

TE OGH 2024/11/21 9Ob95/24x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.11.2024

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsrekursgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Mag. Ziegelbauer als Vorsitzenden und die Hofrätinnen und Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Hargassner, Mag. Korn, Dr. Stiefsohn und Dr. Wallner-Friedl als weitere Richter in der Rechtssache der gefährdeten Partei T*, vertreten durch Dr. Gottfried Forsthuber und Mag. Gottfried Forsthuber, Rechtsanwälte in Baden bei Wien, gegen die Gegnerin der gefährdeten Partei E* GmbH, *, vertreten durch Beurle Rechtsanwälte GmbH & Co KG in Linz, wegen Erlassung einer einstweiligen Verfügung (Streitwert 15.000 EUR), über den Revisionsrekurs der Gegnerin der gefährdeten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz als Rekursgericht vom 20. August 2024, GZ 70 R 79/24p-11, mit dem dem Rekurs der gefährdeten Partei gegen den Beschluss des Bezirksgerichts Graz-Ost vom 12. Juli 2024, GZ 205 C 325/24v-5, teilweise Folge gegeben wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Gegnerin der gefährdeten Partei hat die Kosten ihres Revisionsrekurses endgültig selbst zu tragen.

Die gefährdete Partei hat die Kosten ihrer Revisionsrekursbeantwortung vorläufig selbst zu tragen.

Text

Begründung:

[1] Die gefährdete Partei (im Folgenden: die Antragstellerin) ist (Strom-)Netzkundin der Gegnerin der gefährdeten Partei (im Folgenden: Antragsgegnerin), die Netzbetreiberin am Wohnort der Antragstellerin ist. Zwischen den Parteien besteht ein aufrechter Netzzugangsvertrag. Die Antragstellerin hat an ihrer Wohnadresse einen (analogen) Stromzähler mit einer Eichung bis zumindest Dezember 2031.

[2] Die Antragsgegnerin beabsichtigt, bei der Antragstellerin den in ihrem Eigentum stehenden mechanischen Ferraris-Zähler gegen ein intelligentes Messgerät (sogenannter „Smart-Meter“) auszutauschen. Dies teilte sie der Antragstellerin mehrfach – unter anderem mit Schreiben vom 10. 6. 2024 und vom 1. 7. 2024 – mit. Die Antragstellerin verweigert diesen Austausch unter anderem unter Berufung auf eine ärztlich bestätigte Elektrohypersensibilität.

[3] Mit Schreiben vom 28. 6. 2024 stellte die Antragstellerin einen Antrag an die Regulierungskommission der E-Control Austria auf Durchführung eines Streitschlichtungsverfahrens gemäß § 22 Abs 1 und 2 EIWOG und begehrte die Feststellung, dass das Messgerät bis 12/31 verwendet werden dürfe, somit ein Austausch des Messgeräts bis zum Ablauf der Eichfrist zu unterbleiben habe und die Antragsgegnerin verpflichtet sei, die vertraglichen Verpflichtungen zur Gewährung des Netzzugangs zu erfüllen und die Androhung oder Umsetzung der Stromabschaltung an der

Liegenschaft, soweit damit die Zustimmung der Antragstellerin zum Austausch eines Messgeräts bewirkt werden solle, so lange zu unterlassen, bis für ein solches Vorgehen ein vollstreckbarer Titel vorliege. [3] Mit Schreiben vom 28. 6. 2024 stellte die Antragstellerin einen Antrag an die Regulierungskommission der E-Control Austria auf Durchführung eines Streitschlichtungsverfahrens gemäß Paragraph 22, Absatz eins und 2 ElWOG und begehrte die Feststellung, dass das Messgerät bis 12/31 verwendet werden dürfe, somit ein Austausch des Messgeräts bis zum Ablauf der Eichfrist zu unterbleiben habe und die Antragsgegnerin verpflichtet sei, die vertraglichen Verpflichtungen zur Gewährung des Netzzugangs zu erfüllen und die Androhung oder Umsetzung der Stromabschaltung an der Liegenschaft, soweit damit die Zustimmung der Antragstellerin zum Austausch eines Messgeräts bewirkt werden solle, so lange zu unterlassen, bis für ein solches Vorgehen ein vollstreckbarer Titel vorliege.

[4] Mit Schreiben vom 1. 7. 2024 wies die Antragsgegnerin die Antragstellerin neuerlich auf ihre gesetzliche Verpflichtung hin, die an ihr Netz angeschlossenen Kundenanlagen mit intelligenten Messgeräten auszustatten sowie darauf, dass der Netzkunde den Einbau eines intelligenten Messgeräts jedenfalls zu dulden habe, wobei der Netzbetreiber dem „Opt-Out-Wunsch“ bei Erfüllung der vertraglichen Voraussetzungen zu entsprechen habe. Sie forderte die Antragstellerin daher „letztmalig“ auf, sich bei ihr umgehend bezüglich eines verbindlichen Termins für den Zählertausch zu melden und erklärte, dass sie sich in dem Fall, dass der Tausch bis längstens 22. 7. 2024 weiterhin verweigert werde oder zum vereinbarten Termin nicht zustande komme, gezwungen sehe, die Anlage vom Verteilernetz zu trennen; eine Wiedereinschaltung könne erst nach Austausch des vorhandenen Messgeräts gegen ein intelligentes Messgerät erfolgen.

[5] Dem Netzzugangsvertrag zwischen den Streitparteien liegen die Allgemeinen Bedingungen der Antragsgegnerin für den Zugang zu ihrem Verteilernetz (im Folgenden: AB-VN) zugrunde. Diese lauten auszugsweise wie folgt:

„X. Messung und Messeinrichtungen

[...] 2. Die erforderlichen Mess-, Steuer- und Datenübertragungseinrichtungen (im Folgenden: Messeinrichtungen) werden vom Netzbetreiber nach den technischen Erfordernissen und unter Berücksichtigung der berechtigten Interessen des Netzkunden hinsichtlich Art, Zahl, Ort und Größe festgelegt, eingebaut, überwacht, entfernt und erneuert, soweit nichts anderes vereinbart oder in den jeweils geltenden Systemnutzungstarifen vorgesehen oder in den geltenden technischen Regeln festgelegt wurde.

3. Die Verpflichtung zum Einbau von intelligenten Messgeräten ('Smart Meter') ist dem Netzbetreiber gemäß § 83 Abs 1 ElWOG in Zusammenhang mit der Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung (IME-VO) vorgeschrieben. Die Entscheidung, ob konventionelle Messeinrichtungen oder intelligente Messeinrichtungen ('Smart Meter') eingesetzt werden, obliegt dem Netzbetreiber unter Berücksichtigung der gesetzlichen Rahmenbedingungen (insb § 83 Abs 1 ElWOG und IME-VO). Insbesondere legt der Netzbetreiber fest, ob und gegebenenfalls wann und in welchem Gebiet er intelligente Messgeräte einsetzt. Der Netzbetreiber hat den Netzkunden schriftlich und zeitnah über den Einbau eines intelligenten Messgeräts und die damit verbundenen Rahmenbedingungen, insbesondere im Hinblick auf Datenschutz sowie Bereitstellung und Übermittlung der Informationen gemäß §§ 81a bis 84a ElWOG zu informieren.

[...]3. Die Verpflichtung zum Einbau von intelligenten Messgeräten ('Smart Meter') ist dem Netzbetreiber gemäß Paragraph 83, Absatz eins, ElWOG in Zusammenhang mit der Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung (IME-VO) vorgeschrieben. Die Entscheidung, ob konventionelle Messeinrichtungen oder intelligente Messeinrichtungen ('Smart Meter') eingesetzt werden, obliegt dem Netzbetreiber unter Berücksichtigung der gesetzlichen Rahmenbedingungen (insb Paragraph 83, Absatz eins, ElWOG und IME-VO). Insbesondere legt der Netzbetreiber fest, ob und gegebenenfalls wann und in welchem Gebiet er intelligente Messgeräte einsetzt. Der Netzbetreiber hat den Netzkunden schriftlich und zeitnah über den Einbau eines intelligenten Messgeräts und die damit verbundenen Rahmenbedingungen, insbesondere im Hinblick auf Datenschutz sowie Bereitstellung und Übermittlung der Informationen gemäß Paragraphen 81 a bis 84 a ElWOG zu informieren. [...]

5. Will der Netzkunde Messeinrichtungen selbst beistellen, hat er diesen Wunsch dem Netzbetreiber zeitgerecht mitzuteilen. Dieser hat daraufhin dem Netzkunden die hierfür geltenden Spezifikationen bekannt zu geben. Der Netzbetreiber gibt dabei die Zählertechnologie vor. Befindet sich der Netzkunde in einem Bereich, in welchem bereits intelligente Messgeräte zum Einsatz kommen, so hat er entsprechend der Intelligente Messgeräte-Anforderungsverordnung (IMA-VO 2011) und den Vorgaben des Netzbetreibers ein mit dem System des Netzbetreibers kompatibles Messgerät beizustellen.

[...]

XXVI. Aussetzung der Vertragsabwicklung, Abschaltunggründlich 26 . Aussetzung der Vertragsabwicklung, Abschaltung

1. Jeder Vertragspartner darf seine Verpflichtungen aus dem Netzzugangsvertrag einschließlich der Allgemeinen Verteilernetzbedingungen dann aussetzen und insbesondere die Netzdienstleistungen unterbrechen, wenn der andere Vertragspartner die Bestimmungen des Vertrages verletzt und nicht bloß eine geringfügige und alsbald behebbare Zuwiderhandlung vorliegt. Falls dies zur Unterbrechung der Netzdienstleistung technisch erforderlich ist, ist der Netzkunde auf Aufforderung durch den Netzbetreiber verpflichtet, den Zugang zur Messeinrichtung zu ermöglichen und/oder die Messeinrichtung herauszugeben.

2. Als Zuwiderhandlungen, die eine sofortige Aussetzung der Vertragsabwicklung rechtfertigen, gelten:

a. Abweichungen des Netzbenutzers von vereinbarten Fahrplänen, soweit hierdurch die Aufgabenerfüllung eines Netzbetreibers wesentlich beeinträchtigt wird;

b. unbefugte Inanspruchnahme von Netzdienstleistungen durch den Netzbenutzer;

c. unzulässige Einwirkungen auf das Netz oder sonstige Einrichtungen eines Vertragspartners (insbesondere Manipulation von Messeinrichtungen);

d. sicherheitstechnische Mängel der Anlagen eines Vertragspartners bei unmittelbar drohender Gefahr;

e. Netzparallelbetrieb einer Erzeugungsanlage ohne Zustimmung des Netzbetreibers.

3. Alle übrigen Zuwiderhandlungen wie zB Nichterfüllung fälliger Zahlungsverpflichtungen (Zahlungsverzug, Verweigerung einer Vorauszahlung oder Sicherheitsleistung) berechtigen den Netzbetreiber nur dann zur physischen Trennung der Netzverbindung (Abschaltung), wenn dem eine zweimalige Mahnung inklusive jeweils mindestens zweiwöchiger Nachfristsetzung vorangegangen ist. Die zweite Mahnung hat auch eine Information über die Folge einer Abschaltung des Netzzuganges nach Verstreichen der zweiwöchigen Nachfrist sowie über die damit einhergehenden voraussichtlichen Kosten einer allfälligen Abschaltung zu enthalten. Bei jeder Mahnung hat der Netzbetreiber auf die Möglichkeit zur Inanspruchnahme der Beratungsstelle des bestehenden Energielieferanten, soweit diese gemäß § 82 Abs 7 ElWOG einzurichten ist, hinzuweisen. Die letzte Mahnung hat mit eingeschriebenem Brief zu erfolgen (qualifiziertes Mahnverfahren). Der Netzbetreiber hat den Versorger zeitgerecht über die Aussetzung zu informieren.

3. Alle übrigen Zuwiderhandlungen wie zB Nichterfüllung fälliger Zahlungsverpflichtungen (Zahlungsverzug, Verweigerung einer Vorauszahlung oder Sicherheitsleistung) berechtigen den Netzbetreiber nur dann zur physischen Trennung der Netzverbindung (Abschaltung), wenn dem eine zweimalige Mahnung inklusive jeweils mindestens zweiwöchiger Nachfristsetzung vorangegangen ist. Die zweite Mahnung hat auch eine Information über die Folge einer Abschaltung des Netzzuganges nach Verstreichen der zweiwöchigen Nachfrist sowie über die damit einhergehenden voraussichtlichen Kosten einer allfälligen Abschaltung zu enthalten. Bei jeder Mahnung hat der Netzbetreiber auf die Möglichkeit zur Inanspruchnahme der Beratungsstelle des bestehenden Energielieferanten, soweit diese gemäß Paragraph 82, Absatz 7, ElWOG einzurichten ist, hinzuweisen. Die letzte Mahnung hat mit eingeschriebenem Brief zu erfolgen (qualifiziertes Mahnverfahren). Der Netzbetreiber hat den Versorger zeitgerecht über die Aussetzung zu informieren.

4. Abschaltungen von Anlagen von Haushaltskunden und Kleinunternehmen wegen Zahlungsverzuges dürfen nicht am letzten Arbeitstag vor Wochenenden oder gesetzlichen Feiertagen erfolgen.“

[6] Die Antragstellerin begehrt die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, womit der Antragsgegnerin verboten werde, „ihre vertraglichen Verpflichtungen zur Gewährung des Netzzugangs zu unterlassen, konkret in Form der Androhung oder Umsetzung der Strom[ab]schaltung (zB durch Ausbau des/der verbauten Messgeräte(s) an der Liegenschaft [...], soweit damit die Zustimmung der gefährdeten Partei zum Austausch/Ausbau/Einbau eines Messgerätes zur Stromaufzeichnung bewirkt werden soll, dies binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution“. Die Antragsgegnerin drohe wegen der Weigerung der Antragstellerin, das Messgerät austauschen zu lassen, mit einer Stromabschaltung. Der Austausch werde von der Antragstellerin zu Recht verweigert. Der Grund für die angedrohte Abschaltung liege nicht in einer Vertragsverletzung durch die Antragstellerin, sondern darin, dass die Antragsgegnerin das Ablehnungsrecht nach § 83 Abs 1 ElWOG missachte. Die Gefährdung der Stromversorgung stelle einen unwiederbringlichen Schaden iSd § 381 Z 2 EO dar. [6] Die Antragstellerin begehrt die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, womit der Antragsgegnerin verboten werde, „ihre vertraglichen Verpflichtungen zur Gewährung des

Netzzugangs zu unterlassen, konkret in Form der Androhung oder Umsetzung der Strom[ab]schaltung (zB durch Ausbau des/der verbauten Messgeräte(s) an der Liegenschaft [...], soweit damit die Zustimmung der gefährdeten Partei zum Austausch/Ausbau/Einbau eines Messgerätes zur Stromaufzeichnung bewirkt werden soll, dies binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution“. Die Antragsgegnerin drohe wegen der Weigerung der Antragstellerin, das Messgerät austauschen zu lassen, mit einer Stromabschaltung. Der Austausch werde von der Antragstellerin zu Recht verweigert. Der Grund für die angedrohte Abschaltung liege nicht in einer Vertragsverletzung durch die Antragstellerin, sondern darin, dass die Antragsgegnerin das Ablehnungsrecht nach Paragraph 83, Absatz eins, ElWOG missachte. Die Gefährdung der Stromversorgung stelle einen unwiederbringlichen Schaden iSd Paragraph 381, Ziffer 2, EO dar.

[7] Gemäß § 22 Abs 2 Z 1 ElWOG sei für Streitigkeiten zwischen Netzzugangsberechtigten und Netzbetreiber eine Klage erst nach Zustellung des Bescheids der Regulierungsbehörde im Streitschlichtungsverfahren innerhalb der in § 12 Abs 4 E-ControlG vorgesehenen Frist zulässig. Die Antragstellerin mache aber einen Eingriff in ihr Eigentumsrecht sohin einen privatrechtlichen Anspruch geltend, zu dessen Durchsetzung der Rechtsweg offen stehe. Der Einbau des intelligenten Messgeräts durch den Netzbetreiber sei nicht verfahrensgegenständlich. Ein Trennen der Netzverbindung sei nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig, die nicht vorlägen. [7] Gemäß Paragraph 22, Absatz 2, Ziffer eins, ElWOG sei für Streitigkeiten zwischen Netzzugangsberechtigten und Netzbetreiber eine Klage erst nach Zustellung des Bescheids der Regulierungsbehörde im Streitschlichtungsverfahren innerhalb der in Paragraph 12, Absatz 4, E-ControlG vorgesehenen Frist zulässig. Die Antragstellerin mache aber einen Eingriff in ihr Eigentumsrecht sohin einen privatrechtlichen Anspruch geltend, zu dessen Durchsetzung der Rechtsweg offen stehe. Der Einbau des intelligenten Messgeräts durch den Netzbetreiber sei nicht verfahrensgegenständlich. Ein Trennen der Netzverbindung sei nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig, die nicht vorlägen.

[8] Die Antragsgegnerin bestreitet das Vorliegen der Voraussetzungen für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung und beantragt die Zurück- bzw Abweisung des Antrags. Gemäß § 22 Abs 2 Z 1 ElWOG 2010 iVm § 12 Abs 1 Z 2 E-ControlG müsse ein Streitbeilegungsverfahren vor der Regulierungskommission der E-Control eingeleitet werden. Eine gleichzeitige Behandlung durch eine Verwaltungsbehörde und ein ordentliches Gericht sei aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht zulässig. Die Antragsgegnerin sei verpflichtet, bis Ende 2024 95 % der an das Netz angeschlossenen Zählerpunkte mit intelligenten Messgeräten auszustatten. Nach den zwischen den Parteien geltenden AB-VN liege die konkrete Umsetzungsentscheidung der Verpflichtung zum Einbau von intelligenten Messgeräten gemäß § 83 Abs 1 ElWOG beim Netzbetreiber. In Punkt XXVI. der AB-VN sei vorgesehen, dass die Antragsgegnerin ihre Verpflichtung dann aussetzen dürfe, wenn der andere Vertragspartner die Bestimmungen des Vertrages verletze. Dafür sehe Punkt XXVI.3. AB-VN ein eigenes Prozedere mit zweimaliger qualifizierter Mahnung inkl mindestens zweiwöchiger Nachfristsetzung vor. Es gebe somit ein konkret definiertes Verfahren, wonach gerade keine unmittelbare Abschaltung im Raum stehe. [8] Die Antragsgegnerin bestreitet das Vorliegen der Voraussetzungen für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung und beantragt die Zurück- bzw Abweisung des Antrags. Gemäß Paragraph 22, Absatz 2, Ziffer eins, ElWOG 2010 in Verbindung mit Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, E-ControlG müsse ein Streitbeilegungsverfahren vor der Regulierungskommission der E-Control eingeleitet werden. Eine gleichzeitige Behandlung durch eine Verwaltungsbehörde und ein ordentliches Gericht sei aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht zulässig. Die Antragsgegnerin sei verpflichtet, bis Ende 2024 95 % der an das Netz angeschlossenen Zählerpunkte mit intelligenten Messgeräten auszustatten. Nach den zwischen den Parteien geltenden AB-VN liege die konkrete Umsetzungsentscheidung der Verpflichtung zum Einbau von intelligenten Messgeräten gemäß Paragraph 83, Absatz eins, ElWOG beim Netzbetreiber. In Punkt römisch 26 . der AB-VN sei vorgesehen, dass die Antragsgegnerin ihre Verpflichtung dann aussetzen dürfe, wenn der andere Vertragspartner die Bestimmungen des Vertrages verletze. Dafür sehe Punkt römisch 26 .3. AB-VN ein eigenes Prozedere mit zweimaliger qualifizierter Mahnung inkl mindestens zweiwöchiger Nachfristsetzung vor. Es gebe somit ein konkret definiertes Verfahren, wonach gerade keine unmittelbare Abschaltung im Raum stehe.

[9] Die Antragstellerin stütze ihren Antrag auf eine drohende Gewalt sowie die Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens. Bei der in diesem Fall vorzunehmenden Interessenabwägung sei insbesondere zu prüfen, ob die Antragstellerin die Dringlichkeit der einstweiligen Verfügung selbst verschuldet habe und ob es Maßnahmen zur Abwehr des behaupteten unwiederbringlichen Schadens gebe. Das Begehren der Antragsgegnerin auf Austausch sowie Einbau eines „Smart-Meters“ stelle kein rechtswidriges Verhalten dar und entspreche den gesetzlichen Vorgaben. Das Recht werde durch das schuldhafte Verhalten der Antragstellerin vereitelt.

[10] Das Erstgericht wies den Provisorialantrag ab. Es verwarf den Einwand der Unzulässigkeit des Rechtswegs. Die Antragstellerin habe einen Anspruch auf Strombezug nur zu den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Antragsgegnerin. Nach Punkt X.2. AB-VN, die zwischen den Streitteilen vereinbart seien, sei die Antragsgegnerin berechtigt, die Art und die Funktion des von ihr eingesetzten Messgeräts festzulegen. Die Antragstellerin wolle einen Anspruch auf Netzzugang unter Bedingungen, die den AB-VN widersprüchen. Einen solchen Anspruch habe sie jedoch nicht, weshalb der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung abzuweisen sei. [10] Das Erstgericht wies den Provisorialantrag ab. Es verwarf den Einwand der Unzulässigkeit des Rechtswegs. Die Antragstellerin habe einen Anspruch auf Strombezug nur zu den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Antragsgegnerin. Nach Punkt römisch zehn.2. AB-VN, die zwischen den Streitteilen vereinbart seien, sei die Antragsgegnerin berechtigt, die Art und die Funktion des von ihr eingesetzten Messgeräts festzulegen. Die Antragstellerin wolle einen Anspruch auf Netzzugang unter Bedingungen, die den AB-VN widersprüchen. Einen solchen Anspruch habe sie jedoch nicht, weshalb der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung abzuweisen sei.

[11] Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragstellerin gegen diese Entscheidung teilweise Folge und erließ die einstweilige Verfügung insoweit, als es zur Sicherung des Anspruchs der Antragstellerin auf Gewährung des Netzzugangs auf Basis des mit der Antragsgegnerin geschlossenen Netzzugangsvertrags der Antragsgegnerin verbot, mit der Stromabschaltung zu drohen oder diese umzusetzen, soweit damit die Zustimmung der Antragstellerin zum Austausch/Ausbau/Einbau eines intelligenten Gerätes zur Stromaufzeichnung („Smart-Meter“) bewirkt werden solle; das Mehrbegehren wies es – von der Antragstellerin unbekämpft – ab. Das Rekursgericht sprach aus, dass diese einstweilige Verfügung bis zur Beendigung des von der Antragstellerin bei der Regulierungskommission der E-Control eingeleiteten Streitschlichtungsverfahrens bzw – falls innerhalb einer Frist von vier Wochen nach Zustellung des Bescheids Klage eingebracht werde – bis zur rechtskräftigen Beendigung des über diese Klage eingeleiteten gerichtlichen Verfahrens gelte.

[12] Aus dem Antragsvorbringen ergebe sich mit hinreichender Deutlichkeit, dass die Antragstellerin den aus dem Netznutzungsvertrag resultierenden Anspruch auf Zugang zu dem von der Antragsgegnerin betriebenen Stromnetz sichern wolle. Dass dieser Anspruch nicht mehr aufrecht sei, sei von der Antragsgegnerin zu behaupten und zu beweisen. Die Antragsgegnerin habe sich zwar darauf berufen, zu einem Einbau intelligenter Messzähler verpflichtet zu sein, warum dieses Ziel gefährdet sei oder das Gleichbehandlungsgebot sie zwingen, gegen die Antragstellerin mit Stromabschaltung vorzugehen, sei nicht erkennbar. Auch gebe es keine konkreten Behauptungen, dass die Antragsgegnerin ihren gesetzlichen Informationspflichten entsprochen hätte. Die Sicherstellung berechtigter Interessen der Antragstellerin sei nicht ausreichend behauptet und bescheinigt worden.

[13] Dass die Antragsgegnerin berechtigt sei bei einer Verweigerung des Austausches des Messgeräts mit einer Abschaltung des Netzes vorzugehen, ließe sich nur aus Punkt XXVI. AB-VN ableiten. Es sei der Antragsgegnerin nicht gelungen, zu bescheinigen, dass eine Berechtigung zur Stromabschaltung bestehe. Da die Antragstellerin einen drohenden Schaden bescheinigt habe, seien die Voraussetzungen nach § 381 Z 2 EO erfüllt. Dem Spruch sei jedoch eine deutliche Fassung zu geben und habe die offensichtlich irrtümlich aufgenommene Leistungsfrist zu entfallen. Die Dauer der einstweiligen Verfügung sei mit der Dauer des laufenden Schlichtungsverfahrens und eines allenfalls daran anschließenden Gerichtsverfahrens zu befristen. [13] Dass die Antragsgegnerin berechtigt sei bei einer Verweigerung des Austausches des Messgeräts mit einer Abschaltung des Netzes vorzugehen, ließe sich nur aus Punkt römisch 26. AB-VN ableiten. Es sei der Antragsgegnerin nicht gelungen, zu bescheinigen, dass eine Berechtigung zur Stromabschaltung bestehe. Da die Antragstellerin einen drohenden Schaden bescheinigt habe, seien die Voraussetzungen nach Paragraph 381, Ziffer 2, EO erfüllt. Dem Spruch sei jedoch eine deutliche Fassung zu geben und habe die offensichtlich irrtümlich aufgenommene Leistungsfrist zu entfallen. Die Dauer der einstweiligen Verfügung sei mit der Dauer des laufenden Schlichtungsverfahrens und eines allenfalls daran anschließenden Gerichtsverfahrens zu befristen.

[14] Das Rekursgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 5.000 EUR, nicht aber 30.000 EUR übersteigt, und ließ den Revisionsrekurs zu, da auch die vom Erstgericht vertretene Rechtsansicht, die Antragstellerin versuche, ihren Anspruch auf Stromlieferung ohne „Smart-Meter“ absichern zu lassen, vertreten werden könne, was bedeuten würde, dass sie sämtliche diesbezüglichen Anspruchsvoraussetzungen, und zwar auch das Fehlen einer vertraglichen Rechtsverletzung ihrerseits, bescheinigen hätte müssen.

[15] Gegen diese Entscheidung wendet sich der Revisionsrekurs der Antragsgegnerin mit dem Antrag, den

erstgerichtlichen Beschluss wiederherzustellen, in eventu wird ein Aufhebungsantrag gestellt in eventu die Zurückweisung des Antrags auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung begehrt.

[16] Die Antragstellerin beantragt, den Revisionsrekurs zurückzuweisen, in eventu ihm nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

[17] Der Revisionsrekurs ist zur Klarstellung zulässig, aber nicht berechtigt.

[18] 1. Die Antragsgegnerin wendet sich in ihrem Rechtsmittel neuerlich gegen die von den Vorinstanzen angenommene Zulässigkeit des Rechtswegs.

[19] Die Zulässigkeit des Rechtswegs ist eine Prozessvoraussetzung, die amtswegig zu berücksichtigen ist, sofern noch keine bindende Entscheidung dieser Frage vorliegt (vgl § 42 Abs 3 JN). [19] Die Zulässigkeit des Rechtswegs ist eine Prozessvoraussetzung, die amtswegig zu berücksichtigen ist, sofern noch keine bindende Entscheidung dieser Frage vorliegt vergleiche Paragraph 42, Absatz 3, JN).

[20] Im vorliegenden Fall hat das Erstgericht die diesbezügliche Einrede der Beklagten ausdrücklich verworfen. Gegen diese Entscheidung hat keine der Parteien ein Rechtsmittel erhoben. Damit ist dieser Beschluss in Rechtskraft erwachsen. Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten wäre ihr trotz des Obsiegens in erster Instanz die Beschwer für eine Bekämpfung der die Zulässigkeit des Rechtswegs ausdrücklichen bejahenden Entscheidung des Erstgerichts nicht abzusprechen gewesen (vgl RS0040191; RS0040199). Zu Recht ist daher das Rekursgericht davon ausgegangen, dass eine allfällige Unzulässigkeit des Rechtswegs nicht mehr wahrgenommen werden kann. [20] Im vorliegenden Fall hat das Erstgericht die diesbezügliche Einrede der Beklagten ausdrücklich verworfen. Gegen diese Entscheidung hat keine der Parteien ein Rechtsmittel erhoben. Damit ist dieser Beschluss in Rechtskraft erwachsen. Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten wäre ihr trotz des Obsiegens in erster Instanz die Beschwer für eine Bekämpfung der die Zulässigkeit des Rechtswegs ausdrücklichen bejahenden Entscheidung des Erstgerichts nicht abzusprechen gewesen vergleiche RS0040191; RS0040199). Zu Recht ist daher das Rekursgericht davon ausgegangen, dass eine allfällige Unzulässigkeit des Rechtswegs nicht mehr wahrgenommen werden kann.

[21] 2. Die Antragsgegnerin macht weiters einen Verstoß des Rekursgerichts gegen § 405 ZPO geltend, da dieses in seinem antragstattgebenden Spruch die im Provisorialantrag enthaltenen Wortfolge „binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution“ habe entfallen lassen. [21] 2. Die Antragsgegnerin macht weiters einen Verstoß des Rekursgerichts gegen Paragraph 405, ZPO geltend, da dieses in seinem antragstattgebenden Spruch die im Provisorialantrag enthaltenen Wortfolge „binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution“ habe entfallen lassen.

[22] Nach der – zufolge § 78 und § 402 Abs 4 EO auch im Provisorialverfahren anwendbaren – Vorschrift des § 405 ZPO ist das Gericht nicht befugt, einer Partei etwas zuzusprechen, was nicht beantragt ist. Das Gericht darf allerdings nach ständiger Rechtsprechung dem Urteilsspruch eine klare und deutliche, vom Begehren abweichende Fassung geben, wenn sich letztere im Wesentlichen mit dem Begehren deckt (RS0039357). Das Klagebegehren ist nämlich nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs so zu verstehen, wie es im Zusammenhalt mit der Klageerzählung vom Kläger gemeint ist; das Gericht hat ein nur versehentlich unrichtig formuliertes Begehren richtig zu fassen (RS0037440). Maßgeblich ist, welchen Ausspruch des Gerichts der Kläger im Zusammenhalt mit dem Sachvorbringen seinem Sinngehalt nach begehrt (RS0041165 [T3]). Das Gericht ist insoweit in der Regel zur Verdeutlichung (nicht nur berechtigt, sondern sogar) verpflichtet. [22] Nach der – zufolge Paragraph 78 und Paragraph 402, Absatz 4, EO auch im Provisorialverfahren anwendbaren – Vorschrift des Paragraph 405, ZPO ist das Gericht nicht befugt, einer Partei etwas zuzusprechen, was nicht beantragt ist. Das Gericht darf allerdings nach ständiger Rechtsprechung dem Urteilsspruch eine klare und deutliche, vom Begehren abweichende Fassung geben, wenn sich letztere im Wesentlichen mit dem Begehren deckt (RS0039357). Das Klagebegehren ist nämlich nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs so zu verstehen, wie es im Zusammenhalt mit der Klageerzählung vom Kläger gemeint ist; das Gericht hat ein nur versehentlich unrichtig formuliertes Begehren richtig zu fassen (RS0037440). Maßgeblich ist, welchen Ausspruch des Gerichts der Kläger im Zusammenhalt mit dem Sachvorbringen seinem Sinngehalt nach begehrt (RS0041165 [T3]). Das Gericht ist insoweit in der Regel zur Verdeutlichung (nicht nur berechtigt, sondern sogar) verpflichtet.

[23] 3. Dem Rekursgericht ist dahin beizupflichten, dass ein an die Antragstellerin gerichtetes, jedoch erst „binnen 14 Tagen“ zu befolgendes Verbot, die Stromabschaltung an der Liegenschaft der Antragstellerin anzudrohen oder umzusetzen, dem angestrebten Rechtsschutz diametral zuwiderliefe, weil es der Antragsgegnerin die Möglichkeit

eröffnen würde, die Liegenschaft der Antragstellerin in den ersten 14 Tagen nach Zustellung der einstweiligen Verfügung sanktionslos vom Stromnetz zu trennen. Das Rekursgericht durfte deshalb diese – vom Vorbringen der Antragstellerin nicht gedeckte und im gegebenen Zusammenhang zweifellos sinnlose – Wortfolge ohne Verstoß gegen § 405 ZPO entfallen lassen. [23] 3. Dem Rekursgericht ist dahin beizupflichten, dass ein an die Antragstellerin gerichtetes, jedoch erst „binnen 14 Tagen“ zu befolgendes Verbot, die Stromabschaltung an der Liegenschaft der Antragstellerin anzudrohen oder umzusetzen, dem angestrebten Rechtsschutz diametral zuwiderliefe, weil es der Antragsgegnerin die Möglichkeit eröffnen würde, die Liegenschaft der Antragstellerin in den ersten 14 Tagen nach Zustellung der einstweiligen Verfügung sanktionslos vom Stromnetz zu trennen. Das Rekursgericht durfte deshalb diese – vom Vorbringen der Antragstellerin nicht gedeckte und im gegebenen Zusammenhang zweifellos sinnlose – Wortfolge ohne Verstoß gegen Paragraph 405, ZPO entfallen lassen.

[24] 4. § 381 Z 2 EO ermöglicht die Erlassung einstweiliger Verfügungen zur Sicherung anderer Ansprüche als Geldansprüche, wenn solche Verfügungen zur Verhütung drohender Gewalt oder zur Abwendung eines drohenden unwiederbringlichen Schadens nötig erscheinen. [24] 4. Paragraph 381, Ziffer 2, EO ermöglicht die Erlassung einstweiliger Verfügungen zur Sicherung anderer Ansprüche als Geldansprüche, wenn solche Verfügungen zur Verhütung drohender Gewalt oder zur Abwendung eines drohenden unwiederbringlichen Schadens nötig erscheinen.

[25] Die Antragsgegnerin macht geltend, die Antragstellerin habe nach den dem Netzzugangsvertrag zugrunde liegenden AB-VN keinen Anspruch darauf, das Messgerät auszuwählen. Vielmehr dürfe die Antragsgegnerin die in ihrem Eigentum stehenden und bei ihren Kunden verwendeten Messgeräte allein auswählen. Daraus folge, dass mit der beantragten einstweiligen Verfügung etwas begehrt werde und gesichert werden solle, worauf die Antragstellerin keinen Anspruch habe.

[26] Dem ist zu erwidern, dass Gegenstand des Provisorialverfahrens nicht ist, ob die Antragsgegnerin gegenüber der Antragstellerin aufgrund der AB-VN (insbesondere deren Punkt X.) materiell-rechtlich einen Anspruch darauf hat, einen „Smart-Meter“ einzubauen (und dafür Zugang zum Objekt zu erhalten). Gesichert werden soll vielmehr der Anspruch der Antragstellerin auf Gewährung des Netzzugangs auf Basis des mit der Antragsgegnerin geschlossenen Netzzugangsvertrags. [26] Dem ist zu erwidern, dass Gegenstand des Provisorialverfahrens nicht ist, ob die Antragsgegnerin gegenüber der Antragstellerin aufgrund der AB-VN (insbesondere deren Punkt römisch zehn.) materiell-rechtlich einen Anspruch darauf hat, einen „Smart-Meter“ einzubauen (und dafür Zugang zum Objekt zu erhalten). Gesichert werden soll vielmehr der Anspruch der Antragstellerin auf Gewährung des Netzzugangs auf Basis des mit der Antragsgegnerin geschlossenen Netzzugangsvertrags.

[27] Unstrittig besteht zwischen den Parteien ein Netzzugangsvertrag. Ein Anspruch auf Netzzugang wäre daher nur zu verneinen, wenn die Antragsgegnerin berechtigt wäre, diesen auszusetzen, mit anderen Worten wenn ein Anwendungsfall von Punkt XXVI. AB-VN vorliegt. [27] Unstrittig besteht zwischen den Parteien ein Netzzugangsvertrag. Ein Anspruch auf Netzzugang wäre daher nur zu verneinen, wenn die Antragsgegnerin berechtigt wäre, diesen auszusetzen, mit anderen Worten wenn ein Anwendungsfall von Punkt römisch 26 . AB-VN vorliegt.

[28] Selbst wenn man daher mit der Antragsgegnerin davon ausgeht, dass die Antragstellerin einen Austausch des Messgeräts nicht verweigern darf, ist entscheidend, ob die Weigerung der Antragstellerin, der Antragsgegnerin den für den geplanten Zählertausch unabdingbaren Zutritt zu ihrem Objekt zu gewähren, eine Vertragsverletzung im Sinn von Punkt XXVI.1. AB-VN darstellt, die die Aussetzung der Vertragsabwicklung rechtfertigt. [28] Selbst wenn man daher mit der Antragsgegnerin davon ausgeht, dass die Antragstellerin einen Austausch des Messgeräts nicht verweigern darf, ist entscheidend, ob die Weigerung der Antragstellerin, der Antragsgegnerin den für den geplanten Zählertausch unabdingbaren Zutritt zu ihrem Objekt zu gewähren, eine Vertragsverletzung im Sinn von Punkt römisch 26 .1. AB-VN darstellt, die die Aussetzung der Vertragsabwicklung rechtfertigt.

[29] 5. Punkt XXVI.1. AB-VN verlangt als Voraussetzung für die Unterbrechung der Netzdienstleistung, dass der andere Vertragspartner die Bestimmungen des Vertrags verletzt und nicht bloß eine geringfügige und alsbald behebbare Zuwiderhandlung vorliegt. [29] 5. Punkt römisch 26 .1. AB-VN verlangt als Voraussetzung für die Unterbrechung der Netzdienstleistung, dass der andere Vertragspartner die Bestimmungen des Vertrags verletzt und nicht bloß eine geringfügige und alsbald behebbare Zuwiderhandlung vorliegt.

[30] Die Antragsgegnerin behauptet selbst nicht, dass die Weigerung der Antragstellerin den in Punkt XXVI.2 AB-VN angeführten Zuwiderhandlungen gleichkommt, die eine sofortige Aussetzung der Vertragsabwicklung rechtfertigen,

sondern beruft sich im Ergebnis auf Punkt XXVI.3. AB-VN. Diese Bestimmung nennt als Zuwiderhandlung, die den Netzbetreiber nur nach vorheriger zweimaliger Mahnung zur physischen Trennung der Netzverbindung (Abschaltung) berechtigt, exemplarisch die Nichterfüllung fälliger Zahlungsverpflichtungen des Netzkunden (Zahlungsverzug, Verweigerung einer Vorauszahlung oder Sicherheitsleistung). Einem solchen Sachverhalt ist allerdings die hier vorliegende bloße Weigerung der Antragstellerin, der Antragsgegnerin Zugang zu ihrem Objekt zu gewähren, damit diese vor Abschluss des Schlichtungsstellenverfahrens die (grundsätzlich funktionsfähigen) Stromzähler austauschen kann, qualitativ nicht gleichzuhalten. Die Weigerung der Antragstellerin rechtfertigt es daher nicht, dass die Antragsgegnerin, statt gerichtliche Hilfe in Anspruch zu nehmen, ihr Recht auf Austausch des Zählers faktisch im Wege der Selbsthilfe – durch Androhung der Stromabschaltung – durchzusetzen versucht (vgl 3 Ob 191/24w). [30] Die Antragsgegnerin behauptet selbst nicht, dass die Weigerung der Antragstellerin den in Punkt römisch 26 .2 AB-VN angeführten Zuwiderhandlungen gleichkommt, die eine sofortige Aussetzung der Vertragsabwicklung rechtfertigen, sondern beruft sich im Ergebnis auf Punkt römisch 26 .3. AB-VN. Diese Bestimmung nennt als Zuwiderhandlung, die den Netzbetreiber nur nach vorheriger zweimaliger Mahnung zur physischen Trennung der Netzverbindung (Abschaltung) berechtigt, exemplarisch die Nichterfüllung fälliger Zahlungsverpflichtungen des Netzkunden (Zahlungsverzug, Verweigerung einer Vorauszahlung oder Sicherheitsleistung). Einem solchen Sachverhalt ist allerdings die hier vorliegende bloße Weigerung der Antragstellerin, der Antragsgegnerin Zugang zu ihrem Objekt zu gewähren, damit diese vor Abschluss des Schlichtungsstellenverfahrens die (grundsätzlich funktionsfähigen) Stromzähler austauschen kann, qualitativ nicht gleichzuhalten. Die Weigerung der Antragstellerin rechtfertigt es daher nicht, dass die Antragsgegnerin, statt gerichtliche Hilfe in Anspruch zu nehmen, ihr Recht auf Austausch des Zählers faktisch im Wege der Selbsthilfe – durch Androhung der Stromabschaltung – durchzusetzen versucht vergleiche 3 Ob 191/24w).

[31] 6. Ein Schaden ist dann unwiederbringlich, wenn ein Nachteil an Vermögen, Rechten oder Personen eingetreten ist und die Zurückversetzung in den vorigen Stand nicht tunlich ist und Geldersatz entweder – etwa infolge Zahlungsunfähigkeit des Schädigers – nicht geleistet werden kann oder die Leistung des Geldersatzes dem angerichteten Schaden nicht völlig adäquat ist (RS0005270). Dass das Abschalten des Stroms einen unwiederbringlichen Schaden iSd § 381 Z 2 EO verursachen kann (6 Ob 131/10y mwN), ist nicht zweifelhaft. Dabei muss nicht schon ein Schaden eingetreten sein, es genügt vielmehr schon die Möglichkeit, dass von der Aufrechterhaltung des gegenwärtigen Zustands ein unwiederbringlicher Schaden zu befürchten ist (RS0016308). Die Möglichkeit, die Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens auf andere Weise als durch die einstweilige Verfügung abzuwenden, steht der Bewilligung der einstweiligen Verfügung nur dann entgegen, wenn der gefährdeten Partei die entsprechenden Maßnahmen eher zuzumuten sind als dem Gegner der gefährdeten Partei die Befolgung der einstweiligen Verfügung (RS0103055). Davon ist nach dem zuvor Dargelegten nicht auszugehen.[31] 6. Ein Schaden ist dann unwiederbringlich, wenn ein Nachteil an Vermögen, Rechten oder Personen eingetreten ist und die Zurückversetzung in den vorigen Stand nicht tunlich ist und Geldersatz entweder – etwa infolge Zahlungsunfähigkeit des Schädigers – nicht geleistet werden kann oder die Leistung des Geldersatzes dem angerichteten Schaden nicht völlig adäquat ist (RS0005270). Dass das Abschalten des Stroms einen unwiederbringlichen Schaden iSd Paragraph 381, Ziffer 2, EO verursachen kann (6 Ob 131/10y mwN), ist nicht zweifelhaft. Dabei muss nicht schon ein Schaden eingetreten sein, es genügt vielmehr schon die Möglichkeit, dass von der Aufrechterhaltung des gegenwärtigen Zustands ein unwiederbringlicher Schaden zu befürchten ist (RS0016308). Die Möglichkeit, die Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens auf andere Weise als durch die einstweilige Verfügung abzuwenden, steht der Bewilligung der einstweiligen Verfügung nur dann entgegen, wenn der gefährdeten Partei die entsprechenden Maßnahmen eher zuzumuten sind als dem Gegner der gefährdeten Partei die Befolgung der einstweiligen Verfügung (RS0103055). Davon ist nach dem zuvor Dargelegten nicht auszugehen.

[32] 7. Das Rekursgericht hat die beantragte einstweilige Verfügung deshalb zu Recht erlassen.

[33] 8. Auf die im Revisionsrekurs aufgeworfenen Fragen der Erfüllung von Informationspflichten durch die Antragsgegnerin bzw der Bescheinigung der behaupteten Elektromog anfälligkeit der Antragstellerin muss daher nicht weiter eingegangen werden.

[34] 9. Die Kostenentscheidung beruht hinsichtlich der Kosten des Revisionsrekurses auf §§ 40, 50 ZPO iVm §§ 78, 402 Abs 4 EO und hinsichtlich der Kosten der Revisionsrekursbeantwortung auf § 393 Abs 1 EO. [34] 9. Die Kostenentscheidung beruht hinsichtlich der Kosten des Revisionsrekurses auf Paragraphen 40, 50, ZPO in Verbindung

mit Paragraphen 78, 402, Absatz 4, EO und hinsichtlich der Kosten der Revisionsrekursbeantwortung auf Paragraph 393, Absatz eins, EO.

Textnummer

E143122

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2024:0090OB00095.24X.1121.000

Im RIS seit

27.12.2024

Zuletzt aktualisiert am

27.12.2024

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at