

AZ: 4736/22

Schlichtungsempfehlung

I.

Die Beteiligten streiten über die für eine Ersatzversorgung mit Strom abzurechnenden Preise.

Die Beschwerdegegnerin übernahm die Belieferung des Beschwerdeführers, nachdem die Vorversorgerin die Lieferstelle zum 21.12.2021 bei der Netzbetreiberin abgemeldet hatte. Am 10.01.2022 versandte die Beschwerdegegnerin eine Lieferbestätigung, der ein Preisblatt für die ab dem 01.01.2022 gültigen Preise der Grundversorgung nach § 36 EnWG beigefügt war (Bruttogrundpreis 144,72 EUR/Jahr, Bruttoarbeitspreis 29,87 ct/kWh). Die Schlussrechnung der Beschwerdegegnerin weist für den Zeitraum vom 22.12.2021 bis zum 27.01.2022 für einen Verbrauch von 194 kWh Kosten in Höhe von 127,01 EUR aus. Mit seinem Schlichtungsantrag wendet der Beschwerdeführer sich gegen die abgerechneten Preise.

Er trägt vor, die Beschwerdegegnerin dürfe nicht einfach im Nachhinein die vertraglich mit ihm vereinbarten Preise einseitig abändern. Er habe vor der Abrechnung keine Information über neue Preise erhalten.

Der Beschwerdeführer verlangt von der Beschwerdegegnerin eine geänderte Schlussrechnung unter Berücksichtigung eines Bruttoarbeitspreises von 29,87 ct/kWh.

Die Beschwerdegegnerin lehnt dies ab.

Sie ist der Auffassung, sie habe den Beschwerdeführer jedenfalls am 17.01.2022 über die für die Ersatzversorgung anfallenden Preise zutreffend informiert. Sie habe den Beschwerdeführer an diesem Tag mitgeteilt, dass zuerst versehentlich ein falsches Preisblatt versandt worden sei. Der Beschwerdeführer habe zugleich ein neues Preisblatt für die Ersatzversorgung erhalten (Bruttogrundpreis 144,72 EUR/Jahr, Bruttoarbeitspreis 57,91 ct/kWh). Die korrekten Preise für die Grund- und Ersatzversorgung seien am 17.12.2021 entsprechend der gesetzlichen Vorgaben öffentlich bekannt gegeben und auf ihrer Internetseite ausgewiesen worden. Das Bestätigungsschreiben sei lediglich informativ. Es werde nachgelagert zum Vertragsschluss versandt und sei nicht konstitutiv für den Vertragsschluss oder dessen Bedingungen.

Den Vorschlag der Schlichtungsstelle, die Entgelte für die Ersatzversorgung um 10 % zu reduzieren, hat die Beschwerdegegnerin abgelehnt.

II.

Die Beteiligten sollten sich dahingehend einigen, dass die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer auf die Entgeltforderung der Schlussrechnung einen Nachlass in Höhe von 10 % gewährt.

Dieser Vorschlag beruht auf den nachstehenden Erwägungen:

Der Beschwerdeführer kann sich nicht auf eine verbindliche Preisvereinbarung im Schreiben vom 10.01.2022 berufen.

Die Preise der Ersatzversorgung werden zwischen dem zur Ersatzversorgung verpflichteten Grundversorgungsunternehmen nach § 36, 38 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) nicht individualvertraglich ausgehandelt, sondern die Beschwerdegegnerin war nach der Versorgungseinstellung der Vorversorgerin verpflichtet, die Lieferstelle des Beschwerdeführers ersatzweise mit Strom zu versorgen. Die Versorgung durfte sie gemäß § 38 Abs. 1 Satz 2 EnWG a. F. zu den öffentlich bekannt gegebenen sowie im Internet veröffentlichten Preisen der Ersatzversorgung abrechnen.

Die Beschwerdegegnerin hat nachvollziehbar vorgetragen, die abgerechneten Preise habe sie bereits am 17.12.2021 veröffentlicht. Das Preisblatt, welches der Beschwerdeführer mit dem Schreiben vom 10.01.2022 erhalten hat, bezog sich ausdrücklich nur auf die Grundversorgung, obwohl in der Lieferbestätigung die Ersatzversorgung zutreffend bezeichnet war. Die Beschwerdegegnerin hatte die Preise für die Ersatzversorgung bereits vor Lieferbeginn für den Beschwerdeführer erhöht. Die Schlichtungsstelle geht davon aus, dass grundsätzlich auch vor der gesetzlichen Änderung zum 29.07.2022 höhere Preise für neue Kunden in der Ersatzversorgung verlangt werden durften.

Zur weiteren Begründung wird zunächst auf das Schreiben der Schlichtungsstelle vom 06.07.2022 sowie die dort versandte Musterempfehlung der Schlichtungsstelle in einem ähnlich gelagerten Fall vom 27.04.2022 (AZ: 882/22) verwiesen.

Wie in der Musterempfehlung bereits ausgeführt, ist zur Preisgestaltung in der Grundversorgung schon in der Vergangenheit höchstrichterlich entschieden worden, dass § 36 Abs.1 Satz 1 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) dem Grundversorger nicht untersagt, für unterschiedliche Gruppen von Haushaltskunden in der Grundversorgung – zum Beispiel gestaffelt nach Abgabemengen - verschiedenartige und auch in der Preishöhe unterschiedliche Allgemeine Preise zu veröffentlichen und zu erheben (so ausdrücklich: Bundesgerichtshof, Beschluss vom 13.04.2021 – VII ZR 277/19 – ZNER 21021, 385 m.w.N.; auch Säcker/Busche, BerlKommEnR, 4. Aufl. 2019, vor § 36 EnWG, Rn. 11). Folglich ist davon auszugehen, dass mit der Formulierung „Allgemeiner Preis“ in § 36 Abs.1 Satz 1 EnWG nicht ein einheitlicher Preis für sämtliche Verbraucher in der Grundversorgung gemeint war. Sicherzustellen war nur, dass die Preise in der Grundversorgung für Gruppen von Verbrauchern allgemein festgesetzt werden mussten und nicht individuell ausgehandelt werden durften. Gab es in der Grundversorgung nach § 36 EnWG verschiedene Allgemeine Preise, so führte dies wegen der durch § 38 Abs.1 Satz 3 EnWG bewirkten Ankopplung der Preise für die Haushaltskunden in der Ersatzversorgung an die Preise der Grundversorgung zwingend dazu, dass auch in der Ersatzversorgung selbst für die durch § 38 Abs.1 Satz 3 EnWG an sich geschützten Haushaltskunden unterschiedliche Gruppentarife zulässig waren (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 02.03.2022 -6 W 10/22 -RdE 2022,192 ff.;

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 01.04.2022 – VI-5 W 2/22 (Kart), soweit ersichtlich, noch nicht veröffentlicht).

Ergänzend ist noch anzuführen, dass der Gesetzgeber die Problematik, dass eine Vielzahl von Kunden vom örtlichen Ersatz-/Grundversorger neu mit Strom- oder Gas beliefert werden müssen, inzwischen mit einer Änderung des Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) zum 29.07.2022 aufgegriffen hat („Gesetz zur Änderung des Energiewirtschaftsrechts im Zusammenhang mit dem Klimaschutz-Sofortprogramm und zu Anpassungen im Recht der Endkundenbelieferung“ vom 19.07.2022). Nach § 38 Abs. 1 S. 2 EnWG neuer Fassung ist eine Unterscheidung zwischen den Preisen der allgemeinen Grundversorgung und der Ersatzversorgung jetzt ausdrücklich zulässig.

Auch dem Gesetzgeber ist dabei offensichtlich bewusst gewesen, dass es bis zu diesem Zeitpunkt keine eindeutige Regelung in dieser Frage gegeben hat. So findet sich in der Gesetzesbegründung unter anderem folgender Passus:

„In der Folge gestiegener Beschaffungskosten erhöhten Grundversorger ihre Endkundenpreise bzw. führten sie unterschiedliche Grundversorgungspreise für Alt- und Neukunden ein. Die rechtliche Zulässigkeit solcher gespaltenen Preise wurde dabei kontrovers diskutiert. Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf soll rechtliche Klarheit erreicht und grundsätzlich einer erneuten Situation vorgebeugt werden, in der Kunden kurzfristig mit der Einstellung ihrer Belieferung durch ihren im Wettbewerb tätigen Energielieferanten konfrontiert werden.“ (Drucksache Bundestag, 20/1599, Seite 28)

Für die Ansicht, dass eine solche Unterscheidung in den Preisen zwischen Bestands- und Neukunden bzw. Grund- und Ersatzversorgung für den hier streitgegenständlichen Lieferzeitraum noch nicht zulässig gewesen ist, spricht die folgende Passage aus der Gesetzesbegründung:

„...Auch bei der Ersatzversorgung von Haushaltskunden wird die Gleichpreisigkeit mit der Grundversorgung künftig normativ nicht mehr vorgegeben.“ (a.a.O, Begründung zu Nummer 18 (§ 38 EnWG), Seite 58)

Daraus ließe sich folgern, dass vor dem 29.07.2022 gesetzlich noch eine Gleichpreisigkeit zwischen Ersatz- und Grundversorgung gelten sollte.

Weiter heißt es in der Gesetzesbegründung allerdings:

„Dies trägt den überraschenden Entwicklungen an den Energiemärkten zum Ende des Jahres 2021 mit dem kurzfristigen Ausscheiden einzelner Energielieferanten aus dem Markt Rechnung. Es hat sich gezeigt, dass dadurch jedenfalls vorübergehend teilweise zusätzliche Haushaltskunden in einem Umfang durch den Grundversorger zu beliefern waren, dass in einem nicht vorhersehbaren Maße von dem Grundversorgerzusätzliche Energie beschafft werden musste. Die Beschaffungskosten für die langfristiger angelegte Grundversorgung und die kurzfristige Ersatzversorgung können sich in einem Umfang unterscheiden, der eine grundsätzliche Aufgabe des Gebots der Gleichpreisigkeit als sachgerecht erscheinen lässt.“ (a.a.O.)

In einer folgenden Passage wird außerdem noch ausgeführt:

„Für Haushaltskunden dürfen die Allgemeinen Preise der Ersatzversorgung die Allgemeinen Preise der Grundversorgung übersteigen, soweit dies nach Maßgabe der Sätze 2 und 3 sachlich gerechtfertigt ist.“ (a.a.O. S. 59)

Gerade weil die Entwicklung in dieser Form Ende 2021 für keinen Grund- und Ersatzversorger vorhersehbar gewesen ist, ist die jetzigen Gesetzesänderung erfolgt. Daraus ließe sich folgern, dass die Unterscheidung, die viele betroffenen Lieferanten Ende 2021 vorgenommen haben, auch einer höchstrichterlichen Überprüfung standhalten könnte.

Eine Überprüfung der Billigkeit der Preise nach § 315 Bürgerliches Gesetzbuch kann die Schlichtungsstelle selbst nicht vornehmen, da hierfür eine gesonderte Beweisaufnahme bzw. ein Sachverständigengutachten erforderlich wäre. Die Schlichtungsstelle kann daher nicht feststellen, ob die Beschwerdegegnerin die Preise für die Ersatzversorgung über das durch höhere Beschaffungskosten gerechtfertigte Maß hinaus erhöht hat. Der Beschwerdeführer müsste in einem gerichtlichen Verfahren klären lassen, ob die von der Beschwerdegegnerin verlangten Preise für sich genommen angemessen waren.

Im Sinne des Schlichtungsgedankens und zur Vermeidung einer für beide Seiten mit Rechts- und Kostenrisiken verbundenen gerichtlichen Auseinandersetzung wird der bereits im Schreiben vom 13.07.2022 unterbreitete Vorschlag noch einmal aufgegriffen. Hierbei wird auch berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer die ihm im Rahmen der kurzzeitigen Ersatzversorgung entstandenen Mehrkosten auch wohl als Schadensersatzanspruch gegenüber dem Vorlieferanten geltend machen könnte, soweit dies noch nicht geschehen ist.

Unter Abwägung der vorgetragenen Meinungen und in Würdigung der Rechtslage wird daher empfohlen, dass sich die Beteiligten wie folgt einigen:

Empfehlung

Die Beschwerdegegnerin gewährt dem Beschwerdeführer zur Beendigung des Streits auf die Energiekosten aus der Schlussrechnung vom 21.02.2022 einen Nachlass von 10%. Damit sind alle gegenseitigen Ansprüche wegen der Belieferung im abgerechneten Zeitraum abgegolten.

III.

Die nach § 111b Abs. 6 S. 1 und 3 EnWG in Verbindung mit §§ 4 Abs. 6 Satz 1, 5 Abs. 1 Satz 1 der Kostenordnung für die Schlichtungsstelle Energie zu erhebende Fallpauschale ist von der Beschwerdeführerin zu tragen.

Berlin, den 10. Januar 2023

Jürgen Kipp
Ombudsmann