

Gesetz: BGB § 242; Energiewirtschaftsgesetz § 6; Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit elektrischer Arbeit aus dem Niederspannungsnetz der Elektrizitätsunternehmen (EVU) Art III, IV, IX.

Rechtssatz: Die Notwendigkeit, wegen Steigerung des Stromverbrauchs das Versorgungsnetz auszubauen, berechtigt das EVU weder nach dem ursprünglichen Inhalt des Stromlieferungsvertrags noch unter dem Gesichtspunkt der Änderung der Geschäftsgrundlage von den bisherigen Abnehmern einen zusätzlichen Baukostenzuschuß zu fordern, noch kann das EVU die Weiterbelieferung eines Abnehmers, der einen solchen Zuschuß nicht leistet, nach § 6 Abs 2 EWG als unzumutbar ablehnen.

Aktenzeichen: II ZR 54/54

Urteil des BGH vom 29. Oktober 1956 OLG Oldenburg

Verkündet
am 29. Oktober 1956
Noli, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Elektrizitätsgenossenschaft "N-J" e.G.m.b.H. in H, gesetzlich vertreten durch ihren Vorstand, den Kaufmann Hans A in A und die Landwirte Fritz M in H und Wilhelm T in M,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

den Landwirt Arthur H in W, Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 29. Oktober 1956 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Selowsky, Dr. Fischer, Dr. Kuhn und Dr. Haager

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Oldenburg vom 18. Januar 1954 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine eingetragene Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht, versorgt den nördlichen Teil des Jeverlandes mit Elektrizität. Zu ihren Beziehern gehört eine größere Anzahl von Nichtgenossen. In ihrem Versorgungsgebiet ist der z.Zt. vom Beklagten bewirtschaftete Hof seit über 30 Jahren an das Netz der Klägerin angeschlossen. Der Eigentümer des Hofes gehörte bis zu der im Jahre 1950 erfolgten Verpachtung des Hofes an den Beklagten der Genossenschaft an. Der Beklagte hat den Stromversorgungsvertrag übernommen, weigert sich jedoch, der Klägerin als Genosse beizutreten.

Um eine wirtschaftliche und den steigenden Bedürfnissen ausreichende Versorgung weiterhin zu gewährleisten, plante die Klägerin einen Umbau ihres Versorgungsnetzes mit Auswechslung eines großen Teils der Leitungen und der Transformatorenstationen. Zur Deckung der auf 260.000 DM veranschlagten Baukosten beschloß die Klägerin in den Mitgliederversammlungen vom 21. Juli 1951 und 12. Juli 1952 einen nach der Größe des Grundbesitzes bemessenen "Baukostenzuschuß" von 7,50 DM je ha zu erheben. Dieser Zuschuß sollte verzinst und nach näherer Beschlußfassung später zurückbezahlt werden. Der Beklagte lehnte die Zahlung eines derartigen Baukostenzuschusses, den die Klägerin auch von ihm in Höhe von 345 DM forderte, ab.

Die Klägerin hat den Stromlieferungsvertrag mit dem Beklagten zum 1. Oktober 1952 gekündigt, da er weder der Genossenschaft beitrete noch den Baukostenzuschuß bezahle. Da der Beklagte die Zulässigkeit der Kündigung bestritt und für den Fall der Einstellung der Stromlieferung einen Antrag auf eine dies untersagende einstweilige Verfügung und zugleich die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen an-



kündigte, hat die Klägerin dem Beklagten weiterhin Strom geliefert.

Mit der Begründung, die Stromversorgung des Beklagten könne ihr nicht mehr zugemutet werden, hat sie beantragt festzustellen, daß sie nicht verpflichtet sei, dem Beklagten fernerhin elektrischen Strom aus ihrem Netz zu liefern. Sie hat behauptet, die erforderlichen Baukostenzuschüsse könnten auf andere Weise als durch Erhebung bei ihren Beziehern nicht aufgebracht werden, da weder private noch öffentliche Mittel zur Verfügung stünden und eine Tarifierhöhung wegen der preisrechtlichen Bindung nicht möglich sei.

Der Beklagte hat aus Rechtsgründen Klagabweisung beantragt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

In der Berufungsinstanz hat der Beklagte noch darauf hingewiesen, die Klägerin verstoße gegen Treu und Glauben, wenn sie zur Erzwingung einer rechtlich zumindest zweifelhaften Pflicht zur Baukostenzahlung den Stromlieferungsvertrag künde. Deshalb sei schon unabhängig von der Berechtigung der Anforderung des Zuschusses die Kündigung unwirksam.

Daraufhin hat die Klägerin unter Aufrechterhaltung ihres ursprünglichen Antrags hilfsweise beantragt, den Beklagten zur Bezahlung von 345 DM nebst 4 % Zinsen seit Klagerhebung zu verurteilen. Sie hat zur Begründung ihrer Zahlungsforderung noch geltend gemacht, der Beklagte habe nach seinem Eintritt in den Stromlieferungsvertrag seine elektrischen Anlagen so vergrößert, daß eine Auswechslung der Zuleitung erforderlich gewesen sei. Die hierfür entstandenen, die Höhe des erforderlichen Baukostenzuschusses bei weitem übersteigenden Aufwendungen müsse der Beklagte tragen.

Der Beklagte, der die Unzulässigkeit der Beschlüsse der Mitgliederversammlung geltend gemacht hat, hat erklärt, er sei grundsätzlich bereit, der Klägerin die Beiträge zur Verfügung zu stellen, die sie von ihren Genossen, sei es als Einzahlung auf den Geschäftsanteil, sei es als Baukostenzuschuß, rechtmäßig fordern dürfe. Die Zahlung des Baukostenzuschusses selbst hat er weiterhin abgelehnt, da ihm die Klägerin die Berechtigung zur Erhebung nicht nachgewiesen habe.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision begehrt die Klägerin die Verurteilung des Beklagten entsprechend ihrer in der zweiten Instanz gestellten Anträge, während der Beklagte Zurückweisung der Revision beantragt.

Entscheidungsgründe:

I. Nach der zutreffenden vom Beklagten entgegen seinem früheren Vorbringen ebenfalls nicht mehr angezweifelten Auffassung des Berufungsgerichts handelt es sich um eine bürgerlich-rechtliche Streitigkeit, zu deren Entscheidung der ordentliche Rechtsweg gegeben ist (BGH NJW 1954, 1323). Nach § 6 Abs 1 Energiewirtschaftsgesetz (EWG) vom 13.12.1935 (BGBl I, 1451 idF des Erlasses vom 29.7.1941 BGBl I, 467) ist die Klägerin als Energie-Versorgungsunternehmen - hierzu gehört auch die Verteilung von Energie - verpflichtet, zu allgemein öffentlich bekanntzumachenden Bedingungen und Tarifpreisen jedermann an ihr Versorgungsnetz anzuschließen und zu versorgen. Der Generalinspektor für Wasser und Energie hat am 27.1.1942 (Ranz 1942 Nr 39 S 2) die seiner Anordnung beiliegenden "Allgemeinen Bedingungen für die Versorgung mit elektrischer Arbeit aus dem Niederspannungsnetz des Elektrizitätsversorgungsunternehmens" (AB) als allgemeine Bedingungen im Sinne des § 6 Abs 1 EWG für allgemein ver-

bindlich erklärt. Wie der Bundesgerichtshof bereits entschieden hat (BGH aaO; vgl auch Vorlagebericht des Bundesgerichtshofs an Bundesverfassungsgericht vom 6.10.1952 in BGHZ 9, 390), ist diese Anordnung als Rechtsverordnung noch heute gültig. Infolgedessen sind die AB Inhalt des zwischen der Klägerin und dem Beklagten bestehenden Stromlieferungsvertrages geworden.

II. 1. Die Klägerin macht geltend, sie könne den Versorgungsvertrag kündigen, weil der Beklagte sich weigere, der Genossenschaft beizutreten. Diese Auffassung ist jedoch, wie das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend ausführt, nicht gerechtfertigt. Das EWG kennt keine Unterschiede im Hinblick auf die Rechtsform der Energie-Versorgungsunternehmen. Es legt ihnen in § 6 EWG eine Anschluß- und Versorgungspflicht gegenüber jedermann auf. Deshalb kann die Klägerin allein aus der Tatsache, daß es sich bei ihr um eine Genossenschaft handelt und der Beklagte den Beitritt ablehnt, kein Recht zu seinem Ausschluß von der Stromversorgung herleiten. Aus den AB, die die Einzelheiten des zwischen den Parteien abzuschließenden Vertrages enthalten, läßt sich ebenfalls kein Hinweis auf eine derartige Beschränkung herleiten. Dies hätte jedoch nahegelegen, da nach der Verkündung des EWG von Genossenschaften verschiedentlich versucht wurde, die Versorgung auf Angehörige der Genossenschaft zu beschränken, eine Auffassung, die wiederholt vom damaligen Reichswirtschaftsminister als unberechtigt zurückgewiesen wurde (vgl Erlasse RWM vom 25.11.1937 und 3.2.1938 in Darge-Melchinger-Rumpf, Energiewirtschaft II. Teil Nr 77 und 88).

2. Der Inhalt des zwischen der Klägerin und dem Beklagten bestehenden Stromlieferungsvertrages wird in erster Linie durch die bereits erwähnten AB geregelt. Die Klägerin wäre daher auf jeden Fall nach Art IX Nr 4 und 5 AB zur sogar fristlosen Kündigung des Vertrages berechtigt gewesen,

wenn ihr Verlangen auf Zahlung eines "Baukostenzuschusses" an den Beklagten auf Grund des Vertrages berechtigt gewesen wäre. In diesem Fall hätte der Beklagte durch seine dauernde Weigerung den AB wiederholt zuwider gehandelt.

Das Berufungsgericht hat einmal zutreffend dargelegt, daß die Klägerin aus den einzelnen Bestimmungen des bestehenden Vertrages keinen Anspruch auf Zahlung des Baukostenzuschusses herleiten kann. Nach Art III Nr 5 AB kann vom Abnehmer die Zahlung eines Baukostenzuschusses vor Inangriffnahme der Anschlußarbeiten verlangt werden. Art III regelt das Zustandekommen des Vertrages und die Vornahme des Anschlusses an das Leitungsnetz des Versorgungsunternehmens. Schon aus dem allgemeinen Inhalt dieses Artikels zusammen mit dem Wortlaut, daß die Zahlung des Baukostenzuschusses vor Inangriffnahme der Anschlußarbeiten verlangt werden kann, ergibt sich, daß nach dieser Bestimmung unter Baukostenzuschuß nur eine einmalige Zahlung verstanden sein sollte, die ein neuer Abnehmer beim Anschluß an das Versorgungsnetz der Klägerin zu leisten hat. Dementsprechend hat die Klägerin in der Anlage zu Art III Nr 5 (GA 77) im einzelnen geregelt, daß "für neue Anschlüsse ... eine Vorbelastung (Baukostenzuschuß) als Anteil an den bestehenden Gesamthoch- und Niederspannungsanlagen neben den Kosten des Hausanschlusses erhoben wird." Die Revision meint, das Verlangen nach einem Baukostenzuschuß der von der Klägerin geforderten Art werde durch keine gesetzliche oder vertragliche Vorschrift gehindert. Die formalen Voraussetzungen hierfür seien dadurch gegeben, daß einmal nach § 14 Nr 8 der Satzung der Klägerin jedes Mitglied die Pflicht habe, den ihm nach Maßgabe der Geschäftsordnung aufzuerlegenden Baukostenzuschuß auf Anforderung zu zahlen und daß in Ergänzung hierzu die Geschäftsordnung der Klägerin in Nr 7 bestimme, daß der Stromabnehmer den vom Vorstand und Aufsichtsrat festzusetzenden Baukostenzuschuß auf Anforderung zu zahlen habe.

Es braucht in diesem Zusammenhang nicht entschieden zu werden, ob eine derartige Verpflichtung überhaupt durch die Satzung gegenüber den Genossen eingeführt werden kann, etwa als Vergütung für die von der Genossenschaft in ihrem Geschäftsbetrieb den einzelnen Genossen geleisteten Dienste, oder ob es sich um eine unzulässige Geldleistung durch Genossen handelt (vgl. Ruth in JW 31, 2356; RG 62, 303 [314]; KG JFG 9, 145; Rieß in Ehrenbergs Handb III 2 S 162). Es braucht ferner nicht entschieden zu werden, ob für den Fall der Zulässigkeit einer solchen Forderung die von der Klägerin gewählte, sehr allgemein gehaltene Ausgestaltung eine genügend bestimmte und ausreichende Ermächtigung für das Verlangen und für die Festsetzung der Höhe eines während des Vertragslaufs neu zu erhebenden Baukostenzuschusses bildet. Der Vertrag mit dem Beklagten erhält nämlich seinen Inhalt durch die öffentlich bekanntgegebenen allgemeinen Bedingungen. Sie sind grundsätzlich von der Satzung der Genossenschaft und der zu ihrer Ergänzung von der Genossenschaft beschlossenen Geschäftsordnung zu unterscheiden, deren Bestimmungen die innere Organisation der Genossenschaft und die Rechte und Pflichten gegenüber der Genossenschaft abgrenzen und sich daher ausschließlich an die Genossenschaft, nicht aber an die Öffentlichkeit wenden. Selbst wenn daher die Klägerin von ihren Genossen über das ursprüngliche Verlangen bei der Erstellung der Anschlüsse hinaus nachträglich weitere Zuschüsse verlangen könnte, so bedeutet dies allein noch nicht, daß sie aus diesem Grunde aus dem zwischen ihr und dem Beklagten bestehenden Vertrag dasselbe Verlangen an den Beklagten stellen könnte.

Es ist auch in diesem Zusammenhang rechtlich unerheblich, ob - wie die Klägerin behauptet - die W-AG, ein sehr großes Stromversorgungsunternehmen, bei schon bestehenden Anlagen Zuschüsse nachfordert. Durch eine derartige tatsächliche Handhabung wird die rechtliche Zulässig-

keit der Erhebung auf Grund der einzelnen Vertragsbestimmungen nicht begründet.

Die Revision rügt in diesem Zusammenhang, das Berufungsgericht habe nicht geprüft, ob der Beklagte nicht schon deshalb zur Zahlung des angeforderten Betrages von 345 DM verpflichtet sei, weil durch die Einrichtung einer neuen elektrischen Melkanlage eine Verstärkung der Leitung erforderlich geworden sei (§ 551 Ziff 7 ZPO). Die Klägerin hatte in der Berufungsbegründung zum ersten Mal auf diese Tatsache hingewiesen und dann später unter Beweisantritt behauptet, die Aufwendungen für die Veränderung des Netzes hätten den vom Beklagten geforderten Baukostenzuschuß bei weitem überschritten. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht zu diesem Vorbringen Stellung genommen, indem es ausgeführt hat, der Versuch der Klägerin, ihre Forderung auf Zahlung eines Baukostenzuschusses mit dem Hinweis auf die Veränderung in den elektrischen Anlagen des Beklagten zu begründen, sei nicht gerechtfertigt.

Jedoch sind diese im Ergebnis zutreffenden Ausführungen in sachlichrechtlicher Hinsicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht hat dabei Art IV Nr. 4 AB nicht beachtet. Danach ergeben sich die Kosten, die der Abnehmer dem Versorgungsunternehmen zu erstatten hat, a) für die Erstellung des Hausanschlusses, b) für Veränderung des Hausanschlusses, die durch eine Änderung oder Erweiterung seiner Anlage erforderlich wird, c) für die Unterhaltung des Hausanschlusses aus der Anlage. Nach der von der Klägerin beschlossenen Anlage setzen sich die Kosten für die unter Art IV Nr 4 genannten Leistungen zusammen aus den Kosten der Herstellung des Hausanschlusses vom nächsten Mast der bestehenden Leitung an, aus der Lieferung des gesamten Materials einschließlich der Zähler und der Montage, Berechnung nach den

jeweiligen Preisen. Wenn die vom Beklagten bestrittene Behauptung der Klägerin zutrifft, dann hat sie dadurch, daß sie infolge der Anschaffung einer elektrischen Melkanlage die Hausanschlußleitung durch Austausch der bisherigen Eisenleitung durch Kupfer- oder Stahlaluminiumleitung ändern mußte, Aufwendungen in Höhe von mehr als 345 DM gehabt, die nach den angeführten Bestimmungen vom Beklagten zu tragen wären. Trotzdem kann der Klägerin nach ihrem bisherigen Vortrag ein Kündigungsrecht nach Art IX Nr 4 und 5 AB nicht eingeräumt werden. Danach ist die Klägerin berechtigt, die Versorgung fristlos einzustellen und nach Nr 5 im Wiederholungsfalle den Versorgungsvertrag fristlos zu kündigen, wenn der Abnehmer den Bestimmungen dieser AB zuwider handelt. Für Zuwiderhandlungen werden eine Reihe Beispiele aufgezählt, darunter unter Buchst.f die "Nichtzahlung fälliger Rechnungen - auch aus anderen Vertragsverhältnissen zwischen den Parteien gemäß § 273 BGB - trotz Mahnung". Soweit demnach als Beispiel die Nichterfüllung einer Geldschuld aufgeführt wird, wird die Ausstellung einer Rechnung verlangt. Daraus ist zu entnehmen, daß es zur Begründung der Einstellung der Stromlieferung und des Kündigungsrechts nicht genügt, daß die Klägerin einen Anspruch gegen den Beklagten hat. Es muß vielmehr außer dem Anspruch auch die Berechnung dieses Anspruchs entsprechend der Anlage zu Art IV Nr 4 AB, also gegliedert nach Material- und Montagekosten, und die Höhe des Gesamtanspruchs angegeben werden. Dieser Anforderung ist nicht damit genügt, daß die Klägerin lediglich vorgetragen hat, die Kosten für die Veränderung des Anschlusses hätten den Betrag von 345 DM bei weitem überschritten. Schon unter diesem Gesichtspunkt wäre die Kündigung des Stromversorgungsvertrages deshalb nicht gerechtfertigt. Hinzu kommt, daß die Änderung des Hausanschlusses schon vor Jahren vorgenommen wurde. Die Klägerin hat selbst nicht behauptet, daß sie anlässlich der Ausführung

dieser Arbeiten einen Ersatz ihrer Aufwendungen gefordert hat. Da sie ohne irgendeinen Hinweis auf diesen von ihr jetzt behaupteten Anspruch den Beklagten weiterhin mit Strom beliefert hat, würde es gegen Treu und Glauben verstossen, wenn sie jetzt noch eine solche Forderung erheben könnte, die sie zum ersten Male geltend gemacht hat, als ihr auf einen anderen Sachverhalt gestützter Kündigungsanspruch in erster Instanz nicht anerkannt wurde.

Demnach läßt sich eine Kündigung weder auf die Nichtzugehörigkeit des Beklagten zu der Klägerin noch auf den Umstand stützen, daß er einzelnen Bestimmungen des Versorgungsvertrages zuwider gehandelt habe.

3. Es erhebt sich die weitere Frage, ob die seit Eingehung des Vertrages mit dem Rechtsvorgänger des Beklagten eingetretenen Veränderungen, die Zunahme der Belastung des Stromnetzes durch neue Anschlüsse und die allgemeine Absatzsteigerung, die die Klägerin zu der Verstärkung des Netzes zwingen, eine derartige Änderung der Geschäftsgrundlage herbeigeführt haben, daß der Klägerin das Festhalten an dem bisherigen Vertrag nicht mehr zugemutet werden kann. Zwar führt dieser Umstand in der Regel nicht zu einer Aufhebung des Vertrages; es ist vielmehr zu prüfen, ob der Vertrag unter Anpassung an die veränderte Sachlage unter teilweiser Änderung der Haupt- oder Nebenleistungen aufrechterhalten werden kann (BGH LM § 242 (Bl) BGB Nr 18 m Nachw). Unter diesem Gesichtspunkt wäre es grundsätzlich möglich, daß die Vertragsbestimmungen zwischen den Parteien durch die Veränderung der Umstände nach Treu und Glauben sich dahin umgestaltet hätten, daß der Beklagte zu einer Nachzahlung eines Baukostenzuschusses, sei es auch nur in der milderen Form der Gewährung eines Darlehens, verpflichtet wäre. Wenn ein Stromabnehmer trotz wiederholter Aufforde-

rungen dieser vertraglichen Verpflichtung nicht nachkommen würde, so würde sich daraus nach Art IX ein Kündigungsrecht ergeben. Es bedarf jedoch im vorliegenden Fall keines weiteren Eingehens auf diese Frage weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht, da eine derartige vertragliche Änderung dem durch die allgemeine Verbindlichkeitserklärung der AB, also durch eine Rechtsverordnung bindend festgesetzten Inhalt eines Stromversorgungsvertrages widerspricht und daher auch nicht unter dem Gesichtspunkt des Wegfalls der Geschäftsgrundlage zwischen den Parteien rechtens werden kann. In der Anordnung über die Verbindlichkeitserklärung vom 27. Januar 1942 ist ausdrücklich bestimmt, daß die Energie-Versorgungsunternehmen von diesen für verbindlich erklärten Bestimmungen nicht abweichen dürfen. Für welche Zwecke Baukostenzuschüsse und ähnliche Nebenleistungen von den Stromabnehmern verlangt werden können, ist in den AB geregelt. Zwar verweisen die in Frage kommenden Bestimmungen, nämlich Art III Nr 5, IV Nr 4, V Nr 3 und 4, VIII Nr 3, IX Nr 6, auf eine nähere Festlegung in den Anlagen. Diese Anlagen werden von der Verbindlichkeitserklärung nicht erfaßt (vgl. Eiser-Riederer, Energiewirtschaftsrecht 2. Aufl IV Vorbem f S 6; OLG Frankfurt NJW 1953, 1306 = Elektrizitätswirtschaft Rechtsbeilage 1953, 43 [47]). Daraus folgt jedoch nur, daß den Versorgungsunternehmen durch die AB die Höhe und die Art der Berechnung der Nebenleistungen z.B. durch Pauschalisierung eines nach Art III Nr 5 AB zu entrichtenden Baukostenzuschusses nicht vorgeschrieben ist, sie bleiben aber insoweit gebunden, als sie keine anderen Nebenleistungen als die ausdrücklich zugelassenen verlangen dürfen. Wie bereits dargelegt, kennen die AB, soweit sie hier in Frage kommen, in Art III Nr 5 für neue Anschlüsse nur einen Baukostenzuschuß in Form einer Vorbelastung als Anteil an den Kosten der bereits bestehenden Anlagen. Dies ergibt sich schon

aus dem Wortlaut des Art III Nr 5; wonach die Zahlung dieses Zuschusses bereits vor Inangriffnahme der Anschlußarbeiten, also eines Neuanschlusses, verlangt werden kann. Hinzu kommt ein weiterer Gesichtspunkt. Die Klägerin will nicht etwa die Stromart und Spannung des den Abnehmern zu liefernden Stromes ändern, sondern sie will lediglich innerhalb ihres Leitungsnetzes, das den Hausanschlüssen vorgelagert ist, Änderungen durchführen. Soweit es sich um Hausanschlüsse handelt, ist in Art IV Nr 4 ausdrücklich festgelegt, der Abnehmer habe nur die Kosten solcher Veränderungen in den Hausanschlüssen zu erstatten, die durch eine Änderung oder Erweiterung seiner Anlage erforderlich werden. Daraus folgt, daß Änderungen des Hausanschlusses aus anderen Gründen und erst recht Änderungen im allgemeinen Leitungsnetz nach den AB zu Lasten der Stromversorgungsunternehmen gehen (vgl auch Eiser-Riederer aaO IV A II 4a S 10 und 25). Somit würde ein Stromversorgungsvertrag, der den Abnehmern die Zahlung von Baukostenzuschüssen bei Veränderungen des Leitungsnetzes der von der Klägerin bestimmten Art aufbürdet, den AB widersprechen.

III: Da eine Kündigung somit nicht mit einer Vertragsverletzung begründet werden kann, wäre der Klagantrag auf Feststellung des Wegfalls der Stromversorgungspflicht nur gerechtfertigt, wenn die Klägerin nach Art IX Nr 1 AB wirksam gekündigt hätte. Nach dieser Bestimmung kann das Vertragsverhältnis von jeder Partei mit einer Frist von einem Monat auf das Ende eines Kalendermonats gekündigt werden. Diese dem Wortlaut nach uneingeschränkte ordentliche Kündigung muß jedoch im Zusammenhang mit der in § 6 Abs 1 EWG verankerten Anschluß- und Versorgungspflicht gesehen werden. Einer Kündigung, der auf Grund der Versorgungs- und Anschlußpflicht sofort ein neuer Abschluß zu denselben Bedingungen folgen müßte, muß daher die Anerkennung versagt werden. Sie ist nur zulässig, wenn sie - unter der Voraussetzung,

daß sie nicht aus anderen Gründen rechtsmißbräuchlich ist - den Zweck hat, eine Änderung des neu abzuschließenden Vertrages insoweit herbeizuführen, als den Versorgungsunternehmen nach den AB Wahlmöglichkeiten gegeben sind, z. B. hinsichtlich der rechtlichen Ausgestaltung des Vertrages nach Art III Nr 2 AB (BGH Elektrizitätswirtschaft Rechtsbeilage 1955 S 87), der Ausstellung der Rechnungen nach Art VIII Nr 3 oder der Festlegung der Höhe und Berechnungsart der verschiedenen Nebenleistungen in den Anlagen. Ebenso muß sie, wie das Berufungsgericht - insoweit mit Zustimmung der Revision - ausführt, dann zugelassen sein, wenn nach Art 6 Abs 2 Nr 1 EWG der Anschluß oder die Versorgung dem Unternehmen aus wirtschaftlichen Gründen, die auch in der Person des Anschlußnehmers liegen können, nicht mehr zugemutet werden kann (OLG Bamberg, Elektrizitätswirtschaft Rechtsbeilage 1953, S 37; Schuhmacher NJW 1951, 788). Die Entscheidung hängt somit davon ab, ob die Klägerin deshalb die Versorgung ablehnen kann, weil ihr Leitungsnetz den gestiegenen Anforderungen nicht mehr entspricht und sie weder aus eigener Kraft noch durch Verlangen öffentlicher Zuschüsse oder von Darlehen in der Lage ist, die zur Wiederherstellung der technischen und wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit erforderlichen Veränderungen und Umbauten, wie Erhöhung der Spannung in dem Hochspannungsnetz, Verlegung der Übergabestation, Verkürzung des Niederspannungsnetzes und Neubau von Transformatorenstationen, durchzuführen. § 6 EWG, der die Anschluß- und Versorgungspflicht und die zulässige Befreiung hiervon wegen Unzumutbarkeit regelt, faßt im wesentlichen die Ergebnisse der früheren Rechtsprechung zusammen, die bei sittenwidrigem Mißbrauch einer Monopolstellung einen Abschlußzwang anerkannt hatte (Eiser-Riederer aaO I § 6 Anm 3; RGZ 132, 273 [276] und 133, 388 [391]). Von diesem Ausgangspunkt her betrachtet ist zunächst bei der Befreiung vom Anschlußzwang an die Fälle gedacht, in denen die Aufwendungen für einen einzelnen Anschluß sich aus dem

Rahmen des einem Versorgungsunternehmen Zumutbaren herausheben. Die AB und Tarife sind darauf zugeschnitten, daß sich die Versorgung der Abnehmer und die Aufwendungen des Werkes hierfür in einem bestimmten normalen Rahmen halten und sich die besseren und schlechteren Verhältnisse bei den einzelnen Abnehmern innerhalb dieses Rahmens ausgleichen. Trifft dies nicht mehr zu, weil z.B. bei einem Einzelabnehmer eine besonders lange Zuleitung bei besonders geringer Stromabnahme erforderlich ist, die sich auch bei der Berücksichtigung eines Baukostenzuschusses von dem Anlageentgelt nicht abschreiben und verzinsen läßt, so ist eine Versorgung dieses Abnehmers zu den AB nicht mehr zumutbar (Eiser-Riederer aaO Anm 7a; Darge-Melchinger-Rumpf, Energiewirtschaft § 6 Anm 9 II S 168). Es steht darüber hinaus nichts im Wege, auch in anderen Fällen, in denen es sich nicht um einen Neuanschluß handelt, einen Wegfall des Versorgungsanspruchs und damit die Möglichkeit der Auflösung eines bestehenden Versorgungsvertrages anzunehmen, in denen die Aufrechterhaltung des bisherigen Zustandes für das Versorgungsunternehmen unzumutbar wird. Die Prüfung der Zumutbarkeit, wie sie insbesondere in der Rechtsprechung zum Wegfall der Geschäftsgrundlage nach § 242 BGB angestellt wird, verlangt dabei eine eingehende Berücksichtigung der Interessen beider Vertragspartner. Es ist neben der Rechtsnatur des Versorgungsvertrages zu berücksichtigen, welche Anforderungen an die Leistungspflicht jeder Partei nach dem im EWG und den dazu erlassenen AB zum Ausdruck gekommenen Willen des Gesetzgebers zu stellen sind. Dabei ist es, was die Vertragsart anlangt, gleichgültig, ob der Energieversorgungsvertrag wie in der Rechtsprechung des Reichsgerichts als Vertrag über die Lieferung beweglicher Sachen nach den Regeln des Kaufvertrages zu behandeln ist (RG JW 1930, 1924), oder ob es sich um einen Vertrag eigener Art handelt (Eiser-Riederer aaO IV S 20; Darge-

Melchinger-Rumpf aaO S 149). Für die hier zu entscheidende Frage, in wessen Verantwortung die Behebung einer Unzulänglichkeit in der Stromlieferung fällt, ist es allein erheblich, daß nach Art IV Nr 4 AB das Ende des Hausanschlusses die Stelle ist, an der das Versorgungsunternehmen die elektrische Arbeit zur Verfügung zu stellen hat, und daß in Art II Nr 3 AB wiederum das Ende des Hausanschlusses als die Stelle bezeichnet wird, an der der Abnehmer die elektrische Anlage zu übernehmen hat. Daraus ergibt sich ein Anhaltspunkt dafür, daß Störungen, die vor dieser Stelle eintreten und vom Abnehmer nicht verschuldet sind, grundsätzlich vom Versorgungsunternehmen zu vertreten sind, da sie sich in seiner Sphäre ereignet haben. Nach allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen kann sich das Versorgungsunternehmen auch nicht darauf berufen, daß die Beseitigung der Störung infolge Geldmangels nicht möglich ist (§ 279 BGB). Aus der Regelung der Kostentragung für die Änderung eines Hausanschlusses (Art IV Nr 4 AB) ergibt sich ebenfalls ein Hinweis für den Willen des Gesetzgebers, daß die Kosten einer Leitungsänderung vom Stromlieferanten zu tragen sind (Eiser-Riederer aaO IV S 10).

Andererseits ist zu beachten, daß - wie das Gutachten ergibt - die wesentliche Steigerung des Gesamtverbrauchs, die die Klägerin zu einem Umbau des Netzes zwingt, auf den erhöhten Bedarf der bereits angeschlossenen Abnehmer und außerdem auf den nach § 6 EWG erzwingbaren Anschluß neuer Abnehmer zurückzuführen ist, somit in die Sphäre der Abnehmer fällt. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, worauf Eiser-Riederer (aaO IV S 10) mit Recht hinweisen, daß die Zunahme des Stromverbrauchs zumindest zum Teil auf der Werbung der Versorgungsunternehmen beruht, die sich mit den Installateuren und dem Fachhandel zur gemeinschaftlichen Werbung zusammengeschlossen hatten (vgl Eiser-Riederer,

Energiewirtschaft Bd 2 XII S 14). Diese Entwicklung des Stromverbrauchs war für die Versorgungsunternehmen voraussehbar, so daß die in ihrem Machtbereich eingetretenen Folgen dieser Zunahme grundsätzlich von ihnen getragen werden müssen (vgl die Rechtsprechung zur Geschäftsgrundlage BGHZ 2, 176 und 7, 238; BGH BB 1953, 144; BGH LM EGBGB Art 7 Nr 2). Eine andere Beurteilung würde dann Platz greifen, wenn das Leitungsnetz etwa durch höhere Gewalt, wie Naturkatastrophen, zerstört würde. Für diesen Fall sehen auch die AB in Art II Nr 3 ein Ruhen der Verpflichtung zur Versorgung, aber noch nicht einmal eine Beendigung des Vertrages vor. Gegen eine Befreiung des Versorgungsunternehmens allein im Hinblick auf die Steigerung des Stromverbrauchs und den Anschluß weiterer Abnehmer spricht ferner der Umstand, daß in diesem Fall auch der Abnehmer betroffen würde, der seit vielen Jahren angeschlossen ist und in dieser Zeit seinen Verbrauch nicht oder nur unwesentlich gesteigert hat. Es muß daher verlangt werden, daß die Versorgungsunternehmen durch Bildung von Rücklagen, erhöhte Abschreibungen und andere Maßnahmen oder auch durch frühzeitige Vornahme der Änderungen, deren Notwendigkeit sich bei der Entwicklung des Stromverbrauchs schon lange ankündigt, auf eine Sicherung bedacht sind (Eiser-Riederer aaO IV S 10). Dafür, daß die augenblickliche finanzielle Leistungsunfähigkeit sie von ihrer Versorgungspflicht nicht befreit, ergeben auch die Bestimmungen in §§ 8 und 9 EWG einen Anhaltspunkt, wonach einem Versorgungsunternehmen, das - gleichgültig aus welchen Gründen - bei der Erfüllung seiner Aufgaben, einer ausreichenden, sicheren und billigen Versorgung, versagt, der Betrieb untersagt, und wonach ein anderes Versorgungsunternehmen mit der Übernahme der Versorgung betraut werden kann. Ergeben schon diese Erwägungen, daß die Klägerin wegen Unzumutbarkeit die Versorgung des Beklagten nicht einstellen darf und daß sie daher weder unter diesem Ge-

sichtspunkt noch, wie oben dargelegt, auf Grund des bestehenden Vertrages einen nachträglichen Baukostenzuschuß in Form eines Darlehens verlangen kann, so kommt es nicht mehr darauf an, ob der Beschluß, durch den den Angehörigen der Klägerin die Gewährung eines Darlehens auferlegt wurde, genossenschaftsrechtlich und preisrechtlich zulässig war.

Die Revision war daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Canter Dr. Selowsky Dr. Fischer Dr. Kuhn Dr. Haager