

TE OGH 2024/4/17 3Ob243/23s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.04.2024

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Höllwerth als Vorsitzenden sowie den Hofrat Hon.-Prof. Dr. Brenn, die Hofrätinnen Dr. Weixelbraun-Mohr und Dr. Kodek und den Hofrat Dr. Stefula als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei W*, vertreten durch Dr. Michael Gumpoltsberger, Rechtsanwalt in Wörgl, gegen die beklagte Partei S* GmbH, *, vertreten durch hba Rechtsanwälte GmbH in Graz, wegen Feststellung, über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 29. September 2023, GZ 2 R 73/23h-17, womit das Urteil des Bezirksgerichts Kufstein vom 13. Februar 2023, GZ 4 C 680/22d-13, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 602,54 EUR (hierin enthalten 100,42 EUR USt) bestimmten Kosten zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

[1] Die Beklagte ist ein Elektrizitätsunternehmen mit Sitz in W* und Betreiberin jenes Verteilernetzes, an das die Wohnung des Klägers angeschlossen ist. Der Kläger hatte mit der Beklagten für diese Wohnung einen Netznutzungs- und einen unbefristeten Stromliefervertrag abgeschlossen.

[2] Mit Schreiben vom 2. Mai 2022 informierte die Beklagte den Kläger, dass der Arbeitspreis für elektrische Energie ab 1. Juni 2022 von netto 7,10 Cent/kWh auf netto 10,81 Cent/kWh erhöht werden müsse, weil die Beschaffungspreise für elektrische Energie durch die Entwicklungen der internationalen Börsenpreise sehr stark gestiegen seien; dies werde durch den österreichischen Strompreisindex (ÖSPI) dargestellt. Der monatliche Grundpreis von netto 1,33 EUR werde nicht erhöht.

[3] Mit Schreiben vom 27. Juli 2022 teilte die Beklagte dem Kläger Folgendes mit:

„Kündigung Ihres bisherigen Stromliefervertrages – Angebot zum Abschluss eines neuen Liefervertrages:

Der Strommarkt ist derzeit großen Umwälzungen unterworfen. Trotz aller Bemühungen können wir unsere bisherigen Tarife in diesem Marktumfeld nicht mehr anbieten. Wir nehmen die derzeitige Situation zum Anlass, unsere Produkte zu vereinheitlichen und besser auf einen wechselhaften Energiemarkt anzupassen.

Wir möchten Sie gerne als Kundin bzw. Kunden behalten und Sie weiterhin mit elektrischer Energie beliefern.

Aus rechtlichen Gründen ist uns dies nicht anders möglich, als hiermit Ihren bestehenden Vertrag mit Wirksamkeit 30. September 2022 zu kündigen und Ihnen anzubieten, mit 1. Oktober 2022 auf das neue Produkt w*STROM umzusteigen.

Unter nachfolgendem Link finden Sie Ihren Vertrag für das Produkt w*STROM ab 01. Oktober 2022, das Preis- und Produktblatt sowie unsere Allgemeinen Lieferbedingungen.

...

Damit der Übergang zum neuen Produkt reibungslos funktioniert, bitten wir Sie, wenn Sie das Angebot annehmen wollen, dem neuen Vertrag bis spätestens 1. September 2022 zuzustimmen.

Wichtiger Hinweis: Aus rechtlichen Gründen gilt der neue Vertrag nicht automatisch. Sie müssen dem Angebot ausdrücklich zustimmen.

Sollten Sie unserem Angebot nicht zustimmen, müssen wir die Stromlieferungen mit Ende Ihres bisherigen Stromliefervertrages, also ab 1. Oktober 2022, einstellen. Selbstverständlich können Sie auch einen Vertrag bei einem anderen Anbieter abschließen. Sollten Sie aber nicht spätestens 30. September 2022 einen neuen Stromliefervertrag – mit uns oder einem anderen Lieferanten – abgeschlossen haben, so tritt ein vertragsloser Zustand ein und Sie werden nicht mehr mit Strom beliefert. Ihr Anschluss müsste in weiterer Folge vom Netz getrennt werden.“

[4] Das Angebot der Beklagten zum Abschluss eines neuen Liefervertrags beinhaltete einen monatlichen Grundpreis von netto 5 EUR und einen Arbeitspreis von netto 24,50 Cent/kWh.

[5] Im Stadtgebiet W* gibt es zwei Netzbetreiber. Jeder Kunde kann unabhängig vom Netzbetreiber mit jedem Energielieferanten einen Stromliefervertrag schließen, wobei die vom Kunden zu zahlenden Netzgebühren reguliert und unabhängig vom Stromlieferanten gleich hoch sind.

[6] Im Wirtschaftsjahr 2021/22 lieferte die Beklagte 64.178.397 kWh an elektrischer Energie an ihre Kunden. Davon lieferte sie 76,63 % an ihre Kunden im eigenen Netzgebiet, 23,37 % ihrer Energielieferungen gingen an Kunden anderer in ganz Österreich verteilter Netzbetreiber. Im selben Wirtschaftsjahr wurden 79.125.897 kWh an elektrischer Energie im Netz der Beklagten an Kunden im Stadtgebiet von W* geliefert, wobei die Beklagte davon 62,20 % an ihre Kunden lieferte und 37,80 % von 62 anderen Energielieferanten geliefert wurden. Die von der Beklagten im selben Wirtschaftsjahr an ihre Kunden in Österreich gelieferte elektrische Energie von 64,18 GWh entspricht einem Marktanteil der Beklagten von ca 0,09 % des Gesamtstromverbrauchs in Österreich.

[7] Eine Anfrage über den Tarifikalkulator der E-Control vom 12. August 2022 ergab, dass 53 Angebote von Lieferanten für die Lieferung von elektrischer Energie unter Nutzung des Netzes der Beklagten an das Wohnhaus des Klägers abgegeben wurden. Unter diesen Angeboten fand sich auch das Angebot der Beklagten für das Produkt w*STROM.Privat mit einem Gesamtpreis von 797,35 EUR inkl USt und ein weiteres Angebot der Beklagten mit einem Gesamtpreis von 1.109,94 EUR inkl USt unter Zugrundelegung eines jährlichen Verbrauchs von 3.500 kWh. Die von anderen Energielieferanten abgegebenen Angebote wiesen unter Zugrundelegung desselben Verbrauchs Gesamtpreise zwischen 1.614,16 EUR inkl USt und 2.884,45 EUR inkl USt aus.

[8] Eine Anfrage über den Tarifikalkulator der E-Control vom 17. Oktober 2022 ergab, dass 18 Angebote von Lieferanten für die Lieferung von elektrischer Energie unter Nutzung des Netzes der Beklagten an das Wohnhaus des Klägers abgegeben wurden. Unter diesen Angeboten fand sich auch das Angebot der Beklagten für das Produkt w*STROM.Privat mit einem Gesamtpreis von 760,04 EUR inkl USt und ein weiteres Angebot der Beklagten mit einem Gesamtpreis von 1.392,15 EUR inkl USt unter Zugrundelegung eines jährlichen Verbrauchs von 3.312 kWh. Die von anderen Energielieferanten abgegebenen Angebote wiesen unter Zugrundelegung desselben Verbrauchs Gesamtpreise zwischen 1.907,13 EUR inkl USt und 3.867,81 EUR inkl USt aus.

[9] Die Beklagte ermöglicht jedem Energielieferanten, Kunden in ihrem Netzgebiet mit elektrischer Energie ohne Hindernisse zu beliefern. Die von anderen Energielieferanten angebotenen Preise für die Lieferung von elektrischer Energie an Kunden im Stromleitungsnetz der Beklagten werden nicht von der Beklagten beeinflusst und stehen in keinem Zusammenhang mit dem Stromleitungsnetz der Beklagten.

[10] Der Kläger begehrt nach Klageeinschränkung die Feststellung, dass die von der Beklagten erfolgte Aufkündigung seines Stromliefervertrags zum 30. September 2022 rechtsunwirksam sei und der Stromliefervertrag weiter aufrecht

bestehe, in eventu, dass festgestellt werde, dass zwischen ihm und der Beklagten ein aufrechter Stromliefervertrag bestehe. Zudem erhob er ein Feststellungsbegehren im Hinblick auf künftige Schäden. Die Beklagte habe mit ihrer Kündigung des Stromliefervertrags einen Neuvertragsabschluss zu erhöhten Grund- und Arbeitspreisen und weiteren schlechteren Bedingungen angeboten. Dies würde beim Arbeitspreis auf eine Preiserhöhung von 245,07 % innerhalb eines Zeitraums von neun Monaten hinauslaufen. Es liege keine ordentliche Kündigung vor, weil diese nicht auf die Beendigung des Stromliefervertrags, sondern auf eine Strompreiserhöhung hinauslaufe. Es handle sich daher um eine unzulässige Änderungskündigung zur Umgehung des gesetzlichen Preisänderungsrechts nach § 80 Abs 2a ElWOG. Eine solche Preiserhöhung müsse in einem angemessenem Verhältnis zu dem für die Änderung maßgebenden Umstand stehen. Die Preisbestimmung müsse sachlich gerechtfertigt sein und dürfe nur nach billigen Ermessen und nach Treu und Glauben erfolgen. Davon abgesehen habe die Beklagte eine Monopolstellung auf dem Gebiet der Stromversorgung in der Stadt W* und sei marktbeherrschend. Sie sei keinem ausreichend wirksamen Wettbewerbsdruck ausgesetzt. Zumutbare Ausweichmöglichkeiten seien für den Kläger nicht vorhanden. Das Neuvertragsangebot sei gröblich benachteiligend, weil die Bruttobelastung für die Stromversorgung im Verhältnis zum Einkommen des Klägers steige. Schließlich habe die Beklagte auf ein allfälliges Kündigungsrecht stillschweigend verzichtet, weil sie seit vielen Jahren nie von einer Kündigungsmöglichkeit zur Preiserhöhung Gebrauch gemacht habe.

[10] Der Kläger begehrt nach Klageeinschränkung die Feststellung, dass die von der Beklagten erfolgte Aufkündigung seines Stromliefervertrags zum 30. September 2022 rechtsunwirksam sei und der Stromliefervertrag weiter aufrecht bestehe, in eventu, dass festgestellt werde, dass zwischen ihm und der Beklagten ein aufrechter Stromliefervertrag bestehe. Zudem erhob er ein Feststellungsbegehren im Hinblick auf künftige Schäden. Die Beklagte habe mit ihrer Kündigung des Stromliefervertrags einen Neuvertragsabschluss zu erhöhten Grund- und Arbeitspreisen und weiteren schlechteren Bedingungen angeboten. Dies würde beim Arbeitspreis auf eine Preiserhöhung von 245,07 % innerhalb eines Zeitraums von neun Monaten hinauslaufen. Es liege keine ordentliche Kündigung vor, weil diese nicht auf die Beendigung des Stromliefervertrags, sondern auf eine Strompreiserhöhung hinauslaufe. Es handle sich daher um eine unzulässige Änderungskündigung zur Umgehung des gesetzlichen Preisänderungsrechts nach Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG. Eine solche Preiserhöhung müsse in einem angemessenem Verhältnis zu dem für die Änderung maßgebenden Umstand stehen. Die Preisbestimmung müsse sachlich gerechtfertigt sein und dürfe nur nach billigen Ermessen und nach Treu und Glauben erfolgen. Davon abgesehen habe die Beklagte eine Monopolstellung auf dem Gebiet der Stromversorgung in der Stadt W* und sei marktbeherrschend. Sie sei keinem ausreichend wirksamen Wettbewerbsdruck ausgesetzt. Zumutbare Ausweichmöglichkeiten seien für den Kläger nicht vorhanden. Das Neuvertragsangebot sei gröblich benachteiligend, weil die Bruttobelastung für die Stromversorgung im Verhältnis zum Einkommen des Klägers steige. Schließlich habe die Beklagte auf ein allfälliges Kündigungsrecht stillschweigend verzichtet, weil sie seit vielen Jahren nie von einer Kündigungsmöglichkeit zur Preiserhöhung Gebrauch gemacht habe.

[11] Die Beklagte wendete ein, dass sie von ihrem Recht auf ordentliche Kündigung nach § 76 Abs 1 ElWOG Gebrauch gemacht habe. § 80 Abs 2a ElWOG beschränke nicht das Recht eines Stromlieferanten, bestehende Verträge zu kündigen. Eine Monopolstellung oder eine marktmächtige Position komme ihr nicht zu. Zum Zeitpunkt der Kündigung des Stromliefervertrags des Klägers habe es für diesen 52 weitere Angebote zur Versorgung mit Strom gegeben, unter denen sie hätte auswählen können. Die Aufrechterhaltung des Vertrags mit dem Kläger sei ihr wegen gestiegener Beschaffungspreise unzumutbar. Sie habe weder sittenwidrig gehandelt noch auf ihr ordentliches Kündigungsrecht verzichtet. [11] Die Beklagte wendete ein, dass sie von ihrem Recht auf ordentliche Kündigung nach Paragraph 76, Absatz eins, ElWOG Gebrauch gemacht habe. Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG beschränke nicht das Recht eines Stromlieferanten, bestehende Verträge zu kündigen. Eine Monopolstellung oder eine marktmächtige Position komme ihr nicht zu. Zum Zeitpunkt der Kündigung des Stromliefervertrags des Klägers habe es für diesen 52 weitere Angebote zur Versorgung mit Strom gegeben, unter denen sie hätte auswählen können. Die Aufrechterhaltung des Vertrags mit dem Kläger sei ihr wegen gestiegener Beschaffungspreise unzumutbar. Sie habe weder sittenwidrig gehandelt noch auf ihr ordentliches Kündigungsrecht verzichtet.

[12] Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Die Beklagte verfüge über keine marktbeherrschende Stellung, unterliege daher keinem Kontrahierungszwang und müsse deshalb auch eine von ihr vorgenommene Vertragsauflösung nicht sachlich rechtfertigen. Das von der Beklagten ausgeübte, ihr nach § 76 Abs 1 Satz 2 ElWOG zustehende Kündigungsrecht ausgeübt, das durch die zwingende Entgeltänderungsregelung des § 80 Abs 2a ElWOG nicht beschränkt werde. Eine unzulässige Umgehung dieser Bestimmung liege nicht vor. Da die Beklagte den Vertrag mit dem Kläger durch eine ordentliche Kündigung beendet habe, sei sie auch nicht zur Durchführung eines

Mahnverfahrens nach § 82 Abs 3 ElWOG verpflichtet gewesen. Die Kündigung sei auch nicht sittenwidrig gewesen. Bloß aus dem Umstand, dass die Beklagte ihr Kündigungsrecht jahrelang nicht in Anspruch genommen habe, lasse sich kein schlüssiger Verzicht darauf ableiten. § 15 KSchG normiere nur eine Kündigungsmöglichkeit zu Gunsten des Verbrauchers, nicht aber eine Beschränkung der freien Kündbarkeit des Stromlieferungsvertrags durch den Lieferanten. Die Kündigung des Stromlieferungsvertrags durch die Beklagte sei daher rechtswirksam erfolgt. [12] Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Die Beklagte verfüge über keine marktbeherrschende Stellung, unterliege daher keinem Kontrahierungszwang und müsse deshalb auch eine von ihr vorgenommene Vertragsauflösung nicht sachlich rechtfertigen. Das von der Beklagten ausgeübte, ihr nach Paragraph 76, Absatz eins, Satz 2 ElWOG zustehende Kündigungsrecht ausgeübt, das durch die zwingende Entgeltänderungsregelung des Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG nicht beschränkt werde. Eine unzulässige Umgehung dieser Bestimmung liege nicht vor. Da die Beklagte den Vertrag mit dem Kläger durch eine ordentliche Kündigung beendet habe, sei sie auch nicht zur Durchführung eines Mahnverfahrens nach Paragraph 82, Absatz 3, ElWOG verpflichtet gewesen. Die Kündigung sei auch nicht sittenwidrig gewesen. Bloß aus dem Umstand, dass die Beklagte ihr Kündigungsrecht jahrelang nicht in Anspruch genommen habe, lasse sich kein schlüssiger Verzicht darauf ableiten. Paragraph 15, KSchG normiere nur eine Kündigungsmöglichkeit zu Gunsten des Verbrauchers, nicht aber eine Beschränkung der freien Kündbarkeit des Stromlieferungsvertrags durch den Lieferanten. Die Kündigung des Stromlieferungsvertrags durch die Beklagte sei daher rechtswirksam erfolgt.

[13] Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Zur Abgrenzung zwischen einer unbedingten ordentlichen Kündigung und einer Änderungskündigung sei darauf abzustellen, ob das Vertragsverhältnis bei Untätigkeit des Verbrauchers ende. Dies sei hier der Fall. Aus der Entscheidung 3 Ob 90/22i sei abzuleiten, dass nur vereinbarte Preisanpassungsklauseln in den Anwendungsbereich des § 80 Abs 2a ElWOG fielen. Für die einseitige Kündigung von Verträgen durch den Energieversorger wie im Anlassfall habe diese Bestimmung daher keine Bedeutung. Aus diesem Grund sei auch nicht relevant, ob das Neuvertragsangebot der Beklagten den Informations- und Begründungspflichten des § 80 Abs 2a ElWOG entspreche. Ebenso irrelevant sei, ob und inwieweit das Neuvertragsangebot sitten- oder gesetzwidrig sei oder eine gröbliche Benachteiligung im Sinn des § 879 Abs 3 ABGB begründe. Es liege auch kein sittenwidriger Beweggrund für die Kündigung vor. Es bestünden keine unlauteren Motive für die Kündigung, weil der von der Beklagten im angebotenen Neuvertrag verlangte Strompreis jedenfalls dem Marktniveau entspreche. Es liege auch kein schlüssiger Verzicht auf das Kündigungsrecht durch die Beklagte vor. Aus den festgestellten, von der Beklagten vorgenommenen Preiserhöhungen auf Grundlage der Preisanpassungsklausel zum 1. Jänner und zum 1. Juni 2022 könne noch nicht auf einen stillschweigenden Kündigungsverzicht der Beklagten geschlossen werden. [13] Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Zur Abgrenzung zwischen einer unbedingten ordentlichen Kündigung und einer Änderungskündigung sei darauf abzustellen, ob das Vertragsverhältnis bei Untätigkeit des Verbrauchers ende. Dies sei hier der Fall. Aus der Entscheidung 3 Ob 90/22i sei abzuleiten, dass nur vereinbarte Preisanpassungsklauseln in den Anwendungsbereich des Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG fielen. Für die einseitige Kündigung von Verträgen durch den Energieversorger wie im Anlassfall habe diese Bestimmung daher keine Bedeutung. Aus diesem Grund sei auch nicht relevant, ob das Neuvertragsangebot der Beklagten den Informations- und Begründungspflichten des Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG entspreche. Ebenso irrelevant sei, ob und inwieweit das Neuvertragsangebot sitten- oder gesetzwidrig sei oder eine gröbliche Benachteiligung im Sinn des Paragraph 879, Absatz 3, ABGB begründe. Es liege auch kein sittenwidriger Beweggrund für die Kündigung vor. Es bestünden keine unlauteren Motive für die Kündigung, weil der von der Beklagten im angebotenen Neuvertrag verlangte Strompreis jedenfalls dem Marktniveau entspreche. Es liege auch kein schlüssiger Verzicht auf das Kündigungsrecht durch die Beklagte vor. Aus den festgestellten, von der Beklagten vorgenommenen Preiserhöhungen auf Grundlage der Preisanpassungsklausel zum 1. Jänner und zum 1. Juni 2022 könne noch nicht auf einen stillschweigenden Kündigungsverzicht der Beklagten geschlossen werden.

[14] Der Beklagten komme auch keine Monopolstellung oder marktbeherrschende Stellung in der Stadt W* zu, weil es dort nicht nur das Netz der Beklagten gebe und sie selbst in ihrem Netz nur einen Lieferanteil von 62,20 % habe, während 37,80 % auf 62 andere Energielieferanten entfielen. Da die Beklagte jedem Energielieferanten ermögliche, Kunden in ihrem Netz mit elektrischer Energie zu beliefern und sie den Strompreis der anderen Energielieferanten nicht beeinflusse, nütze sie auch keine beherrschende Stellung aus. Außerdem bestünden für den Kläger zahlreiche Ausweichmöglichkeiten bzw Alternativangebote. Selbst bei Annahme eines Kontrahierungszwangs für die Beklagte sei

für den Kläger nichts zu gewinnen. Zu berücksichtigen sei nämlich, dass im Rahmen eines Kontrahierungszwangs nur ein zivilrechtlicher Anspruch auf Abschluss eines Vertrags zu marktüblichen bzw angemessenen Bedingungen bestehe. Der von der Beklagten neu angebotene Strompreis sei jedenfalls marktüblich.

[15] Die ordentliche Revision sei zulässig, weil zur Frage, ob § 80 Abs 2a ElWOG auch dann (analog) anzuwenden sei, wenn der Energieanbieter die einseitige Kündigung des bisherigen Energieliefervertrags ausspreche und gleichzeitig ein Angebot zum Abschluss eines Neuvertrags mit höheren Preisen unterbreite, höchstgerichtliche Rechtsprechung fehle. [15] Die ordentliche Revision sei zulässig, weil zur Frage, ob Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG auch dann (analog) anzuwenden sei, wenn der Energieanbieter die einseitige Kündigung des bisherigen Energieliefervertrags ausspreche und gleichzeitig ein Angebot zum Abschluss eines Neuvertrags mit höheren Preisen unterbreite, höchstgerichtliche Rechtsprechung fehle.

[16] Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision des Klägers, die auf eine Stattgebung des Klagebegehrens abzielt.

[17] Mit ihrer Revisionsbeantwortung beantragt die Beklagte, die Revision zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

[18] Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig; sie ist aber nicht berechtigt.

[19] 1. Zunächst liegt die von der Beklagten unter Hinweis auf die Differenz zwischen den jährlichen Kosten des gekündigten Vertrags von rund 1.300 EUR und dem günstigsten zur Auswahl stehenden Alternativangebot von rund 1.600 EUR behauptete offenkundige Überwertung des Entscheidungsgegenstands durch das Berufungsgericht nicht vor. Der Bewertungsausspruch der zweiten Instanz ist, wie die Beklagte selbst einräumt, grundsätzlich unanfechtbar und auch für den Obersten Gerichtshof bindend (RS0042515), es sei denn, das Berufungsgericht hätte zwingende Bewertungsvorschriften verletzt (RS0042385 [T8]) oder den ihm vom Gesetzgeber eingeräumten Ermessensspielraum überschritten (RS0042385 [T22]; RS0042515 [T8]) und eine offenkundige Unter- oder Überbewertung vorgenommen (RS0109332 [T1]). Dies ist hier nicht der Fall, weil es, selbst wenn man auf die von der Beklagten ins Treffen geführte Preisdifferenz abstellen wollte, nicht allein auf den Differenzbetrag eines einzigen Jahres ankommen kann, handelt es sich doch bei Energielieferungsverträgen um sogenannte Sukzessivlieferungsverträge mit einem häufig längerfristigen Zeithorizont (RS0025878 [T2]). Eine offenkundige Überbewertung liegt daher nicht vor.

[20] 2. Der Oberste Gerichtshof hat die vom Kläger behaupteten Mängel des Berufungsverfahrens geprüft; sie liegen nicht vor.

[21] 2.1. Der Kläger macht zunächst geltend, das Berufungsgericht habe sein Berufungsvorbringen, wonach das Vorgehen der Beklagten als bedingte Kündigung für den Fall zu werten sei, dass der Kläger nicht binnen gesetzter Frist sein Einverständnis mit der angestrebten Preisänderung und der Änderung der Preisanpassungsklausel erkläre, zu Unrecht als unzulässige Neuerung qualifiziert; tatsächlich habe es sich dabei jedoch nur um ein (zulässiges) neues rechtliches Argument auf Basis des festgestellten Sachverhalts gehandelt. Das Berufungsgericht hat die zitierte Rechtsansicht allerdings entgegen der Ansicht des Klägers ohnehin nicht als unzulässige Neuerung gewertet, sondern ist sinngemäß zum Schluss gekommen, dass die vom Kläger vorgenommene Auslegung des Schreibens der Beklagten vom 22. Juli 2022 im festgestellten Inhalt keine Deckung finde. Die Auslegung einer nach Form und Inhalt unbestrittenen Urkunde ist aber eine Frage der rechtlichen Beurteilung (RS0043422 [T1]), sodass in diesem Zusammenhang kein Mangel des Berufungsverfahrens vorliegen kann.

[22] 2.2. Das Berufungsgericht hat es aus rechtlichen Erwägungen für nicht relevant erachtet, ob die Beklagte mit ihrem Schreiben vom 27. Juli 2022 den Informations- und Begründungspflichten gemäß § 80 Abs 2a ElWOG und den verpflichtenden Vorgaben der Aufsichtsbehörde in deren Musterformulierungen entsprochen habe, und deshalb – wie der Kläger selbst erkennt – einen sekundären Feststellungsmangel verneint. Vermeintliche sekundäre Feststellungsmängel sind aber qualitativ der Rechtsrüge zuzuordnen (RS0043304 [T6]) und begründen daher keinesfalls einen Verfahrensmangel (vgl 7 Ob 25/17b). [22] 2.2. Das Berufungsgericht hat es aus rechtlichen Erwägungen für nicht relevant erachtet, ob die Beklagte mit ihrem Schreiben vom 27. Juli 2022 den Informations- und Begründungspflichten gemäß Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG und den verpflichtenden Vorgaben der Aufsichtsbehörde in deren Musterformulierungen entsprochen habe, und deshalb – wie der Kläger selbst erkennt –

einen sekundären Feststellungsmangel verneint. Vermeintliche sekundäre Feststellungsmängel sind aber qualitativ der Rechtsrüge zuzuordnen (RS0043304 [T6]) und begründen daher keinesfalls einen Verfahrensmangel vergleiche 7 Ob 25/17b).

[23] 2.3. Gleiches gilt für die weiteren vom Kläger behaupteten sekundären Feststellungsmängel zur marktbeherrschenden Stellung der Beklagten und zur möglichen Valorisierung des Strompreises auf Grundlage des ÖSPI (österreichischer Strompreisindex).

[24] 3. Der Kläger setzt sich in seiner Rechtsrüge in erster Linie mit der Frage der Abgrenzung der Anwendungsbereiche des § 80 Abs 2a ElWOG einerseits und des § 76 Abs 1 ElWOG andererseits auseinander und vertritt die Ansicht, dass jede Preisänderung dem Regime des § 80 ElWOG unterliege; dabei komme es entgegen der Meinung des Berufungsgerichts nicht darauf an, ob das Vertragsverhältnis durch Untätigkeit des Verbrauchers ende. Vielmehr sei ausschließlich maßgeblich, ob der Versorger eine Preisänderung zu einem unbefristeten Vertrag bezwecke, den bestehenden Kunden weiterhin als Kunden behalten wolle, das laufende Stromlieferverhältnis „ohne Wenn und Aber“ beenden oder dieses unter geänderten Bedingungen fortsetzen wolle und ob es der Verbraucher letztentscheidend in der Hand habe, ob das Vertragsverhältnis beendet werde oder er eine Entgeltänderung oder ein Neuvertragsangebot akzeptiere. Dazu ist Folgendes zu erwägen: [24] 3. Der Kläger setzt sich in seiner Rechtsrüge in erster Linie mit der Frage der Abgrenzung der Anwendungsbereiche des Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG einerseits und des Paragraph 76, Absatz eins, ElWOG andererseits auseinander und vertritt die Ansicht, dass jede Preisänderung dem Regime des Paragraph 80, ElWOG unterliege; dabei komme es entgegen der Meinung des Berufungsgerichts nicht darauf an, ob das Vertragsverhältnis durch Untätigkeit des Verbrauchers ende. Vielmehr sei ausschließlich maßgeblich, ob der Versorger eine Preisänderung zu einem unbefristeten Vertrag bezwecke, den bestehenden Kunden weiterhin als Kunden behalten wolle, das laufende Stromlieferverhältnis „ohne Wenn und Aber“ beenden oder dieses unter geänderten Bedingungen fortsetzen wolle und ob es der Verbraucher letztentscheidend in der Hand habe, ob das Vertragsverhältnis beendet werde oder er eine Entgeltänderung oder ein Neuvertragsangebot akzeptiere. Dazu ist Folgendes zu erwägen:

[25] 3.1. Der hier relevante Teil des § 76 ElWOG lautet in der bereits seit BGBl I 2013/174 geltenden Fassung: [25] 3.1. Der hier relevante Teil des Paragraph 76, ElWOG lautet in der bereits seit BGBl I 2013/174 geltenden Fassung:

„Verfahren für Wechsel, Anmeldung, Abmeldung und Widerspruch

(1) Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG und Kleinunternehmen können Verträge mit ihrem Lieferanten unter Einhaltung einer Frist von zwei Wochen kündigen, ohne einen gesonderten Kündigungstermin einhalten zu müssen. Lieferanten können Verträge mit Verbrauchern im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG und Kleinunternehmen nur unter Einhaltung einer Frist von zumindest acht Wochen kündigen. Sind Bindungsfristen vertraglich vereinbart, so ist die ordentliche Kündigung spätestens zum Ende des ersten Vertragsjahres und in weiterer Folge für Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 Z 2 KSchG und Kleinunternehmen unter Einhaltung einer Frist von zwei Wochen sowie für Lieferanten unter Einhaltung einer Frist von zumindest acht Wochen möglich.(1) Verbraucher im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 2, KSchG und Kleinunternehmen können Verträge mit ihrem Lieferanten unter Einhaltung einer Frist von zwei Wochen kündigen, ohne einen gesonderten Kündigungstermin einhalten zu müssen. Lieferanten können Verträge mit Verbrauchern im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 2, KSchG und Kleinunternehmen nur unter Einhaltung einer Frist von zumindest acht Wochen kündigen. Sind Bindungsfristen vertraglich vereinbart, so ist die ordentliche Kündigung spätestens zum Ende des ersten Vertragsjahres und in weiterer Folge für Verbraucher im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 2, KSchG und Kleinunternehmen unter Einhaltung einer Frist von zwei Wochen sowie für Lieferanten unter Einhaltung einer Frist von zumindest acht Wochen möglich.

...“

[26] 3.2. § 80 Abs 2a ElWOG beruht – so wie auch Abs 5 leg cit – auf der Novelle BGBl I 2022/7, die am 15. 2. 2022 in Kraft getreten ist; die zuletzt erfolgte Änderung durch BGBl I 2023/145 betrifft nur § 80 Abs 4a ElWOG. [26] 3.2. Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG beruht – so wie auch Absatz 5, leg cit – auf der Novelle BGBl I 2022/7, die am 15. 2. 2022 in Kraft getreten ist; die zuletzt erfolgte Änderung durch BGBl I 2023/145 betrifft nur Paragraph 80, Absatz 4 a, ElWOG.

[27] 3.3. Die hier relevanten Teile des § 80 ElWOG lauten: [27] 3.3. Die hier relevanten Teile des Paragraph 80, ElWOG lauten:

„Allgemeine Geschäftsbedingungen für die Belieferung mit elektrischer Energie

(1) (Grundsatzbestimmung) Versorger haben Allgemeine Geschäftsbedingungen für die Belieferung mit elektrischer Energie für Kunden, deren Verbrauch nicht über einen Lastprofilzähler gemessen wird, zu erstellen. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen sowie ihre Änderungen sind der Regulierungsbehörde vor ihrem In-Kraft-Treten in elektronischer Form anzuzeigen und in geeigneter Form zu veröffentlichen.

(2) Änderungen der Geschäftsbedingungen und der vertraglich vereinbarten Entgelte sind dem Kunden schriftlich in einem persönlich an ihn gerichteten Schreiben oder auf dessen Wunsch elektronisch mitzuteilen. In diesem Schreiben sind die Änderungen der Allgemeinen Bedingungen nachvollziehbar wiederzugeben. Gleichzeitig ist der Kunde darauf hinzuweisen, dass er berechtigt ist, die Kündigung des Vertrags binnen vier Wochen ab Zustellung des Schreibens kostenlos und ungeachtet allfälliger vertraglicher Bindungen zu erklären.

(2a) Änderungen der vertraglich vereinbarten Entgelte von Verbrauchern im Sinne des § 1 Abs 1 Z 2 KSchG und Kleinunternehmern mit unbefristeten Verträgen müssen in einem angemessenen Verhältnis zum für die Änderung maßgebenden Umstand stehen. Bei Änderung oder Wegfall des Umstands für eine Entgelterhöhung hat eine entsprechende Entgeltsenkung zu erfolgen. Verbraucher und Kleinunternehmer müssen über Anlass, Voraussetzung, Umfang und erstmalige Wirksamkeit der Entgeltänderungen auf transparente und verständliche Weise mindestens ein Monat vor erstmaliger Wirksamkeit der Änderungen schriftlich in einem persönlich an sie gerichteten Informationsschreiben oder auf ihren Wunsch elektronisch informiert werden. Gleichzeitig sind Verbraucher und Kleinunternehmer darauf hinzuweisen, dass sie berechtigt sind, die Kündigung des Vertrags binnen vier Wochen ab Zustellung des Schreibens kostenlos und ungeachtet allfälliger vertraglicher Bindungen zu erklären. Versorger haben dabei von der Regulierungsbehörde zur Verfügung gestellte Musterformulierungen zu verwenden. (2a) Änderungen der vertraglich vereinbarten Entgelte von Verbrauchern im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 2, KSchG und Kleinunternehmern mit unbefristeten Verträgen müssen in einem angemessenen Verhältnis zum für die Änderung maßgebenden Umstand stehen. Bei Änderung oder Wegfall des Umstands für eine Entgelterhöhung hat eine entsprechende Entgeltsenkung zu erfolgen. Verbraucher und Kleinunternehmer müssen über Anlass, Voraussetzung, Umfang und erstmalige Wirksamkeit der Entgeltänderungen auf transparente und verständliche Weise mindestens ein Monat vor erstmaliger Wirksamkeit der Änderungen schriftlich in einem persönlich an sie gerichteten Informationsschreiben oder auf ihren Wunsch elektronisch informiert werden. Gleichzeitig sind Verbraucher und Kleinunternehmer darauf hinzuweisen, dass sie berechtigt sind, die Kündigung des Vertrags binnen vier Wochen ab Zustellung des Schreibens kostenlos und ungeachtet allfälliger vertraglicher Bindungen zu erklären. Versorger haben dabei von der Regulierungsbehörde zur Verfügung gestellte Musterformulierungen zu verwenden.

...

(5) Durch die Regelungen der Abs 1 bis 4 bleiben die Bestimmungen des ABGB unberührt. Vorbehaltlich des Abs 2a bleiben auch die Bestimmungen des KSchG unberührt.“ (5) Durch die Regelungen der Absatz eins bis 4 bleiben die Bestimmungen des ABGB unberührt. Vorbehaltlich des Absatz 2 a, bleiben auch die Bestimmungen des KSchG unberührt.“

[28] 3.3. § 80 Abs 2a ElWOG soll mit Art 10 Abs 4 der Elektrizitätsbinnenmarkt-RL 2019/944/EU in Einklang stehen (Abänderungsantrag AA-217 BlgNR XXVII. GP 7). Art 10 Abs 4 dieser Richtlinie lautet: [28] 3.3. Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG soll mit Artikel 10, Absatz 4, der Elektrizitätsbinnenmarkt-RL 2019/944/EU in Einklang stehen (Abänderungsantrag AA-217 BlgNR römisch 27. Gesetzgebungsperiode 7,). Artikel 10, Absatz 4, dieser Richtlinie lautet:

„KAPITEL III STÄRKUNG UND SCHUTZ DER VERBRAUCHER“, KAPITEL römisch drei STÄRKUNG UND SCHUTZ DER VERBRAUCHER

Artikel 10 Grundlegende vertragliche Rechte

...

(4) Die Kunden müssen rechtzeitig über eine beabsichtigte Änderung der Vertragsbedingungen und dabei über ihr Recht, den Vertrag zu beenden, unterrichtet werden. Die Versorger unterrichten ihre Kunden direkt und auf transparente und verständliche Weise über jede Änderung des Lieferpreises und deren Anlass, Voraussetzungen und Umfang, zu einem angemessenen Zeitpunkt, spätestens jedoch zwei Wochen, im Fall von Haushaltskunden einen

Monat, vor Eintritt der Änderung. Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass es den Endkunden freisteht, den Vertrag zu beenden, wenn sie die neuen Vertragsbedingungen oder Änderungen des Lieferpreises nicht akzeptieren, die ihnen ihr Versorger mitgeteilt hat.

...“

[29] 3.4. Aus der wiedergegebenen Rechtslage folgt, dass § 76 Abs 1 ElWOG – schon seinem klaren Wortlaut nach – von der Zulässigkeit einer Vertragskündigung („ordentliche Kündigung“) durch den Lieferanten ausgeht, von dem er bei Verträgen mit Verbrauchern im Sinn des § 1 Abs 1 Z 2 KSchG und mit Kleinunternehmen die Einhaltung einer Frist von zumindest acht Wochen verlangt. § 80 Abs 2 und Abs 2a ElWOG betreffen dagegen – wiederum schon nach dem klaren Gesetzeswortlaut und überdies im Einklang Art 10 Abs 4 der Elektrizitätsbinnenmarkt-RL 2019/944/EU – einseitige „Änderungen der (...) vertraglich vereinbarten Entgelte“ im aufrechten Vertragsverhältnis (vgl 3 Ob 90/22i), in welchem Fall der Kunde berechtigt ist, die „Kündigung des Vertrags (...) kostenlos und ungeachtet allfälliger vertraglicher Bindungen zu erklären“. Folgerichtig hat die Novelle BGBl I 2022/7, mit der § 80 Abs 2a ElWOG eingeführt wurde, die – einen anderen Regelungsinhalt betreffende – Bestimmung des § 76 ElWOG unberührt gelassen. [29]

3.4. Aus der wiedergegebenen Rechtslage folgt, dass Paragraph 76, Absatz eins, ElWOG – schon seinem klaren Wortlaut nach – von der Zulässigkeit einer Vertragskündigung („ordentliche Kündigung“) durch den Lieferanten ausgeht, von dem er bei Verträgen mit Verbrauchern im Sinn des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 2, KSchG und mit Kleinunternehmen die Einhaltung einer Frist von zumindest acht Wochen verlangt. Paragraph 80, Absatz 2 und Absatz 2 a, ElWOG betreffen dagegen – wiederum schon nach dem klaren Gesetzeswortlaut und überdies im Einklang Artikel 10, Absatz 4, der Elektrizitätsbinnenmarkt-RL 2019/944/EU – einseitige „Änderungen der (...) vertraglich vereinbarten Entgelte“ im aufrechten Vertragsverhältnis vergleiche 3 Ob 90/22i), in welchem Fall der Kunde berechtigt ist, die „Kündigung des Vertrags (...) kostenlos und ungeachtet allfälliger vertraglicher Bindungen zu erklären“. Folgerichtig hat die Novelle BGBl I 2022/7, mit der Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG eingeführt wurde, die – einen anderen Regelungsinhalt betreffende – Bestimmung des Paragraph 76, ElWOG unberührt gelassen.

[30] 3.5. In diesem Zusammenhang spielen auch die vom Kläger ins Treffen geführten Grundsätze *lex posterior derogat legi priori* und *lex specialis derogat legi generali* keine Rolle, regeln doch § 76 ElWOG und § 80 ElWOG unterschiedliche Tatbestände (Kündigung einerseits und Vertragsanpassung andererseits), weshalb sie zueinander nicht im Verhältnis der Spezialität stehen. Bei der ordentlichen Kündigung eines Dauerschuldverhältnisses handelt es sich schon begrifflich nicht um eine einseitige Änderung der vertraglichen Leistungen (vgl 8 Ob 38/23f [Rn 24]; 3 Ob 131/23w [Rn 27]) und namentlich auch nicht um eine einseitige Entgelterhöhung bei Weiterbestand des Vertrags.

[30] 3.5. In diesem Zusammenhang spielen auch die vom Kläger ins Treffen geführten Grundsätze *lex posterior derogat legi priori* und *lex specialis derogat legi generali* keine Rolle, regeln doch Paragraph 76, ElWOG und Paragraph 80, ElWOG unterschiedliche Tatbestände (Kündigung einerseits und Vertragsanpassung andererseits), weshalb sie zueinander nicht im Verhältnis der Spezialität stehen. Bei der ordentlichen Kündigung eines Dauerschuldverhältnisses handelt es sich schon begrifflich nicht um eine einseitige Änderung der vertraglichen Leistungen vergleiche 8 Ob 38/23f [Rn 24]; 3 Ob 131/23w [Rn 27]) und namentlich auch nicht um eine einseitige Entgelterhöhung bei Weiterbestand des Vertrags.

[31] 3.6. Daraus folgt, dass § 80 Abs 2a ElWOG auf eine unbedingte ordentliche Kündigung nicht anzuwenden ist. An diesem Befund ändert sich auch nichts dadurch, dass der Lieferant mit der ordentlichen Kündigung den – von einem Tätigwerden des Konsumenten abhängigen – Abschluss eines neuen Vertrags anbietet. Auch in diesem Fall besteht nämlich grundsätzlich kein Bedarf nach der (ausschließlichen oder ergänzenden) Anwendung von Vorschriften, die sich allein auf die einseitige Änderung von Vertragspflichten bei aufrecht bleibendem Vertragsverhältnis beziehen, unterliegt doch der Neuabschluss eines Vertrags ohnehin der dafür – namentlich zum Schutz des Verbrauchers – vorgesehenen Geltungs- und Inhaltskontrolle. [31] 3.6. Daraus folgt, dass Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG auf eine unbedingte ordentliche Kündigung nicht anzuwenden ist. An diesem Befund ändert sich auch nichts dadurch, dass der Lieferant mit der ordentlichen Kündigung den – von einem Tätigwerden des Konsumenten abhängigen – Abschluss eines neuen Vertrags anbietet. Auch in diesem Fall besteht nämlich grundsätzlich kein Bedarf nach der (ausschließlichen oder ergänzenden) Anwendung von Vorschriften, die sich allein auf die einseitige Änderung von Vertragspflichten bei aufrecht bleibendem Vertragsverhältnis beziehen, unterliegt doch der Neuabschluss eines Vertrags ohnehin der dafür – namentlich zum Schutz des Verbrauchers – vorgesehenen Geltungs- und Inhaltskontrolle.

[32] 3.7. Die vom Kläger gegen diese Rechtsansicht und für die Anwendung des § 80 Abs 2a ElWOG ins Treffen

geführte Entscheidung 9 Ob 16/18w betrifft eine spezifisch abweichende gesetzliche Regelung, nämlich § 29 Abs 1 (aF) bzw § 50 Abs 1 ZaDiG (idGF), dessen Z 2 den – hier nicht vorliegenden – Fall einer vereinbarten Zustimmungsfiktion betrifft. Diese Entscheidung ist daher nicht einschlägig. [32] 3.7. Die vom Kläger gegen diese Rechtsansicht und für die Anwendung des Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG ins Treffen geführte Entscheidung 9 Ob 16/18w betrifft eine spezifisch abweichende gesetzliche Regelung, nämlich Paragraph 29, Absatz eins, (aF) bzw Paragraph 50, Absatz eins, ZaDiG (idGF), dessen Ziffer 2, den – hier nicht vorliegenden – Fall einer vereinbarten Zustimmungsfiktion betrifft. Diese Entscheidung ist daher nicht einschlägig.

[33] 3.8. Die Beklagte hat mit ihrem Schreiben vom 27. Juli 2022, das entgegen den untauglichen gegenteiligen Auslegungsversuchen des Klägers keinem anderen Verständnis zugänglich ist, keine Änderungen des vertraglich vereinbarten Entgelts bei weiter bestehendem Vertragsverhältnis und keine bloß bedingte, sondern die unbedingte ordentliche Kündigung des damals mit dem Kläger bestandenen Stromliefervertrags vorgenommen.

[34] 3.9. Daraus folgt als Zwischenergebnis, dass aus § 80 Abs 2a ElWOG nicht die Unwirksamkeit der von der Beklagten ausgesprochenen Kündigung und das unveränderte Fortbestehen des seinerzeitigen Vertragsverhältnisses abgeleitet werden kann. § 80 Abs 2a ElWOG ist nicht auf eine unbedingte ordentliche Kündigung anzuwenden, und zwar auch dann nicht, wenn damit ein Angebot auf Abschluss eines neuen Vertrags zu geänderten Bedingungen verbunden wird, das ohnedies als solches einer eigenständigen Geltungs- und Inhaltskontrolle unterliegt. Dass der – entgegen der Ansicht des Klägers – nicht durch § 80 ElWOG verdrängte § 76 Abs 1 ElWOG, der die Kündigung durch den Lieferanten betrifft, eine hier relevante Einschränkung dieses Kündigungsrechts vorsehe, behauptet auch der Kläger nicht. [34] 3.9. Daraus folgt als Zwischenergebnis, dass aus Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG nicht die Unwirksamkeit der von der Beklagten ausgesprochenen Kündigung und das unveränderte Fortbestehen des seinerzeitigen Vertragsverhältnisses abgeleitet werden kann. Paragraph 80, Absatz 2 a, ElWOG ist nicht auf eine unbedingte ordentliche Kündigung anzuwenden, und zwar auch dann nicht, wenn damit ein Angebot auf Abschluss eines neuen Vertrags zu geänderten Bedingungen verbunden wird, das ohnedies als solches einer eigenständigen Geltungs- und Inhaltskontrolle unterliegt. Dass der – entgegen der Ansicht des Klägers – nicht durch Paragraph 80, ElWOG verdrängte Paragraph 76, Absatz eins, ElWOG, der die Kündigung durch den Lieferanten betrifft, eine hier relevante Einschränkung dieses Kündigungsrechts vorsehe, behauptet auch der Kläger nicht.

[35] 4. Soweit sich die Ausführungen des Klägers, wonach jede Preisänderung zu einem unbefristeten Stromliefervertrag in den Anwendungsbereich des § 80 ElWOG falle, (auch) gegen das neue Vertragsangebot der Beklagten richten sollten, das der Kläger für intransparent sowie sitten- und gesetzwidrig hält, hat bereits das Berufungsgericht zutreffend darauf hingewiesen, dass der Kläger das Anbot der Beklagten auf Abschluss eines neuen Vertrags mit einem höheren Strompreis nicht angenommen hat und dies auch mit seinem Klagebegehren nicht anstrebt. Ob dieses Anbot den dafür maßgeblichen gesetzlichen Anforderungen oder den vom Kläger dazu verlangten Informationen entsprochen hat, bedarf daher keiner Überprüfung. [35] 4. Soweit sich die Ausführungen des Klägers, wonach jede Preisänderung zu einem unbefristeten Stromliefervertrag in den Anwendungsbereich des Paragraph 80, ElWOG falle, (auch) gegen das neue Vertragsangebot der Beklagten richten sollten, das der Kläger für intransparent sowie sitten- und gesetzwidrig hält, hat bereits das Berufungsgericht zutreffend darauf hingewiesen, dass der Kläger das Anbot der Beklagten auf Abschluss eines neuen Vertrags mit einem höheren Strompreis nicht angenommen hat und dies auch mit seinem Klagebegehren nicht anstrebt. Ob dieses Anbot den dafür maßgeblichen gesetzlichen Anforderungen oder den vom Kläger dazu verlangten Informationen entsprochen hat, bedarf daher keiner Überprüfung.

[36] 5.1. Der Kläger verweist darauf, dass nach der Rechtsprechung nicht nur Monopolisten, sondern auch Unternehmen der öffentlichen Hand zur Daseinsvorsorge einem „allgemeinen“ oder „mittelbaren“ Kontrahierungszwang unterliegen, und behauptet rechtliche Feststellungsmängel betreffend die Tätigkeit der Beklagten als Unternehmen der öffentlichen Hand im Bereich der Daseinsvorsorge mit Strom.

[37] 5.2. Zunächst gilt im Schuldrecht als Ausdruck des allgemeinen Gedankens der Privatautonomie das Prinzip der Vertragsfreiheit, also auch der Entscheidungsfreiheit, ob und mit wem ein Vertrag geschlossen wird (RS0013940). Eine Einschränkung des Grundsatzes der Privatautonomie wird nur bei Vorliegen besonderer Umstände zur Lösung schwerwiegender Interessenkollisionen in Kauf genommen, wie etwa im Fall monopolartiger Betriebe, denen Kontrahierungszwang zu angemessenen Bedingungen auferlegt wird (RS0113652). Ein Kontrahierungszwang ist überall dort anzunehmen, wo die faktische Übermacht eines Beteiligten bei bloß formaler Parität diesem die Möglichkeit der

„Fremdbestimmung“ über andere gibt (RS0016744). Die Pflicht zum Vertragsschluss wird aber auch dort bejaht, wo ein Unternehmen eine Monopolstellung innehat und diese Stellung durch Verweigerung des Vertragsabschlusses sittenwidrig ausnützt (RS0016762). Ansonsten besteht Kontrahierungs- oder Abschlusszwang als Ausnahme vom Prinzip der Abschlussfreiheit nur in den vom Gesetz geregelten Fällen (RS0016805).

[38] 5.3. Es entspricht, wie der Kläger grundsätzlich richtig ausführt, gesicherter Rechtsprechung, dass für einen Monopolisten Kontrahierungszwang zu angemessenen Bedingungen besteht (RS0030805 [T1]). Der Inhaber einer Monopolstellung muss, wenn ihm ein Vertragsabschluss zumutbar ist, einen guten (sachlichen) Grund für die Verweigerung eines Vertragsabschlusses haben (RS0016745 [T10]). Allerdings darf selbst ein Unternehmen aus dem Bereich der Daseinsvorsorge ein Vertragsverhältnis aus wichtigem Grund mittels außerordentlicher Änderungskündigung beenden, um mit den betroffenen Kunden neue Verträge mit angemessenen Bedingungen abzuschließen, die dem Monopolisten einen kostendeckenden Betrieb ermöglichen (vgl 6 Ob 182/13b mwN). [38] 5.3. Es entspricht, wie der Kläger grundsätzlich richtig ausführt, gesicherter Rechtsprechung, dass für einen Monopolisten Kontrahierungszwang zu angemessenen Bedingungen besteht (RS0030805 [T1]). Der Inhaber einer Monopolstellung muss, wenn ihm ein Vertragsabschluss zumutbar ist, einen guten (sachlichen) Grund für die Verweigerung eines Vertragsabschlusses haben (RS0016745 [T10]). Allerdings darf selbst ein Unternehmen aus dem Bereich der Daseinsvorsorge ein Vertragsverhältnis aus wichtigem Grund mittels außerordentlicher Änderungskündigung beenden, um mit den betroffenen Kunden neue Verträge mit angemessenen Bedingungen abzuschließen, die dem Monopolisten einen kostendeckenden Betrieb ermöglichen vergleiche 6 Ob 182/13b mwN).

[39] 5.4. Für die hier vorliegende Konstellation der Stromversorgung steht es dem Verbraucher infolge Liberalisierung des Strommarktes allerdings ohnehin frei, aus verschiedenen Stromanbietern zu wählen (vgl 6 Ob 277/08s). Der einfache Umstieg zwischen verschiedenen Stromanbietern (Wechselmöglichkeiten) werden durch §§ 76 ff ElWOG sichergestellt. Demnach liegt in diesem Bereich keine Fremdbestimmtheit des Klägers vor, weil er als Verbraucher ein echtes Wahlrecht unter verschiedenen Anbietern hat. Es besteht aber auch keine marktbeherrschende Stellung der Beklagten für die Stromlieferung, hat doch das Erstgericht ohnehin zahlreiche Angebote anderer Lieferanten festgestellt, die unter Nutzung des Netzes der Beklagten für die Lieferung von elektrischer Energie an das Wohnhaus des Klägers zur Verfügung stehen und aus denen sich keine Hinweise ergeben, dass der Tarif der Beklagten nicht marktkonform wäre. Es liegt demnach kein Fall einer Marktbeherrschung vor, der die Kündigung der Beklagten als unwirksam erweisen und diese zur Weiterbelieferung nach den seinerzeitigen Konditionen verpflichten könnte. [39] 5.4. Für die hier vorliegende Konstellation der Stromversorgung steht es dem Verbraucher infolge Liberalisierung des Strommarktes allerdings ohnehin frei, aus verschiedenen Stromanbietern zu wählen vergleiche 6 Ob 277/08s). Der einfache Umstieg zwischen verschiedenen Stromanbietern (Wechselmöglichkeiten) werden durch Paragraphen 76, ff ElWOG sichergestellt. Demnach liegt in diesem Bereich keine Fremdbestimmtheit des Klägers vor, weil er als Verbraucher ein echtes Wahlrecht unter verschiedenen Anbietern hat. Es besteht aber auch keine marktbeherrschende Stellung der Beklagten für die Stromlieferung, hat doch das Erstgericht ohnehin zahlreiche Angebote anderer Lieferanten festgestellt, die unter Nutzung des Netzes der Beklagten für die Lieferung von elektrischer Energie an das Wohnhaus des Klägers zur Verfügung stehen und aus denen sich keine Hinweise ergeben, dass der Tarif der Beklagten nicht marktkonform wäre. Es liegt demnach kein Fall einer Marktbeherrschung vor, der die Kündigung der Beklagten als unwirksam erweisen und diese zur Weiterbelieferung nach den seinerzeitigen Konditionen verpflichten könnte.

[40] 6.1. Zuletzt behauptet der Kläger noch sekundäre Feststellungsmängel betreffend die Strompreiserhöhungen durch die Beklagte im Zeitraum vom seinerzeitigen Vertragsabschluss bis 2. Mai 2022 und der Möglichkeit der Beklagten einer Strompreiserhöhung auf Grundlage des ÖSPI zum 1. Oktober 2022 und den von der Beklagten dafür herangezogenen Preisanpassungsklauseln; erst nach ergänzenden Feststellungen zu diesen Themenbereichen, könne die Frage beantwortet werden, ob es zwischen den Streitteilen zu einem konkludenten Kündigungsverzicht zur Erreichung einer Strompreiserhöhung gekommen sei.

[41] 6.2. Dem ist jedoch mit dem Berufungsgericht zu entgegnen, dass ein redlicher Erklärungsempfänger (vgl dazu RS0014160 [insb T24]; RS0014205 [insb T2 und T18]) selbst wiederholte Preiserhöhungen nicht als einen (schlüssigen) Verzicht auf das Recht zur ordentlichen Kündigung verstehen könnte. [41] 6.2. Dem ist jedoch mit dem

Berufungsgericht zu entgegnen, dass ein redlicher Erklärungsempfänger vergleiche dazu RS0014160 [insb T24]; RS0014205 [insb T2 und T18]) selbst wiederholte Preiserhöhungen nicht als einen (schlüssigen) Verzicht auf das Recht zur ordentlichen Kündigung verstehen könnte.

[42] 7.1. Zusammengefasst sind die Vorinstanzen zutreffend zum Ergebnis gekommen, dass § 80 ElWOG nicht auf die von der Beklagten vorgenommene unbedingte ordentliche Kündigung anzuwenden ist und dieser Kündigung auch nicht die weiteren vom Kläger dagegen ins Treffen geführten Gründe entgegenstehen. Mangels marktbeherrschender Stellung der Beklagten und im Hinblick auf die zu marktkonformen Bedingungen bestehenden Wechselmöglichkeiten trifft die Beklagte kein die Kündigung unwirksam machender Kontrahierungszwang. Das vom Kläger nicht angenommene neue Angebot war inhaltlich nicht zu prüfen. Ein schlüssiger Kündigungsverzicht lag nicht vor. Der Revision war daher der Erfolg zu versagen. [42] 7.1. Zusammengefasst sind die Vorinstanzen zutreffend zum Ergebnis gekommen, dass Paragraph 80, ElWOG nicht auf die von der Beklagten vorgenommene unbedingte ordentliche Kündigung anzuwenden ist und dieser Kündigung auch nicht die weiteren vom Kläger dagegen ins Treffen geführten Gründe entgegenstehen. Mangels marktbeherrschender Stellung der Beklagten und im Hinblick auf die zu marktkonformen Bedingungen bestehenden Wechselmöglichkeiten trifft die Beklagte kein die Kündigung unwirksam machender Kontrahierungszwang. Das vom Kläger nicht angenommene neue Angebot war inhaltlich nicht zu prüfen. Ein schlüssiger Kündigungsverzicht lag nicht vor. Der Revision war daher der Erfolg zu versagen.

[43] 7.2. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO. [43] 7.2. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41, 50, ZPO.

Textnummer

E141272

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2024:0030OB00243.23S.0417.000

Im RIS seit

16.05.2024

Zuletzt aktualisiert am

11.09.2024

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