

TE OGH 2025/6/3 20b31/25k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.06.2025

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Musger als Vorsitzenden sowie die Hofräte MMag. Sloboda, Dr. Thunhart und Dr. Kikinger sowie die Hofrätin Mag. Fitz als weitere Richterin und weitere Richter in der Rechtssache der gefährdeten Partei J*, vertreten durch Forsthuber & Partner Rechtsanwälte (OG) in Baden, wider die Gegnerin der gefährdeten Partei N*, vertreten durch Skribe Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Erlassung einer einstweiligen Verfügung, über die Revisionsrekurse der gefährdeten Partei sowie der Gegnerin der gefährdeten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts Wiener Neustadt als Rekursgericht vom 10. Dezember 2024, GZ 17 R 174/24w-16, mit dem der Beschluss des Bezirksgerichts Mödling vom 31. Oktober 2024, GZ 14 C 1345/24g-8, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

I. Der Antrag der gefährdeten Partei auf Anberaumung einer mündlichen Verhandlung wird zurückgewiesenrömisch eins. Der Antrag der gefährdeten Partei auf Anberaumung einer mündlichen Verhandlung wird zurückgewiesen.

Der Revisionsrekurs der gefährdeten Partei wird zurückgewiesen.

Die gefährdete Partei ist schuldig, der Gegnerin der gefährdeten Parteien die mit 502,70 EUR (darin 83,78 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

II. Dem Revisionsrekurs der Gegnerin der gefährdeten Partei wird teilweise Folge gegebenrömisch zwei. Dem Revisionsrekurs der Gegnerin der gefährdeten Partei wird teilweise Folge gegeben.

Die vom Rekursgericht erlassene einstweilige Verfügung wird bestätigt. Sie wird jedoch unwirksam, wenn die gefährdete Partei nicht binnen 14 Tagen ab Zustellung dieser Entscheidung eine Sicherheitsleistung von 10.000 EUR beim Erstgericht erlegt.

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 (idF Antragsteller) ist (Strom-)Netzkunde der Gegnerin der gefährdeten Partei (idF Antragsgegnerin), die Netzbetreiberin am Wohnort des Antragstellers ist. Zwischen den Parteien besteht ein aufrechter Netzzugangsvertrag. [1] Die gefährdete Partei in der Fassung Antragsteller) ist (Strom-)Netzkunde der Gegnerin der

gefährdeten Partei in der Fassung Antragsgegnerin), die Netzbetreiberin am Wohnort des Antragstellers ist. Zwischen den Parteien besteht ein aufrechter Netzzugangsvertrag.

[2] Der Stromverbrauch des Antragstellers wird mit einem mechanischen Messgerät gezählt, das im Eigentum der Antragsgegnerin steht. Die gesetzliche Nacheichfrist für den Zähler ist abgelaufen. Die Antragsgegnerin beabsichtigt, den „eichfälligen“ Zähler gegen ein intelligentes Messgerät („Smart Meter“) auszutauschen und dieses auf Wunsch des Antragstellers entsprechend § 1 Abs 6 Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung (IME-VO) zu konfigurieren („Opt-Out-Konfiguration“). Der Antragsteller lehnt den Austausch unter Verweis auf die Gefahr von „Elektrosmog“ und datenschutzrechtliche Bedenken ab. [2] Der Stromverbrauch des Antragstellers wird mit einem mechanischen Messgerät gezählt, das im Eigentum der Antragsgegnerin steht. Die gesetzliche Nacheichfrist für den Zähler ist abgelaufen. Die Antragsgegnerin beabsichtigt, den „eichfälligen“ Zähler gegen ein intelligentes Messgerät („Smart Meter“) auszutauschen und dieses auf Wunsch des Antragstellers entsprechend Paragraph eins, Absatz 6, Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung (IME-VO) zu konfigurieren („Opt-Out-Konfiguration“). Der Antragsteller lehnt den Austausch unter Verweis auf die Gefahr von „Elektrosmog“ und datenschutzrechtliche Bedenken ab.

[3] Mit einem als „erste qualifizierte Mahnung vor Vertragsauflösung“ bezeichneten Schreiben vom 27. September 2024 gab die Antragsgegnerin dem Antragsteller unter Hinweis auf die „Eichfälligkeit“ des Zählers sowie auf die vertraglichen Regelungen und gesetzlichen Vorgaben (einschließlich der Möglichkeit der „Opt-Out-Konfiguration“ des intelligenten Messgeräts) einen Termin für den Zählertausch bekannt. Für den Fall der Nichtbefolgung wies sie darauf hin, zur Unterbrechung der Stromlieferung und Auflösung des Netzzugangsvertrags berechtigt zu sein.

[4] Mit einem als „letzte qualifizierte Mahnung vor Vertragsauflösung“ bezeichneten Schreiben vom 21. Oktober 2024 forderte die Antragsgegnerin den Antragsteller erneut dazu auf, den „eichfälligen“ Zähler gegen ein intelligentes Messgerät, dessen Marke sie dem Antragsteller bekanntgab, austauschen zu lassen. Sie nannte ihm einen Termin für den „letztmöglichen“ Austausch des Zählers. Für den Fall, dass der Austausch nicht erfolge, erklärte sie die Auflösung des Netzzugangsvertrags zum 13. November 2024 bei unmittelbarer Abschaltung des Netzzugangs.

[5] Dem Netzzugangsvertrag zwischen den Parteien liegen die Allgemeinen Bedingungen für den Zugang zum Verteilernetz der Antragsgegnerin (AB-VN) zugrunde. Diese lauten auszugsweise:

„VIII. Betrieb und Instandhaltung [...]

2. N* und der Netzkunde haben die zu ihren jeweiligen Betriebsanlagen gehörenden elektrischen, baulichen oder sonstigen Teile entsprechend den geltenden technischen Regeln zu betreiben und instand zu halten. [...]

9. Zur Wahrnehmung der Rechte und Pflichten der N* ist dies[er] bzw. den legitimierten Beauftragten der N* der Zutritt zu den Anlagen des Netzkunden und zu den eigenen Anlagen zu gestatten. N* übt dieses Recht unter möglicher Berücksichtigung der Interessen des Netzkunden aus. Das Recht von N* gemäß Punkt XXVI. beinhaltet den Eingriff in den Besitz und das Eigentum des Netzkunden im erforderlichen Ausmaß. [...]

9. Zur Wahrnehmung der Rechte und Pflichten der N* ist diese[r] bzw. den legitimierten Beauftragten der N* der Zutritt zu den Anlagen des Netzkunden und zu den eigenen Anlagen zu gestatten. N* übt dieses Recht unter möglicher Berücksichtigung der Interessen des Netzkunden aus. Das Recht von N* gemäß Punkt römisch 26 . beinhaltet den Eingriff in den Besitz und das Eigentum des Netzkunden im erforderlichen Ausmaß. [...]

XI. Messung und Messeinrichtungen römisch elf. Messung und Messeinrichtungen

1. N* hat allen Netzkunden eine zuverlässige, den gesetzlichen Bestimmungen entsprechende Erfassung der Verbrauchswerte durch die dem Netzkunden zugeordneten Messgeräte zu gewährleisten. N* führt die Erfassung der vom Netzkunden eingespeisten oder entnommenen Energie (Arbeit und allenfalls beanspruchte Leistung) durch.

2. Die erforderlichen Mess-, Steuer- und Datenübertragungseinrichtungen (im Folgenden: Messeinrichtungen) werden von N* 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 der Systemnutzungsentgelt-Verordnung vorgesehen oder in den geltenden technischen Regeln festgelegt wurde.

3. Die Verpflichtung zum Einbau von intelligenten Messgeräten ('Smart Meter') ist N* gemäß § 83 Abs 1 ElWOG 2010 in Zusammenhang mit der Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung (IME-VO) vorgeschrieben. Die Entscheidung,

ob konventionelle Messeinrichtungen oder intelligente Messeinrichtungen ('Smart Meter') eingesetzt werden, obliegt N* unter Berücksichtigung der gesetzlichen Rahmenbedingungen (insbesondere § 83 Abs 1 ElWOG 2010 und IME-VO). Insbesondere legt N* fest, ob und gegebenenfalls wann und in welchem Gebiet intelligente Messgeräte eingesetzt werden. N* hat den Netzkunden schriftlich und zeitnah über den Einbau eines intelligenten Messgerätes und die damit verbundenen Rahmenbedingungen, insbesondere im Hinblick auf Datenschutz sowie Bereitstellung und Übermittlung der Informationen gemäß §§ 81a bis 84a ElWOG 2010 zu informieren. [...] N* hat den Wunsch eines Netzkunden, kein intelligentes Messgerät zu erhalten, zu berücksichtigen. [...] 3. Die Verpflichtung zum Einbau von intelligenten Messgeräten ('Smart Meter') ist N* gemäß Paragraph 83, Absatz eins, ElWOG 2010 in Zusammenhang mit der Intelligente Messgeräte-Einführungsverordnung (IME-VO) vorgeschrieben. Die Entscheidung, ob konventionelle Messeinrichtungen oder intelligente Messeinrichtungen ('Smart Meter') eingesetzt werden, obliegt N* unter Berücksichtigung der gesetzlichen Rahmenbedingungen (insbesondere Paragraph 83, Absatz eins, ElWOG 2010 und IME-VO). Insbesondere legt N* fest, ob und gegebenenfalls wann und in welchem Gebiet intelligente Messgeräte eingesetzt werden. N* hat den Netzkunden schriftlich und zeitnah über den Einbau eines intelligenten Messgerätes und die damit verbundenen Rahmenbedingungen, insbesondere im Hinblick auf Datenschutz sowie Bereitstellung und Übermittlung der Informationen gemäß Paragraphen 81 a bis 84 a ElWOG 2010 zu informieren. [...] N* hat den Wunsch eines Netzkunden, kein intelligentes Messgerät zu erhalten, zu berücksichtigen. [...]

7. Der Netzkunde stellt in seinem Bereich den erforderlichen Platz für die Messeinrichtungen auf eigene Kosten zur Verfügung und verpflichtet sich, diese nach den Anweisungen von N* zu verwahren. N* ist berechtigt, den Messplatz unentgeltlich zu nutzen und notwendige Umbauarbeiten vorzunehmen, die für einen allfälligen Tausch / Modernisierung der Messeinrichtung erforderlich sind. N* übt dieses Recht unter möglicher Berücksichtigung der Interessen des Netzkunden aus. [...]

8. Die Messeinrichtungen werden entsprechend den im Maß- und Eichgesetz bzw. den in den Eichvorschriften festgelegten Zeitabständen geeicht. Der für die Nacheichung oder aus sonstigen technischen Gründen erforderliche Wechsel der betroffenen Messeinrichtungen wird nach Terminabstimmung und auf Wunsch im Beisein des Netzkunden oder dessen Vertreters durchgeführt. N* wird sich bemühen, auf Terminwünsche des Netzkunden einzugehen, wobei Termine oder Zeitfenster von 2 Stunden vereinbart werden können. Kann der Termin oder das Zeitfenster von 2 Stunden nicht eingehalten werden, ist mit dem Netzkunden ehestmöglich ein Ersatztermin zu vereinbaren. [...]

XXVI. Aussetzung der Vertrags-römisch 26 . Aussetzung der Vertragsabwicklung

abwicklung

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. [...]

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

3. Alle übrigen Zuwiderhandlungen wie z.B. Nichterfüllung fälliger Zahlungsverpflichtungen (Zahlungsverzug, Verweigerung einer Vorauszahlung oder Sicherheitsleistung) berechtigen N* nur dann zur physischen Trennung der Netzverbindung (Abschaltung), wenn dem eine zweimalige Mahnung inklusive jeweilig 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 N* 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). [...] 3. Alle übrigen Zuwiderhandlungen wie z.B. Nichterfüllung fälliger Zahlungsverpflichtungen (Zahlungsverzug, Verweigerung einer Vorauszahlung oder Sicherheitsleistung) berechtigen N* nur dann zur physischen Trennung der Netzverbindung (Abschaltung), wenn dem eine zweimalige Mahnung inklusive jeweilig 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 N* 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). [...]

XXVII. Vertragsauflösung aus wichtigem Grundrömisches 27 . Vertragsauflösung aus wichtigem Grund

1. Das Recht beider Vertragspartner zur Auflösung des Netzzugangsvertrages aus wichtigem Grund bleibt unberührt.

2. Ein wichtiger Grund liegt für N* insbesondere dann vor, wenn:[...]

b) der Netzkunde – trotz eines durchgeführten Mahnverfahrens nach Punkt XXVI. Ziffer 3 – die Verletzung wesentlicher anderer Pflichten aus diesem Vertrag nicht beendet; [...]“b) der Netzkunde – trotz eines durchgeführten Mahnverfahrens nach Punkt römisches 26 . Ziffer 3 – die Verletzung wesentlicher anderer Pflichten aus diesem Vertrag nicht beendet; [...]“

[6] Das Bezirksgericht N* (AZ *) verpflichtete den Antragsteller über Klage der Antragsgegnerin mit Urteil vom 29. 4. 2024 dazu, den Austausch des Strommessgeräts zu dulden. Das vom Antragsteller angerufene Landesgericht S* unterbrach das Berufungsverfahren aufgrund eines von ihm gestellten Vorabentscheidungsersuchens.

[7] Der Antragsteller begehrt nun mit seinem zunächst beim Bezirksgericht N* eingebrachten Sicherungsantrag, der Antragsgegnerin bis zur rechtskräftigen Beendigung des beim Bezirksgericht N* geführten Verfahrens zu verbieten, (1.) ihre vertraglichen Verpflichtungen zur Gewährung des Netzzugangs gegenüber dem Antragsteller „zu unterlassen“, dies konkret in Form der Androhung oder Umsetzung der Stromschaltung (zB durch Ausbau des verbauten Messgeräts), soweit damit die Zustimmung des Antragstellers zum Ausbau/Austausch/Einbau eines Messgeräts ihm unbekannter Art, Type, Beschaffenheit oder im Sinn des § 83 Abs 1 ElWOG 2010 iVm § 1 Abs 6 der IME-VO („Smart Meter“) bewirkt werden soll, sowie (2.) den Strombezugsvertrag mit dem Antragsteller (allein) aus dem Grund zu beenden, dass sich dieser weigert, statt des vorhandenen Zählers ein Messgerät ihm unbekannter Art, Type, Beschaffenheit oder im Sinn des § 83 Abs 1 ElWOG 2010 iVm § 1 Abs 6 der IME-VO („Smart Meter“) einbauen zu lassen.

[7] Der Antragsteller begehrt nun mit seinem zunächst beim Bezirksgericht N* eingebrachten Sicherungsantrag, der Antragsgegnerin bis zur rechtskräftigen Beendigung des beim Bezirksgericht N* geführten Verfahrens zu verbieten, (1.) ihre vertraglichen Verpflichtungen zur Gewährung des Netzzugangs gegenüber dem Antragsteller „zu unterlassen“, dies konkret in Form der Androhung oder Umsetzung der Stromschaltung (zB durch Ausbau des verbauten Messgeräts), soweit damit die Zustimmung des Antragstellers zum Ausbau/Austausch/Einbau eines Messgeräts ihm unbekannter Art, Type, Beschaffenheit oder im Sinn des Paragraph 83, Absatz eins, ElWOG 2010 in Verbindung mit Paragraph eins, Absatz 6, der IME-VO („Smart Meter“) bewirkt werden soll, sowie (2.) den Strombezugsvertrag mit dem Antragsteller (allein) aus dem Grund zu beenden, dass sich dieser weigert, statt des vorhandenen Zählers ein Messgerät ihm unbekannter Art, Type, Beschaffenheit oder im Sinn des Paragraph 83, Absatz eins, ElWOG 2010 in Verbindung mit Paragraph eins, Absatz 6, der IME-VO („Smart Meter“) einbauen zu lassen.

[8] Der Antragsteller argumentiert, er habe aufgrund des aufrechten Netzzugangsvertrags einen Anspruch auf Netzzugang und sei nicht verpflichtet, den Austausch des „eichfälligen“ mechanischen Zählers durch ein intelligentes Messgerät zu dulden. Die Antragsgegnerin könne die Eichfälligkeit des bestehenden Messgeräts dadurch beenden, dass sie den vorhandenen Stromzähler naheiche oder gegen einen digitalen Zähler ohne Kommunikationsmodul austausche. Durch die Stromabschaltung drohe ein unwiederbringlicher Schaden im Sinn des § 381 Z 2 EO. [8] Der Antragsteller argumentiert, er habe aufgrund des aufrechten Netzzugangsvertrags einen Anspruch auf Netzzugang und sei nicht verpflichtet, den Austausch des „eichfälligen“ mechanischen Zählers durch ein intelligentes Messgerät zu dulden. Die Antragsgegnerin könne die Eichfälligkeit des bestehenden Messgeräts dadurch beenden, dass sie den vorhandenen Stromzähler naheiche oder gegen einen digitalen Zähler ohne Kommunikationsmodul austausche. Durch die Stromabschaltung drohe ein unwiederbringlicher Schaden im Sinn des Paragraph 381, Ziffer 2, EO.

[9] Das Bezirksgericht N* sprach seine Unzuständigkeit aus und überwies die Rechtssache gemäß § 44 JN an das Erstgericht. Das Landesgericht S* gab einem dagegen erhobenen Rekurs des Antragstellers rechtskräftig nicht Folge.

[9] Das Bezirksgericht N* sprach seine Unzuständigkeit aus und überwies die Rechtssache gemäß Paragraph 44, JN an

das Erstgericht. Das Landesgericht S* gab einem dagegen erhobenen Rekurs des Antragstellers rechtskräftig nicht Folge.

[10] Das Erstgericht wies den Sicherungsantrag ohne Anhörung der Antragsgegnerin ab.

[11] Das Rekursgericht bestätigte die abweisende Entscheidung im Umfang des beantragten Verbots der Beendigung des Strombezugsvertrags. Im Übrigen änderte es die Entscheidung ab und erließ die beantragte einstweilige Verfügung, allerdings in klarerer Fassung und mit Wirkung bis zur Beendigung eines vom Antragsteller bei der Regulierungskommission der E-Control gegen die Antragsgegnerin binnen vier Wochen einzuleitenden oder bereits eingeleiteten Streitschlichtungsverfahrens gemäß § 22 Abs 2 EIWOG 2010 bzw – falls innerhalb einer Frist von vier Wochen nach Zustellung des Bescheids eine Klage dagegen eingebracht werden sollte – bis zur rechtskräftigen Beendigung des über diese Klage eingeleiteten Verfahrens. [11] Das Rekursgericht bestätigte die abweisende Entscheidung im Umfang des beantragten Verbots der Beendigung des Strombezugsvertrags. Im Übrigen änderte es die Entscheidung ab und erließ die beantragte einstweilige Verfügung, allerdings in klarerer Fassung und mit Wirkung bis zur Beendigung eines vom Antragsteller bei der Regulierungskommission der E-Control gegen die Antragsgegnerin binnen vier Wochen einzuleitenden oder bereits eingeleiteten Streitschlichtungsverfahrens gemäß Paragraph 22, Absatz 2, EIWOG 2010 bzw – falls innerhalb einer Frist von vier Wochen nach Zustellung des Bescheids eine Klage dagegen eingebracht werden sollte – bis zur rechtskräftigen Beendigung des über diese Klage eingeleiteten Verfahrens.

[12] Die behauptete Nichtigkeit aufgrund der Unzuständigkeit des Erstgerichts verneinte das Rekursgericht, weil der zu sichernde Anspruch nicht mit dem von der Antragsgegnerin vor dem Bezirksgericht N* geltend gemachten Anspruch identisch sei. Der Oberste Gerichtshof habe zu 3 Ob 191/24w betreffend vergleichbare AB-VN festgehalten, dass die Weigerung des Netzbenutzers, dem Netzbetreiber für einen geplanten Zählertausch Zutritt zu seinem Objekt zu gewähren, es nicht rechtfertige, anstelle der Inanspruchnahme gerichtlicher Hilfe faktisch zur Selbsthilfe im Wege der (Androhung der) Stromabschaltung zu greifen. Dies gelte gleichermaßen für den vorliegenden Fall. Hauptverfahren sei allerdings nicht das zwischen den Parteien anhängige Verfahren zur Duldung des Zählertausches, sondern ein erst einzuleitendes bzw bereits eingeleitetes Streitschlichtungsverfahren über den Unterlassungsanspruch des Antragstellers. Damit sei die einstweilige Verfügung zu befristen. Da ein Strombezugsvertrag zwischen den Parteien nicht bestehe, sei insoweit die Abweisung zu bestätigen.

[13] Das Rekursgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands jeweils 5.000 EUR, nicht aber 30.000 EUR übersteige. Der Revisionsrekurs sei in Ansehung der erlassenen einstweiligen Verfügung zulässig, weil Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur – in vielen gleichgelagerten Verfahren relevanten – Frage fehle, ob die Weigerung des Netzbenutzers, dem Netzbetreiber Zutritt zum Objekt zu gewähren, selbst dann keine Vertragsauflösung rechtfertige, wenn der Zähler „eichfällig“ sei.

[14] Formell gegen die gesamte Entscheidung richtet sich der Revisionsrekurs des Antragstellers mit dem primären Antrag, „über den Zuständigkeitsstreit abzusprechen, wonach die Zuständigkeit jenes Gerichts gegeben ist, bei dem auch das Hauptverfahren anhängig ist“, hilfsweise dem Antragsbegehren vollinhaltlich mit Wirksamkeit bis zur rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens * des Bezirksgerichts N* stattzugeben; in eventu werden Aufhebungsanträge gestellt.

[15] Die Antragsgegnerin beantragt, den Revisionsrekurs des Antragstellers zurückzuweisen, hilfsweise ihm nicht Folge zu geben.

[16] Gegen die Stattgebung des Sicherungsbegehrens richtet sich der Revisionsrekurs der Antragsgegnerin mit dem Abänderungsantrag, den Sicherungsantrag zur Gänze abzuweisen.

[17] Der Antragsteller beantragt, dem Revisionsrekurs der Antragsgegnerin nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

[18] Der Revisionsrekurs des Antragstellers ist unzulässig. Der Revisionsrekurs der Antragsgegnerin ist aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zulässig. Er ist auch teilweise berechtigt.

I. Revisionsrekurs des Antragstellers römisch eins. Revisionsrekurs des Antragstellers

[19] 1. Der Antrag auf Anberaumung einer mündlichen Revisionsrekursverhandlung ist zurückzuweisen, weil eine

solche im Gesetz nicht vorgesehen ist (9 Ob 8/19w; RS0044000; vgl § 526 Abs 1 ZPO). Im Übrigen ist auch nicht erkennbar, inwieweit eine Verhandlung einer Klärung der hier strittigen Rechtsfragen dienlich sein sollte. [19] 1. Der Antrag auf Anberaumung einer mündlichen Revisionsrekursverhandlung ist zurückzuweisen, weil eine solche im Gesetz nicht vorgesehen ist (9 Ob 8/19w; RS0044000; vergleiche Paragraph 526, Absatz eins, ZPO). Im Übrigen ist auch nicht erkennbar, inwieweit eine Verhandlung einer Klärung der hier strittigen Rechtsfragen dienlich sein sollte.

[20] 2. Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig, soweit er sich gegen die Bejahung der Zuständigkeit des Erstgerichts, die Abweisung des Sicherungsbegehrens zum Strombezugsvertrag und die Kostenentscheidung richtet.

[21] 2.1. Die Verneinung einer im Rekurs gerügten Nichtigkeit durch die zweite Instanz – hier die Unzuständigkeit des Erstgerichts – ist im Provisorialverfahren nicht weiter anfechtbar (RS0097225 [T1, T8]; 7 Ob 44/14t). Im Übrigen wurde die Zuständigkeit des Erstgerichts rechtskräftig bejaht.

[22] 2.2. Die Abweisung des beantragten Verbots, den Strombezugsvertrag zu beenden, ist nicht anfechtbar. Bestätigt das Gericht zweiter Instanz – wie im vorliegenden Fall – die ohne Anhörung des Antragsgegners erfolgte Abweisung eines Teils eines Sicherungsbegehrens und stehen der bestätigende und der abändernde Teil des rekursgerichtlichen Beschlusses in keinem unlösbaren Sachzusammenhang, ist der Revisionsrekurs dagegen gemäß §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm § 528 Abs 2 Z 2 ZPO jedenfalls unzulässig (RS0107345; RS0012260). Dass die Bestätigung des erstinstanzlichen Beschlusses aus anderen Gründen als jenen des Erstgerichts erfolgt ist, ändert nichts an der Unzulässigkeit des Revisionsrekurses, wenn beide Instanzen – wie hier – meritorisch gleichlautend entschieden haben, ohne dass das Rekursgericht eine inhaltliche Änderung des eindeutig erkennbaren Entscheidungswillens des Erstrichters vorgenommen hat (RS0044456 [T2]). [22] 2.2. Die Abweisung des beantragten Verbots, den Strombezugsvertrag zu beenden, ist nicht anfechtbar. Bestätigt das Gericht zweiter Instanz – wie im vorliegenden Fall – die ohne Anhörung des Antragsgegners erfolgte Abweisung eines Teils eines Sicherungsbegehrens und stehen der bestätigende und der abändernde Teil des rekursgerichtlichen Beschlusses in keinem unlösbaren Sachzusammenhang, ist der Revisionsrekurs dagegen gemäß Paragraphen 78, 402, Absatz 4, EO in Verbindung mit Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO jedenfalls unzulässig (RS0107345; RS0012260). Dass die Bestätigung des erstinstanzlichen Beschlusses aus anderen Gründen als jenen des Erstgerichts erfolgt ist, ändert nichts an der Unzulässigkeit des Revisionsrekurses, wenn beide Instanzen – wie hier – meritorisch gleichlautend entschieden haben, ohne dass das Rekursgericht eine inhaltliche Änderung des eindeutig erkennbaren Entscheidungswillens des Erstrichters vorgenommen hat (RS0044456 [T2]).

[23] 2.3. Soweit sich der Antragsteller gegen die Kostenentscheidung wendet, übersieht er, dass das Gericht zweiter Instanz in allen mit Kostenansprüchen zusammenhängenden Fragen endgültig entscheidet (RS0044233). § 528 Abs 2 Z 3 ZPO schließt die Überprüfung der Entscheidung über die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens durch den Obersten Gerichtshof aus (RS0044228). [23] 2.3. Soweit sich der Antragsteller gegen die Kostenentscheidung wendet, übersieht er, dass das Gericht zweiter Instanz in allen mit Kostenansprüchen zusammenhängenden Fragen endgültig entscheidet (RS0044233). Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO schließt die Überprüfung der Entscheidung über die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens durch den Obersten Gerichtshof aus (RS0044228).

[24] 3. Im Übrigen zeigt der Revisionsrekurs keine erhebliche Rechtsfrage auf.

[25] Der behauptete Verstoß gegen § 405 ZPO liegt nicht vor, zumal das Gericht gemäß § 391 Abs 1 Satz 1 EO die Zeit, für welche es die einstweilige Verfügung bewilligt, von Amts wegen zu bestimmen hat, ohne dabei an die Anträge der Parteien gebunden zu sein; es hat deshalb die Fristbestimmung erforderlichenfalls auch ohne Antrag der gefährdeten Partei beizusetzen (RS0005363). [25] Der behauptete Verstoß gegen Paragraph 405, ZPO liegt nicht vor, zumal das Gericht gemäß Paragraph 391, Absatz eins, Satz 1 EO die Zeit, für welche es die einstweilige Verfügung bewilligt, von Amts wegen zu bestimmen hat, ohne dabei an die Anträge der Parteien gebunden zu sein; es hat deshalb die Fristbestimmung erforderlichenfalls auch ohne Antrag der gefährdeten Partei beizusetzen (RS0005363).

[26] 4. Der Revisionsrekurs ist daher insgesamt als unzulässig zurückzuweisen.

[27] 5. Die Antragsgegnerin hat auf die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses hingewiesen. Gemäß §§ 41, 50 ZPO iVm §§ 78, 402 Abs 4 EO hat sie daher Anspruch auf Ersatz der Kosten ihrer Revisionsrekursbeantwortung (5 Ob 50/12g mwN). [27] 5. Die Antragsgegnerin hat auf die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses hingewiesen. Gemäß Paragraphen 41, 50, ZPO in Verbindung mit Paragraphen 78, 402, Absatz 4, EO hat sie daher Anspruch auf Ersatz der Kosten ihrer Revisionsrekursbeantwortung (5 Ob 50/12g mwN).

II. Revisionsrekurs der Antragsgegnerin römisch zwei. Revisionsrekurs der Antragsgegnerin

[28] 1. Das Rekursgericht hat die Zulässigkeit des (streitigen) Rechtswegs in der Begründung des angefochtenen Beschlusses ausdrücklich bejaht. Der Revisionsrekurs tritt dem nicht entgegen. Damit liegt eine bindende Entscheidung über die Zulässigkeit des Rechtswegs im Sinn des § 42 Abs 3 JN vor (vgl RS0114196 [T9a]). [28] 1. Das Rekursgericht hat die Zulässigkeit des (streitigen) Rechtswegs in der Begründung des angefochtenen Beschlusses ausdrücklich bejaht. Der Revisionsrekurs tritt dem nicht entgegen. Damit liegt eine bindende Entscheidung über die Zulässigkeit des Rechtswegs im Sinn des Paragraph 42, Absatz 3, JN vor vergleiche RS0114196 [T9a]).

[29] 2. § 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. [29] 2. 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.

[30] 3. Der Antragsteller beantragt die Sicherung seines Anspruchs auf Gewährung des Netzzugangs auf der Grundlage des mit der Antragsgegnerin geschlossenen (und aufrecht bestehenden) Netzzugangsvertrags. Die Antragsgegnerin hält dem entgegen, dass sie aufgrund der Weigerung des Antragstellers, den „eichfälligen“ mechanischen Zähler durch ein intelligentes Messgerät (allenfalls in der „Opt-Out-Konfiguration“) ersetzen zu lassen, zur (Androhung der) Trennung der Netzverbindung berechtigt sei.

[31] 4. Im vorliegenden Verfahren ist daher zu klären, ob die Antragsgegnerin ein den Netzzugangsvertrag verletzendes Verhalten des Antragstellers bescheinigt hat, das „nicht bloß eine geringfügige und alsbald behebbare Zuwiderhandlung“ (Punkt XXVI Z 1 und 3 AB-VN) darstellt oder als „Verletzung wesentlicher anderer Pflichten aus diesem Vertrag“ (Punkt XXVII Z 2 lit b AB-VN) zu werten ist. Im ersten Fall ermöglichen die AB-VN der Antragsgegnerin die Aussetzung ihrer Pflicht auf Gewährung des Netzzugangs (Punkt XXVI Z 1 und 3 AB-VN), im zweiten Fall die Auflösung des Netzzugangsvertrags aus wichtigem Grund (Punkt XXVII Z 2 lit b AB-VN). Als Beispiel einer Vertragsverletzung, die den Netzbetreiber – nach zwei qualifizierten Mahnungen – zur physischen Trennung der Netzverbindung (Abschaltung) berechtigt, führt der Vertrag die „Nichterfüllung fälliger Zahlungsverpflichtungen (Zahlungsverzug, Verweigerung einer Vorauszahlung oder Sicherheitsleistung)“ an (Punkt XXVI Z 3 AB-VN). [31] 4. Im vorliegenden Verfahren ist daher zu klären, ob die Antragsgegnerin ein den Netzzugangsvertrag verletzendes Verhalten des Antragstellers bescheinigt hat, das „nicht bloß eine geringfügige und alsbald behebbare Zuwiderhandlung“ (Punkt römisch 26 Ziffer eins, und 3 AB-VN) darstellt oder als „Verletzung wesentlicher anderer Pflichten aus diesem Vertrag“ (Punkt römisch 27 Ziffer 2, Litera b, AB-VN) zu werten ist. Im ersten Fall ermöglichen die AB-VN der Antragsgegnerin die Aussetzung ihrer Pflicht auf Gewährung des Netzzugangs (Punkt römisch 26 Ziffer eins, und 3 AB-VN), im zweiten Fall die Auflösung des Netzzugangsvertrags aus wichtigem Grund (Punkt römisch 27 Ziffer 2, Litera b, AB-VN). Als Beispiel einer Vertragsverletzung, die den Netzbetreiber – nach zwei qualifizierten Mahnungen – zur physischen Trennung der Netzverbindung (Abschaltung) berechtigt, führt der Vertrag die „Nichterfüllung fälliger Zahlungsverpflichtungen (Zahlungsverzug, Verweigerung einer Vorauszahlung oder Sicherheitsleistung)“ an (Punkt römisch 26 Ziffer 3, AB-VN).

[32] 5. Der Oberste Gerichtshof hat zu 3 Ob 191/24w, 7 Ob 167/24w und 9 Ob 95/24x (betreffend vergleichbare AB-VN einer anderen Netzbetreiberin) dargelegt, dass die Weigerung des Netzbenutzers, der Netzbetreiberin Zugang zu seinem Objekt zu gewähren, damit sie einen (grundsätzlich funktionsfähigen) Stromzähler austauschen kann, qualitativ nicht den Fällen des Zahlungsverzugs und der Verweigerung einer Vorauszahlung oder Sicherheitsleistung gleichzuhalten sei. Die Weigerung des Netzbenutzers rechtfertige es daher nicht, dass die Netzbetreiberin, statt gerichtliche Hilfe in Anspruch zu nehmen, ihr Recht auf Austausch des Zählers faktisch im Wege der Selbsthilfe – durch Androhung der Stromabschaltung – durchzusetzen versuche. Diese rechtliche Beurteilung betraf Fälle, in denen die Netzbetreiberin mechanische Zähler mit gültiger Eichung austauschen wollte (3 Ob 191/24w: Eichung bis Dezember 2026; 7 Ob 167/24w: Eichung bis Dezember 2028; 9 Ob 95/24x: Eichung bis Dezember 2031).

[33] 6. Im vorliegenden Fall ist – anders als in den zitierten Entscheidungen – bereits die „Eichfälligkeit“ des Zählers eingetreten. Der Oberste Gerichtshof ist nunmehr zu 10 Ob 18/25g auch für diese Sachverhaltskonstellation zum Ergebnis gelangt, dass es sich bei der von der Antragsgegnerin geltend gemachten Zuwiderhandlung um eine „geringfügige und alsbald behebbare Zuwiderhandlung“ (Punkt XXVI Z 1 AB-VN) und nicht um eine „Verletzung

wesentlicher anderer Pflichten“ aus dem Netzzugangsvertrag (Punkt XXVII Z 2 lit b AB-VN) handelt, sodass die Antragsgegnerin weder zur Aussetzung der Vertragsabwicklung noch zur Vertragsauflösung berechtigt ist. Dieser ausführlich begründeten Entscheidung schließt sich der erkennende Senat an. [33] 6. Im vorliegenden Fall ist – anders als in den zitierten Entscheidungen – bereits die „Eichfälligkeit“ des Zählers eingetreten. Der Oberste Gerichtshof ist nunmehr zu 10 Ob 18/25g auch für diese Sachverhaltskonstellation zum Ergebnis gelangt, dass es sich bei der von der Antragsgegnerin geltend gemachten Zuwiderhandlung um eine „geringfügige und alsbald behebbare Zuwiderhandlung“ (Punkt römisch 26 Ziffer eins, AB-VN) und nicht um eine „Verletzung wesentlicher anderer Pflichten“ aus dem Netzzugangsvertrag (Punkt römisch 27 Ziffer 2, Litera b, AB-VN) handelt, sodass die Antragsgegnerin weder zur Aussetzung der Vertragsabwicklung noch zur Vertragsauflösung berechtigt ist. Dieser ausführlich begründeten Entscheidung schließt sich der erkennende Senat an.

[34] 7. Dass durch die unberechtigte (Androhung der) Abschaltung des Stroms ein unwiederbringlicher Schaden im Sinn des § 381 Z 2 EO zu befürchten ist, wird im Revisionsrekurs – zutreffend (9 Ob 95/24x Rz 31; 7 Ob 167/24w Rz 17) – nicht in Frage gestellt. [34] 7. Dass durch die unberechtigte (Androhung der) Abschaltung des Stroms ein unwiederbringlicher Schaden im Sinn des Paragraph 381, Ziffer 2, EO zu befürchten ist, wird im Revisionsrekurs – zutreffend (9 Ob 95/24x Rz 31; 7 Ob 167/24w Rz 17) – nicht in Frage gestellt.

[35] Das Rekursgericht hat die einstweilige Verfügung somit zu Recht erlassen.

[36] 8. Gemäß § 390 Abs 2 EO ist der Vollzug einer einstweiligen Verfügung – auch ohne einen in erster Instanz gestellten Antrag erst durch das Rechtsmittelgericht (RS0005496) – nach dem Ermessen des Gerichts vom Erlag einer Sicherheit durch den Antragsteller trotz Bescheinigung seines Anspruchs abhängig zu machen, wenn gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung wegen der Größe des Eingriffs in die Interessen des Antragsgegners Bedenken bestehen. [36] 8. Gemäß Paragraph 390, Absatz 2, EO ist der Vollzug einer einstweiligen Verfügung – auch ohne einen in erster Instanz gestellten Antrag erst durch das Rechtsmittelgericht (RS0005496) – nach dem Ermessen des Gerichts vom Erlag einer Sicherheit durch den Antragsteller trotz Bescheinigung seines Anspruchs abhängig zu machen, wenn gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung wegen der Größe des Eingriffs in die Interessen des Antragsgegners Bedenken bestehen.

[37] Durch die Sicherheitsleistung wird in einem solchen Fall die nötige Interessenabwägung zwischen der Gefährdung des Antragstellers und dem Eingriff in die Rechtssphäre des Antragsgegners vorgenommen und ein entsprechender Ausgleich bewirkt (RS0005711). In die Interessenabwägung ist die Möglichkeit einzubeziehen, dass sich der zu sichernde Unterlassungsanspruch letztlich als unberechtigt erweisen könnte; dies insbesondere dann, wenn ein Einwand des Gegners der gefährdeten Partei mit den Mitteln des Sicherungsverfahrens nicht oder jedenfalls nicht sicher erledigt werden kann (RS0005711 [T7]). Die Kautions dient somit lediglich zur Sicherstellung des dem Gegner durch die etwa sich als unberechtigt erweisende einstweilige Verfügung entstehenden Ersatzanspruchs und der Kosten (RS0005453). Die Bemessung der Sicherheitsleistung liegt im Ermessen des Gerichts; es bedarf dazu keiner besonderen Erhebungen über die mögliche Höhe eines dem Antragsgegner eventuell drohenden Schadens (RS0005584).

[38] Die Erlassung der einstweiligen Verfügung bringt einen derartigen beachtlichen Eingriff in die Rechtssphäre der Antragsgegnerin mit sich. Im Fall des Bestehens einer Duldungspflicht des Antragstellers zum Einbau eines „Smart Meters“ wäre der – vom Antragsteller dann unrechtmäßig erzwungene – Einbau eines anderen Messgeräts mit höheren Kosten für die Antragsgegnerin verbunden (neuerlicher Wechsel des Messgeräts). Die Antragsgegnerin befürchtet zudem bei Einbau eines Messgeräts in der vom Antragsteller gewünschten Form die Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens und die Verhängung einer Geldstrafe. Auch wenn sie diese Befürchtung nicht mit der für die Abweisung des Sicherungsantrags hinreichenden Sicherheit konkretisieren konnte, kann eine Bestrafung im Rahmen eines solchen Verwaltungsstrafverfahrens nicht sicher ausgeschlossen werden. Die Auferlegung einer Sicherheitsleistung in entsprechender Höhe ist daher gerechtfertigt. Sollte sie sich als unzureichend herausstellen, kann sie jederzeit erhöht werden (RS0005584 [T5]).

[39] 9. Da die einstweilige Verfügung bereits durch Zustellung der Entscheidung des Rekursgerichts in Vollzug gesetzt wurde, ist der Auftrag zum Erlag der Sicherheit zu befristen und das Fortbestehen der einstweiligen Verfügung von der Einhaltung der Frist abhängig zu machen (RS0005722 [T1]).

[40] 10. Die Kostenentscheidung beruht hinsichtlich der Kosten des Revisionsrekurses der Antragsgegnerin auf §§ 40,

50 ZPO iVm §§ 78, 402 Abs 4 EO und hinsichtlich der Kosten der Revisionsrekursbeantwortung des Antragstellers auf § 393 Abs 1 EO. Der geringfügige Erfolg der Antragsgegnerin fällt kostenmäßig nicht ins Gewicht; insbesondere ist die Auferlegung einer Sicherheitsleistung nicht als kostenrechtlich relevantes Obsiegen zu werten (17 Ob 24/09t Punkt C.3. mwN). [40] 10. Die Kostenentscheidung beruht hinsichtlich der Kosten des Revisionsrekurses der Antragsgegnerin auf Paragraphen 40, 50, ZPO in Verbindung mit Paragraphen 78, 402, Absatz 4, EO und hinsichtlich der Kosten der Revisionsrekursbeantwortung des Antragstellers auf Paragraph 393, Absatz eins, EO. Der geringfügige Erfolg der Antragsgegnerin fällt kostenmäßig nicht ins Gewicht; insbesondere ist die Auferlegung einer Sicherheitsleistung nicht als kostenrechtlich relevantes Obsiegen zu werten (17 Ob 24/09t Punkt C.3. mwN).

Textnummer

E144767

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2025:0020OB00031.25K.0603.000

Im RIS seit

03.07.2025

Zuletzt aktualisiert am

03.07.2025

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