildet (BGH, Beschluss vom 19. September 2017 – XI ZB 17/15, BGHZ 216, 37 Rn. 32), steht dem nicht entgegen, sondern ist überhaupt Voraussetzung für eine Anwendung des § 263 ZPO, andernfalls die Klageerweiterung gemäß § 264 Nr. 2 ZPO ohnehin zulässig wäre.

c) Nicht sachdienlich ist aus Sicht des Senats dagegen die Klageerweiterung vom 24. Februar 2026 um den (nunmehr) ersten Hilfsantrag zum Feststellungsziel I. Mit diesem Hilfsantrag wendet sich der Kläger sowohl – insoweit übereinstimmend mit dem Hauptantrag zum Feststellungsziel I. – gegen die höhere Gewichtung der gaspreisbasierten Indizes gegenüber dem Wärmepreisindex in den gegenüber den Endkunden verwendeten Arbeitspreisänderungsklauseln, als auch – nunmehr ausdrücklich – gegen die

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

Geeignetheit des Kostenelements durch die Verwendung der vom Statistischen Bundesamt (Destatis) veröffentlichten Indizes G und GI. Es ist nicht ersichtlich, inwieweit der gegenüber dem Hauptantrag sprachlich weiter gefasste Hilfsantrag dem Rechtsverfolgungsinteresse des Klägers, der selbst von einem „gestuften Eventualverhältnis“ seiner Anträge von der weitestreichenden Preisänderungsklausel bis zum Einzelfall ausgeht (S. 6 des Schriftsatzes vom 15. Juni 2026, Bl. 1.482 eAOLG), dienen soll. Sofern der verantwortlich zeichnende Teamleiter des Klägers – Herr Jahn – im Senatstermin erläutert hat, der Hauptantrag zum Feststellungsziel I. sei nach seinem Dafürhalten deshalb weiter gefasst als der Hilfsantrag, weil hier, anders als dort, nicht ausdrücklich der Wärmepreisindex als Repräsentant des Marktelements genannten sei, bleibt unklar, welchen prozessualen Mehrwert der Kläger dem Hilfsantrag zuschreibt. Zum einen hat die Beklagte andere Indizes als den Wärmepreisindex – mit Ausnahme derjenigen, denen sie eine Doppelfunktion beimisst, – zur Abbildung des Marktelements nicht verwendet. Zum anderen kommt einem Hilfsantrag nur dann eine eigene Bedeutung zu, wenn er der Rechtsverfolgung zum Erfolg verhelfen könnte, falls der Kläger mit dem Hauptantrag nicht durchdringt. Dies ist hier indes nicht der Fall, da eine Abweisung des Hauptantrags zum Feststellungsziel I. – wie noch zu zeigen sein wird – zwangsläufig mit derjenigen des (ersten) Hilfsantrags einhergeht. Dieser Hilfsantrag zum Feststellungsziel I. ist somit nicht Gegenstand der weiteren Rechtsprüfung. Im Folgenden werden daher die „Hilfs-Hilfs-Anträge“ als Hilfsanträge zu 1 bis 3 zum Feststellungsziel I. bezeichnet.

3. Sämtliche Feststellungsziele erfüllen die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 2b VDuG.

a) In der Klageschrift muss nachvollziehbar dargelegt – und nicht mehr, wie in § 606 Abs. 3 Nr. 2 ZPO aF sowie im Gesetzesentwurf der Bundesregierung noch vorgesehen, glaubhaft gemacht – werden, dass von den Feststellungszielen der Musterfeststellungsklage die Ansprüche oder Rechtsverhältnisse von mindestens 50 Verbrauchern abhängen können (§ 5 Abs. 1 Nr. 2b VDuG). Diese besondere Zulässigkeitsvoraussetzung, die anders als § 606 Abs. 3 Nr. 2 und 3 ZPO aF nicht mehr zwischen einem bestimmten Verbraucherquorum bei Klageerhebung (Glaubhaftmachung der Abhängigkeit von Ansprüchen oder Rechtsverhältnissen von mindestens 10 Verbrauchern von den geltend gemachten Feststellungszielen) und einem späteren Zeitpunkt

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

(Anmeldung von mindestens 50 Verbrauchern innerhalb von zwei Monaten nach öffentlicher Bekanntmachung) differenziert, verleiht der Verbandsklage ihren Charakter als Massenverfahren (MünchKommZPO/Wolber, 7. Aufl., § 4 VDuG Rn. 2). Ein Beweis der tatsächlichen Betroffenheit soll damit nicht vorausgesetzt werden (BT-Drucks. 20/7631, S. 107). Betroffenheit im Sinne des § 4 Abs. 1 VDuG bedeutet vielmehr (nur), dass die in der Klageschrift benannten Merkmale der Anspruchsberechtigung auf einen Verbraucher zutreffen (Röthemeyer, VDuG, 1. Aufl., § 4 Rn. 4). Einer namentlichen Benennung der betroffenen Verbraucher bedarf es zur Darlegung, dass sie zum Kreis der Anspruchsberechtigten iSd Klageantrags zählen, nicht (Röthemeyer, aaO; MünchKommZPO/Wolber, aaO § 5 Rn. 5 mwN; Schneider/Conrady/Kapoor, BB 2023, 2179, 2183). Mit anderen Worten ist bei der Musterfeststellungsklage die Betroffenheit des Rechtsverhältnisses anzunehmen, wenn der Verbraucher sich im Individualprozess gegen den Unternehmer nach Maßgabe des VDuG auf die Feststellungen berufen könnte (Skauradszun/Wais, VDuG, 1. Aufl., § 4 Rn. 7). Ausreichend ist eine bloße Plausibilisierung (Röthemeyer, aaO Rn. 8; Skauradszun/Wais, aaO Rn. 9).

b) Bei – wie hier – mehreren Feststellungszielen ist für jedes das Quorum zu erfüllen, da jedes Feststellungsziel einen eigenen Streitgegenstand bildet (BGH, Beschluss vom 30. Juli 2019 – VI ZB 59/18, WM 2019, 1900 Rn. 10; BGH, Urteil vom 23. September 2025 – XI ZR 29/24, BGHZ 244, 356 Rn. 17 [jeweils zu § 606 Abs. 2 und 3 ZPO aF]). Werden im Rahmen einer Klageänderung neue Feststellungsziele eingebracht, gilt § 5 Abs. 1 Nr. 2b VDuG für die Darlegung des Verbraucherquorums entsprechend (Röthemeyer, VDuG, 1. Aufl., § 5 Rn 3). Dies gilt dagegen nicht bei Sachverhaltsvarianten innerhalb desselben Feststellungsziels, an die der Kläger keine unterschiedlichen Rechtsfolgen geknüpft wissen will (vgl. OLG Braunschweig, Beschluss vom 23. November 2018 – 4 MK 1/18, BeckRS 2018, 30499 Rn. 15 [zu § 606 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO aF in einer „Diesel-Musterfeststellungsklage“]). Maßgeblich ist der Zeitpunkt der Klageerhebung bzw. bei einer Klageänderung der Zeitpunkt der Zustellung des entsprechenden Schriftsatzes.

c) Nach diesen Grundsätzen ist das Verbraucherquorum für jedes Feststellungsziel offensichtlich erfüllt. Die Beklagte stellt nicht in Abrede, dass sie weit mehr als 50 Verbraucher in acht Bundesländern mit Fernwärme versorgt bzw. in den Versorgungsgebieten Hamburg-Lohbrügge-Nord, Erkrath-Hochdahl und Schwalbach-Limes jeweils versorgt hat und ihre Arbeitspreisänderungsklauseln die in Rede stehenden Berech-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

nungsformeln aufweisen bzw. aufwiesen. Nach dem insoweit maßgeblichen Vortrag des Klägers („doppelrelevante Tatsache“) erreichen die Erdgasindizes in 20 Versorgungsgebieten neben den drei Versorgungsgebieten, die Gegenstand der Hilfsanträge 1 bis 3 zum Feststellungsziel I. sind (vgl. die tabellarische Übersicht auf S. 6 der Replik vom 28. November 2024, Bl. 646 eAOLG), nach Addition der Indizes G und GI einen Anteil von 60% oder mehr am Preisanpassungsmechanismus, was im Umkehrschluss bedeutet, dass das durch den Wärmepreisindex (Z) in die Preisanpassungsklausel einbezogene Marktelement nur mit 40% oder weniger repräsentiert ist. Dass auch hiervon mehr als 50 Verbraucher betroffen sind, ist uneingeschränkt plausibel und darüber hinaus unstreitig. Der Einwand, den Erdgasindizes komme insoweit eine Doppelfunktion zu, als sie nicht nur Kostenelement, sondern wegen der nach wie vor bestehenden Vormachtstellung von Erdgas auf dem Wärmemarkt in bestimmtem Umfang zugleich Marktelement seien, was zu einem faktischen Gleichlauf von Kosten- und Marktelement führe, betrifft nicht die Zulässigkeit, sondern die Begründetheit der Musterfeststellungsklage.

II. Die Musterfeststellungsklage ist jedoch nur teilweise begründet.

1. Mit dem Hauptantrag zum Feststellungsziel I. bleibt die Musterfeststellungsklage ohne Erfolg, da die mit ihm aufgeworfene Frage nicht auf ein zulässiges Feststellungsziel gerichtet ist.

a) Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der Hauptantrag zum Feststellungsziel I allerdings hinreichend bestimmt und sein Streitgegenstand genügend individualisiert iSd § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO i.V.m. § 5 Abs. 3 VDuG.

aa) Das Erfordernis eines bestimmten Klageantrags gilt sowohl für die Feststellungsklage iSd § 256 ZPO als auch für die Feststellungsziele im Musterverfahren (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Januar 2018 – II ZB 14/16, WM 2018, 556 Rn. 56 [zum Verfahren nach dem KapMuG]). Danach ist ein Feststellungsziel hinreichend bestimmt gefasst, wenn der Streitgegenstand und der Umfang der Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis des Gerichts (§ 308 Abs. 1 ZPO) erkennbar abgegrenzt sind, so dass sich der Beklagte erschöpfend verteidigen kann und die Entscheidung darüber, was mit Bindungswirkung gemäß § 11 Abs. 3 VDuG (§ 613 Abs. 1 Satz 1 ZPO aF) feststeht, letztlich nicht den Prozessgerichten in den (ausgesetzten

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

oder nachfolgenden) Individualverfahren zwischen den angemeldeten Verbrauchern und dem Beklagten überlassen bleibt (BGH, Urteile vom 6. Oktober 2021 – XI ZR 234/20, BGHZ 231, 215 Rn. 25 und vom 27. Juli 2023 – IX ZR 267/20, BGHZ 238, 61 Rn. 24 [jeweils zu Musterfeststellungsklagen nach § 606 ZPO aF]). Dabei ist der Senat nicht an den Wortlaut der Feststellungsziele gebunden, sondern hat lediglich zu beachten, dass sich die zu treffenden Feststellungen innerhalb des durch das Feststellungsziel bestimmten Streitgegenstands halten müssen (BGH, Beschluss vom 21. Juli 2020 – II ZB 19/19, WM 2020, 1774 Rn. 27 mwN [zum Verfahren nach dem KapMuG]; BHG, Urteil vom 6. Oktober 2021, aaO Rn. 26).

bb) Diesen Grundsätzen wird der Hauptantrag zum Feststellungsziel I. gerecht. Er betrifft erkennbar alle von der Beklagten mit Verbrauchern geschlossenen Fernwärmeversorgungsverträge, die eine Arbeitspreisänderungsklausel enthalten, in denen der Anteil der vom Statistischen Bundesamt herausgegebenen Erdgasindizes G und GI am Preisänderungsmechanismus 60% oder mehr beträgt, während sich der Anteil des Wärmepreisindex (Z) auf 40% oder weniger beläuft. Die Wirksamkeit (nur) solcher Klauseln stellt der Kläger zur Überprüfung des Senats und macht sie damit zum Gegenstand des Musterverfahrens. Weshalb die Beklagte gleichwohl nicht in der Lage sein will, der Klageschrift die maßgeblichen „Schwellenwerte“ zu entnehmen, ist unerfindlich. Vielmehr grenzen die vom Kläger genannten Kernelemente den Klagegegenstand von anderen Preisanpassungsklauseln, die entweder gar nicht auf Erdgasindizes referenzieren oder in denen diese Indizes zu weniger als 60% den Preisänderungsmechanismus beeinflussen, ab und legen zugleich die inhaltliche Reichweite der Bindungswirkung der angestrebten Feststellung gegenüber den mit den Folgeprozessen befassten Gerichten iSd § 11 Abs. 3 VDuG fest. Überdies lässt sich dem Inhalt und – ganz beträchtlichen – Umfang ihrer Schriftsätze unschwer entnehmen, dass sich die Beklagte erschöpfend gegen den Hauptantrag zu I. zu verteidigen wusste.

cc) Welches Monitum die Beklagte mit ihrem Hinweis auf vermeintlich unzulässige Bezugnahmen des Klägers auf ihre Internetseite verfolgt, erschließt sich nicht und wurde im Senatstermin nicht näher erläutert. Der Kläger hat hinreichend klar zum Ausdruck gebracht, welche Art von Preisänderungsklausel er beanstandet und seine Rechtsauffassung anhand einer „Muster-Klausel“ nachvollziehbar begrün-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

det. Ob seine Beanstandungen zutreffen, betrifft nicht die Zulässigkeit der Musterfeststellungsklage, sondern deren Begründetheit. Eine Vorlage von Internetauszügen, die Informationen über einzelne Preisänderungsklausen in verschiedenen Versorgungsgebieten der Beklagten vermitteln sollen, ist nicht erforderlich. Die von der Beklagten in Bezug genommene Entscheidung des BGH vom 17. März 2016 (BGH, Urteil vom 17. März 2016 – III ZR 200/15, WM 2016, 541 Rn. 23) betrifft einen grundlegend anders gelagerten Sachverhalt. Erst recht ist unerheblich, wann der Kläger die Internetseite der Beklagten zuletzt eingesehen hat. Dass sie ihre Preisanpassungsklauseln inzwischen geändert hat, behauptet die Beklagte nicht und änderte überdies nichts an den Rechtsfolgen einer früheren Verwendung unwirksamer Klauseln.

b) Der Hauptantrag zum Feststellungsziel I. ist jedoch nicht auf ein iSd § 41 Abs. 1 VDuG zulässiges Feststellungsziel gerichtet.

aa) Gemäß § 41 Abs. 1 VDuG begehrt die klageberechtigte Stelle – der Kläger – mit der Musterfeststellungsklage die Feststellung des Vorliegens oder Nichtvorliegens von tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen für das Bestehen oder Nichtbestehen von Ansprüchen oder Rechtsverhältnissen (Feststellungsziele) zwischen Verbrauchern und einem Unternehmer. Diese Regelung entspricht § 606 Abs. 1 Satz 1 ZPO aF und wird in Ergänzung der neu geschaffenen – hier nicht (mehr) streitgegenständlichen – Abhilfeklage fortgeführt (Zöller/Vollkommer, ZPO, 36. Aufl., § 41 VDuG Rn. 1). Das Verfahren nach dem Verbraucherrechte-Durchsetzungsgesetz weist dieselbe zweistufige Struktur auf wie unter Geltung des § 606 Abs. 1 Satz 1 ZPO aF. Auf der ersten Stufe klärt der Senat die verallgemeinerungsfähigen Grundlagen der Haftung des Unternehmers verbindlich und einheitlich (§ 11 Abs. 3 VDuG), während die individuelle Rechtsdurchsetzung der Verbraucher auf der zweiten Stufe in den jeweiligen Folgeprozessen stattfindet (Zöller/Vollkommer, aaO Rn. 2; Balke/Liebscher/Steinbrück, ZIP 2018, 1321, 1325 [„mehrfaches Aktivwerden“]). Ein zulässiges Feststellungsziel muss demnach für Ansprüche der Verbraucher oder für Rechtsverhältnisse vorgreiflich sein (BGH, Urteile vom 6. Oktober 2021 – XI ZR 234/20, BGHZ 231, 215 Rn. 31 und vom 3. Juni 2025 – XI ZR 45/24, BGHZ 244, 77 Rn. 75 f.). Außerdem muss es, um die angestrebte Vereinfachung der individuellen Rechtsdurchsetzung (vgl. BR-Drucks. 176/18, S. 14)

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

zu erreichen, eine „Breitenwirkung“ entfalten (BT-Drucks. 19/2507, S. 21; BGH, Beschluss vom 30. Juli 2019 – VI ZB 59/18, NJW 2020, 341 Rn. 14; BGH, Urteil vom 6. Oktober 2021, aaO Rn. 112 [jeweils zu §§ 606 ff. ZPO aF]). Dies ist typischerweise der Fall, wenn es um verallgemeinerungsfähige (generalisierbare) präjudizielle Vorfragen aus dem in der Musterfeststellungsklage darzustellenden Rechtsverhältnis des Verbrauchers mit dem Unternehmer oder um einzelne Elemente eines Anspruchs geht (Zöller/Volkommer, aaO Rn. 5 mwN).

bb) Nicht feststellungsfähig sind dagegen individuelle Umstände eines einzelnen Rechtsverhältnisses (BR-Drucks. 176/18, 176/18, S. 14). Gleiches gilt für zukünftige Ansprüche oder Rechtsverhältnisse, da sich die Parteien im Sinne einer Ressourcenschonung auf die Klärung grundsätzlicher, in einer Vielzahl von Fällen wiederkehrender tatsächlicher und rechtlicher Fragen konzentrieren sollen (BGH, Beschluss vom 30. Juli 2019 – VI ZB 59/18, NJW 2020, 341 Rn 14). Unzulässig ist ein Feststellungsziel im Musterverfahren unter anderem dann, wenn es auf die Feststellung von Tatsachen oder Rechtsfragen gerichtet ist, die nicht verallgemeinerungsfähig sind (BGH, Beschlüsse vom 10. Juni 2008 – XI ZB 26/07, BGHZ 177, 88 Rn. 15, vom 21. Oktober 2014 – XI ZB 12/12, BGHZ 203, 1 Rn. 135, vom 6. Oktober 2020 – XI ZB 28/19, WM 2020, 2411 Rn. 61 und vom 17. Dezember 2020 – II ZB 31/14, BKR 2022, 312, Rn. 342 [jeweils zum Verfahren nach dem KapMuG]; BGH, Urteil vom 3. Juni 2025 – XI ZR 54/24, BGHZ 244, 77 Rn. 85). Dem Zweck des Musterverfahrens, die in den einzelnen Feststellungszielen unterbreiteten Fragen mit Bindungswirkung (§ 11 Abs. 3 VDuG bzw. § 613 Abs. 1 Satz 1 ZPO aF) für die mit den Individualverfahren befassten Gerichte zu klären, wird nur genügt, wenn die im Rahmen eines Feststellungsziels festzustellenden Tatsachen auch einen generellen Subsumtionsschluss unter ein Tatbestandsmerkmal zulassen (BGH, Beschluss vom 6. Oktober 2020, aaO Rn. 112 mwN).

cc) Gemessen hieran ist zwar weder unklar, welche „Art von Ansprüchen“ die vom Kläger mit dem Hauptantrag zum Feststellungsziel I. aufgeworfene Frage betrifft, noch bezieht sich der Antrag auf künftige Rechtsverhältnisse. Die begehrte Feststellung dient der Vorbereitung von Rückforderungsprozessen der betroffenen Verbraucher, die einen Anspruch gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB wegen überzahlter Fernwärmearbeitspreise gegen die Beklagte zum Inhalt haben (zur *condic-*

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

tio indebiti als Anspruchsgrundlage BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 16; vgl. auch BGH, Urteile vom 6. Oktober 2021 – XI ZR 234/20, BGHZ 231, 215 Rn. 21 und vom 3. Juni 2025 – XI ZR 45/24, BGHZ 144, 77 Rn. 70). Solche Ansprüche sind nicht künftiger Natur, sondern mit Bezahlung der Rechnungen, die die jeweilige Preiserhöhung beinhalteten, entstanden. Dies verdeutlicht nicht zuletzt der Umstand, dass die Fernwärmelieferung durch die Beklagte für die in den Hilfsanträgen 1 bis 3 zum Feststellungsziel I. bezeichneten Gebiete (Hamburg-Lohbrügge-Nord, Erkrath-Hochdahl und Schwalbach-Limes) inzwischen beendet ist und etwaige Rückforderungsansprüche denknotwendig vergangene Zeiträume betreffen. Ob der einzelne Verbraucher tatsächlich Zahlungen geleistet hat, ist für das Musterverfahren ohne Belang, sondern in den jeweiligen Folgeprozessen zu klären.

dd) Der von der Beklagten verwendete Preisänderungsmechanismus lässt sich grundsätzlich auch in einer „Muster-Klausel“ wie in der Klageschrift darstellen. Sowohl die Hilfsanträge 1 bis 3 zum Feststellungsziel I. als auch die Ausführungen der Beklagten in deren Duplik vom 6. Juni 2025 zu 21 weiteren Versorgungsgebieten belegen die Verwendung einer ganz überwiegend strukturell vergleichbaren Preisänderungsklausel mit lediglich zum Teil unterschiedlicher Gewichtung der Erdgasindizes und des Wärmepreisindex (Z). Falls in einigen Versorgungsgebieten der Beklagten inhaltlich abweichende Regelungen bestehen sollten, die nicht einer solchen „Muster-Klausel“ zuzuordnen sind, wäre dies in den nachfolgenden Individualverfahren der angemeldeten Verbraucher zu berücksichtigen. Denn erst das Gericht, gegenüber dem das Musterfeststellungsurteil gemäß § 11 Abs. 3 VDuG (§ 613 Abs. 1 Satz 1 ZPO aF) Bindungswirkung entfalten soll (und nicht das Oberlandesgericht), untersucht und entscheidet darüber, ob seine Entscheidung die Feststellungsziele und den Lebenssachverhalt der Musterfeststellungsklage betrifft (BGH, Urteil vom 6. Oktober 2021 – XI ZR 234/20, BGHZ 231, 215 Rn. 44 mwN).

ee) Die Zulässigkeit des Hauptantrags zum Feststellungsziel I. scheitert aber nach Einschätzung des Senats an der fehlenden Verallgemeinerbarkeit der begehrten Feststellung. Der im Rahmen des Musterverfahrens erforderliche generelle Subsumtionsschluss, also nicht die Abbildung des Preisänderungsmechanismus in ei-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

ner „Muster-Klausel“, sondern deren Unwirksamkeit gemäß § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV, kann nicht versorgungsgebietsübergreifend gezogen werden, worauf der Hauptantrag zum Feststellungsziel I. abzielt.

(1) Nach § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV müssen Preisanpassungsklauseln so ausgestaltet sein, dass sie sowohl die Kostenentwicklung bei der Erzeugung und Bereitstellung der Fernwärme durch das Unternehmen (Kostenelement) als auch die jeweiligen Verhältnisse auf dem Wärmemarkt (Marktelement) angemessen berücksichtigen. Hierdurch soll zum einen eine kostenorientierte Preisbemessung gewährleistet, zum anderen aber auch dem Umstand Rechnung getragen werden, dass sich die Gestaltung der Fernwärmepreise nicht losgelöst von den Preisverhältnissen am Wärmemarkt vollziehen kann (BR-Drucks. 90/80, S. 56; BGH, Urteile vom 6. April 2011 – VIII ZR 273/09, BGHZ 189, 131 Rn. 33, vom 25. Juni 2014 – VIII ZR 344/13, BGHZ 201, 363 Rn. 20, vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 26, vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 20, vom 27. September 2023 – VIII ZR 263/22, RdE 2024, 39 Rn. 29 und vom 27. März 2024 – VIII ZR 122/23, CuR 2024, 87 Rn. 19). Mit diesen Vorgaben wollte der Verordnungsgeber den wirtschaftlichen Bedürfnissen in der Fernwärmeversorgung Rechnung tragen und zugleich die gegenläufigen Interessen von Versorgungsunternehmen und Fernwärmekunden in einen angemessenen Ausgleich bringen. Vor diesem Hintergrund hat er sich für eine Kombination von Kosten- und Marktelement (Kosten der Erzeugung und Bereitstellung von Fernwärme einerseits und Marktverhältnisse andererseits) entschieden, die es bei der Ausgestaltung der Preisänderungsklausel durch den Fernwärmeversorger zu berücksichtigen gilt (BGH, Urteile vom 6. April 2011, aaO, vom 25. Juni 2014, aaO Rn. 21, vom 19. Juli 2017, aaO Rn. 27, vom 18. Dezember 2019, aaO Rn. 21 und vom 23. September 2023, aaO). Dem Kostenelement und dem Marktelement) weist § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV an sich den gleichen Rang zu und lässt Abstufungen nur im Rahmen der Angemessenheit zu (BGH, Urteile vom 6. April 2011 – VIII ZR 273/09, BGHZ 189, 131 Rn. 44, vom 25. Juni 2014 – VIII ZR 344/13, BGHZ 201, 363 Rn. 21, vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 26, vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 22, vom 27. September 2023 – VIII ZR 263/22, RdE 2024, 39 Rn. 29 und vom 27. März 2024 – VIII ZR 122/23, CuR 2024, 87 Rn. 19).

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

(2) Im Hinblick auf die Anknüpfung an zwei unterschiedliche Bemessungsfaktoren (Kosten des Versorgers einerseits und die Verhältnisse auf dem Wärmemarkt andererseits) in § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV können die zur Inhaltskontrolle von Preisanpassungsbestimmungen in Gaslieferungsverträgen nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB entwickelten Grundsätze, wonach sich die Preisanpassung ausschließlich an der Entwicklung der Kosten zu orientieren hat, zwar nicht uneingeschränkt auf Preisanpassungsklauseln in der Fernwärmeversorgung übertragen werden (BGH, Urteil vom 6. April 2011 – VIII ZR 273/09, BGHZ 189, 131 Rn. 34). Jedoch ist bei Preisanpassungsklauseln in Fernwärmelieferungsverträgen hinsichtlich des Kostenelements – wie bei Gasversorgungsverträgen mit Normsonderkunden – eine unmittelbare Anknüpfung an die beim Fernwärmeversorger anfallenden Kosten der Erzeugung und Bereitstellung der Fernwärme geboten (BGH, Urteile vom 6. April 2011, aaO Rn. 37 und vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 22). Die Erzeugungskosten hängen in der Regel überwiegend von den Brennstoffkosten ab, während die Bereitstellungskosten vor allem durch die Lohnkosten und in geringem Maße durch die Materialkosten bestimmt werden (BGH, Urteile vom 6. April 2011, aaO Rn. 39, vom 25. Juni 2014 – VIII ZR 344/13, BGHZ 201, 363 Rn. 23, vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 34 und vom 18. Dezember 2019, aaO Rn.24). Mithin erfordert der Grundsatz der Kostenorientierung, dass als Bemessungsgröße für die Kosten der Wärmeerzeugung ein Indikator gewählt wird, der an die tatsächliche Entwicklung der Kosten des bei der Wärmeerzeugung überwiegend eingesetzten Brennstoffs anknüpft (BGH, Urteile vom 19. Juli 2017, aaO und vom 18. Dezember 2019, aaO). Damit soll sichergestellt werden, dass der in der Preisanpassungsklausel eingesetzte Bezugsfaktor sich im Wesentlichen – wenn auch mit gewissen Spielräumen – in gleicher Weise entwickelt wie die konkreten Energiebezugskosten des Versorgers (BGH, Urteile vom 6. April 2011, aaO Rn. 41, vom 25. Juni 2014, aaO Rn. 24, vom 19. Juli 2017, aaO Rn. 34, vom 18. Dezember 2019, aaO und vom 27. September 2023 – VIII ZR 263/22, RdE 2024, 39 Rn. 36.) Verwendet demnach ein Fernwärmeversorgungsunternehmen zur Wärmeerzeugung ausschließlich Erdgas, sind im Grundsatz die Gasbezugskosten der maßgebende Faktor bei den Wärmeerzeugungskosten (BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019, aaO Rn. 25).

(3) Bezieht der Fernwärmeversorger den an die Endkunden zu liefernden Wärmeträger dagegen bereits „fertig“ von einem Dritten (Fremdbezug), wird seine Kostenstruk-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

tur nicht durch die Kosten der Wärmeerzeugung, sondern vielmehr von den Kosten des Wärmebezugs geprägt (BGH, Urteil vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 36). In solchen Fällen ist § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV dahingehend erweiternd auszulegen, dass ein Fernwärmeversorgungsunternehmen zur angemessenen Berücksichtigung seiner eigenen Kostenentwicklung eine mit dem Kunden vereinbarte Preisanpassungsklausel so auszugestalten hat, dass sie an die tatsächliche Entwicklung der eigenen Wärmebezugskosten anknüpft (BGH, Urteil vom 19. Juli 2017, aaO 40). Ein vom Versorger gewählter Preisänderungsparameter wird in diesem Fall nur dann als geeignet angesehen werden können, die dem Versorger entstandenen Bezugskosten ausreichend abzubilden, wenn feststeht, dass er gegenüber seinen Vorlieferanten einer Bindung an einen Preisänderungsparameter unterliegt, der seiner Art und seinem Umfang nach im Wesentlichen der von ihm gegenüber seinen Endkunden praktizierten Bindung an diese Bezugsgröße entspricht (BGH, Urteil vom 19. Juli 2017, aaO). Entscheidend sind in diesem Fall also die Einkaufskosten des Fernwärmeversorgers, da eine Eigenerzeugung insoweit nicht stattfindet. Erforderlich ist stets ein Vergleich des gesamten Änderungsmechanismus beider Klauseln (BGH, Urteil vom 19. Juli 2017, aaO Rn. 43).

(4) Nach diesen Grundsätzen können Feststellungen zur Wirksamkeit von Preisänderungsklauseln nur insoweit mit der notwendigen „Breitenwirkung“ getroffen werden, als sie sich auf ein bestimmtes Versorgungsbiet beziehen, was Gegenstand der (weiteren) Hilfsanaträge 1 bis 3 zum Feststellungsziel I. ist (vgl. auch die Konstellation in OLG Celle – Urteil vom 18. November 2025 – 13 UKl 3/24, juris). Wie die Beklagte mit Recht einwendet, ist die Versorgungssituation je nach Versorgungsgebiet unterschiedlich, und zwar sowohl in Bezug auf die Frage, ob und in welchem Umfang eine Eigenerzeugung oder ein Fremdbezug der Fernwärme stattfindet, als auch hinsichtlich des eingesetzten Brennstoffs und dessen Bezug. Beide Aspekte sind indes maßgebend für die Überprüfung der Wirksamkeit der gegenüber den Endkunden verwendeten Preisänderungsklausel.

(a) Der Kerngedanke, dass die Wirksamkeit der von der Beklagten verwendeten Preisänderungsklauseln nicht losgelöst von den jeweils gebietsbezogenen Versorgungsbedingungen stattfinden kann, betrifft bereits die Eingangsfrage, ob über-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

haupt Erdgasindizes zulässigerweise genutzt worden sind oder ob von vornherein an eine andere Bezugsgröße hätte angeknüpft werden müssen, weil die Fernwärme in nennenswertem Umfang nicht mit Erdgas erzeugt worden ist, sondern andere, beispielsweise erneuerbare, Brennstoffe zum Einsatz gekommen sind. Denn der von der höchstrichterlichen Rechtsprechung geforderte abstrakt-generelle Gleichlauf der Kostenkomponenten (vgl. BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 34) beurteilt sich, ebenso wie die konkrete Wahl der Erdgasindizes G und GI, die der Kläger neben deren Verhältnis zum Wärmepreisindex (Z) auch isoliert beanstandet, nach der Erzeugungs- bzw. Fremdbezugssituation der Beklagten in den einzelnen Versorgungsgebieten. Hierfür ist wiederum maßgeblich, welche Vereinbarungen mit dem jeweiligen Brennstofflieferanten bzw. beim Bezug „fertiger“ Fernwärme mit dem jeweiligen Fernwärmelieferanten bestanden haben oder bestehen.

(b) Hinsichtlich der Gewichtung von Kosten- und Marktelement ist eine Abweichung von der grundsätzlich vorgesehenen hälftigen Gewichtung (nur) im Rahmen der Angemessenheit zulässig (BGH, Urteile vom 6. April 2011 – VIII ZR 273/09, BGHZ 189, 131 Rn. 44, vom 25. Juni 2014 – VIII ZR 344/13, BGHZ 201, 363 Rn. 21, vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 26, vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 22, vom 27. September 2023 – VIII ZR 263/22, RdE 2024, 39 Rn. 29 und vom 27. März 2024 – VIII ZR 122/23, CuR 2024, 87 Rn. 19). Auch dieser Grundsatz impliziert die Notwendigkeit einer Einzelfallbetrachtung, die nur bezogen auf das jeweilige Versorgungsgebiet, in dem einheitliche Preisänderungsklauseln verwendet worden sind, stattfinden kann. Der vom Kläger im Senatstermin vertretenen Auffassung, eine versorgungsgebietsbezogene Betrachtung sei allein für die Beurteilung des Kostenelements maßgeblich, nicht jedoch für die Prüfung, ob das Marktelement angemessen gewichtet sei, vermag sich der Senat somit nicht anzuschließen.

(c) Zusammengefasst scheitert der Hauptantrag zum Feststellungsziel I. nicht an der Subsumtion bestimmter Sachverhalte unter einen „Mustertatbestand“, die den mit den Individualverfahren befassten Gerichten überlassen ist. Vielmehr lässt sich nach den vorstehenden Erwägungen schon kein „Mustertatbestand“ für sämtliche Versorgungsgebiete der Beklagten ermitteln, der Grundlage des für die begehrte Feststellung er-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

forderlichen generellen Subsumtionsschlusses sein könnte. Daraus folgt, dass die (Un-)Wirksamkeit der vom Kläger herausgearbeiteten „Musterklausel“ nicht, und zwar weder in Bezug auf das Kostenelement als solches, noch hinsichtlich dessen Gewichtung im Verhältnis zum Marktelement, ohne Berücksichtigung der in den jeweiligen Versorgungsgebieten vorherrschenden Versorgungssituation und damit nicht mit der erforderlichen „Breitenwirkung“ festgestellt werden kann.

(d) Dass der Kläger das Vorbringen der Beklagten aus deren Schriftsatz vom 6. Juni 2026 zu weiteren Versorgungsgebieten, die nicht Gegenstand der (weiteren) Hilfsanträge zu 1 bis 3 zum Feststellungsziel I. sind, erstmals im Senatstermin aufgegriffen und sich (hilfsweise) zu eigen gemacht hat, rechtfertigt keine abweichende Beurteilung.

(aa) Zwar greift der von der Beklagten erhobene Verspätungseinwand nicht durch, da – wie hier – unstreitiges Vorbringen sowohl erstinstanzlich als auch in späteren Instanzen jederzeit in das Verfahren eingebracht werden kann und alsdann, sofern entscheidungserheblich, vom erkennenden Gericht zu berücksichtigen ist (MünchKommZPO/Prütting, 7. Aufl., § 296 Rn. 45; BeckOK ZPO/Bacher, 61. Edition, § 296 Rn. 11, jeweils mwN). Doch zum einen ist bereits nicht dargetan, dass sich die bundesweite Fernwärmelieferung der Beklagten auf die genannten Versorgungsgebiete beschränkt und das Klagevorbringen mit der Einbeziehung des Tatsachenstoffs, den sich der Kläger zu eigen gemacht hat, nunmehr sämtliche von der Beklagten bedienten Versorgungsgebiete abdeckt. Zum anderen änderte selbst der Befund, dass die Arbeitspreisänderungsklauseln der Beklagten in keinem einzigen der von ihr belieferten Versorgungsgebiete den Anforderungen des § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV genügten und damit allesamt unwirksam seien, nichts daran, dass es sich um das Ergebnis einer Einzelfallprüfung für jedes Versorgungsgebiet handelte, das gerade nicht auf dem im Musterverfahren geforderten generellen Subsumtionsschluss beruhte. Entgegen der vom Kläger vertretenen Auffassung ließe somit selbst ein gleichlautendes Ergebnis nach einer deutschlandweiten Überprüfung der von der Beklagten in den einzelnen Versorgungsgebieten verwendeten Arbeitspreisänderungsklausel nicht den Rückschluss auf die Verallgemeinerbarkeit der von ihm mit dem Hauptantrag zum Feststellungsziel I. aufgeworfenen Rechtsfrage zu.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

(bb) Dass der Kläger das vorstehend beschriebene Rechtsproblem erkannt hat, zeigt nicht zuletzt sein eigenes prozessuales Vorgehen. Nicht ohne Grund hat er das Feststellungsziel I. um drei (weitere) Hilfsanträge zu drei einzelnen (ehemaligen) Versorgungsgebieten der Beklagten ergänzt, die – wie ausgeführt – aufgrund der insoweit gegebenen Generalisierbarkeit in zulässiger Weise zum Gegenstand einer Musterfeststellungsklage gemacht werden können. Den Ausspruch, die in sämtlichen Versorgungsgebieten der Beklagten verwendeten Arbeitspreisänderungsklauseln seien unwirksam, hätte der Kläger folglich allenfalls dadurch erreichen können, dass er jedes einzelne Versorgungsgebiet – zumindest hilfsweise – mit individueller Begründung zum Gegenstand der von ihm erhobenen Musterfeststellungsklage macht. Sieht er hiervon (bewusst) ab, sind vom Senat nur Feststellungen zu den konkret zu beurteilenden Gegebenheiten in den Versorgungsgebieten Hamburg-Lohbrügge Nord, Erkrath-Hochdahl und Schwalbach-Limes zu treffen.

II. Der Hilfsantrag 1 zum Feststellungsziel I. ist dagegen zulässig und begründet.

1. Zulässigkeitsprobleme ergeben sich nicht. Insbesondere können in Bezug auf das Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord generalisierende Feststellungen zur Wirksamkeit der einheitlich gegenüber sämtlichen dort ansässigen Endkunden verwendeten Preisänderungsklausel getroffen werden, da die Versorgungssituation der Beklagten (teilweise Eigenerzeugung und überwiegend Fremdbezug der Fernwärme von der KWA) das gesamte Versorgungsgebiet betraf. Dass die Beklagte das Gebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord seit Jahresbeginn nicht mehr mit Fernwärme versorgt, verlangte lediglich nach einer entsprechenden Anpassung des Klageantrags, wie im Senatstermin geschehen (vgl. auch BeckOGK-BGB/Meller-Hannich, Stand: 1.5.2026, § 204a Rn. 41 [„kommen für die Musterfeststellungsklage auch abgeschlossene Sachverhalte in Betracht“]).

2. Der Hilfsantrag 1 zum Feststellungsziel I. hat auch in der Sache Erfolg. Die vom Kläger begehrte Feststellung ist zu treffen, ohne dass es der Einholung eines Sachverständigengutachtens bedarf. Weder enthält die von der Beklagten verwendete Arbeitspreisänderungsklausel ein geeignetes Kostenelement, noch stehen Kosten- und Marktelement in einem nach den Umständen des Einzelfalls angemessenen Verhältnis.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

a) Der Anwendungsbereich des § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV ist eröffnet, was die Beklagte nicht in Frage stellt. Gemäß § 1 AVBFernwärmeV werden die §§ 2 bis 34 AVBFernwärmeV in der jeweils gültigen Fassung Bestandteil des Versorgungsvertrages, soweit ein Fernwärmeversorgungsunternehmen – wie die Beklagte – für den Anschluss an die Fernwärmeversorgung und die Versorgung mit Fernwärme Vertragsmuster oder Vertragsbedingungen verwendet, die für eine Vielzahl von Verträgen vorformuliert sind (Allgemeine Versorgungsbedingungen). Der Eigenschaft der Beklagten als Fernwärmeversorgungsunternehmen steht dabei nicht entgegen, dass sie die Fernwärme, mit der sie die Endkunden versorgt, überwiegend nicht selbst hergestellt, sondern von einem Dritten – der KWA – bezogen hat (vgl. BGH, Urteil vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 17 mwN). Dementsprechend sind die von der Beklagten verwendete Preisänderungsklausel und die auf ihrer Grundlage vorgenommenen Preisanpassungen an den Anforderungen des § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV zu messen (BGH, Urteil vom 1. Juni 2022 – VIII ZR 287/20, BGHZ 233, 339 Rn. 17).

b) Die Anforderungen des § 24 Abs.4 Satz 1 AVBFernwärmeV erfüllt die von der Beklagten im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord verwendete Preisänderungsklausel schon deswegen nicht, weil die Klausel kein geeignetes Kostenelement enthält.

aa) Die Preisänderungsklausel weist ein in Fernwärmelieferverträgen typisches Grundmuster auf, indem sie an drei verschiedene vom Statistischen Bundesamt veröffentlichte Preisindizes anknüpft (vgl. BGH, Urteil vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 30; Beispiele bei Hempel/Franke/Fricke, Recht der Energie- und Wasserversorgung, § 24 AVBFernwärmeV Rn. 75). Konkret enthält die Preisänderungsklausel zwei vom Statistischen Bundesamt herausgegebene Erdgasindizes (G und GI), die zu 50% und zu 20% den Preisänderungsmechanismus bestimmten. Der Index Z ist der vom Statistischen Bundesamt veröffentlichte Wärmepreisindex (WPI), der zu 30% Anteil an der Preisänderung hatte.

(1) Die Anknüpfung an den Wärmepreisindex ist nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung, der sich der Senat anschließt und die trotz kontinuierlicher Ausweitung des Einsatzes erneuerbarer Energien als Brennstoff bei der Fernwärmeerzeugung bislang

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

keine Änderung erfahren hat, grundsätzlich zur Abbildung der jeweiligen Verhältnisse auf dem Wärmemarkt (Marktelement) geeignet, was der Kläger nicht in Abrede stellt. Der Wärmepreisindex setzt sich aus den Positionen "Betriebskosten für eine Gaszentralheizung", "Betriebskosten für eine Ölzentralheizung" sowie "Fernwärme" zusammen und bezieht sich damit nicht lediglich auf einen örtlichen oder auf das Marktsegment der Fernwärme verengten Wärmemarkt, was dem Willen des Verordnungsgebers nicht gerecht würde (zum Begriff des Wärmemarktes BGH, Urteil vom 13. Juli 2011 – VIII ZR 339/10, WM 2011, 1910 Rn. 21), sondern bildet den Wärmemarkt in seiner Gesamtheit hinreichend ab (BGH, Urteile vom 27. September 2023 – VIII ZR 263/22, RdE 2024, 39 Rn. 34 und vom 27. März 2024 – VIII ZR 122/23, CuR 2024, 87 Rn. 21 mwN).

(2) Der mit G bezeichnete Index der Erzeugerpreise gewerblicher Produkte (Inlandsabsatz), Erdgas-Börsennotierung misst die durchschnittliche Preisentwicklung von Rohstoffen und Industrieerzeugnissen, die in Deutschland hergestellt und im Inland verkauft werden, und wird – anders als die von der Energiebörse *European Energy Exchange* (EEX) herausgegebenen, in die Zukunft gerichteten Indizes wie der EGIX – monatlich nachlaufend als Zeitreihe veröffentlicht, was eine retrospektive Betrachtung erfordert. Er setzt sich aus einem Warenkorb von fünf Erdgas-Börsenkontrakten mit unterschiedlichen Laufzeiten zusammen, wobei der Anteil kurzfristiger Kontrakte überwiegt. Ein Warenkorb im genannten Sinne ist ein statistisches Instrument zur Verfolgung von Preisentwicklungen anhand konkreter Daten von Unternehmen, die regelmäßig ihre Erdgaskosten dem Statistischen Bundesamt mitteilen. Der Index G bildet mithin Börsenpreise für Erdgas ab und ist insbesondere geeignet bei kurzfristigen Beschaffungsstrategien.

(3) Der mit GI bezeichnete Index "Erdgas bei Abgabe an Handel und Gewerbe (auch bei Abgabe an Wohnungswirtschaft)" ist spezifisch für die Preisentwicklung von Erdgas, das an die genannten Abnehmergruppen geliefert wird, und wird ebenfalls monatlich nachlaufend herausgegeben. Der Begriff „Wohnungswirtschaft“ bezieht sich auf die Versorgung von Wohngebäuden (Mehrfamilienhäuser oder einzelne Wohneinheiten) mit Erdgas, sowohl für Heizung als auch für andere Zwecke. Während der Erzeugerpreisindex G als Frühindikator für die Inflation dient, ist der Erdgasindex GI eher ein Indikator für die Energiekosten in bestimmten Sektoren. Nach dem Vorbringen

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

der Beklagten nutzt sie diesen Index zur Abbildung insbesondere von Netznutzungsentgelten (Kosten für die Bereitstellung und Instandhaltung der Gasnetze sowie Kosten für den Messstellenbetrieb, die Messung und die Abrechnung) sowie von Steuern und Abgaben (ohne CO2-Kosten), die bei ihr anfallen, aber durch den auf die Beschaffung von Erdgas an der Energiebörse gerichteten Index G nicht repräsentiert werden. Es handelt sich allerdings nicht um eine spezifische Indexierung für Netznutzungsentgelte, die es nicht gibt. Stattdessen sind die Netznutzungsentgelte wie die Beschaffungskosten eigener Bestandteil des Erdgaspreises und werden vom jeweiligen Netzbetreiber festgelegt.

bb) Die Versorgung der Endkunden mit Fernwärme im Gebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord beruhte zu einem verhältnismäßig geringen Teil auf einer Eigenerzeugung durch die Beklagte und größtenteils auf einem Einkauf des „fertigen“ Produkts von der Lieferantin KWA zum „Gaspreisäquivalent“. In beiden Fällen richteten sich Preisänderungen nach dem EGIX (ehemals EGIX [Gaspool]). Dieser Index wird monatlich als Durchschnitt (arithmetisches Mittel) der täglichen Settlementpreise für Erdgas-Futures im Frontmonat ermittelt, die an der Energiebörse EEX gehandelt werden. Der Begriff Erdgas-Futures beschreibt standardisierte Finanz-Derivate, die zum Kauf oder Verkauf einer bestimmten Menge Erdgas zu einem festgelegten Preis und Zeitpunkt in der Zukunft an einer Terminbörse verpflichten. Diese Kontrakte ermöglichen es Händlern, auf zukünftige Preisbewegungen von Erdgas zu spekulieren oder sich gegen Preisschwankungen abzusichern (sogenanntes *Hedging*). Ein Settlementpreis, auch bekannt als Abrechnungspreis, ist ein spezifischer Preis, der von einer Börse oder Clearingstelle festgelegt wird, um Futures- und Optionskontrakte täglich abzurechnen.

cc) Es sprechen bereits gute Argumente für den vom Kläger eingenommenen Rechtsstandpunkt, wonach die Beklagte gegenüber ihrem Brennstofflieferanten einer Bindung an einen Preisänderungsparameter (EGIX bzw. EGIX [Gaspool]) unterlag, der seiner Art und seinem Umfang nach nicht im Wesentlichen der von ihr gegenüber ihren Endkunden praktizierten Bindung an die Erdgasindizes G und GI entsprach. Obwohl der EGIX und der Index G jeweils Börsenpreise für Erdgas abbilden, sind sie strukturell allenfalls bedingt miteinander vergleichbar. Während Ersterer zukunftsgerichtet ist, indem er sich auf die Preise für Erdgaslieferungen im Frontmonat bezieht, beruht Letzterer auf einer Vergangenheitsbetrachtung. Der In-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

dex G reagiert damit deutlich träger auf aktuelle Marktveränderungen als der EGIX und ist mit Blick auf sein Erscheinen mit zeitlicher Verzögerung gegenüber dem EGIX und der Aggregation breiterer gewerblicher Preisstrukturen eher zur Analyse der wirtschaftlichen Entwicklung im Energiesektor als zur Referenz für die Preisgestaltung in Erdgas- bzw. Wärmelieferverträgen geeignet. Außerdem bleiben statistische Preisindizes wie der Index G oftmals hinter der Realität zurück oder bilden einen Querschnitt ab, der nicht zur Einkaufsstrategie des Versorgers passt. Insbesondere in Krisenzeiten können breitgefächerte Indizes extrem stark ansteigen (sogenanntes Warenkorb-Risiko), was den Endkunden schwer belastet und sich im Streitfall auch realisiert hat. Was dagegen sprach, die gegenüber den Endkunden verwendete Preisänderungsklausel ebenfalls am EGIX auszurichten, erläutert die Beklagte nicht.

dd) Letztlich bedarf die vorstehend aufgeworfene Frage allerdings keiner abschließenden Klärung. Die von der Beklagten verwendete Preisänderungsklausel ist bereits aus anderen Gründen unwirksam.

(1) Wie bereits dargelegt, kann ein vom Wärmeversorger gewählter Preisänderungsparameter nur dann als geeignet angesehen werden, seine Brennstoffkosten ausreichend abzubilden, wenn feststeht, dass das Versorgungsunternehmen gegenüber seinem Vorlieferanten einer Bindung an einen Preisänderungsparameter unterliegt, der seiner Art und seinem Umfang nach im Wesentlichen der von ihm gegenüber seinen Endkunden praktizierten Bindung an diese Bezugsgröße entspricht (BGH, Urteile vom 6. April 2011 – VIII ZR 273/09, BGHZ 189, 131 Rn. 41, vom 25. Juni 2014 – VIII ZR 344/13, BGHZ 201, 363 Rn. 24, vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 43 und vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 26). Um dies beurteilen zu können, ist der gesamte Änderungsmechanismus beider Klauseln miteinander zu vergleichen (BGH, Urteile vom 19. Juli 2017, aaO und vom 18. Dezember 2019, aaO Rn. 27). Dabei ist eine ausreichende Kostenorientierung nicht schon dann gegeben, wenn die Preisanpassungsklausel in dem Vertrag zwischen dem Fernwärmeversorgungsunternehmen und seinem Vorlieferanten "irgendeine" Anbindung an die in der gegenüber den Endkunden gewählte Referenzgröße enthält (vgl. BGH, Urteile vom 19. Juli 2017, aaO und vom 18. Dezember 2019, aaO). Vielmehr ist das Gebot der Kos-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

tenorientierung nur gewahrt, wenn dem Änderungsparameter in der Preisanpassungsregelung des Gasbezugs- und derjenigen des Fernwärmelieferungsvertrags im Wesentlichen das gleiche Gewicht zukommt (vgl. BGH, Urteile vom 19. Juli 2017, aaO Rn. 43 ff. und vom 18. Dezember 2019, aaO). Dies erfordert nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, dass der Brennstofflieferant des Wärmeversorgers bei seiner Preisbestimmung dieselben oder jedenfalls vergleichbare örtliche Notierungen als Referenzgröße (einschließlich Verbrauchssteuern) heranzieht, es neben dieser Referenzgröße weitere Bemessungsfaktoren nicht gibt und dieselben Berechnungszeiträume zugrunde gelegt werden (BGH, Urteile vom 25. Juni 2014, aaO Rn. 25 und vom 18. Dezember 2019, aaO mwN).

(2) Der vom Bundesgerichtshof geforderte abstrakt-generelle – und nicht etwa zufällige – Gleichlauf der Kostenkomponenten ist hier nicht gewahrt.

(a) Die von der Beklagten verwendete Preisanpassungsklausel sieht die Multiplikation eines Ausgangsarbeitspreises (AP_0) mit der Summe der Änderungsparametern G, GI und Z vor. Hierdurch skaliert jeder Zuwachs dynamisch mit der Basis und erzeugt eine Hebelwirkung, der die Beklagte gegenüber ihrem Brennstofflieferanten nicht ausgesetzt war. Durch die in Anlage 2 zum Erdgasliefervertrag mit der SachsenEnergie AG (Anlage B3) enthaltene Klausel fand – wie der Kläger mit Recht bemerkt – lediglich eine Addition des EGIX mit dem Summanden AP_0 und damit ein linearer Zuwachs statt. Dies führte dazu, dass die Beklagte nicht nur die ihr tatsächlich entstehenden Brennstoffkostensteigerungen weitergeben, sondern den Endkunden gegenüber stärkere Preiserhöhungen geltend machen und zusätzliche Gewinne realisieren konnte (vgl. BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 31). Dass der Erdgasliefervertrag mit der SachsenEnergie AG zum 31. Dezember 2022 durch die Schaffung eines eigenen Marktzugangs der Beklagten beendet worden war, ändert nichts daran, dass der ursprünglich gewählte Preisänderungsmechanismus weiterhin für die Kosten der von der KWA produzierten Fernwärme maßgeblich war. Folgerichtig wurde nach Beendigung der Belieferung der Beklagten durch die SachsenEnergie AG eine Änderung der bislang gegenüber den Endkunden verwendeten Preisanpassungsklausel nicht einmal erwogen. Die Beklagte bediente sich mithin – für sie günstig – gegenüber ihren Endkunden einer mathematisch nicht mit der Vereinbarung gegenüber der SachsenEnergie AG und mittelbar mit der KWA vergleichbaren

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

Berechnungsformel, was dem Gebot der Kostenorientierung schon isoliert betrachtet zuwiderläuft und zur Unwirksamkeit der Preisänderungsklausel in den Endkundenverträgen führt.

(b) Der Einwand der Beklagten, die Kennzahl AP_0 habe einen jeweils unterschiedlichen Bedeutungsgehalt aufgewiesen, indem sie zwar in den Endkundenverträgen den Ausgangsarbeitspreis, in dem Erdgasliefervertrag dagegen einen „individuellen Aufschlag“ der SachsenEnergie AG wiedergegeben habe, stellt das gefundene Ergebnis nicht in Frage. Die Beklagte bezeichnet jenen „individuellen Aufschlag“ selbst als „Preissockel“ und hebt hervor, es handele sich um keinen Parameter, den sie in die gegenüber den Endkunden verwendeten Preisänderungsklauseln habe übernehmen müssen (Bl. 1.531 f. eAOLG). Die Beklagte hat dem „individuellen Aufschlag“ damit sehr wohl die Bedeutung eines Ausgangs- oder Basispreises beigemessen, was nicht zuletzt in der identischen Bezeichnung (AP_0) in dem Erdgasliefervertrag sowie in den Endkundenverträgen zum Ausdruck gekommen ist. Dass der „individuelle Aufschlag“ nicht an die Endkunden durchgereicht werden konnte, trifft freilich zu; auch mag er niedriger gelegen haben als der gegenüber den Endkunden jeweils angesetzte Ausgangspreis. Darum geht es jedoch nicht. Denn an der fehlenden Vergleichbarkeit der Berechnungsmethoden ändert sich dadurch nichts.

(3) Darüber hinaus hat die Beklagte mit der Vereinbarung des Bezugs von Fernwärme zum „Gaspreisäquivalent“ von der KWA gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot verstoßen, was unabhängig von der strukturellen Unterschiedlichkeit der Berechnungsformeln ebenfalls zur Unwirksamkeit der gegenüber den Endkunden verwendeten Preisänderungsklausel führt.

(a) Die Esso Deutschland GmbH als Rechtsvorgängerin der Beklagten (im Folgenden einheitlich: Beklagte) hatte sich gegenüber der GWG verpflichtet, ihre Preise für den Bezug von Fernwärme nicht zu erhöhen, falls die Umstellung auf die Belieferung durch die KWA, die für die Fernwärmeproduktion den erneuerbaren Energieträger Holzhackschnitzel verwendete, Mehrkosten verursachen sollte. Andernfalls hätte die GWG mit Blick auf ihre gemeinnützige Funktion ihre Zustimmung zur Errichtung des von der KWA betriebenen Holzheizkraftwerks (Bioenergiekraftwerks) nicht erteilt. Diese Hal-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

tung war uneingeschränkt plausibel, da Erdgas als traditioneller fossiler Brennstoff im Zeitpunkt der Unterzeichnung des 5. Nachtrags zum Vertrag vom 18. April 1963 (Anlage B2) noch verhältnismäßig günstig und der Einsatz erneuerbarer Brennstoffe wie Holz zur Erzeugung von Fernwärme zwar bekannt, aber noch nicht so populär war wie heutzutage.

(b) Die KWA hatte sich ihrerseits gegenüber der Beklagten zur Lieferung von Fernwärme zum „Gaspreisäquivalent“ verpflichtet. Maßgeblich war demnach nicht – weder für die Beklagte, noch für die von ihr belieferten Endkunden – der Preis für den tatsächlich eingesetzten Brennstoff Holz, sondern derjenige für Erdgas nach Maßgabe der in dem Erdgasliefervertrag zwischen der Beklagten und der SachsenEnergie AG für die Eigenerzeugung enthaltenen Regelung (AP_0 + EGIX [Gaspool]/10). Erst wenn der Erdgaspreis den Holzpreis um einen Faktor größer als 2, also um mehr als das Doppelte, überschritt, war Letzterer ausschlaggebend und die Erteilung einer entsprechenden Gutschrift durch die KWA veranlasst, die die Beklagte an ihre Endkunden ungekürzt weiterzureichen hatte. Dies bedeutet, dass die Endkunden zwar nicht mit höheren Kosten als vor der Umstellung auf die Belieferung der Beklagten durch die KWA belastet wurden, aber auch nicht – oder allenfalls mittelbar durch die Erteilung einer Gutschrift im oben beschriebenen Ausnahmefall – von den durch den Einsatz eines erneuerbaren Brennstoffs regelmäßig geringeren Kosten profitierten. Dass die KWA jeglichen „Übergewinn“, den sie durch die Vereinbarung des „Gaspreisäquivalents“ generierte, an die Beklagte auskehren musste, die diesen wiederum an ihre Endkunden weiterreichen sollte, trifft somit – anders als von der Beklagten suggeriert (Bl. 956 eAOLG) – nicht zu, sondern war nur bei einem die Verdoppelung der Erdgaskosten gegenüber den Holzkosten überschreitenden und damit seltenen Preisanstieg der Fall.

(c) Dass die Beklagte an die KWA aufgrund der „Gaspreisäquivalent“-Regelung den gleichen Arbeitspreis für die Fremdwärme zahlte wie für das von der SachsenEnergie selbst beschaffte Erdgas, reicht zur angemessenen Berücksichtigung des Kostenelements nicht aus. Vielmehr hat die Beklagte einem Preisänderungsmechanismus zugestimmt, den sie aus wirtschaftlichen Gründen nicht akzeptiert hätte, wenn ihr eine Weitergabe im Endkundenverhältnis von vornherein nicht möglich gewesen wäre.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

(aa) Ein Verstoß gegen das für den Fernwärmeversorger geltende Wirtschaftlichkeitsgebot liegt erst, aber stets dann vor, wenn der Fernwärmeversorger gegenüber seinem Lieferanten Preissteigerungen akzeptiert, die er ohne die Möglichkeit einer Preiserhöhung gegenüber seinen Kunden aus betriebswirtschaftlichen Gründen vermieden hätte (BGH, Urteil vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 47). Die vom Bundesgerichtshof im Zusammenhang mit – hier nicht betroffenen – Preisänderungsrechten von Gasversorgern gegenüber Endkunden hervorgehobene Verpflichtung zu einer möglichst sicheren, preisgünstigen, verbraucherfreundlichen, effizienten und umweltverträglichen leitungsgebundenen Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität und Gas besteht entsprechend bei der Fernwärmeversorgung. Daraus folgt, dass ein Versorgungsunternehmen nicht zu beliebigen Preisen einkaufen kann, ohne günstigere Beschaffungsalternativen zu prüfen, und auch nicht im Verhältnis zu seinem Vorlieferanten Preisanpassungsklauseln und Preissteigerungen akzeptieren darf, die über das hinausgehen, was zur Anpassung an den Markt und die Marktentwicklung im Vorlieferantenverhältnis erforderlich ist (BGH, Urteile vom 19. November 2008 – VIII ZR 138/07, BGHZ 178, 362 Rn. 43 und vom 6. April 2016 – VIII ZR 71/10, NJW 2016, 3589 Rn. 33 f.). Auch außerhalb der in § 1 EnWG besonders hervorgehobenen Verpflichtungen bei der Versorgung der Allgemeinheit mit Gas und Elektrizität ist im Bereich der Fernwärmeversorgung jedenfalls die Weitergabe solcher Kostensteigerungen als unangemessen anzusehen, die der Versorger auch unter Berücksichtigung des ihm zuzubilligenden unternehmerischen Entscheidungsspielraums ohne die Möglichkeit einer Preiserhöhung aus betriebswirtschaftlichen Gründen nicht hingenommen hätte (BGH, Urteil vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 49).

(bb) Nach diesen Maßgaben muss sich die Beklagte den Vorwurf eines Verstoßes gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot gefallen lassen.

(aaa) Nur im Ansatz zutreffend wendet sie ein, der in Bezug genommenen Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 19. Juli 2017 (BGH, Urteil vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 49) habe ein Sachverhalt zugrunde gelegen, in dem – anders als hier – sämtliche beteiligten Energieversorger gesellschaftlich miteinander verflochten gewesen seien. Dies war, obschon eine Besonderheit des Falles,

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

nicht der entscheidende, sondern lediglich ein die Augenfälligkeit eines Verstoßes gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot hervorhebender Faktor. Anders als von der Beklagten insinuiert, ist der Umkehrschluss, ein Verstoß gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot scheide von vornherein aus, wenn die beteiligten Marktakteure rechtlich und gesellschaftlich voneinander unabhängig seien, nicht gerechtfertigt. Wenngleich ein Verstoß gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot mit Blick auf den dem Fernwärmeversorger zuzubilligenden unternehmerischen Entscheidungsspielraum die Ausnahme sein mag, sind stets die Umstände des Einzelfalls ausschlaggebend.

(bbb) Die in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 19. Juli 2017 (BGH, Urteil vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 49) aufgestellten Grundsätze sind damit auf den Streitfall übertragbar. Dass die Beklagte einen Bezug von Fernwärme von der KWA zum „Gaspreisäquivalent“ auch dann mit dem aus der Anlage B5 ersichtlichen Inhalt akzeptiert hätte, wenn sie hierdurch bedingte Preissteigerungen nicht an ihre Endkunden hätte weitergeben können, legt sie nicht dar und liegt auch fern. Zwar sind die Anschaffungskosten für eine größere, auf den Einsatz von Holz ausgelegte Heizanlage wie das von der KWA betriebene Holzheizkraftwerk höher als beim Einsatz von Erdgas. Aber abgesehen von staatlichen Förderungen für die Errichtung von Holzheizkraftwerken waren und sind die Brennstoffkosten von Holzhackschnitzeln als „Abfallprodukt“ der Forst- und Holzwirtschaft – wie vom Kläger unwidersprochen unter Bezugnahme auf öffentlich zugängliche Quellen (Bl. 654 eAOLG) dargetan (§ 138 Abs. 3 ZPO) – in der Regel deutlich geringer als diejenigen von Erdgas, was sich insbesondere nach der Anlagenamortisation für den Bezieher der mit Holz produzierten Wärme günstig auswirkt.

(ccc) Die Beklagte hatte den überwiegenden Einsatz von Holz als erneuerbarem Brennstoff in Hamburg-Lohbrügge-Nord (76%) auch zutreffend gemäß ihrer Verpflichtung nach § 26 des Hamburgischen Klimaschutzgesetzes veröffentlicht (Anlage K8). Weshalb ihre Endkunden aufgrund der Vereinbarung mit der KWA zur Zahlung eines „Gaspreisäquivalents“ dennoch dauerhaft die Kosten für Erdgas bezahlen mussten, erschließt sich auch mit Blick auf die Abrede zwischen der GWG und der Esso Deutschland GmbH nicht. Erst recht bleibt unklar, weshalb diese Regelung gegenüber einem Erhalt des *status quo ante* in Form der Eigenerzeugung von Fernwärme durch Erdgas alternativlos gewesen sein soll. Die von der GWG geforderte Preisdeckelung

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

zu Gunsten ihrer Mieter („nicht höher“), von der die Erteilung ihrer Genehmigung für die Errichtung der von der KWA betriebenen Heizanlage abhing, hätte ohne Weiteres vertraglich vereinbart werden können, ohne die Fernwärmekosten grundsätzlich an den in der Regel teureren Erdgaspreis zu knüpfen. Weshalb dies nicht geschehen und stattdessen ein deutlich komplexerer Abrechnungsmechanismus gewählt worden ist, vermochte die Beklagte auch im Senatstermin mit ihrem pauschalen Hinweis auf das Alter der maßgeblichen Verträge nicht überzeugend zu erläutern. Ein Nachteil für die Beklagte und/oder ihre Endkunden hätte sich hieraus jedenfalls nicht ergeben. Vielmehr wirkte sich die Vereinbarung eines „Gaspreisäquivalents“ überwiegend zu Lasten der Endkunden aus, die mit Holz produzierte Fernwärme erhielten, aber den zumeist teureren Erdgaspreis bezahlen mussten.

(ddd) Dass die Gutschriftenregelung in § 15 der Anlage B5 keine angemessene Kompensation bot, wird insbesondere daran deutlich, dass nur ein einziges Mal, nämlich im Jahr 2022 während einer weltwirtschaftlichen Ausnahmesituation, eine solche Gutschrift erteilt wurde. Von einer für die Endkunden kostenneutralen – und damit verbraucherfreundlichen – Dekarbonisierung der Wärmeversorgung, wie von der Beklagten verschiedentlich hervorgehoben, kann somit keine Rede sein. Die Beklagte setzt mit ihrer Rechtsverteidigung die nach der Umstellung auf den Fremdbezug an die KWA zu zahlenden Kosten ausschließlich in Bezug zu den Kosten ihrer Eigenerzeugung und lässt den aus betriebswirtschaftlicher Sicht erforderlichen Vergleich der Kosten mit und ohne „Gaspreisäquivalent“ außer Acht. Kostenneutral war die Vereinbarung eines „Gaspreisäquivalents“ also lediglich für die Beklagte, die die Erdgaskosten an ihre Endkunden weitergab. Dies war vom unternehmerischen Entscheidungsspielraum, den die Beklagte wiederholt apostrophiert, nicht mehr gedeckt.

c) Des Weiteren lässt die von der Beklagten im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord verwendete Preisänderungsklausel die in § 24 Abs. 4 Satz 1 AVB-FernwärmeV geforderte eine angemessene Gewichtung von Kosten- und Marktelement vermissen, was unabhängig von den vorstehenden Erwägungen zur Ungeeignetheit des Kostenelements zur Unwirksamkeit der Klausel führt.

aa) Allerdings regelt § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV nicht explizit, in welchem Verhältnis zueinander die Kostenentwicklung und die Marktverhältnisse zu gewich-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

ten sind, sondern fordert lediglich, dass beide Bemessungsfaktoren „angemessen zu berücksichtigen“ sind. Nach dem Anliegen des Versorgungsgebers, dass sich die Fernwärmepreisgestaltung „nicht losgelöst von den Preisverhältnissen am Wärmemarkt“ vollzieht (BR-Druck. 90/80, S. 56 [zu § 24 Abs. 3 AVBFernwärmeV aF], ist das Marktelement jedenfalls mit einem solchen Gewicht zu berücksichtigen, dass es seine Funktion als Korrektiv gegenüber dem Kostenelement erfüllen kann. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung weist § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV dem Kostenelement und dem Marktelement sogar – wie bereits dargelegt – an sich den gleichen Rang zu und lässt Abstufungen nur im Rahmen der Angemessenheit zu (BGH, Urteile vom 6. April 2011 – VIII ZR 273/09, BGHZ 189, 131 Rn. 44, vom 25. Juni 2014 – VIII ZR 344/13, BGHZ 201, 363 Rn. 21, vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 26, vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 22, vom 27. September 2023 – VIII ZR 263/22, RdE 2024, 39 Rn. 29 und vom 27. März 2024 – VIII ZR 122/23, CuR 2024, 87 Rn. 19). Dies bedeutet, dass für den – hier allein streitgegenständlichen – Arbeitspreis im Regelfall von einer hälftigen Kostenorientierung und einer hälftigen Marktorientierung auszugehen ist (Theobald/Kühling/Hack, Energierecht, 129. EL Stand April 2025, Rn. 99; wohl auch Wessling/Stopfer, EnWZ 2022, 353, 355; aA Thomale, CuR 2011, 64,70, der einen entsprechenden Rückschluss verneint).

bb) Das vom Bundesgerichtshof angenommene Regel- Ausnahmeverhältnis überzeugt schon mit Blick auf den Wortlaut der Norm, der eine unterschiedliche Gewichtung zu Gunsten des Kostenelements weder vorsieht noch impliziert. Vielmehr spricht die vom Verordnungsgeber gewählte Formulierung („sowohl als auch“) für eine grundsätzlich gleichrangige Berücksichtigung von Kosten- und Marktelement. Nichts anderes folgt aus der vom Verordnungsgeber intendierten Korrekturfunktion des Marktelements, die dessen Bedeutung gegenüber dem Kostenelement nicht etwa herabsetzt (so aber Thomale, CuR 2011, 65, 70). Im Gegenteil kann das Marktelement die Weitergabe der Erzeugungs- oder Fremdbezugskosten des Fernwärmeversorgers nur dann wirksam und nachhaltig relativieren, wenn den jeweiligen Verhältnissen auf dem Wärmemarkt grundsätzlich der gleiche Rang zukommt. Dass der Endkunde zur Wahrung der Vertragsparität auf ein hinreichend effektives Korrektiv zur uneingeschränkten Kostenweitergabe an ihn angewiesen ist, erschließt sich dabei besonders deutlich vor dem Hintergrund, dass ihm im Fall

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

von Preisänderungen keine angemessene Reaktionsmöglichkeit zu Gebote steht, er insbesondere nur unter den Voraussetzungen des mit Wirkung zum 19. Juli 2022 für Gasversorgungs-Notsituationen neu geschaffenen § 24 Abs. 5 Satz 4 AVBFernwärmeV berechtigt ist, den Versorgungsvertrag außerordentlich zu kündigen (vgl. BR-Drucks. 321/22, S. 6). Ansonsten steht ihm nach wie vor – anders als bei Strom- und Gaslieferverträgen – kein Sonderkündigungsrecht zu, das es ihm erlaubte, sich vorzeitig von der langjährigen Vertragsbindung – die AVBFernwärmeV sieht eine bis zu 10-jährige Vertragsbindung vor, die ganz überwiegend auch genutzt wird, – zu lösen (Dumke, IR 2018, 122, 123).

cc) Die Gegenauffassung, die aufgrund der starken Volatilität von Brennstoffpreisen und der darauf beruhenden Gefahr einer Kostenunterdeckung beim Fernwärmeversorger eine geringere Gewichtung des Marktelements gegenüber dem Kostenelement befürwortet (Hempel/Franke/Fricke, Recht der Energie- und Wasserversorgung, § 24 AVBFernwärmeV Rn. 131), lässt insbesondere außer Acht, dass gerade die jeweiligen Verhältnisse auf dem Wärmemarkt die für den Energiemarkt typische Preisvolatilität widerspiegeln. Ein ungerechtfertigter Nachteil ergibt sich durch eine jeweils hälftige Gewichtung von Kosten- und Marktelement für den Fernwärmeversorger demnach grundsätzlich nicht. Verhält es sich im Einzelfall anders, steht dem Fernwärmeversorger eine abweichende Gewichtung offen, die er auf Verlangen nachvollziehbar zu begründen und deren Angemessenheit er gegebenenfalls nachzuweisen hat. Wählt der Fernwärmeversorger dagegen eine hälftige Gewichtung beider Bemessungsfaktoren, ist er jedenfalls „auf der sicheren Seite“ (Büdenbender/Gromm, BB 2011, 2882, 2891).

dd) Die Beklagte hat im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord – wie in verschiedenen anderen Versorgungsgebieten – dem Wärmepreisindex (Z) einen geringeren Anteil am Preisänderungsmechanismus beigemessen als – in der Summe – den Indizes G und GI. Einen plausiblen Grund gibt sie nicht an, sondern beruft sich im Wesentlichen auf den ihr zustehenden Gestaltungsspielraum bei der Ausgestaltung von Preisänderungsklauseln. Hierbei fehlinterpretiert sie indes die höchstrichterliche Rechtsprechung und unterliegt einem gedanklichen Zirkelschluss.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

(1) Obschon § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV die für die Preisanpassung maßgeblichen Berechnungsfaktoren nicht selbst festlegt, sondern es den Versorgungsunternehmen überlässt, entsprechende Preisänderungsklauseln zu entwickeln und zu verwenden, bleibt deren Pflicht zur Einhaltung von Transparenzerfordernissen sowie der – hier in Rede stehenden – Kosten- und Marktorientierung uneingeschränkt bestehen (BGH, Urteile vom 27. September 2023 – VIII ZR 263/22, RdE 2024, 39 Rn. 30 sowie VIII ZR 249/22, BGHZ 238, 239 Rn. 29). Folglich ändert die Einräumung eines Gestaltungsspielraums bei der Ausgestaltung von Preisänderungsklauseln nichts daran, dass das Marktelement angemessen repräsentiert sein muss. Dies verlangt im Ausgangspunkt – wie dargelegt – nach einer jeweils hälftigen Gewichtung und lässt Abstufungen nur im Rahmen der Angemessenheit zu (BGH, Urteile vom 6. April 2011 – VIII ZR 273/09, BGHZ 189, 131 Rn. 44, vom 25. Juni 2014 – VIII ZR 344/13, BGHZ 201, 363 Rn. 21, vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 26, vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 22 und vom 27. September 2023 – VIII ZR 263/22, RdE 2024, 39 Rn. 29). Beruft sich mithin der Fernwärmeversorger darauf, es sei angemessen, einem Bemessungsfaktor – dem Kostenelement – einen größeren Einfluss auf den Preisänderungsmechanismus einzuräumen als dem anderen, hat er den Grund dafür einzelfallbezogen darzutun und gegebenenfalls nachzuweisen. Dass sich der Bundesgerichtshof bislang nicht zu der Frage positioniert hat, wann die Angemessenheit nicht mehr gewahrt ist (vgl. BGH, Urteil vom 6. April 2011 – VIII ZR 273/09, BGHZ 189, 131 Rn. 44), ändert daran nichts.

(2) Ihrer Darlegungslast ist die Beklagte nicht hinreichend nachgekommen. Zwar mag es zutreffen, dass sie mit dem Index GI Bezugskosten an die Endkunden „weiterreicht“, die mit dem Index G nicht abzubilden sind (Netznutzungsentgelte, Steuern, Abgaben). Gleichwohl erschließt sich nicht, weshalb die nach ihrem Vorbringen erforderliche Benutzung zweier Erdgasindizes in der Addition zu einer höheren Gewichtung des Kostenelements gegenüber dem Marktelement führen soll oder gar muss. Dies gilt umso mehr, als die Beklagte an anderer Stelle ausführt, je höher die EGIX-Preise seien, desto niedriger sei der prozentuale Anteil der Netznutzungsentgelte (Bl. 312 f. eAOLG)
.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

ee) Ebenso wenig kommt den in der Preisänderungsklausel für das Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord verwendeten Indizes G und GI die von der Beklagten zuletzt hervorgehobene Doppelfunktion zu.

(1) Im Ansatz richtig ist allerdings, dass unter Umständen ein und dasselbe Klauselelement sowohl die Kostenentwicklung als auch die Marktverhältnisse widerspiegeln kann (vgl. BGH, Urteil vom 13. Juli 2011 – VIII ZR 339/10, WM 2011, 1910 Rn. 21). Es trifft auch zu, dass der Wärmepreisindex (Z) nur einer von mehreren grundsätzlich geeigneten Parametern ist, die die Entwicklung auf dem jeweiligen Wärmemarkt abbilden. Anders als von der Beklagten dargestellt, hat der Bundesgerichtshof die bloße Anbindung an einen Wärmemarktführer jedoch nicht zur angemessenen Berücksichtigung der Verhältnisse auf dem Wärmemarkt ausreichen lassen, geschweige denn, einen solchen Automatismus bestätigt. Vielmehr hat er klargestellt, dass die angemessene Gewichtung des Marktelements als Tatfrage bei entsprechend streitigem Vortrag durch eine Beweiserhebung mittels Sachverständigengutachten zu klären sei (BGH, Urteil vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 55 [zur Anbindung an eine Notierung für leichtes Heizöl {HEL}]). Damit hat der Bundesgerichtshof der gegenteiligen Rechtsauffassung (OLG Brandenburg, Urteil vom 4. September 2014 – 12 U 53/13, RdE 2015, 209 Rn. 61 [zu Erdgas als Wärmemarktführer]; Hempel/Franke/Fricke, Recht der Energie- und Wasserversorgung, § 24 AVBFernwärmeV Rn. 126 f. mwN) eine Absage erteilt und dieser eine – auch der der hiesigen Beklagten unterlaufene – Fehlinterpretation seiner Entscheidung vom 25. Juni 2014 (BGH, Urteil vom 25. Juni 2014 – VIII ZR 344/13, BGHZ 201, 363 Rn. 40 ff.) attestiert. Dort war der Bundesgerichtshof – wie in der Entscheidung vom 19. Juli 2017 (aaO) hervorgehoben – an den insoweit unstreitigen Parteivortrag gemäß § 559 Abs. 2 ZPO gebunden und daher eine Sachprüfung nicht veranlasst gewesen (BGH, Urteil vom 25. Juni 2014, aaO Rn. 41; vgl. auch Wieczorek/Schütze/Prütting/Winter, ZPO, 5. Aufl., § 529 Rn. 24). Anders lieg die Dinge hier, ebenso wie in sämtlichen weiteren vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fällen, in denen streitig war, ob ein Preisänderungsparameter eine Doppelfunktion entfaltet. Obschon also im Einzelfall die Beweisführung nicht ausgeschlossen ist, dass allein durch die Anknüpfung an einen einzigen Einsatzstoff die Preisentwicklung auf dem Wärmemarkt abgebildet werden kann, genügt es nicht, prozessual lediglich zu belegen, dass eine Anknüpfung der Preisformel an einen marktführenden Brennstoff – hier Erdgas – be-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

steht (Dumke, IR 2018, 122, 124). Darüber geht das Vorbringen der Beklagten trotz seines Umfangs in der Sache jedoch nicht hinaus und bietet schon deswegen keine hinreichende Grundlage für eine Beweiserhebung.

(2) Darüber hinaus unterscheidet sich der Streitfall dadurch grundlegend von sämtlichen vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fällen, dass die Beklagte den Erdgasindizes GI und – seit ihren Ausführungen in der Duplik – G neben dem Wärmepreisindex, der als anerkanntermaßen geeigneter Repräsentant des Wärmemarktes in die Preisänderungsklausel einbezogen worden war, die besagte Doppelfunktion beizumessen sucht. In sämtlichen Referenzfällen mit Ausnahme eines vom Landgericht Essen entschiedenen Falles (Anlage B168), in dem die Rechtsauffassung der hiesigen Beklagten ohne nähere Begründung übernommen worden war (dort S. 19), wies die in den Referenzfällen zu beurteilende Preisänderungsklausel jeweils kein „reines“ Marktelement wie den Wärmepreisindex auf, so dass die Frage, ob dem vom Fernwärmeversorger verwendeten Index (beispielsweise dem HEL als Index für leichtes Heizöl) eine Doppelfunktion zukam, virulent wurde. Nur in diesem Zusammenhang kam es überhaupt auf die Marktführereigenschaft des indexierten Energieträgers als (erste) Voraussetzung für eine Doppelfunktion des gewählten Index an. Hier stellt sich diese Frage dagegen schon deshalb nicht, weil bereits ein den Wärmemarkt repräsentierender Index, nämlich der Wärmepreisindex, in die Preisänderungsklausel einbezogen war und weder dargetan noch ersichtlich ist, weshalb die Beklagte unter Berücksichtigung der in dem konkreten Versorgungsgebiet zu berücksichtigenden Umstände nicht schlichtweg diesem Index eine höhere Gewichtung verliehen hat, um das Marktelement angemessen zu repräsentieren.

(3) Im Übrigen wäre das Marktelement nach dem eigenen Rechenwerk der Beklagten (Bl. 312 eAOLG) bei einer Doppelfunktion beider Erdgasindizes zusätzlich zum Wärmepreisindex – zunächst war in der Klageerwiderung nur von einer Doppelfunktion des Index GI die Rede – in der verwendeten Preisänderungsklausel in einem Maße überproportional gegenüber dem Kostenelement repräsentiert, dass die Rechtsverteidigung jede Plausibilität einbüßte. Die Widersinnigkeit eines Ergebnisses, das auf eine für die Beklagte als gewinnorientiertem Wirtschaftsunternehmen strukturell nachteilige Preisregelung mit deren Endkunden hinausliefe, liegt auf der Hand und wird auch von ihr selbst nicht verkannt. Die in diesem Zusammenhang im Senatstermin

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

auf entsprechenden Vorhalt – erstmals – gegebene Erklärung, die Indizes G und GI erfüllten lediglich wahlweise eine Doppelfunktion, nämlich der eine Index in Preisänderungsklauseln, in denen der andere Index fehle, vermittelt nicht nur den Eindruck der – prozesstaktisch motivierten – Beliebigkeit, sondern vermag die vorstehend skizzierte Argumentation auch nicht zu entkräften.

(4) Im Ergebnis führte jedenfalls die Kombination des Wärmepreisindexes mit den beiden – von der Beklagten als doppelfunktional beschriebenen – Erdgasindizes im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord zu einer überproportional hohen und damit ungerechtfertigten Gewichtung der Erdgaskosten beim Marktelement, das – insoweit trifft das Vorbringen der Beklagten zu – zwar nicht die Kosten sämtlicher Energieträger repräsentiert, aber gleichwohl seine Korrektivfunktion effektiv erfüllen muss. Die von der Beklagten hervorgehobene Marktführereigenschaft – und nicht etwa Monopolstellung – von Erdgas kommt im Wärmepreisindex dadurch angemessen zur Geltung, dass die Kosten für den Betrieb einer Gaszentralheizung bei der Indexbildung einen deutlich höheren Anteil nehmen als diejenigen für den Betrieb einer Ölheizung und für die Fernwärme. Eben dieses Verhältnis bildet die Realität am Wärmemarkt ab.

(5) Unzutreffend ist schließlich die Einschätzung der Beklagten, durch die überwiegende Lieferung der Fernwärme durch die KWA als „fertiges“ Produkt und die Zahlung des „Gaspreisäquivalents“ sei das Marktelement schon per se berücksichtigt worden und dürfe im Endkundenvertrag nicht überrepräsentiert („doppelt gewichtet“) werden (Bl. 1.189 eAOLG). Dies liefe darauf hinaus, dass der Wärmepreisindex oder ein anderes geeignetes Marktelement nur noch bei der Eigenerzeugung der Fernwärme hälftig und ansonsten – unter Umständen deutlich – geringer als das Kostenelement zu berücksichtigen wäre, was mit den höchstrichterlich aufgestellten Grundsätzen nicht in Einklang zu bringen wäre. Im Übrigen ist nicht ersichtlich, dass und weshalb die zwischen zwei Marktakteuren ausgehandelten – und von der Beklagten als Betriebsgeheimnis deklarierten – Preisabsprachen die jeweiligen Verhältnisse auf dem Wärmemarkt repräsentativ widerspiegelten. Vielmehr gibt die Beklagte lediglich die ihr aufgrund der Preisabsprache mit dem Vorlieferanten entstehenden Kosten an ihre Endkunden weiter, was – wie sie selbst in anderem Zusammenhang zutreffend bemerkt – ausschließlich das Kostenelement betrifft und mit dem Marktelement nichts zu tun hat (Bl. 1.188 f. eAOLG). Soweit

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

sie einerseits – soweit für sie günstig – Kosten- und Marktelement rechtlich getrennt bewertet, andererseits dagegen meint, eine „strikte Abgrenzung [mache] keinen Sinn“ (Bl. 1.190 eAOLG), ergibt sich hieraus die Ergebnisorientiertheit ihrer Argumentation.

III. Auch der Hilfsantrag 2 zum Feststellungsziel I hat Erfolg.

1. Seit dem 1. Januar 2023 erfolgte die Fernwärmeversorgung im Versorgungsgebiet Erkrath-Hochdahl nicht mehr durch die Beklagte, sondern durch die Stadtwerke Erkrath GmbH. Dies berührt die Zulässigkeit der Musterfeststellungsklage indes nur insoweit, als der Hilfsantrag 2 zum Feststellungsziel I. – wie geschehen – entsprechend anzupassen war.

2. Die vom Kläger begehrte Feststellung ist zu treffen, da die von der Beklagten im Versorgungsgebiet Erkrath-Hochdahl verwendete Preisänderungsklausel ebenfalls unwirksam iSd § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV ist. Weder enthält sie ein geeignetes Kostenelement, noch ist dieses im Verhältnis zum Marktelement angemessen gewichtet.

a) Es kann wiederum dahinstehen, ob die von der Beklagten gegenüber ihren Endkunden verwendeten Indizes G und GI geeignet waren, die ihr entstandenen Bezugskosten abzubilden, weil sie gegenüber der Stadtwerke Erkrath GmbH einer Bindung an einen Preisänderungsparameter unterlag, der seiner Art und seinem Umfang nach im Wesentlichen der von ihr gegenüber ihren Endkunden praktizierten Bindung an diese Bezugsgröße entsprach (vgl. BGH, Urteil vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 35 mwN). Denn die Preisänderungsklausel genügt bereits aus anderen Gründen nicht den Anforderungen des § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV und ist damit unwirksam.

aa) Wie bei der im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord verwendeten Preisanpassungsklausel ist der vom Bundesgerichtshof geforderte abstrakt-generelle Gleichlauf der Kostenkomponenten schon deshalb nicht gewahrt, weil die von der Beklagten verwendete Preisanpassungsklausel auch hier die Multiplikation eines Ausgangsarbeitspreises (AP_0) mit der Summe der Änderungsparameter G, GI und

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

Z vorsah, während die in Anlage 1 zum Erdgasliefervertrag mit der Stadtwerke Erkrath GmbH (Anlage B9) enthaltene Klausel den EGIX (NCG) zum Summanden AP_0 lediglich addierte. Hierdurch wird – wie bereits in Bezug auf das Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge Nord ausgeführt – eine Hebelwirkung erzeugt, die keine Entsprechung in dem Erdgasliefervertrag fand und dazu führte, dass die Beklagte nicht nur die ihr tatsächlich entstehenden Bezugskostensteigerungen weitergeben, sondern dem Kunden gegenüber stärkere Preiserhöhungen geltend machen und zusätzliche Gewinne realisieren konnte (vgl. BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 31 zu vergleichbaren Klauseln). Die Schaffung eines eigenen Marktzugangs für die Beklagte ab 2023 ist von vornherein ohne Belang, da die Fernwärmeversorgung seit 2023 nicht mehr durch die Beklagte, sondern durch die Stadtwerke Erkrath GmbH erfolgt.

bb) Dass die Beklagte einen Teil der an die Endkunden veräußerten Fernwärme ihrerseits als „fertiges“ Produkt von der Stadtwerke Erkrath GmbH bezog und der hierfür geschlossene Vertrag wie in den Endkundenverträgen eine Multiplikation des Ausgangspreises AP_0 vorsah ($AP = AP_0 * (0{,}1 * L/L_0 + 0{,}9 * EG/EG_0)$ Ct/kWh) rechtfertigt keine für die Beklagte günstigere Beurteilung.

(1) Zum einen ist weder dargetan noch ersichtlich, weshalb die Aufteilung der Beschaffungssituation es rechtfertigen sollte, die Kostenstruktur des Gasbezugs zur Eigenerzeugung bei der Gestaltung der gegenüber den Endkunden verwendeten Preisänderungsklausel vollständig auszublenden.

(2) Zum anderen wies die Preisänderungsklausel im Fremdbezugsvertrag mit dem Lohnkostenindex (L) einen zusätzlichen Bemessungsfaktor auf, der sich in der gegenüber den Endkunden der Beklagten verwendeten Preisänderungsklausel nicht wiederfand (vgl. BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 33).

(a) Entgegen der Auffassung der Beklagten ist es ohne Belang, ob sich die Anknüpfung an den Lohnkostenindex, der nach der Berechnungsformel im Fremdbezugsvertrag nur zu 10% bzw. mit Blick auf die Aufteilung der Beschaffungssituation der Beklagten in einen Eigenerzeugungs- und einen Fremdbezugsanteil im Ergebnis sogar noch weniger Anteil am Preisänderungsmechanismus nahm, im Streitfall auswirkte. Denn

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der sich der Senat anschließt, kommt es für die Einhaltung des Gebots der Kostenorientierung gemäß § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV nicht auf das konkrete Ausmaß der Auswirkungen weiterer Bemessungsfaktoren im Einzelfall an (vgl. BGH, Urteile vom 25. Juni 2014 – VIII ZR 344/13, BGHZ 201, 363 Rn, 25 und vom 19. Juli 2017 – VIII ZR 268/15, NJW-RR 2017, 1200 Rn. 43). Mit anderen Worten ist das Gebot der Kostenorientierung nicht schon dann gewahrt, wenn die Preisentwicklungen einen mehr oder weniger zufällig gleichen Verlauf nehmen (BGH, Urteil vom 19. Dezember 2019, aaO Rn. 34). Vielmehr erfordert das Gebot der Kostenorientierung die Wahl eines Preisänderungsparameters, der generell sicherstellt, dass sich die vom Kunden zu tragende Preiskomponente der Wärmeerzeugungskosten nicht anders entwickeln kann als die Kosten des Brennstoffbezugs bzw. beim Fremdbezug der Fernwärme die Einkaufskosten (BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019, aaO). Ein solcher abstrakt-genereller Gleichlauf der Kostenkomponenten ist nur gewährleistet, wenn die Gaspreisbindung im Bezugsvertrag des Fernwärmeversorgungsunternehmens keinen zusätzlichen Bemessungsfaktor aufweist (BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019, aaO), was hier der Fall war.

(b) Die fehlende Anknüpfung der Preiskomponente „Arbeitspreis" in der gegenüber den Endkunden verwendeten Preisänderungsklausel an den im Fremdbezugsvertrag mit der Stadtwerke Erkrath GmbH gewählten Lohnindex kann auch nicht durch die Anknüpfung des Fernwärmegrundpreises an einen Lohnindex (Anlage K11) ausgeglichen werden. Denn der Grundpreis bildet nicht die Einkaufskosten der Beklagten ab, sondern die Kosten der Energiebereitstellung (BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019, aaO Rn. 35 mwN). Das Gebot der Kostenorientierung verlangt jedoch einen Gleichlauf der Brennstoffbezugs- bzw. der Einkaufskosten und der Fernwärmeerzeugungskosten. Eine Kompensation durch die Einbeziehung anderer Kostenkomponenten scheidet daher aus (BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019, aaO).

b) Im Übrigen gelten die obigen Erwägungen zum Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord zur unzureichenden Abbildung des Marktelements in vollem Umfang entsprechend.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

IV. Schließlich ist auch der Hilfsantrag 3 zum Feststellungsziel I. zulässig und begründet.

1. Wie im Versorgungsgebiet Erkrath-Hochdahl ist seit dem 1. Januar 2023 nicht mehr die Beklagte Fernwärmeversorgerin in Schwalbach-Limes, sondern die SÜWAG Grüne Energien und Wasser GmbH & Co.KG, eine 100-prozentige Tochtergesellschaft der SÜWAG Energie AG, die sich nach eigenen Angaben der Realisierung einer lokalen Energiewende verschrieben hat. Insoweit gilt im Rahmen der Zulässigkeit nichts anderes als in Bezug auf die beiden anderen Versorgungsgebiete.

2. Die vom Kläger begehrte Feststellung ist zu treffen, da auch die von der Beklagten im Versorgungsgebiet Schwalbach-Limes verwendete Preisänderungsklausel unwirksam iSd § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV ist. Weder enthält sie ein geeignetes Kostenelement, noch ist es im Verhältnis zum Marktelement angemessen gewichtet.

Im Versorgungsgebiet Schwalbach-Limes verwendete die Beklagte eine Preisanpassungsklausel mit identischer Struktur wie in den Versorgungsgebieten Hamburg-Lohbrügge-Nord und Erkrath-Hochdahl mit dem Unterschied, dass hier der Wärmepreisindex (Z) mit 25% am niedrigsten gewichtet war, während der Index G mit 40% und der Index GI mit 35% Anteil am Preisänderungsmechanismus nahmen. Die Fernwärme erzeugte die Beklagte zu einem deutlich überwiegenden Anteil selbst und bezog sie im Übrigen als „fertiges“ Produkt von der FAVORIT. Die Bezugssituation hinsichtlich des zur Eigenproduktion benötigten Brennstoffs war mit derjenigen im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord identisch. Hier wie dort war Gaslieferantin die SachsenEnergie AG, die gegenüber der Beklagten dieselbe Preisänderungsklausel mit dem einzigen Unterschied verwendete, dass dort zunächst der EGIX (NCG) anstelle des EGIX (Gaspool) einbezogen war (AP in ct/kWh = AP_0 + EGIX (NCG)/10). Diese Berechnungsformel war mittelbarer Bestandteil des Fremdbezugsvertrags (§ 6 Ziffer 1.2 des Bezugsvertrags mit der FAVORIT). Damit glich die Beschaffungsstruktur der Beklagten im Wesentlichen derjenigen im Versorgungsgebiet Hamburg-Lohbrügge-Nord, weshalb zur Vermeidung von Wiederholungen auf die dieses Versorgungsgebiet betreffenden Ausführungen – mit Ausnahme des dort erörterten Verstoßes gegen das

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

Wirtschaftlichkeitsgebot – Bezug genommen wird, die in vollem Umfang sinngemäß gelten.

V. Der Hauptantrag zum Feststellungsziel II. ist ebenfalls zulässig und begründet.

1. Der Hauptantrag zum Feststellungsziel II. ist auf ein zulässiges Feststellungsziel gerichtet.

a) Das Fehlen eines Rechtsgrundes für geleistete Zahlungen auf Fernwärmeabrechnungen ist tatbestandliche Voraussetzung eines Rückzahlungsanspruchs der Endkunden gegen die Beklagte gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB. Die vom Kläger mit dem ersten Teil des Hauptantrags zum Feststellungsziel II. aufgeworfene Frage ist damit vorgreiflich für die nachfolgenden Individualverfahren.

b) Anders, als die Beklagte meint, sind die mit dem Hauptantrag zum Feststellungsziel II. aufgeworfenen Fragen auch verallgemeinerungsfähig und damit einer Klärung im Musterverfahren zugänglich.

aa) Wie bereits dargestellt, zielt die Musterfeststellungsklage darauf ab, die in den einzelnen Feststellungszielen unterbreiteten Fragen einheitlich mit „Breitenwirkung" zu klären und gemäß § 11 Abs. 3 VDuG (§ 613 Abs. 1 Satz 1 ZPO aF) Bindungswirkung für die Gerichte herzustellen, die über die Individualansprüche der angemeldeten Verbraucher zu entscheiden haben (vgl. BT-Drucks. 19/2507, S. 21; BGH, Beschluss vom 30. Juli 2019 – VI ZB 59/18, NJW 2020, 341 Rn. 14; BGH, Urteil vom 6. Oktober 2021 – XI ZR 234/20, BGHZ 231, 215 Rn. 112). Diesem Zweck wird nur genügt, wenn die im Rahmen eines Feststellungsziels festzustellenden Tatsachen auch einen generellen Subsumtionsschluss unter ein Tatbestandsmerkmal zulassen (BGH, Urteil vom 6. Oktober 2021, aaO).

bb) Diese Voraussetzung liegt hier vor. Rechtsfolge eines Verstoßes gegen § 24 Abs. 4 Satz 1 AVBFernwärmeV ist die Nichtigkeit der Preisanpassungsklausel gemäß § 134 BGB (st. Rspr., vgl. nur BGH, Urteile vom 6. April 2011 – VIII ZR 273/09, BGHZ 189, 131 Rn. 48, vom 18. Dezember 2019 – VIII ZR 209/18, WM 2020, 1985 Rn. 16 und vom 27. September 2023 – VIII ZR 263/22, RdE 2024, 39 Rn. 50; Dumke, IR

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

2018, 122, 124). Sie kann folglich nicht als Grundlage für Preisänderungen dienen (BGH, Urteil vom 6. April 2011, aaO). Auf entsprechende Abrechnungen des Fernwärmeversorgers geleisteten Zahlungen fehlt insoweit der Rechtsgrund (BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019, aaO). Diese Feststellung kann gleichermaßen losgelöst von der Person des Gläubigers eines Anspruchs nach § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB getroffen werden wie einheitlich geklärt werden kann, nach welchen Maßgaben der Arbeitspreis zu ermitteln ist, der an die Stelle des wegen der Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel auf dem Niveau des bei Vertragsschluss verharrenden (Anfangs-)Preises treten soll. Beide Fragen betreffen keine individuellen Vorgänge, die für jeden Verbraucher einzeln anhand der konkreten Fallumstände beantwortet werden müssten. Vielmehr liegt ihre Verallgemeinerungsfähigkeit bei Massengeschäften wie der Fernwärmeversorgung mit jeweils flächendeckender Verwendung derselben Preisanpassungsklausel innerhalb eines bestimmten Versorgungsgebiets klar auf der Hand.

cc) Der Einwand der Beklagten, der Kläger lasse außer Acht, dass in einzelnen Kundenverhältnissen Umstände vorliegen könnten, die selbst dann, wenn die von ihr verwendete Preisanpassungsklausel unwirksam wäre, dazu führten, dass sie die geleisteten Zahlungen in vollem Umfang behalten dürfe, erweist sich als unbegründet. Wie bereits ausgeführt, sind einzelne Vertragsverhältnisse betreffende Besonderheiten in den nachfolgenden Individualverfahren der angemeldeten Verbraucher zu berücksichtigen (BGH, Urteil vom 6. Oktober 2021 – XI ZR 234/20, BGHZ 231, 215 Rn. 44 mwN). Denn erst das Gericht, gegenüber dem das Musterfeststellungsurteil gemäß § 11 Abs. 3 VDuG (§ 613 Abs. 1 ZPO aF) Bindungswirkung entfalten soll (und nicht der Senat), untersucht und entscheidet darüber, ob seine Entscheidung die Feststellungsziele und den Lebenssachverhalt der Musterfeststellungsklage betrifft (BGH, Urteil vom 6. Oktober 2021, aaO mwN). Andernfalls wäre nahezu keine Fallgestaltung denkbar, die verallgemeinerungsfähige Feststellungen zuließe, was dem Willen des Gesetzgebers, der mit dem Beibehalten der Musterfeststellungsklage zwecks Erhaltung des in Deutschland bereits vor Inkrafttreten des Verbraucherrechtsdurchsetzungsgesetzes geltenden Verbraucherschutzstandards bewusst über den Auftrag zur Umsetzung der Verbandsklage-Richtlinie in nationales Recht hinausgegangen ist (vgl. MünchKommZPO/Wolber,

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

7. Aufl., § 1 VDuG Rn. 4; Köhler/Feddersen/Scherer, UWG 43. Aufl., § 1 VDuG Rn. 6), ersichtlich zuwiderliefe.

c) Schließlich ist der Hauptantrag zum Feststellungsziel II. auch nicht deswegen unzulässig, weil es an der Klärungsbedürftigkeit der mit ihm aufgeworfenen Fragen fehlte.

aa) Allerdings sind Rechtsfragen, die rechtliche Voraussetzungen iSd § 41 Abs. 1 VDuG (§ 606 Abs. 1 Satz 1 ZPO aF) darstellen, nicht klärungsbedürftig, wenn sie in der höchstrichterlichen Rechtsprechung bereits hinlänglich geklärt, in Instanzrechtsprechung und Schrifttum allgemein anerkannt und zwischen den Parteien unstreitig sind (BGH, Urteile vom 9. Juli 2024 – XI ZR 40/23, BKR 2024, 780 Rn. 28 und vom 3. Juni 2025 – XI ZR 45/24, ZIP 2025, 1660 Rn. 57). Darüber hinaus fehlt es an einem Klärungsbedürfnis für eine Rechtsfrage bereits dann, wenn sie höchstrichterlich entschieden ist, der Musterbeklagte dem nicht entgegentritt und keine neuen Umstände, wie etwa eine abweichende jüngere Instanzrechtsprechung, oder wesentliche neue Argumente ersichtlich sind (BGH, Urteil vom 3. Juni 2025, aaO mwN).

bb) Gemessen hieran sind zwar die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV in der höchstrichterlichen Rechtsprechung seit Langem geklärt und werden von der Beklagten nicht in Abrede gestellt. Verstößt eine Preisänderungsklausel gegen die gesetzlichen Vorgaben des § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV, ist sie unwirksam und damit nichtig (§ 134 BGB). Dies bedeutet, dass sie, unbeschadet der Wirksamkeit des Fernwärmeliefervertrags im Übrigen, als Grundlage für Änderungen – hier interessierend: für Erhöhungen – des ursprünglich vereinbarten Arbeitspreises für die Fernwärmelieferung während des bestehenden Vertragsverhältnisses nicht in Betracht kommt.

cc) Anders verhält es sich hingegen mit der Frage, nach welchen Maßgaben der Arbeitspreis zu ermitteln ist, der an die Stelle des wegen der Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel auf dem Niveau des bei Vertragsschluss verharrenden (Anfangs-)Preises treten soll. Zwar war die im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung entwickelte „Dreijahres-Lösung“ (auch „3t-Rechtsprechung“ genannt), wonach die durch die Unwirksamkeit der Preisanpassungsklausel aufgetretene Lücke im Vertrag im Wege einer ergänzenden Vertragsauslegung gemäß §§ 133, 157

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

BGB in der Weise zu schließen ist, dass der Endkunde 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, auf nationaler Ebene Gegenstand ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung (BGH, Urteile vom 14. März 2012 – VIII ZR 113/11, BGHZ 192, 372 Rn. 25, vom 15. April 2015 – VIII ZR 59/14, BGHZ 205, 43 Rn. 25, 37, vom 28. Oktober 2015 – VIII ZR 157/11, BGHZ 207, 209 Rn. 86 und VIII ZR 13/12, juris Rn. 88, vom 6. April 2016 – VIII ZR 79/15, BGHZ 209, 337 Rn. 21, vom 5. Oktober 2016 – VIII ZR 241/15, WM 2017, 974 Rn. 12, vom 1. Juni 2022 – VIII ZR 287/20, BGHZ 233, 339 Rn. 49 und vom 25. September 2024 – VIII ZR 165/21, BGHZ 242, 1 Rn. 38 [Fortführung]). Mit der EuGH-Vorlage des Kammergerichts (KG, Beschluss vom 10. Dezember 2024 – 9 U 1087/20, ZMR 2025, 359, 360 ff.) stand die „Dreijahres-Lösung“ dagegen erstmals beim Europäischen Gerichtshof auf dem Prüfstand, der sie mit nach Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Senat ergangenem Urteil vom 24. September 2026 als nicht mit den Vorgaben der Richtlinie 93/13/EWG vereinbar angesehen hat (EuGH, Urteil vom 24. September 2026 – C-900/24, ECLI:EU:C:2026:784). Obgleich der Gerichtshof damit auf unionsrechtlicher Ebene einen Schlusspunkt gesetzt hat, konnte diese Rechtsprechung noch keinen Eingang in das nationale, bislang von der „Dreijahres-Lösung“ geprägte Recht finden. Folglich besteht der Klärungsbedarf fort.

2. Der Hauptantrag zum Feststellungsziel II. ist unter Berücksichtigung der vorstehend genannten Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 24. September 2026 auch begründet.

a) Allerdings wäre dem Hauptantrag zum Feststellungsziel II. der Erfolg nach Maßgabe der „Dreijahres-Lösung“ versagt geblieben.

aa) Die „Dreijahres-Lösung“ ist ein Instrument der ergänzenden Vertragsauslegung gemäß §§ 133, 157 BGB, dem die Überlegung zugrunde liegt, dass es im Fall einer unwirksamen Preisanpassungsklausel gilt, die hierdurch entstandene Lücke im Vertragsgefüge zu schließen und ein für beide Vertragsparteien zumutbares Ergebnis zu erzielen (BGH, Urteil vom 14. März 2012 – VIII ZR 113/11, BGHZ 192, 372 Rn. 21

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

ff.). Einem „Zurückfallen“ der vom Verbraucher geschuldeten Vergütung auf den vertraglich vereinbarten Anfangspreis als Folge des Wegfalls der unwirksamen Preisanpassungsklausel wollte der Bundesgerichtshof begegnen, da nach seiner Auffassung hierdurch das Vertragsgefüge in einem für den Energieversorger nicht mehr hinnehmbaren Ausmaß gestört würde (BGH, Urteil vom 14. März 2012, aaO Rn. 23, 26). Dieser habe vor der Erhebung eines Widerspruchs gegen Preiserhöhungen, auf denen die jeweiligen Jahresrechnungen fußten, keinen Anlass, das bislang praktizierte Gleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung in Frage zu stellen und im Rahmen des rechtlich Zulässigen das Vertragsverhältnis zu kündigen (BGH, Urteil vom 14. März 2012, aaO Rn. 23). Ein in diesem Sinne angemessener Interessenausgleich ist nach Auffassung des Bundesgerichtshofs – wie bereits referiert – vielmehr dadurch zu erzielen, 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 (BGH, Urteile vom 14. März 2012, aaO Rn. 25, vom 15. April 2015 – VIII ZR 59/14, BGHZ 205, 43 Rn. 25, 37, vom 28. Oktober 2015 – VIII ZR 157/11, BGHZ 207, 209 Rn. 86 und VIII ZR 13/12, juris Rn. 88, vom 6. April 2016 – VIII ZR 79/15, BGHZ 209, 337 Rn. 21, vom 5. Oktober 2016 – VIII ZR 241/15, WM 2017, 974 Rn. 12, vom 1. Juni 2022 – VIII ZR 287/20, BGHZ 233, 339 Rn. 49 und vom 25. September 2024 – VIII ZR 165/21, BGHZ 242, 1 Rn. 38 [Fortführung]). Nach der qua Richterrecht geschaffenen „Dreijahres-Lösung“ erfordert die Geltendmachung von Rückzahlungsansprüchen gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB demnach eine – gesetzlich nicht vorgesehene – fristgebundene Reaktion des Verbrauchers, also dessen aktives Vorgehen gegen Jahresrechnungen, die Preiserhöhungen aufgrund der unwirksamen Preisanpassungsklausel erstmals enthalten (BGH, Urteil vom 14. März 2012, aaO Rn. 32).

bb) Der Verjährungshemmungstatbestand des § 204a BGB ist dagegen § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB aF nachgebildet und erweitert die Verjährungshemmung im Kollektivrechtsschutz nach Maßgabe von Art. 16 der Verbandsklage-Richtlinie. Die für Musterfeststellungsklagen mit § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB aF bereits bestehende Regelung wurde in § 204a Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BGB – insoweit im Wege der überschießenden

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

Richtlinienumsetzung – beibehalten. Schon § 204 Abs. 1 Nr. 1a BGB stellte wegen der durch ihn eröffneten Möglichkeit, im Grunde bereits verjährte Ansprüche rückwirkend wiederaufleben zu lassen, eine im nationalen Normgefüge singuläre Regelung dar (vgl. MünchKommBGB/Grothe, 7. Aufl., § 204a Rn. 5 [„bemerkenswert“] mwN) und war nicht ohne verfassungsrechtliche Kritik geblieben (vgl. OLG München, Beschluss vom 7. September 2020 – 3 U 2049/20, BeckRS 2020, 28274 Rn. 25; Grzeszick, NJW 2019, 3269 ff. [Fall der sogenannten echten Rückwirkung]; Prütting, ZIP 2020, 197, 202 [„gravierendes Störgefühl“]). Zwar bewertet der Bundesgerichtshof die rückwirkende Verjährungshemmung lediglich als tatbestandliche Rückanknüpfung (sogenannte unechte Rückwirkung) und damit als verfassungskonform (BGH, Urteil vom 29. Juli 2021 – VI ZR 1118/20, NJW 2021, 3250 Rn. 32 f. mwN; vgl. auch Piekenbrock, NJW 2020, 2588 Rn. 27). Deren Rechtsgedanken auf die „Dreijahres-Lösung“ sinngemäß mit der vom Kläger angenommenen Rechtsfolge zu übertragen, hieße indes, dem Verbraucher ein aktives Vorgehen gegen diejenigen Jahresrechnungen, die erstmals Preiserhöhungen aufgrund der unwirksamen Preisanpassungsklausel enthalten, abzunehmen und durch ein kollektives Rechtsschutzinstrument zu ersetzen.

b) Eine abweichende – für den Kläger günstigere – Beurteilung ist indes nach der neuesten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs geboten. Der Gerichtshof hält bereits die Prämisse, dass sich der von einer unwirksamen Preisänderungsklausel betroffene Verbraucher nicht auf die Unwirksamkeit der hierauf beruhenden Preiserhöhungen des Energieversorgers berufen kann, wenn er sie nicht innerhalb von drei Jahren nach Zugang der Jahresabrechnungen, in denen diese Erhöhungen erstmals vorgenommen worden sind, beanstandet hat, für nicht mit den Vorgaben der Richtlinie 93/13/EWG vereinbar (EuGH, Urteil vom 24. September 2026 – C-900/24, ECLI:EU:C:2026:784 Rn. 45). Die Durchsetzbarkeit eines auf unwirksamen Preiserhöhungen beruhenden Bereicherungsanspruchs des betroffenen Verbrauchers gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB wird somit nicht (mehr) durch das Erfordernis einer außerprozessualen fristgebundenen Beanstandung (Widerspruch) gegenüber dem Energieversorger, sondern ausschließlich durch die nationalen Verjährungsvorschriften zeitlich begrenzt. Dies kommt im Hauptantrag zum Feststellungsziel II. hinreichend zum Ausdruck und gilt nach Auffassung des Senats unabhängig von der – vom Gerichtshof der Beurteilung der nationalen Gerichte überlassenen – Frage, ob der Energieliefervertrag infolge der Unwirksamer-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

klärung der darin enthaltenen Preisänderungsklausel insgesamt für unwirksam erklärt werden muss (EuGH, Urteil vom 24. September 2026, aaO Rn. 47). Den geleisteten Zahlungen fehlte auf die eine oder andere Weise – bei Unwirksamkeit des Energieliefervertrags sogar nicht nur auf die Preiserhöhungen bezogen, sondern insgesamt – der Rechtsgrund. Wie sich im letztgenannten Fall die bereicherungsrechtliche Rückabwicklung vollzieht, ist indes nicht Gegenstand der Musterfeststellungsklage.

d) Ebenso wenig braucht der Senat zu entscheiden, welche Rechtsfolgen sich für Verbraucher ergeben, die vor dem 1. Januar 2021 Fernwärmeverträge mit der Beklagten geschlossen haben, die eine unwirksame Arbeitspreisklausel enthalten, und bereits vor Ende 2020 von hieran anknüpfenden Preiserhöhungen betroffen waren. Der Kläger hat als Stichtag für etwaige Rückzahlungen bewusst den 31. Dezember 2020 gewählt, der sich innerhalb des vom Bundesgerichtshof bislang vorgegebenen dreijährigen Zeitrahmens – zurückgerechnet vom Zeitpunkt der Verbandsklageerhebung (§ 253 Abs. 1, § 167 ZPO) – hält.

VI. Da die Musterfeststellungsklage bereits mit dem Hauptantrag zum Feststellungsziel II. Erfolg hat, bedarf es keiner Befassung mit den beiden Hilfsanträgen zu diesem Feststellungsziel.

VII. Die mit dem Feststellungsziel zu III. begehrte Feststellung ist nicht zu treffen.

1. Allerdings ist das Feststellungsziel III. zulässig.

a) Zwar ist die Kenntnis der anspruchsbegründenden Umstände – entgegen dem rechtlichen Ansatz des Klägers (S. 3 des Schriftsatzes vom 27. März 2025, eAOLG 870) – nicht Tatbestandsmerkmal eines Rückzahlungsanspruchs des Verbrauchers gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB, sondern allein maßgeblich für den Beginn der dreijährigen Regelverjährung gemäß §§ 195, 199 Abs. 1 BGB (vgl. BGH, Urteil vom 28. Oktober 2014 – XI ZR 348/13, NJW 2014, 3713 Rn. 35). Dies steht der begehrten Feststellung indes nicht entgegen. Da die Einrede der Verjährung ein dauerndes Leistungsverweigerungsrecht darstellt (vgl. BGH, Urteil vom 27. Januar 2010 – VIII ZR 58/09, BGHZ 184, 128 RN. 27 mwN), mit dem die Mus-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

terbeklagte im Erfolgsfall die Durchsetzung fälliger Ansprüche der Verbraucher auf weitere Zinsbeträge verhindern kann, kann die Kenntnis von den tatbestandsbegründenden Umständen der Ansprüche auch als Voraussetzung für die Einrede der Verjährung zum zulässigen Feststellungsziel gemacht werden (BGH, Urteil vom 6. Oktober 2021 – XI ZR 234/20, BGHZ 231, 215 Rn. 63).

b) Ferner ist es der Zulässigkeit des Feststellungsziel III. nicht abträglich, dass der Kläger ausdrücklich nur die positive Kenntnis des jeweiligen Verbrauchers von den einen Rückzahlungsanspruch gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB begründenden Umständen adressiert. Zwar verweist die Beklagte mit Recht darauf, dass der Beginn der regelmäßigen Verjährungsfrist gemäß § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB nicht nur an die (positive) Kenntnis des Gläubigers von den seinen Anspruch begründenden Umständen anknüpft, sondern dass es dessen Kenntnis gleichsteht, wenn er ohne grobe Fahrlässigkeit Kenntnis von den anspruchsbegründenden Umständen hätte erlangen müssen (Grüneberg/Ellenberger, BGB, 85. Aufl., § 199 Rn. 39). Gleichwohl umfasst das Feststellungsziel III. bei sachgerechter Auslegung nach den allgemeinen Grundsätzen unter Heranziehung der Klagebegründung (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 28. März 2024 – 24 MK 1/21, juris Rn. 177 mwN) beide Tatbestandsalternativen des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB und kann die begehrte Feststellung somit Bindungswirkung iSd § 11 Abs. 3 VDuG für sämtliche betroffenen Verbraucher entfalten. Der Kläger begehrt im Kern Feststellungen zum Bezugspunkt des subjektiven Elements der Kenntnis oder der fahrlässigen Unkenntnis von Verbrauchern, denen gegenüber die Beklagte Änderungen des Arbeitspreises der gelieferten Fernwärme anhand der im Feststellungsziel I. genannten Preisänderungsklauseln vorgenommen hat. Hierzu will er festgestellt wissen, dass der betroffene Verbraucher erst mit rechtskräftiger Feststellung der Unwirksamkeit der Preisänderungsklausel über die erforderliche Kenntnis, der nach der Gesetzeskonzeption grob fahrlässige Unkenntnis gleichsteht (MünchKommBGB/Grothe, 10. Aufl., § 199 Rn. 31), verfügt. Mit der gewählten Formulierung verbindet der Kläger nicht etwa eine Einengung der begehrten Feststellung. Vielmehr will er zum Ausdruck bringen, dass sich ein Verbraucher, der von den anspruchsgründenden Umständen seines Bereicherungsanspruchs einschließlich der rechtskräftigen Feststellung der Unwirksamkeit der ihm gegenüber verwendeten Preisänderungsklausel noch keine Kenntnis haben kann, sich auch nicht in grob fahrlässiger Unkenntnis hierüber be-

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

finden kann. Denn grob fahrlässige Unkenntnis kann erst ab einem Zeitpunkt vorliegen, zu dem Nachforschungen des Verbrauchers zum Erfolg geführt hätten (BGH, Urteil vom 23. September 2008 – XI ZR 395/07, NJW 2009, 587 Rn. 15), was nach der Auffassung des Klägers erst ab dem rechtskräftigen Abschluss des hiesigen Musterfeststellungsverfahrens der Fall sei. Ob dies zutrifft, ist eine Frage der Begründetheit der Musterfeststellungsklage.

c) Schließlich kann die vom Kläger begehrte Feststellung mit der erforderlichen Breitenwirkung getroffen werden. Der Streitfall ist insoweit vergleichbar mit einer vom Bundesgerichtshof entschiedenen Musterfeststellungsklage nach §§ 606 ff. ZPO, in der eines der dortigen Feststellungsziele auf die Feststellung gerichtet war, dass sich die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis des Verbrauchers iSd § 199 Abs. 1 NR. 2 BGB auf die Unwirksamkeit einer ihm gegenüber verwendeten Zinsanpassungsklausel sowie auf höchstrichterlich bestimmte Zinsanpassungsparameter beziehen müsse. Hier wie dort müssen die insoweit aufgeworfenen verjährungsrechtlichen Rechtsfragen nicht für jeden Verbraucher individuell festgestellt werden, sondern sind verallgemeinerungsfähig (BGH, Urteil vom 9. Juli 2024 – XI ZR44/23, BGHZ 241, 107 Rn. 39 mwN). Es handelt sich somit um ein taugliches Feststellungsziel iSd § 41 Abs. 1 VDuG.

2. Das Feststellungsziel III. ist jedoch unbegründet.

a) Die regelmäßige Verjährungsfrist beginnt gemäß § 199 Abs. 1 BGB mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. Danach hat der Gläubiger eines Bereicherungsanspruchs gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB Kenntnis von den anspruchsbegründenden Umständen, wenn er von der Leistung und den Tatsachen weiß, aus denen sich das Fehlen des Rechtsgrundes ergibt (BGH, Urteile vom 29. Januar 2008 – XI ZR 160/07, NJW 2008, 1729 Rn. 26, vom 15. Juni 2010 – XI ZR 309/09, WM 2010, 1399 Rn. 12 und vom 28. Oktober 2014 – XI ZR 348/13, NJW 2014, 3713 Rn. 35). Der Verjährungsbeginn setzt aus Gründen der Rechtssicherheit und Billigkeit grundsätzlich nur die Kenntnis der den Anspruch begründenden Umstände voraus. Nicht erforderlich ist in der Regel, dass der Gläubiger aus den ihm

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

bekannten Tatsachen die zutreffenden rechtlichen Schlüsse zieht. Mit anderen Worten bedeutet Kenntnis der anspruchsbegründenden Umstände iSd § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB Tatsachen- und nicht Rechtskenntnis (Grüneberg/Ellenberger, BGB, 85. Aufl., § 199 Rn. 27). Diese liegt im Allgemeinen vor, wenn dem Geschädigten die Erhebung einer Klage, sei es auch nur in Form der Feststellungsklage, Erfolg versprechend, wenn auch nicht risikolos, möglich ist (st.Rspr., vgl. nur BGH, Urteile vom 14. Oktober 2003 – VI ZR 379/02, NJW 2004, 510, vom 9. November 2007 – V ZR 25/07, WM 2008, 89 Rn. 15 und vom 27. Mai 2008 – XI ZR 132/07, WM 2008, 1260 Rn. 32). Ausnahmsweise kann die Rechtsunkenntnis des Gläubigers den Verjährungsbeginn aber hinausschieben, wenn eine unsichere und zweifelhafte Rechtslage vorliegt, die selbst ein rechtskundiger Dritter nicht zuverlässig einzuschätzen vermag (BGH, Beschluss vom 18. März 2008 – III ZR 220/07, WM 2008, 1077 Rn. 7; BGH, Urteil vom 28. Oktober 2014, aaO). In diesen Fällen fehlt es an der Zumutbarkeit der Klageerhebung als übergreifender Voraussetzung für den Verjährungsbeginn (BGH, Urteile vom 20. Januar 2009 – XI ZR 504/07, NJW 2009, 2046 Rn. 47, vom 26. September 2012 – VIII ZR 279/11, WM 2013, 1286 Rn. 48, vom 22. Juli 2014 – KZR 13/13, NJW 2014, 3092 Rn. 23 und vom 28. Oktober 2014, aaO). Das gilt erst recht, wenn der Durchsetzung des Anspruchs eine gegenteilige höchstrichterliche Rechtsprechung entgegensteht (BGH, Urteile vom 16. September 2004 – III ZR 346/03, BGHZ 160, 216, 232 und vom 28. Oktober 2014, aaO). Dies betrifft insbesondere Fälle, in denen das Vorliegen einer Anspruchsvoraussetzung aufgrund der bekannten Tatsachen rechtlich schwierig zu beantworten ist und die – in Rechtsprechung und/oder Literatur umstrittene – Rechtsfrage durch die Rechtsprechung noch nicht geklärt ist (BGH, Urteil vom 25. Februar 1999 – IX ZR 30/98, MDR 1999, 963). Entscheidend ist, ob sich der Gläubiger aufgrund der ihm bekannten Tatsachen erforderlichenfalls erfolgreich beraten lassen kann (Schmidt-Räntsch in Erman, BGB, 17. Aufl., § 199 Rn. 18b mwN).

b) Danach muss die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis iSd § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB bezüglich eines Bereicherungsanspruchs wegen der Verwendung unwirksamer Preisänderungsklauseln die Unwirksamkeit als solche nicht umfassen. Denn rechtlich zutreffende Schlüsse muss der Anspruchsinhaber für die Ingangsetzung des Verjährungsbeginns nicht nachvollziehen (BGH, Urteil vom 9. Juli

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

2024 – XI ZR44/23, BGHZ 241, 107 Rn. 42). Eine unsichere und zweifelhafte Rechtslage lag – wie noch zu zeigen sein wird – nicht vor.

c). Aus dem Unionsrecht ergibt sich nichts anderes, wie der Bundesgerichtshof in einem vergleichbar gelagerten Fall mit überzeugender Begründung entscheiden hat (BGH, Urteil vom 9. Juli 2024 – XI ZR44/23, BGHZ 241, 107 Rn. 43 ff.).

aa) Die Klausel-Richtlinie enthält keine Regelung über die Verjährung von Erstattungsansprüchen, die Verbrauchern im Zusammenhang mit der Unwirksamkeit von missbräuchlichen Klauseln zustehen. Damit ist es nach dem Grundsatz der Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten Sache der innerstaatlichen Rechtsordnungen, die Modalitäten des in der Klausel-Richtlinie vorgesehenen Verbraucherschutzes umzusetzen (EuGH, Urteil vom 10. Juni 2021 – C-776/19, bis C-782/19, WM 2021, 1882 Rn. 27 – BNP Paribas Personal Finance). Danach ist es insbesondere Sache der Mitgliedstaaten, das Verfahren – einschließlich der Verjährungsregelungen – für die Klagen auszugestalten, die den vollen Schutz der dem Bürger aus dem Unionsrecht erwachsenden Rechte gewährleisten sollen. Diese Verfahren dürfen zwar nicht weniger günstig gestaltet sein als bei entsprechenden Klagen, die nur innerstaatliches Recht betreffen (Grundsatz der Äquivalenz), und die Ausübung der durch die Unionsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (Grundsatz der Effektivität). Dies ist bei der nationalen kenntnisabhängigen Regelverjährungsfrist von drei Jahren (§§ 195, 199 BGB) indes nicht der Fall.

(1) Bei der Auslegung des Privatrechts der Europäischen Union können grundsätzlich die gleichen Kriterien herangezogen werden wie bei der Auslegung eines nur aus nationaler Quelle fließenden Rechts, also der Wortlaut, die Gesetzeshistorie, die Gesetzessystematik und die Zielsetzung der Norm (Gebauer/Wiedmann, EurZivilR/Gebauer, 3. Aufl., Kap. 3 Rn. 8). Bei der teleologischen Auslegung berücksichtigt der EuGH aber auch den in Art. 4 Abs. 3 EUV verankerten Rechts-/Auslegungsgrundsatz des „effet utile" als Spezifikum des europäischen Rechts (vgl. hierzu Krebs/Jung/Stiegler/Krebs/Jung, Gesellschaftsrecht in Europa, 1. Aufl., § 2 Rn. 127 mwN). Hiernach sind völkerrechtliche und europarechtliche Normen so auszulegen und anzuwenden, dass sie ihre volle und effektive Wirkung entfalten können (Gebauer/Wiedmann, aaO

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

Rn. 19 mwN). Der Effektivitätsgrundsatz verlangt also ein Normverständnis, das eine Umgehung oder Aufweichung der Norm verhindert und ihr zur praktischen Durchsetzung verhilft (st. Rspr., vgl. nur EuGH, Urteile 19. November 1991 – C-6/90, NJW 1992, 165 Rn. 32 – Frankovich, vom 14. Oktober 1999 – C-223/98, NJW 2000, 2337 Rn. 24 – Adidas und vom 16. Mai 2002 – C-63/00, BeckRS 2004, 77639 Rn. 24 mwN – Schilling; Gebauer/Wiedmann, aaO mwN; Grabitz/Hilf/Nettesheim/Mayer, EUV, 85. EL Mai 2025, Art. 19 Rn. 58 mwN). Dies beinhaltet eine Aufforderung an den nationalen Gesetzgeber zur Schaffung „wirksame[r], verhältnismäßige[r] und abschreckende[r] Sanktionen“, um dem Rechtsakt Durchsetzungskraft zu verleihen (Krebs/Jung/Stiegler/Krebs/Jung, aaO Rn. 130 [„keine zahnlosen Tiger“]). Erst recht enthält der Effektivitätsgrundsatz als Minus das Gebot, dass einer europäischen Regelung nicht jede Wirksamkeit genommen werden soll (Martens Methodenlehre des Unionsrechts, 2013, S. 464).

(2) Die Klausel-Richtlinie 93/13/EWG will Anreize setzen, keine Klauseln mit materiell verpönten Inhalten zu verwenden. Diese Anreize vermitteln sich wesentlich über die Schärfe der Rechtsfolgen. Je schärfer die Rechtsfolgen sind, desto größer und stärker sind die erwünschten Anreize. Art. 7 der Klausel-Richtlinie scheint danach den Mitgliedstaaten aufzuerlegen, für hinreichend scharfe Rechtsfolgen zu sorgen. Damit ist ein unionsrechtlich verbindlicher Rahmen gesetzt. Rechtsfolgen, die dem Klauselverwender nicht wirklich wehtun, genügen der europäischen Rahmenvorgabe nicht (Mankowski, WuB 2019, 332, 334). In diesem Zusammenhang hat der EuGH auf Vorlage eines slowakischen Gerichts eine nationale Rechtsvorschrift als richtlinienwidrig erachtet, wonach die Verjährungsfrist für Rückzahlungsansprüche eines Verbrauchers, die durch die Verwendung einer iSd § 6 der Klausel-Richtlinie missbräuchliche Klausel entstanden sind, ab dem Tag zu laufen beginnt, an dem die ungerechtfertigte Bereicherung eingetreten ist (EuGH, Urteil vom 22. April 2021 – C-485/19, WM 2021, 973 Rn. 51, 66 – Profi Credit Slowakia s.r.o.). Das Berufen auf eine Verjährungsfrist als solches gegenüber Klagen des Verbrauchers hat er indes ausdrücklich mit Verweis auf die Vereinbarkeit angemessener Ausschlussfristen für die Rechtsverfolgung im Interesse der Rechtssicherheit mit dem Unionsrecht gebilligt (EuGH, Urteil vom 22. April 2021, aaO Rn. 56 f. mwN). Auch eine Dauer – wie bei der Regelverjährung gemäß § 195 BGB – von drei Jahren hat der EuGH als grundsätzlich ausreichend angesehen (EuGH, Urteil vom 22.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

April 2021, aaO Rn. 59 mwN). Die in Rede stehende Verjährungsvorschrift nach slowakischem Recht hat der EuGH – vorbehaltlich der Besonderheiten des dort streitgegenständlichen Darlehensrechts – vornehmlich wegen ihrer kenntnisunabhängigen Ausgestaltung und den dem Verbraucher hieraus gegebenenfalls erwachenden Nachteilen missbilligt (EuGH, Urteil vom 22. April 2021, aaO Rn. 61 f. mwN). Eine solche Konstellation liegt hier gerade nicht vor. Die Regelverjährungsfrist wird gemäß § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB erst dadurch in Lauf gesetzt, dass der Gläubiger Kenntnis von der Person des Schuldners und den anspruchsbegründenden Umständen erlangt oder sich hierüber infolge grober Fahrlässigkeit – einfache Fahrlässigkeit genügt demnach nicht – in Unkenntnis befindet. Friktionen mit den Vorgaben des Art. 7 Abs. 1 der Klausel-Richtlinie sind somit nicht zu besorgen, zumal § 204a Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BGB – wie beschrieben – eine Rückwirkung der Verjährungshemmung auf den Zeitpunkt der Erhebung der Musterfeststellungsklage statuiert, die die Effektivität der Rechtsdurchsetzung zu Gunsten des Verbrauchers maßgeblich erhöht.

bb) Soweit der EuGH (Urteil vom 25. Januar 2024 – C-810/21 bis C-813/21, WM 2024, 343 Rn. 55 – Caixabank SA) es für die Ingangsetzung einer Verjährungsfrist als relevant ansieht, dass der Verbraucher von der „rechtlichen Würdigung" des Sachverhalts Kenntnis hat, scheidet eine richtlinienkonforme Auslegung von § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB aus (BGH, Urteil vom 9. Juli 2024 – XI ZR44/23, BGHZ 241, 107 Rn. 46). Die Auslegung des nationalen Rechts darf nicht dazu führen, dass einer nach Wortlaut und Sinn eindeutigen Norm ein entgegengesetzter Sinn gegeben oder der normative Gehalt der Norm grundlegend neu bestimmt wird. Richterliche Rechtsfortbildung berechtigt den Richter nicht dazu, seine eigene materielle Gerechtigkeitsvorstellung an die Stelle derjenigen des Gesetzgebers zu setzen (BVerfG, Beschluss vom 26. September 2011 – 2 BvR 2216/06, WM 2012, 1179, 1181, 1181). Demgemäß kommt eine richtlinienkonforme Auslegung nur in Frage, wenn eine Norm tatsächlich unterschiedliche Auslegungsmöglichkeiten im Rahmen dessen zulässt, was der gesetzgeberischen Zweck- und Zielsetzung entspricht. Die Pflicht zur Verwirklichung des Richtlinienziels im Auslegungswege findet ihre Grenzen an dem nach der innerstaatlichen Rechtstradition methodisch Erlaubten (BGH, Urteile vom 5. Oktober 2019 – XI ZR 759/17, WM 2019, 2164 Rn. 24, vom 3. November 2022 – VII ZR 724/21, NJW-RR 2023, 660 Rn. 660 und vom

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

9. Juli 2024, aaO). Eine richtlinienkonforme Auslegung des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB, wonach es für die Ingangsetzung des Verjährungslaufs nicht nur, wie es im Wortlaut der Vorschrift unmissverständlich zum Ausdruck kommt, auf die Kenntnis bzw. auf die auf grober Fahrlässigkeit beruhende Unkenntnis von den den Anspruch begründenden Umständen, sondern auch auf die rechtliche Würdigung des Anspruchsinhabers von dem Sachverhalt, mithin von den tatsächlichen Umständen, ankäme, überschritte den eindeutigen Wortlaut der Vorschrift und den Sinn und Zweck der Norm (BGH, Urteil vom 9. Juli 2024, aaO Rn. 47 mwN). Danach hat der nationale Gesetzgeber die Verantwortung für die Rechtsverfolgung bewusst dem Gläubiger zugewiesen und für die Ingangsetzung des Verjährungslaufs bewusst auf die Erkennbarkeit von Tatsachen abgestellt. „Von der Existenz eines Anspruchs sowie der Person des Schuldners Kenntnis zu nehmen, ist eine eigene Angelegenheit des Gläubigers" (BT-Drucks. 14/6040, S. 108; BGH, Urteil vom 9. Juli 2024, aaO).

d) Entgegen der Auffassung des Klägers liegt keine unsichere und zweifelhafte Rechtslage vor, die den Beginn der Verjährung der Ansprüche hinausschieben könnte. Wie die Beklagte zutreffend reflektiert (S. 361 ff. der Duplik, Bl. 1.262 ff. eAOLG), ist die (Un-)Wirksamkeit von Preisanpassungsklauseln in Fernwärmeversorgungsverträgen seit Langem Gegenstand höchstrichterlicher Rechtsprechung und sind die zu ihrer Beurteilung maßgeblichen Rechtsfragen geklärt. Darauf Bezug nehmend hat der Kläger selbst die Rechtslage zunächst außerprozessual eruiert und die betroffenen Verbraucher schriftlich von der seiner Auffassung nach gegebenen Unwirksamkeit der von der Beklagten verwendeten Preisanpassungsklauseln mit der Aufforderung informiert, ihre Ansprüche im hiesigen Musterverfahren zum Klageregister anzumelden. Nichts illustriert eindrücklicher, dass eine Klageerhebung, auch wenn ihr – wie jeder Rechtsverfolgung – ein gewisses Prozessrisiko anhaftet, nicht nur möglich und zumutbar ist, sondern bereits stattgefunden hat. Von einer Kenntnis des einzelnen Verbrauchers iSd § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB erst nach rechtskräftigem Abschluss des Musterverfahrens kann mithin keine Rede sein.

C.

https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/Verbandsklageregister/MFK/20261015_202401_Urteil.pdf

Die Kostenentscheidung folgt – unter Berücksichtigung der vom Kläger vor Beginn der mündlichen Verhandlung wirksam zurückgenommenen Abhilfeanträge – aus § 92 Abs. 1, § 269 Abs. 3 Satz 2 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 Sätze 1 und 2 ZPO.

Dr. Nolting Dr. Kappel Ostheide