

Whitepaper; 11. März 2022



# **Aktuelle Rechtslage bezüglich der Preisspaltung im Grundtarif**

**von Carla Peuker (cand. iur.) und Elmar Bormacher (Rechtsanwalt)**

## 1. Hintergrund

Aufgrund der steigenden Strom- und Gaspreise, haben viele Grundversorger höhere Grundversorgungstarife für Neukunden, im Vergleich zu den Tarifen der Bestandskunden, eingeführt. Begründet wurden die separaten Tarife damit, dass der Energiebedarf für die Bestandskunden langfristig vorausszusehen sei und dementsprechend die benötigten Energiemengen günstig eingekauft werden konnten. Nachdem einige Versorger ihren Kunden kurzfristig gekündigt hatten, musste eine unerwartete Vielzahl an Neukunden kurzfristig mit versorgt werden.

## 2. Rechtliche Grundlagen

- a) Schon Ende 2021 wurde in Fachkreisen diskutiert, ob unterschiedliche Endpreise – gestaffelt nach Vertragsbeginn – wirksam sein können oder nicht. Gegen eine Wirksamkeit gesonderter Tarife für Neukunden wurde der Verbraucherschutz und Artikel 27 der EU-Strommarkt-Richtlinie aufgeführt, wonach Haushaltskunden ein Recht auf eine Stromgrundversorgung zu „diskriminierungsfreien Preisen“ haben. Fraglich ist jedoch, ob unterschiedliche Preise per se eine Diskriminierung darstellen müssen. Zudem bestünde die Möglichkeit, dass unterschiedliche Tarife wettbewerbswidrig seien und gegen das Energiewirtschaftsgesetz verstießen. Das Unternehmen Lichtblick hatte verschiedene einstweilige Verfügungen mit der Begründung beantragt, dass die Aufspaltung der Grundversorgertarife dazu führen würde, dass viele Kunden bei ihrem Grundversorger bleiben würden und deshalb ein Wechsel zu Lichtblick verhindert würde.
- b) Für die Wirksamkeit eines separaten Tarifes für Neukunden spricht zunächst einmal, dass der Wortlaut des § 36 Abs. 1 S. 1 EnWG im Plural von „Preisen“ spricht. Auch der Bundesgerichtshof hat bereits mehrere Verfahren geführt, in denen ein Versorger verschiedene Grundversorgungstarife anbot. Der BGH hat diese unterschiedlichen Tarife nicht problematisiert, sie im Verfahren als wirksam angesehen. Außerdem könnte das Grundrecht der freien Berufsausübung (Berufsfreiheit Art. 12 GG) berührt sein. Der Kunde hat ein Versorgungsrecht, der Grundversorger eine Versorgungspflicht. Beides kann wegfallen, wenn die Versorgung aus wirtschaftlichen Gründen nicht mehr möglich ist. Wenn es den Grundversorgern nicht gestattet wäre, auf die steigenden Preise mit einer Preisspaltung für Neukunden zu reagieren, führte dies zu einer wirtschaftlichen Unzumutbarkeit und der Kunde könnte nicht versorgt werden. Dies führt zu einer Einschränkung seines Grundrechtes der Berufsfreiheit/Berufsausübung. Eine Diskriminierung ist au-

ßerdem fraglich, weil sich in Deutschland zuletzt weniger als 30 Prozent der Kunden in der Grundversorgung befanden, somit kann es an der notwendigen marktbeherrschenden Stellung fehlen. Zumal es Neukunden gemäß § 20 Abs. 1 StromGVV/GasGVV freisteht, innerhalb von zwei Wochen den Grundversorgungsvertrag zu kündigen und sich einen anderen Tarif zu suchen. Ein weiteres Argument der Grundversorger ist, dass es sich bei den Bestandskunden oft um treue und sozial schwache Kunden handelt, welche vorher aufgrund ihrer Bonität keine Verträge bei den anderen Stromversorgern abschließen konnten und somit besonders schutzbedürftig sind.

## 3. Bereits getroffene Entscheidungen

Das **Landgericht Frankfurt** hat dem Energieversorger Mainova untersagt, höhere Preise in der Grundversorgung von Neukunden gegenüber den Bestandskunden zu verlangen. Mainova hatte von Neukunden zunächst einen Aufschlag von 245 Prozent gegenüber den Bestandskunden verlangt, diese sollten 80 Cent pro Kilowatt statt der 30 Cent pro Kilowatt zahlen. Auch eine spätere Reduzierung auf unter 60 Cent pro Kilowatt sah das Gericht als unzulässig an. Zur Begründung hieß es, alle Kunden der Grundversorgung müssten grundsätzlich gleich behandelt werden, zudem sei eine Spaltung des Tarifs wettbewerbswidrig und verstoße gegen das Energiewirtschaftsgesetz. Kläger war der Wettbewerber Lichtblick.

Das **Landgericht Mannheim** und das **Landgericht Hannover** haben ebenfalls in einem einstweiligen Verfügungsverfahren auf Antrag des Ökostromanbieters Lichtblick den Stadtwerken Pforzheim und der EVI Hildesheim vorläufig untersagt, zwei voneinander abweichende Tarife für Neu- und Bestandskunden anzuwenden. Beiden Entscheidungen lagen wettbewerbsrechtliche Erwägungen zugrunde, nicht etwa eine grundsätzliche Unwirksamkeit unterschiedlicher Tarife.

Lichtblick hatte in einer Vielzahl von Bundesländern Klage eingereicht, am 25. Januar 2022 wurde eine solche Klage von dem **Landgericht Berlin** und am 2. Februar 2022 von dem **Landgericht Leipzig** abgelehnt. Das **Landgericht Dortmund** wies im März 2022 einen entsprechenden Antrag der Verbraucherzentrale NRW ab.

Das **Landgericht Köln** sieht die Einführung eines separaten Tarifes für Neukunden als rechtens an. Die Verbraucherzentrale hatte einen Erlass einer einstweiligen Verfügung gegen die Rheinenergie, wegen eines ungerechtfertigten Vorgehens, beantragt. Die Rheinenergie argumentierte, dass sie höhere Preise für die plötzliche und unerwartet große Zahl von Neukunden in der Grund- und Erstversorgung ansetzen musste. Für die

Bestandskunden hatte das Unternehmen langfristig und im Voraus entsprechende Energiemengen beschaffen können und somit die Preise stabil gehalten. Für die mehreren tausend Neukunden, welche innerhalb weniger Tage in die Grundversorgung hinzukamen, musste das Unternehmen zu aktuellen Börsenhöchstpreisen Energie nachkaufen. Diese Mehrkosten sollen die Neukunden tragen. Das **Landgericht Köln** sah dies aufgrund der geltenden Rechtslage als möglich und statthaft an.

Das **Oberlandesgericht Köln** hat die Entscheidung des Landgerichts Köln bestätigt, sieht somit die vorübergehend eingeführten Tarife für Neukunden als wirksam an.

Die Landeskartellbehörden NRW und Niedersachsen sind der Auffassung, dass separate Grundversorgungstarife auch aus Sicht des Verbraucherschutzes interessengerecht seien.

Die Landeskartellbehörde Baden-Württemberg hat eine Überprüfung der Preise der Stadtwerke Pforzheim angekündigt, der Neutarif war hier zunächst auf 108,00 ct/kWh festgesetzt worden, ist aber später auf 55,24 ct/kWh gesenkt worden. Die Verbraucherzentralen sind der Ansicht, dass die hohen neuen Tarife diskriminierend und damit unwirksam sind.

#### **4. Fazit**

Die Rechtsprechung ist zwar nicht einheitlich, im Moment werden unterschiedliche Grundversorgungstarife wohl überwiegend als wirksam anerkannt werden. Die bisherigen Gerichtsentscheidungen, bei denen eine (vorläufige) Unwirksamkeit festgestellt wurde, hatten extreme Sachverhalte, das heißt, eine extreme Preisspreizung zur Grundlage. Wir raten deshalb dazu, neue Preise zu kalkulieren, die mit den tatsächlichen Bezugskosten begründbar sind und nicht zusätzlich einen Sicherheitsaufschlag wegen der unsicheren Lage beinhalten. Um diese zu kompensieren, sind gegebenenfalls eine oder mehrere unterjährige Anpassungen notwendig. Spätestens zu Beginn 2023 werden viele „alte“ Preise ohnehin angepasst werden müssen, sodass viele unterschiedliche Preise wegfallen.

#### **Sprechen Sie uns an**

Wir würden uns freuen, wenn Sie bei Fragen zu diesem oder auch anderen Themen mit uns Kontaktaufnahmen würden.

#### **Hinweis:**

Obwohl die Informationen aus diesem Whitepaper sorgfältig recherchiert wurden, kann für die inhaltliche Richtigkeit keine Haftung übernommen werden.

ENERKO.changingenergy.

**Rechtsanwälte Achterwinter**

**ESW ENERKO Wirtschaftsberatung GmbH**

**0211 / 530 660 20**

Stand 11.03.2022