

AZ: 8758/22

## Schlichtungsempfehlung

I.

Die Beteiligten streiten über die Höhe der Kosten im Rahmen der Grundversorgung mit Strom durch die Beschwerdegegnerin.

Der Beschwerdeführer wird seit dem 01.04.2022 durch die Beschwerdegegnerin im Rahmen der Grundversorgung mit Strom beliefert. Mit Schreiben vom 25.03.2022 bestätigte die Beschwerdegegnerin den Grundversorgungsvertrag. Zugleich übersandte sie ein Preisblatt, in dem sie über die ab 20.12.2021 bzw. 01.04.2022 gültigen Stromtarife für Neukunden informierte.

Der Beschwerdeführer trägt vor, die von der Beschwerdegegnerin angesetzten Preise lägen deutlich über den Konditionen für Bestandskunden in der Grundversorgung.

Er fordert sinngemäß die Belieferung durch die Beschwerdegegnerin nach den Konditionen des zum Zeitpunkt des Lieferbeginns geltenden Grundversorgungstarifs für deren Bestandskunden.

Die Beschwerdegegnerin lehnt dies ab.

Sie trägt vor, sie habe aufgrund der Marktsituation Ende 2021 einen neuen Ersatz- und Grundversorgungstarif für Neukunden eingeführt. Eine solche Unterscheidung zwischen Bestands- und Neukunden sei zulässig, denn die Ungleichbehandlung sei aufgrund der gravierenden Unterschiede bei den Beschaffungskosten sachlich gerechtfertigt. Sie führe die gespaltenen Tarife der Grundversorgung ohnehin ab dem 01.11.2022 entsprechend der neuen gesetzlichen Vorgaben der §§ 36, 38 EnWG zusammen.

II.

Die Beschwerdegegnerin sollte dem Beschwerdeführer kulanztweise einen Nachlass in Höhe von 10 Prozent auf die in Rechnung zu stellenden Energiekosten im Zeitraum vom 01.04.2022 bis zum 31.10.2022 gewähren.

Mit dem „Gesetz zur Änderung des Energiewirtschaftsgesetzes im Zusammenhang mit dem Klimaschutz-Sofortprogramm und zu Anpassungen im Recht der Endkundenbelieferung“ vom 19.07.2022, welches am 29.07.2022 in Kraft trat, wurde die Regelung des § 36 Absatz 1 Satz 2 EnWG neu eingefügt. Gemäß § 118 Absatz 44 EnWG sind Grundversorger verpflichtet, die Allgemeinen Bedingungen und Allgemeinen Preise ihrer Grundversorgungsverträge, die am 28.07. 2022 bestanden haben, spä-

testens bis zum 01.11.2022 an die ab dem 29.07.2022 geltenden Vorgaben nach § 36 EnWG anzupassen.

Der Gesetzgeber begründet die Gesetzesänderung wie folgt:

*„Der neu eingefügte § 36 Absatz 1 Satz 2 regelt vor dem Hintergrund der insoweit bisher streitigen Rechtslage zur Auslegung des geltenden Rechts, dass die für die Grundversorgung veröffentlichten Allgemeinen Bedingungen und Allgemeinen Preise für alle grundversorgten Kunden einheitlich sein müssen und nicht danach unterscheiden dürfen, wann der Grundversorgungsvertrag zustande gekommen ist. Der Grundversorgungspreis soll jedenfalls künftig vom Zeitpunkt des Vertragsschlusses unabhängig sein. Auch eine Differenzierung aufgrund anderer Kriterien ist unzulässig. Dem Bedürfnis von Grundversorgern, in ihrer Funktion als Interimsversorger auch preislich kurzfristig auf insoweit gegebenenfalls höhere Beschaffungs- und Vertriebskosten reagieren zu können, soll durch Anpassung des § 38 Rechnung getragen werden.“ (BT Drs. 20/1599, S.58)*

Nach Ablauf der Übergangsfrist dürfen Energieversorgungsunternehmen also bei den Allgemeinen Bedingungen und Allgemeinen Preisen nunmehr ausdrücklich nicht nach dem Zeitpunkt des Zustandekommens des Grundversorgungsvertrages unterscheiden. Da die Beschwerdegegnerin mitteilte, dem durch die Zusammenführung der gespaltenen Tarife Rechnung zu tragen, war vorliegend nur noch über den vorangegangenen Zeitraum zu entscheiden.

Aus der Gesetzesbegründung wird ersichtlich, dass auch der Gesetzgeber davon ausging, dass es bisher keine eindeutige Regelung in der Frage gegeben hatte.

Was die alte Gesetzeslage anbelangt, hält das Oberlandesgericht Köln in seiner Entscheidung vom 02.03.2022 eine Preisdifferenzierung zwischen Bestands- und Neukunden in der Grundversorgung im Grundsatz für möglich, solange die Preise nicht unangemessen seien (OLG Köln, Beschl. v. 2.3.2022 – 6 W 10/22, Rn.37). Das Gericht bestätigt damit vollumfänglich eine Entscheidung des Landgerichts Köln vom 08.02.2022, das den Antrag auf Erlass einer entsprechenden einstweiligen Verfügung mangels Verfügungsanspruchs zurückgewiesen hatte (LG Köln, Beschl. v. 8.2.2022 - 31 O 14/22).

Das OLG Köln stellt fest, dass der Wortlaut des § 36 Absatz 1 Satz 1 EnWG a.F. keine Verpflichtung zur Belieferung sämtlicher Kunden zu gleichen Preisen begründe und eine Preisspaltung nach dem Beginn der Aufnahme der Versorgung zulasse. Auch eine richtlinienkonforme Auslegung der Vorschrift des § 36 Absatz 1 Satz 1 EnWG a.F. führe zu keinem anderen Ergebnis. Eine Diskriminierung durch unterschiedliche Preise im Rahmen der Grundversorgung sei nur dann anzunehmen, wenn die unterschiedlichen Preise unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls darauf gerichtet seien, die Neukunden ohne sachlich gerechtfertigten Grund zu benachteiligen. Dies sei für den zu entscheidenden Fall zu verneinen.

Neukunden seien verpflichtet, die Preise zu zahlen, die zum Zeitpunkt des Beginns der Grundversorgung aufgrund der für sie angewendeten Beschaffungskosten angemessen seien. Insoweit sei allgemeinbekannt, dass die Preise auf dem Energiemarkt erheblich gestiegen seien. Ebenfalls allgemeinbekannt sei, dass die Einkaufspreise eines Energieversorgers sich maßgeblich unterschieden

und erheblich niedriger seien, wenn er die geschätzte Verbrauchsmenge im Voraus und damit langfristig bestellen könne. Der Wechsel von zahlreichen Haushaltskunden in den Grundversorgertarif führe daher dazu, dass der Grundversorger den Strom zu erheblich höheren Preisen beziehen musste. Es erfolge daher weder eine Bestrafung von unerwünschtem Wettbewerb noch eine Gefährdung des hohen Verbraucherschutzniveaus. Zwar würden die Kunden benachteiligt, die zu einem späteren Zeitpunkt die Grundversorgung in Anspruch nehmen. Die Benachteiligung erfolge aber aus einem sachlichen Grund. Alternativ müssten die Kunden, die bereits (ggf. aus wirtschaftlicher Not) die Grundversorgung in Anspruch nehmen, erhöhte Preise bezahlen. Vor diesem Hintergrund führe die – sachlich gerechtfertigte – Ungleichbehandlung auch nicht zu einer Gefährdung des hohen Verbraucherschutzniveaus, das durch die europarechtlichen Regelungen und §36 EnWG a.F. erreicht werden solle (OLG Köln, Beschl. v. 2.3.2022 – 6 W 10/22, Rn.42ff.).

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. Im Sinne des Schlichtungsgedankens und zur Vermeidung einer für beide Seiten mit Rechts- und Kostenrisiken verbundenen gerichtlichen Auseinandersetzung wird der bereits mit Schreiben vom 05.12.2022 unterbreitete Vorschlag im Grundsatz erneut aufgegriffen.

Zur weiteren Begründung wird auf den rechtlichen Hinweis der Schlichtungsstelle vom 05.12.2023 sowie die dort versandte Musterempfehlung vom 27.04.2022 (AZ 882/22) und vom 29.08.2022 (AZ 431/22) verwiesen, die zu vergleichbaren Sachverhalten ausgesprochen worden sind.

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 abzurechnenden Energiekosten für den Zeitraum vom 01.04.2022 bis zum 31.10.2022 einen Nachlass in Höhe von 10 Prozent.

III.

Die gemäß § 111b Abs. 6 Satz 1 und 3 EnWG in Verbindung mit § 4 Abs. 6 Satz 1 der Kostenordnung für die Schlichtungsstelle zu erhebende Kostenpauschale ist von der Beschwerdegegnerin zu tragen.

Berlin, den 14. Februar 2023

Jürgen Kipp  
Ombudsmann