

## ZIA-Positionspapier

### **Fernwärme stärken – Transparenz schaffen**

*- Wärmeversorgung von Immobilien durch Fernwärme  
wettbewerbsfähig und technologieoffen gestalten -*

#### **Executive Summary**

**Berlin, den 28. Januar 2016** Die anstehenden Maßnahmen zur Erreichung der energie- und klimapolitischen Ziele und zur Steigerung der Energieeffizienz im Gebäudesektor bei gleichzeitiger Energieeinsparung werden nur dann erfolgreich sein, wenn alle Formen der Wärmeversorgung gleichermaßen in der Diskussion um eine Weiterentwicklung des energiewirtschaftsrechtlichen Ordnungsrahmens berücksichtigt werden.

Der Zentrale Immobilien Ausschuss fordert daher die zeitnahe und konsequente Umsetzung der folgenden 10 Punkte im Bereich des Fernwärmesektors für eine gestärkte und transparente Fernwärmeversorgung, mehr Energieeffizienz, Markttransparenz und Energieeinsparung:

1. Die Versorgung von Gebäuden mit Fernwärme ist unter den aktuellen energiepolitischen Zielsetzungen unbedingt aus dem Blickwinkel der Effizienzsteigerung, der Energieeinsparung und der Verminderung des CO<sub>2</sub>-Ausstoßes zu betrachten, auch im Verhältnis zu anderen, der Wärmeversorgung dienenden Energieträgern. Hierbei ist stets das Wirtschaftlichkeitsgebot zu berücksichtigen.
2. Auf der Grundlage marktorientierter, ergebnisoffener Überlegungen gilt es, eigentümer- und nutzerorientiert mehr Transparenz im Fernwärmemarkt zu erreichen.
3. Der technische, ökonomische und rechtliche Ordnungsrahmen für den Fernwärmesektor ist im Zusammenhang mit den aktuellen Arbeiten in Folge des Nationalen Aktionsplans Energieeffizienz (NAPE), des Bündnisses für bezahlbares Wohnen und Bauen, des Aktionsprogramms Klimaschutz 2020, der Energieeffizienzstrategie Gebäude (ESG) und der Arbeiten am Klimaschutzplan 2050 kritisch zu überprüfen sowie an die heutigen Anforderungen hinsichtlich einer zeitgemäßen energetischen Bewirtschaftung von Gebäuden anzupassen.
4. Die Fernwärmewirtschaft bedarf einer vergleichbaren ordnungsrechtlichen Aufsicht, wie sie zwischenzeitlich im Bereich der Strom- und Gasversorgung realisiert wurde, um faire Wettbewerbsbedingungen sicherzustellen und Markttransparenz zu gewährleisten.
5. Es müssen bundesweit einheitliche, verbindliche Vorgaben für die energetische Qualitäten von Wärmenetzen und einen energiesparenden Netzbetrieb geschaffen werden.
6. Die seit vielen Jahren umgesetzten Reformen im Bereich der leitungsgebundenen Energieversorgung mit Strom und Gas sollten möglichst umfassend auf den Fernwärmesektor übertragen werden. Hierbei ist zwischen dem Betrieb der Netze und dem Energievertrieb zu unterscheiden. Die Einspeisung von Wärme in bestehende Netze durch Dritte und die wettbewerbsbegründende Durchleitung sind zu erleichtern und ordnungsrechtlich nach dem Vorbild der Gaswirtschaft auszugestalten.
7. Die Regeln zur Ermittlung von fernwärmespezifischen Kennwerten, vor allem die Regelwerke zur Ermittlung und Überprüfung der Primärenergiefaktoren, bedürfen einer demokratisch legitimierten Grundlage und sollten zukünftig auf Basis einer Rechtsverordnung in einem transparenten Verfahren erarbeitet werden.

8. Der Anschluss- und Benutzungszwang gehört abgeschafft, da er entgegen allen Annahmen eine preistreibende Wirkung entfaltet, gesteigertes Missbrauchspotential enthält und den ergebnis- und technologieoffenen Wettbewerb zu alternativen dezentralen Versorgungslösungen verhindert.
9. Den Kartellbehörden sollte im Rahmen der verschärften Missbrauchsaufsicht eine grundsätzliche und erweiterte Befugnis zur Überwachung des Fernwärmesektors eingeräumt werden. Das Bundeskartellamt sollte hierbei eine herausgehobene Zuständigkeit erhalten, um einen bundesweit einheitlichen Vollzug der Kartellaufsicht zu fördern.
10. Da der Gebäudeeigentümer die verwendete Fernwärme nicht selbst erzeugt, bedarf es einer belastbaren und nachprüfaren Produktbeschreibung durch allgemein anerkannte und frei zugängliche Kenngrößen. Hierbei kommen dem Herkunftsnachweis, dem eingesetzten Brennstoffmix (ggf. Nachweis des Anteils an erneuerbaren Energien), den Primärenergiefaktoren sowie weiteren Pflichtangaben über das jeweilige Netzgebiet besondere Bedeutung zu.

## I. Einleitung

Die Wärmeversorgung von Gebäuden durch unterschiedliche Energieträger ist ein Schlüsselthema für den Energieverbrauch von Immobilien. Ein weiterer wesentlicher Aspekt ist die Betrachtung der Effizienz im Verhältnis der eingesetzten Primärenergie für die Wärmeerzeugung zu der an der einzelnen Verbrauchsstelle tatsächlich ankommenden Endenergie.

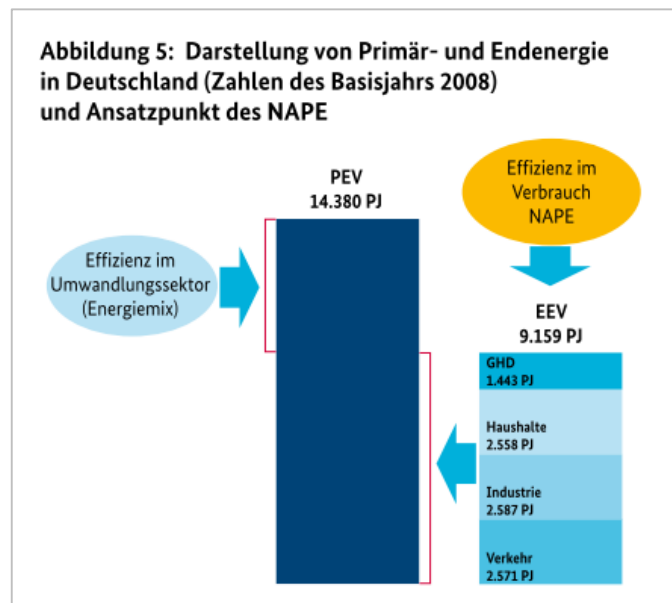
Fernwärme stand bislang im Vergleich zu anderen Energieträgern und Versorgungsformen weniger im Fokus der Energieeffizienzpolitik der Bundesregierung, als beispielsweise der Einsatz von Kohle, Gas, Strom oder erneuerbaren Energien für die Wärmeversorgung von Gebäuden. Auf der Grundlage marktorientierter und technologieoffener Überlegungen gilt es, durch Aufzeigen von Handlungsfeldern und Lösungsansätzen für Gebäudeeigentümer und Fernwärmeverbraucher zusätzliche Transparenz im Markt der Energie- und Wärmelieferung zu schaffen.

Überkommene rechtliche Rahmenbedingungen und technische Regelwerke genügen in Zeiten der Energiewende oftmals nicht den Anforderungen an zeitgemäße Effizienzkriterien, Energieeinsparung, Transparenz und Klimaschutz. Gleichwohl kann die Fernwärmeversorgung – insbesondere unter Integration der erneuerbaren Energien – in Gebieten von hoher Abnahmedichte und kurzen Leitungswegen zwischen Erzeugung und Verbrauch eine sinnvolle und zweckmäßige Option bei der Versorgung von Gebäuden unterschiedlicher Nutzung sein. Fernwärme wird gegenwärtig zur Erwärmung von Heizwasser, der Trinkwarmwasserbereitung und in seltenen Fällen auch zur Kälteerzeugung eingesetzt.

Vor dem Hintergrund der energiepolitischen Zielsetzungen der Bundesregierung ist die sachliche Auseinandersetzung mit der Wärmeversorgung und im Speziellen der Fernwärmeversorgung bedeutend:

Der Nationale Aktionsplan Energieeffizienz (NAPE) bezieht sich auf das Basisjahr 2008 mit einem Primärenergiebedarf von ca. 14.380 Petajoule (PJ) und einen Endenergieverbrauch von ca. 9.160 PJ. Der Anteil Fernwärme am Endenergieverbrauch beträgt laut AG Energiebilanzen im Jahr 2008 ca. 452 PJ und damit ca. 5% am Endenergieverbrauch. Die Treibhausgasemissionen durch Fernwärmeversorgung lassen sich mit ca. 37 Mio. Tonnen CO<sub>2</sub>-Äquivalenten beziffern und haben damit einen Anteil von ca. 4% an den gesamten Treibhausgasemissionen in Deutschland. Hierbei ist im Kontext der Kraft-Wärme-Kopplung im Einzelfall kritisch zu prüfen, ob die bei der Verbrennung anfallenden Emissionen der Strom- oder der Wärmeerzeugung zugerechnet werden.

Auch wenn die genannten Zahlen sich auf das NAPE Bezugsjahr 2008 beziehen, ist die Grundaussage auch im Jahr 2015 sicherlich annähernd gleich: Um die Energieeffizienzziele der Bundesregierung zu erreichen ist die Versorgung durch Fernwärme zwingend in einen Aktionsplan Energieeffizienz zu integrieren.



Quelle: Nationaler Aktionsplan Energieeffizienz (NAPE), Dez. 2014, S. 11, BMWi, AG Energiebilanzen.

Die Immobilienwirtschaft regt daher an, den technischen, ökonomischen und rechtlichen Ordnungsrahmen für den Fernwärmesektor im Zusammenhang mit den aktuellen Arbeiten in Folge des NAPE, des Bündnisses für bezahlbares Wohnen und Bauen, des Aktionsprogramms Klimaschutz 2020, der Energieeffizienzstrategie Gebäude (ESG) und der Arbeiten am Klimaschutzplan 2050 kritisch zu überprüfen und an die heutigen Anforderungen hinsichtlich einer zeitgemäßen energetischen Bewirtschaftung von Gebäuden anzupassen. Die nachfolgende Bestandsaufnahme und Analyse erfolgte unter Berücksichtigung zahlreicher Beispiele aus der Praxis und betrifft sowohl Fragen der Erzeugung, Gewinnung und –Verteilung von Wärme, als auch solche des Wärmevertriebs.

Wenn in diesem Positionspapier von Fernwärme gesprochen wird, ist gleichermaßen die Versorgung von Gebäuden mit Heizwasser, Trinkwarmwasser und ggf. auch mit Kälte gemeint, soweit die Kälte aus Fernwärme erzeugt wird bzw. ein Fernkältenetz besteht (zur Kälteversorgung s. Anlage 1).

## II. Definition Fernwärme

Fernwärme wird als Energieträger definiert, der zur Beheizung oder Kühlung von Gebäuden sowie der Trinkwassererwärmung genutzt wird und in flüssiger oder dampfförmiger Form vorliegt. Im Unterschied zu anderen Formen der Wärmeversorgung ist die Fernwärme aus Sicht der Immobilienwirtschaft dadurch gekennzeichnet, dass der Wärmeerzeuger nicht im bzw. unmittelbar am zu versorgenden Gebäude steht und sich nicht im Eigentum des Grundstücks- bzw. Hauseigentümers befindet. Des Weiteren hat der Gebäudeeigentümer bzw. der Nutzer keine Möglichkeit, auf die zur Wärmeerzeugung verwendete Technologie bzw. auf den verwendeten Brennstoff bzw. seine anteilige Zusammensetzung Einfluss zu nehmen.

Abweichend von dem Sprachgebrauch der Praxis unterscheiden die bisher vorhandenen rechtlichen Rahmenbedingungen und einschlägigen technischen Regelwerke nicht zwischen "Fernwärme" und "Nahwärme" – somit ist es insbesondere nicht möglich, eine allgemein anerkannte Entfernungsangabe bzw. Netzlänge zu benennen, bei deren Überschreitung eine Nahwärme- in eine Fernwärmeversorgung übergeht. Im Rahmen dieses Definitionsansatzes sind daher Fern- und Nahwärme gleichgestellt und unterliegen bisher einem einheitlichen ordnungsrechtlichen Rahmen.

In einer Leitentscheidung hat der Bundesgerichtshof (BGH) mit Urteil vom 21.12.2011 (Az. VIII ZR 262/09) diese Definitionsmerkmale um den Aspekt der „hohen Investitionen“ ergänzt. Danach handelt es sich nur dann um eine Fernwärmelieferung, wenn der Energieversorger/Energiedienstleister hohe Investitionen vorzunehmen hat, um seine Vertragspflicht zur Wärmelieferung erfüllen zu können (s. Anlage 2).

Nach der Rechtsprechung des BGH soll nur unter dieser weiteren Voraussetzung die gegenwärtige Privilegierung der Fernwärme (z.B. außerordentlich lange Vertragslaufzeiten und weitere Vergünstigungen aus der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Fernwärme (AVBFernwärmeV)) einer rechtlichen Überprüfung standhalten. Besondere praktische Bedeutung erlangt in diesem Zusammenhang eine mögliche Liefersperre bei zweifelhaften bzw. fehlerhaften Abrechnungen.

### **III. Hintergrund Energiewende**

Vor dem Hintergrund der energie- und klimapolitischen Ziele und Programme der Bundesregierung (u.a. Aktionsprogramm Klimaschutz 2020, NAPE, ESG, Klimaschutzplan 2050) müssen die Erzeugung, die Gewinnung sowie die rohrlenungsgebundene Verteilung von Wärme energieeffizient und mit dem Fokus auf eine Reduzierung des CO<sub>2</sub>-Ausstoßes sowie auf die Wirtschaftlichkeit, d.h. eine Begrenzung der Kosten der Versorgung, ausgestaltet werden.

Der Anteil der Energie, der gegenwärtig für die Versorgung von Gebäuden (Bauwerken) unterschiedlichster Nutzung in Deutschland aufgewendet werden muss, wird nach Aussagen der Bundesregierung mit ca. 40 % am Gesamtendenergieverbrauch der Volkswirtschaft beziffert. Hiervon wiederum entfallen etwas unter 85 % auf die Temperierung von Räumen (Heizung / Kühlung) und die Warmwasserbereitung. Der Rest von gut 15 % wird für den Betrieb von Elektrogeräten und die Beleuchtung eingesetzt. Diesem Energieverbrauch wird ein Anteil an den Gesamt-CO<sub>2</sub>-Emissionen Deutschlands von ca. 1/3 zugerechnet<sup>1</sup>. Abhängig von der verwendeten Quelle, dem Betrachtungszeitraum und dem Durchschnitt der Verwendungsprofile schwanken die Angaben zum Energieverbrauch und zu den CO<sub>2</sub>-Emissionen, teilweise werden sie auch mit geringeren Werten angegeben.

Ambitionierte Klimaschutzziele und die Ereignisse in Fukushima im März 2011 leiteten in Deutschland die sog. „Energiewende“ ein. Neben dem Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie zur Stromerzeugung sollen langfristig fossile Brennstoffe – Mineralöl, Erdgas und Braun- bzw. Steinkohle – nicht mehr zur Energieerzeugung herangezogen werden. Die sog. „Dekarbonisierung der Wirtschaft“ war auch eines der zentralen Themen auf dem letzten G7-Gipfel im Juni 2015 in Elmau. Ebenso stand die Thematik im

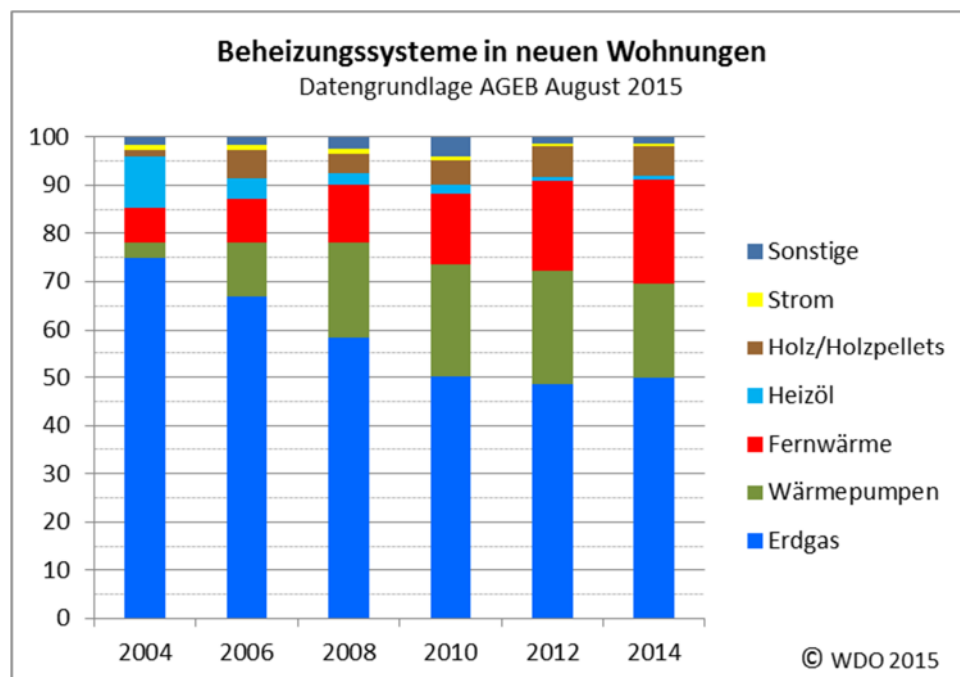
---

<sup>1</sup> Bundesregierung, Energiekonzept vom 28.09.2010, S. 27.

Zentrum der Weltklimakonferenz COP21 in Paris im Dezember 2015 mit dem Ziel, als Nachfolgevertrag für das Kyoto-Protokoll ein neues Abkommen mit verbindlichen Klimazielen für alle 195 Mitgliedsstaaten der UN-Klimarahmenkonvention zu vereinbaren, um den Temperaturanstieg langfristig zu begrenzen.<sup>2</sup>

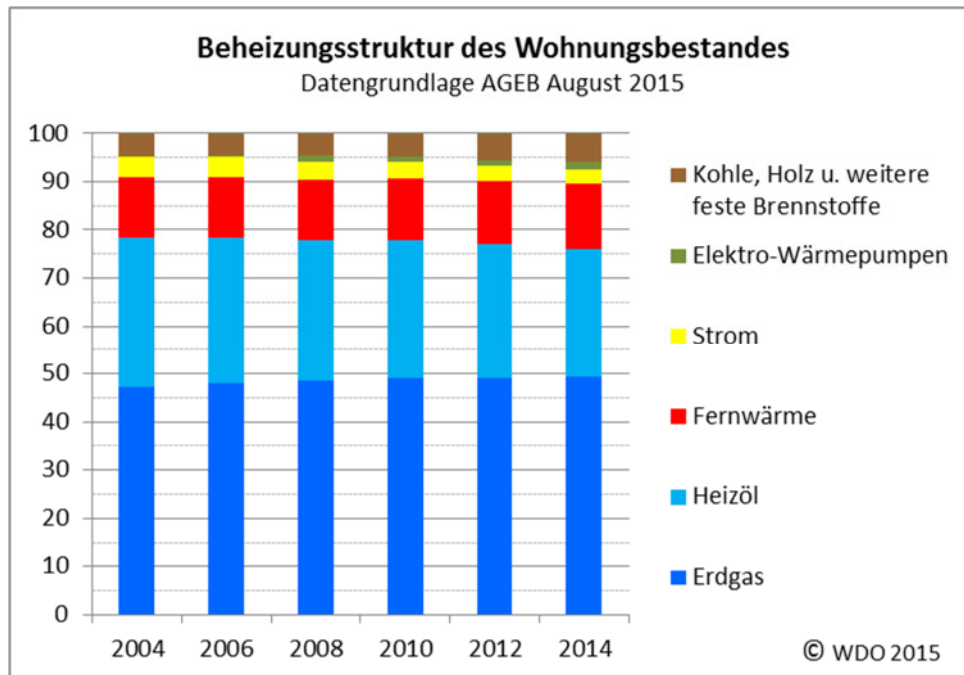
Die bereits zuvor als Energiewende bezeichnete Neuausrichtung der Energieversorgung in Deutschland wurde allerdings bisher ganz überwiegend mit Blick auf die Stromerzeugung thematisiert. Die Wärmeversorgung von Immobilien unterschiedlicher Nutzung und ihre teilweise komplexen Zusammenhänge wurden hingegen, gemessen an ihrer gesamtwirtschaftlichen Bedeutung, in der politischen Diskussion lange Zeit nicht angemessen berücksichtigt. Es zeigen sich zudem signifikante Unterschiede zwischen der Wärmeversorgung im (älteren) Gebäudebestand und im Neubaubereich.

Bei der Wärmeversorgung von neuen Wohngebäuden konnte die Fernwärme ihren Marktanteil in den letzten Jahren nahezu verdreifachen. Ähnliche Zugewinne erreichten nur Wärmepumpen, während der Anteil an Öl- bzw. Gasheizungen um ca. 35 % abnahm.



Beheizungssysteme in neuen Wohnungen - Daten bezogen auf die Anzahl der Wohnungen (nicht m<sup>2</sup>).

<sup>2</sup> UN-Klimakonferenz (COP21 | CMP11) - 21. Vertragsstaatenkonferenz der Klimarahmenkonvention und 11. Vertragsstaatenkonferenz des Kyoto-Protokolls im Dezember 2015 in Paris.



Beheizungsstruktur des Wohnungsbestandes - Daten bezogen auf die Anzahl der Wohnungen (nicht m<sup>2</sup>).

#### IV. Vergleich der Fernwärme zu anderen leitungsgebundenen Energien

Die Liberalisierung der Märkte für die leitungsgebundene Energieversorgung mit Elektrizität und Erdgas (1998/2003) erfasst bisher nicht den Fernwärmesektor.

Die grundlegende Reform der Rahmenbedingungen für die Versorgung mit Strom und Gas wird vor allem gekennzeichnet durch die Trennung von Energievertrieb und Netzbetrieb (Entflechtung / Unbundling). Während der Netzbetrieb als natürliches Monopol im Sinne der Netzökonomie der staatlichen Regulierung unterliegt, stehen Erzeugung bzw. Förderung und Vertrieb von Strom und Gas im marktwirtschaftlich organisierten Wettbewerb. Die Versorgung von Abnehmern in fremden Netzgebieten erfolgt unter der Nutzung dieser fremden Netze im Wege der Durchleitung, auf der Grundlage staatlich geregelter bzw. geprüfter Netznutzungsentgelte. Die zentralen Regelungen hierzu finden sich im Energiewirtschaftsgesetz (EnWG).

In den späten 90er Jahren herrschten bei einer Vielzahl von Energieversorgungsunternehmen zunächst große Vorbehalte gegen diesen Paradigmenwechsel. Besonders ausgeprägt waren diese Bedenken in der Gaswirtschaft. Während es sich bei elektrischem Strom um ein praktisch homogenes Produkt handelt, welches durch die Parameter Spannung, technische Wechselstromfrequenz und Art der Erzeugung hinreichend beschrieben werden kann, handelt es sich beim Gastransport um die Durchleitung eines physisch realen Stoffes durch geschlossene Rohrleitungssysteme, gekennzeichnet u.a. durch Druck, Temperatur, Brennwert und Verunreinigungen bzw. Beimischungen.

Für die Neuordnung der rechtlichen Rahmenbedingungen für die Fernwärmewirtschaft ist – unter dem Aspekt des Stofftransports durch Rohrleitungsnetze – die Gasversorgung als Leitbild besser geeignet.

Nach 10 bis 15jähriger Erfahrung mit dem neuen Ordnungsrahmen der Strom- und Gaswirtschaft zeigten sich die ursprünglichen Bedenken als im Wesentlichen unbegründet. Die Versorgungsqualität hat nicht gelitten. Die Verfügbarkeit verharrt im internationalen Vergleich auf sehr hohem Niveau und das Preisniveau konnte im Wettbewerb deutlich abgesenkt werden (Liberalisierungserlöse).

Standardisierte Lieferantenwechselprozesse sind im Wesentlichen etabliert, sodass – im Unterschied zur ebenfalls leitungsgebundenen Versorgung mit Fernwärme – der Energiebezug für die Versorgung von Immobilien mit Elektrizität und Gas zwischenzeitlich unter wettbewerblichen Bedingungen stattfinden kann. Durch besondere kartell- bzw. regulierungsrechtliche Missbrauchstatbestände kann einzelnen Fehlentwicklungen gezielt entgegengewirkt werden.

Korrespondierend mit der staatlichen Aufsicht über den Netzbetrieb im Rahmen der weiterhin vorhandenen Monopolwirtschaft wurde der Energievertrieb (Strom und Gas) einer verschärften kartellrechtlichen Missbrauchsaufsicht (§ 29 GWB – Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen / sog. „Kartellgesetz“) unterworfen.

Die Allgemeinen Versorgungsbedingungen für Strom und Gas sowie die Bundestarifordnungen wurden aufgehoben und, soweit erforderlich, durch zeitgemäße Regelungen ersetzt, in denen der Kunden- bzw. Verbraucherschutz wesentlich gestärkt wurde. Herkunftsnachweise sollen für zusätzliche Markttransparenz sorgen, insbesondere erneuerbare Energien kennzeichnen und eine Doppelvermarktung vermeiden.

An all diesen grundlegenden Reformen der leitungsgebundenen Energieversorgung in Deutschland nahm die Fernwärmewirtschaft bisher nicht teil. Erzeugung, Vertrieb und Netzbewirtschaftung liegen im Regelfall in einer Hand. Durchleitungswettbewerb besteht – abgesehen von einigen nahezu unbedeutenden Ausnahmefällen – nicht. Die Netzwirtschaften unterliegen keiner besonderen staatlichen Aufsicht. Da das EnWG auf den Fernwärmesektor nicht anwendbar ist, ist die Bundesnetzagentur für den Fernwärmesektor nicht zuständig. Eine besondere kartellverwaltungsrechtliche Aufsicht besteht ebenfalls nicht, obwohl eine solche in den beiden letzten Novellierungen des Kartellgesetzes (7. und 8. GWB-Novelle) zunächst ausdrücklich vorgesehen war. Ein wünschenswerter bundesweit einheitlicher Vollzug des Kartellgesetzes durch das Bundeskartellamt wird faktisch – im Gegensatz zu allen anderen Formen der Energieversorgung – vor allem dadurch verhindert, dass die Fernwärmeversorgung in einzelnen Netzen gegenwärtig die Grenzen eines Bundeslandes nur äußerst selten überschreitet und daher eine originäre Zuständigkeit der Landeskartellbehörden gegeben ist. Weiterhin bestehen keine gesetzlichen, justiziablen Anforderungen an den ressourcenschonenden Umgang bei Erzeugung und Verteilung – insbesondere fehlen verbindliche Grundanforderungen hinsichtlich eines effizienten und energiesparenden Netzbetriebs. Dies gilt namentlich für die Dämmung von warmwasserführenden Rohren im Erdreich zur Begrenzung der Netzverluste und für den möglichen Einsatz stromsparender Hocheffizienzpumpen für den Netzbetrieb.

Für die Fernwärmewirtschaft gilt nach wie vor die inzwischen im Grundsatz 35 Jahre alte AVBFernwärmeV. Das Niveau des Kunden- und Verbraucherschutzes bleibt weiterhin deutlich hinter den zwischenzeitlich erreichten Verbesserungen bei Strom und Gas zurück.



Die vorhandenen gesetzlichen Bestimmungen und Verordnungen für die ressourcenschonende und effiziente Bewirtschaftung von Immobilien mit Energie – vor allem EnEG, Energieeinsparverordnung (EnEV) und Erneuerbare-Energien-Wärmegesetz (EEWärmeG) – berücksichtigen fernwärmespezifische Besonderheiten unzureichend oder privilegieren die Fernwärmeversorgung einseitig ohne sachlich gerechtfertigte Gründe.

Das Energieeinsparrecht verpflichtet beispielsweise den Gebäudeeigentümer auch bei rechtmäßig errichteten und betriebenen Gebäuden zu umfangreichen Nachrüstungen. Zu nennen sind hier die Austauschverpflichtung für ältere Heizkessel, die Dämmung warmwasserführender Leitungen in unbeheizten Räumen und Mindestanforderungen an die Steuer- und Regeltechnik von Heizungsanlagen (§§ 10, 14 EnEV). In der gegenwärtig gültigen EnEV 2014 / 2016 wurde ein Verstoß gegen diese Nachrüstverpflichtungen erstmals bußgeldbewehrt.

Eine besondere Verantwortlichkeit für die Überwachung dieser Maßnahmen wurde den Schornsteinfegern zugeordnet. Da diese nach der gültigen Rechtslage keine Veranlassung haben, fernwärmeversorgte Gebäude zu inspizieren, sind Hausanschlussstationen für Fernwärme im Gegensatz zu allen anderen Formen der Wärmeversorgung „aufsichtsfrei“. Somit wird weder die Steuerungstechnik überprüft, noch wird der Zustand der Übergabestationen und Rohrleitungen erfasst.

Als eine Teilmaßnahme des NAPE wurde die Kennzeichnungspflicht für Heizkessel im Bestand eingeführt. Vergleichbare Kennzeichnungen bzgl. der Energieeffizienz von Hausanschlussstationen fehlen hingegen weiterhin. Selbst der technisch interessierte Eigentümer / Verwalter kann die energetische Qualität der vorhandenen Fernwärmeübertragungseinrichtungen und die ausgewählten Betriebsparameter oftmals nicht erkennen.

Alle diese nur exemplarisch genannten Regelungen benennen die Fernwärmeversorgung nicht bzw. sind auf diese ausdrücklich nicht anzuwenden.

## **V. Handlungsansätze**

### **1. Primärenergiefaktoren – eine Kenngröße von herausragender Bedeutung für die Immobilienwirtschaft**

Das Energieeinsparrecht in Deutschland – namentlich in Gestalt der EnEV – betont die Bedeutung des Primärenergiebedarfs gegenüber der sog. „Endenergie“ bei der energetischen Bewirtschaftung von Gebäuden. Bei fernwärmeversorgten Immobilien ist der Bauherr bzw. der Bestandshalter daher zwingend auf entsprechende Bescheinigungen / Zertifikate der Fernwärmeversorgungsunternehmen angewiesen. Diese Angaben – namentlich der sog. „Primärenergiefaktor“ und der Verdrängungsstrommix – spielen auch eine überragende Rolle bei der Gewährung von Fördermitteln der öffentlichen Hand, bei der Altbausanierung bzw. bei der freiwilligen Übererfüllung gesetzlicher Mindestanforderungen im Neubaubereich. Das gegenwärtig faktisch zur Anwendung kommende System zur Ermittlung dieser Kennwerte entspringt ausschließlich der innerverbandlichen Norm- und Regelsetzung des Branchenverbandes der Fernwärmewirtschaft (AGFW – Der Effizienzverband für Wärme, Kälte und KWK e.V.).

Es fehlt mithin bei diesen wichtigen energetischen Kennziffern jede demokratische Legitimation. Es wird daher angeregt, den Rahmen zur Ermittlung bzw. Herleitung dieser Werte

– unter angemessener Beteiligung der betroffenen Verkehrskreise – künftig ausschließlich der Gesetzgebung bzw. dem Erlass von Verordnungen zu überantworten. Nur dies sichert die Verantwortung des Gesetz- oder eines demokratisch legitimierten Ordnungsgebers und gewährleistet die angemessene Beteiligung der maßgeblich betroffenen Verkehrskreise an der Regelsetzung. Gleiches gilt auch für die Bestellung und Kontrolle des damit im Zusammenhang stehenden Gutachterwesens. Die gegenwärtig bestehenden, rein brancheninternen sog. „Regelwerksbausteine“ (z.B. die Bausteine FW 309/609), die ein einzelner Branchenverband im alleinigen Interesse seiner Mitglieder aufstellen lässt, genügen diesen Anforderungen nicht.

## **2. Anschluss- und Benutzungszwang**

Informationen über Versorgungsgebiete, in denen ein öffentlich-rechtlicher Anschluss- und Benutzungszwang besteht oder neu eingeführt wird (etwa auf der Rechtsgrundlage des § 16 EEWärmeG), sollten verbindlich veröffentlicht und leicht zugänglich sein. Zudem sollte eine solche Verpflichtung – soweit überhaupt sinnvoll – auf seltene und im Einzelfall sorgfältig zu begründende Ausnahmen beschränkt werden.

Allgemein anerkannt, wirkt die Fernwärmeversorgung besonders bei einer hohen Abnahmekonzentration auf möglichst engem Raum vorteilhaft. Daher wäre zu erwarten, dass in sog. „Fernwärmevorranggebieten“ bzw. Gebieten mit einem Anschluss- und Benutzungszwang sich die Preisstruktur für die Abnehmer günstig entwickelt. Durch den vollständigen Ausschluss jeden (potentiellen) Wettbewerbes und die damit verbundene Verfestigung von Monopstrukturen innerhalb der Wärmeversorgung führt jedoch in der Praxis gerade diese einseitige Privilegierung der Fernwärme zu besonders hohen Preisen.

Das Bundeskartellamt (BKartA) weist in seiner Sektoruntersuchung zur Fernwärme bereits 2012 auf das gesteigerte Missbrauchspotential und die preistreibende Wirkung derartiger Verpflichtungen hin<sup>3</sup>. Insbesondere in Vorranggebieten ist das Preisniveau generell überhöht. Diese Hinweise des Bundeskartellamtes werden von der Immobilienwirtschaft ausdrücklich begrüßt und finden sich auch in seinem aktuellen Tätigkeitsbericht (BT-Drs. 18/5210 „Tätigkeitsbericht des BKartA 2014“; s. Anlage 3).

Neben dem satzungsmäßigen Anschluss- und Benutzungszwang sind besonders auch Fälle privatwirtschaftlich organisierten Anschluss- und Benutzungszwanges kritisch zu sehen, insbesondere dann, wenn die Bindung an ein Fernwärmeversorgungsunternehmen zeitlich unbefristet im Grundbuch eingetragen wird. Sog. „Fernwärmevorranggebiete“ sind systemimmanent wettbewerbsfeindlich, entfalten preistreibende Wirkung und unterbinden den Vergleich zwischen konkurrierenden Technologien.

Ein besonders deutliches Beispiel des privatwirtschaftlichen / -rechtlichen Anschluss- und Benutzungszwangs findet sich im aktuellen Mustervertrag für eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit des Fernwärmeverbands AGFW (Fassung v. 27.07.2012). Hiernach hat es der Eigentümer eines Grundstücks zu unterlassen, auf seinem Grundstück eine Wärmeversorgung zu errichten, zu betreiben oder als Wärmequelle zu nutzen oder von Dritten Wärme zu beziehen (s. Anlage 4). Dienstbarkeiten dieser Art schließen übrigens auch den Einsatz regenerativer Energien – zeitlich unbefristet – vollständig aus und differenzieren

---

<sup>3</sup> Bundeskartellamt, Sektoruntersuchung Fernwärme – Abschlussbericht gemäß § 32e GWB, August 2012.

zudem nicht zwischen Heizwasser und Trinkwarmwasser. Erfahrungen aus der Praxis zeigen, dass die Vermarktungsfähigkeit derart belasteter Liegenschaften erheblich eingeschränkt sein kann.

Die Verordnung eines Anschluss- und Benutzungszwanges, insbesondere an überkommene Strukturen der Kohleverstromung, erscheint ebenso nicht mehr zeitgemäß. Der Bauherr/Investor/Sanierer sollte selbst darüber befinden können, mit welcher Technologie und welcher Erzeugungsform er die Wärmeversorgung seiner Immobilie realisieren möchte.

### **3. Netz- / Leitungsverluste**

Ebenso erscheint verwunderlich, dass zwar im Zusammenhang mit den letzten Novellierungen der Energieeinsparverordnung der Schornsteinfeger besondere Aufgaben/Befugnisse bei der Überwachung feuerungstechnischer Anlagen in Gebäuden erhielt, beispielsweise hinsichtlich der Überprüfung von Nachrüstverpflichtungen. Bei fernwärmeversorgten Gebäuden hingegen fehlt eine entsprechend ausgestaltete Kontrollverpflichtung der Hausanschlussstationen weiterhin.

In der Praxis finden sich vor Ort Netzverluste von bis zu 50% und extreme Verbräuche von elektrischer Energie für den Netzbetrieb. Da diese Betriebskosten nahezu unkontrolliert an den Verbraucher durchgereicht werden können, bestehen keine wirksamen Anreize für einen effizienten, zeitgemäßen und energiesparenden Netzbetrieb. Im Rahmen der verbrauchsunabhängigen sog. „Leistungspreise für die Wärmevorhaltung“ werden diese Verluste und Ineffizienzen sogar indexbasiert vermarktet.

Zu den Netzverlusten äußerte sich der BGH zuletzt vor über 25 Jahren (Urteil vom 06.12.1989 – VIII ZR 8/89). Er hatte damals entschieden, „dass Fernwärmeunternehmen die systemimmanenten Leitungsverluste nicht selbst tragen müssen, sondern in ihre betriebswirtschaftliche Kalkulation mit dem Ergebnis einbeziehen dürfen, dass die Kosten solcher Wärmeverluste die Abnehmer zu zahlen haben...“. Unter Beachtung der heutigen politischen Zielsetzung der Steigerung der Energieeffizienz als eine Säule der Energiewende seitens des Gesetzgebers kann die damalige Rechtsprechung kaum aufrechterhalten werden. Denn solange verbindliche Vorgaben für eine effiziente Netzbewirtschaftung im Fernwärmebereich nahezu vollständig fehlen, ist praktisch jeder Netzverlust als „systemimmanent“ zu rechtfertigen. Es bedarf mithin verbindlicher Vorgaben für die energetische Qualität der Fernwärmenetze und einen energiesparenden Netzbetrieb. Dieser Aspekt gewinnt vor dem gegenwärtigen Ausbau von Fernwärmenetzen zusätzlich an Bedeutung.

Ein weiterer zu beachtender Punkt ist, dass modern gedämmte und hocheffiziente Gebäude (ausreichend ist schon ein Niedrigenergiegebäude) so wenig Endenergie benötigen, dass im Vergleich hiermit Netzverluste und andere Ineffizienzen bei der Fernwärmeerzeugung und -verteilung überproportional ins Gewicht fallen. So liegt in Neubaugebieten die Summe der Energiebedarfe der angeschlossenen Gebäude zum Teil bereits heute unterhalb der Netzverluste, die zwischen dem Ort der Erzeugung im Rahmen der Verteilung bis zum Endabnehmer zu verzeichnen sind.

#### **4. Transparenz bei der Brennstoffzusammensetzung**

Die Immobilienwirtschaft fordert für den Fernwärmesektor deutlich mehr Transparenz, Offenheit und Verbindlichkeit. Der Eigentümer/Nutzer/Betreiber eines Gebäudes muss erkennen können, wie die von ihm bezogene Fernwärme erzeugt wird, vor allem, welche Brennstoffe in welchen Anteilen zum Einsatz kommen und welche Ineffizienzen – zum Beispiel Netzverluste – dabei anfallen.

#### **5. Gleichbehandlung der Energieträger**

Die nicht abschließende Auswahl offener Fragen und Anregungen belegt aus Sicht der Immobilienwirtschaft einen Reformstau und zeitnahen Handlungsbedarf. Es wird angeregt, die seit vielen Jahren umgesetzten Reformen im Bereich der leitungsgebundenen Energieversorgung mit Elektrizität und Gas möglichst umfassend auch auf den Fernwärmesektor zu übertragen. Soweit der physisch reale Transport von Stoffen in Rohrleitungsnetzen besondere Regelungen erfordert bzw. rechtfertigt, wird ferner angeregt, vorhandene Vorgaben für die Gaswirtschaft – soweit möglich und sachlich sinnvoll – auf die Fernwärmeversorgung zu übertragen.

Ein weiteres zentrales Anliegen der Energiewende besteht darin, ein gesteigertes Maß an Transparenz für den Kunden / Abnehmer in den Bereichen Erzeugung und Verteilung zu gewährleisten. So sollte der Verbraucher etwa erkennen können, auf welche Weise bzw. mit welchen Brennstoffen der von ihm bezogene Strom (Produktkennzeichnung) erzeugt wurde. Weiterhin sollte er ohne zusätzliche Kosten möglichst zeitnah mit den Konsequenzen seines individuellen Verhaltens konfrontiert werden.

#### **6. Eichrecht anwenden**

Eine zeitnahe Abrechnung auf der Grundlage ordnungsgemäß kalibrierter sowie geeichter Mess- und Zähleinrichtungen unter Berücksichtigung üblicher Verkehrsfehlergrenzen ist unverzichtbar für eine individuell überprüfbaren Verbrauchserfassung. Der Erfolg politisch-gesellschaftlich gewünschter Änderungen im Nutzerverhalten kann nur anhand der Abrechnungen überprüft bzw. nachvollzogen werden.

Auch hier zeigt sich der Fernwärmesektor – im Vergleich zur Versorgung mit Elektrizität und Gas – aber auch Heizöl und Benzin – als rückständig bzw. zu Unrecht privilegiert. Namentlich zu nennen ist hier besonders die nicht mehr zeitgemäße Freistellung von Wärmeerzeugungsanlagen mit einer Leistung von über 10 MW von eichrechtlichen Vorschriften. Diese Privilegierung entstammt einer Zeit, in der es technisch noch nicht bzw. nur mit unverhältnismäßigen Mitteln möglich war, Warmwasserströme in Stahlrohrleitungen großen Querschnitts bei hoher Temperatur und gleichzeitig hohem Druck hinreichend präzise zu erfassen. Seit nahezu 15 Jahren sind laseroptische Messverfahren am Markt verfügbar, die solche Messungen zerstörungsfrei, mit vertretbarem Aufwand und großer Genauigkeit im Umfeld großer Erzeugungsanlagen ermöglichen.

#### **7. Doppelvermarktungsverbot**

Insbesondere bei der möglichst präzisen Bestimmung von Anteilen der regenerativ erzeugten Fernwärme gewinnt der Aspekt des Doppelvermarktungsverbotes zunehmend Bedeutung. In diesem Zusammenhang ist auf eine aktuelle Anfrage im Deutschen Bundestag hinzuweisen. Die Kleine Anfrage „Doppelvermarktung von regenerativer Fernwärme“ vom 25.08.2015 (BT-Drs. 18/5875) sowie die Antwort der Bundesregierung vom 15.09.2015 (BT-Drs. 18/5999) beschäftigen sich mit der Gefahr einer möglichen Doppelvermarktung

von regenerativ erzeugter Fernwärme und der Einführung eines entsprechenden Herkunftsnachweises.

Vorbehaltlich der konkreten Ausgestaltung eines derartigen Nachweises weist der ZIA auf die vielfältigen Wechselwirkungen zwischen den Kennwerten einer Fernwärmeversorgung (u.a. Verdrängungsstrommix, Primärenergiefaktoren, Einsatz von erneuerbaren Energien) und den Anforderungen des Bauordnungsrechts und des Energieeinsparrechts hin. Es bedarf dringend eines transparenten, nachprüfbaren und leicht zugänglichen Nachweissystems für diese netzspezifischen Kennwerte.

Bauherren, Eigentümer/Bestandshalter sowie Nutzer, aber auch Planer, Dienstleister und Genehmigungsbehörden benötigen möglichst zeitnah eine rechtlich belastbare Dokumentation der genannten Parameter. Nicht zuletzt besteht auch ein unmittelbarer Zusammenhang mit Fördermitteln der öffentlichen Hand. Die erforderlichen Kennwerte sind von unabhängigen Gutachtern auf der Basis eines hinreichend demokratisch legitimierten Rahmens zu ermitteln und allgemein zugänglich zu veröffentlichen.

#### **8. Schutz von vorhandenen Fernwärmestrukturen vor Verdrängung durch hocheffiziente KWK-Anlagen nach dem Gesetz zur Neuregelung des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes (KWKG) 2016 vom 21.12.2015**

Parallel zu den Arbeiten an diesem Positionspapier wurde das KWKG in der zweiten Jahreshälfte 2015 grundlegend novelliert und in Umfang und Regelungsdichte erheblich ausgeweitet. Zentrales Ziel ist weiterhin die Förderung von hocheffizienten KWK-Anlagen im Interesse der Energieeinsparung sowie aus klima- und umweltpolitischen Gründen. Das Gesetz dient der Erhöhung der Nettostromerzeugung aus KWK-Anlagen auf 110 Terrawattstunden (TWh) bis zum Jahr 2020 (im Jahre 2015 wurden ca. 97 bis 100 TWh KWK-Strom produziert) sowie auf 120 TWh bis zum Jahr 2025 und orientiert sich somit – abweichend von den prozentualen Ausbauzielen der Vorläuferregelungen - an definierten Strommengen und ist daher unabhängig von anderen energiewirtschaftlichen Entscheidung wie z. B. der Stilllegung von Kohle- oder Atomkraftwerken.

Im Spannungsfeld zwischen KWK-Anlagen und einer möglichen Verdrängung von Fernwärme durch diese Anlagen ergeben sich im Sinne einer effizienten Energiepolitik relevante Fragestellungen. Das Bundesamt für Ausfuhr und Wirtschaftskontrolle (BAFA) ist die für die Umsetzung des KWKG zuständige Behörde. Erst kürzlich hat das Verwaltungsgericht Frankfurt a.M. mit Urteil v. 04.05.2015 (Az. 5 K 2866/14.F) über eine Änderung der Verwaltungspraxis des BAFA zur Verdrängung von Fernwärme durch eine KWK-Anlage entschieden und bestätigte den vor der Änderung ergangenen Zulassungsbescheid unter dem Aspekt des rechtsstaatlich garantierten Prinzips des Vertrauensschutzes.

Der grundsätzliche Fernwärmevorrang war bis zum letzten Jahreswechsel in § 5 I, II KWKG 2012 geregelt. In den Materialien zur Gesetzesbegründung des KWKG 2012 finden sich über den Gesetzeswortlaut hinausgehende Tatbestandsmerkmale, die dazu führen können, dass eine bestehende Fernwärmeversorgung einer Zulassung ebenfalls nicht entgegensteht. Bis Anfang 2014 berücksichtigte die Verwaltungspraxis des BAFA auch diese Auslegungsgrundsätze und erteilte dem späteren Kläger einen entsprechenden Zulassungsbescheid. Danach änderte das Amt seine Verwaltungspraxis und erkannte nur noch diejenigen Ausnahmetatbestände an, die ausdrücklich im Gesetz genannt wurden. Die Ausnahmen aus den Gesetzgebungsmaterialien wurden nicht mehr herangezogen. Das

Verwaltungsgericht kommt mit guten Gründen zu dem Ergebnis, dass Entscheidungen aus der Zeit vor der Änderung der Verwaltungspraxis unter dem Aspekt des Vertrauensschutzes Bestand haben. Der Investor durfte mithin auf den weiteren Vollzug dieser Verwaltungspraxis vertrauen. Das Gericht hatte jedoch nicht zu entscheiden, ob die Änderung der Verwaltungspraxis des BAFA an sich rechtmäßig war.

Das Urteil berührt die grundlegende Fragestellung, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen eine neue KWK-Anlage bei vorhandener Fernwärmeversorgung förderfähig ist und diese verdrängen darf. Die einseitige Privilegierung der Fernwärme verhindert Investitionen in dezentrale Strukturen vor Ort und zementiert bestehende Monopolstrukturen. Sie erschwert zudem die Einführung neuer Technologien im wettbewerblichen Umfeld. Im Rahmen einer künftigen Novellierung des KWKG sollte dieser Vorrang zurückgeführt werden, damit dezentrale Versorgungsstrukturen mit kurzen Leitungswegen und somit geringen Netzverlusten realisiert werden können. Gleichzeitig leisten moderne, gegenwärtig meist gasbetriebene Blockheizkraftwerke einen Beitrag zur Substitution veralteter/bereits abgeschriebener Kohlekraftwerke, aus denen Wärme als Fernwärme ausgekoppelt wird. Für moderne Großkraftwerke sind jedoch gleichermaßen die Regeln des Investitionsschutzes zu beachten. Gegenwärtig findet sich der Fernwärmevorrang in §§ 6, 18 KWKG 2016. Da auch das KWKG 2016 im Zusammenhang mit der Vorrangstellung einer anliegenden Fernwärmeversorgung nicht nach Brennstoffen differenziert, verhindert es weiterhin die Substitution veralteter Kohleverstromung zugunsten hocheffizienter gasbasierter KWK-Technologie. Weiterhin kann der Fernwärmevorrang im Ergebnis dazu führen, dass – etwa bei der Entwicklung von Konversionsflächen – der Zubau von KWK-Anlagen selbst dann behindert wird, wenn das neu zu versorgende Gebiet in der Vergangenheit einmal mit Fernwärme versorgt wurde. Daher fordert der ZIA grundsätzlich technologieoffene Lösungen und damit verbunden marktgerechte Preise und energieeffiziente Lösungen.

## **VI. Fernwärmeversorgung in der kartellbehördlichen Verwaltungspraxis**

Über Jahrzehnte hinweg blieb der Fernwärmesektor in der Praxis des Bundeskartellamtes nahezu bedeutungslos. Nach den einschlägigen Bestimmungen des GWB wird die Zuständigkeit des Bundeskartellamtes nur dann begründet, wenn der zu überprüfende Sachverhalt die Grenzen eines Bundeslandes überschreitet. In der Kartellverwaltungspraxis der Länder spielte die Fernwärmeversorgung eine untergeordnete Rolle. Erst mit der neuartigen Sektorenuntersuchung analysierte das Bundeskartellamt (nach § 32e GWB) erstmals zwischen 2010 und 2012 den Fernwärmemarkt in Deutschland und stellte dabei zum Teil gravierende Auffälligkeiten fest (vgl. Bundeskartellamt, 01. August 2012, „Sektorenuntersuchung Fernwärme – Abschlussbericht gemäß § 32e GWB“; Kurzbericht, s. Anlage 5).

## **VII. Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Fernwärmeversorgung**

Seit 2009 hat die Rechtsprechung, vor allem der Bundesgerichtshof (BGH), in Auslegung und Konkretisierung des vorhandenen Rechtsrahmens – namentlich der AVBFernwärmeV – die Kundenrechte substantiell gestärkt und im Rahmen der Konkretisierung und Rechtsfortbildung dringend notwendige Anpassungen vorgenommen (s. Anlage 6). Dies gilt vor

allem für Fragen der Preisbildung und Preisanpassung, der Vertragslaufzeiten, der rechtlichen Definition von Fernwärme, der Verjährung und sowie des Brennstoffeinsatzes.

Insbesondere der für das Kaufrecht zuständige VIII. Zivilsenat hat hierbei die aus Sicht der Immobilienwirtschaft überfällige Rechtsfortbildung vorangetrieben und in den vergangenen 5 Jahren quantitativ und qualitativ mehr Urteile zum „Wärmerecht“ erlassen als in den vier Jahrzehnten zuvor. Diese Rechtsfortbildung durch Auslegung vorhandener Rechtsvorschriften allein kann die notwendigen Reformen und Anpassungen für diesen Sektor jedoch nicht leisten.

U.a. führte der BGH aus, dass bei einer Klausel die konkreten Kosten der Erzeugung der Fernwärme durch die Stadtwerke und damit das „Kostenelement“ unberücksichtigt geblieben seien (BGH Urt. v. 06. April 2011, Az. VIII ZR 273/09, „Stadtwerke Zerbst“). Die nur nach einer mathematischen Formel berechnete Preisänderung sah als einzige Variable den Preis für extra leichtes Heizöl (HEL) vor. Die Stadtwerke betrieben aber das Kraftwerk, in dem die Fernwärme in Kraft-Wärme-Kopplung erzeugt wird, nicht mit Öl, sondern ausschließlich mit Erdgas (s. Anlage 7). Der BGH setzte damit als geltendes Recht fest, dass nur der Energieträger abgerechnet werden darf, der auch zur Erzeugung der Fernwärme verwendet wird.

### **Anlagen**

- Anlage 1*      *Exkurs zur Fernkälte.*
- Anlage 2*      *Bundesgerichtshof, Urt. V. 21.12.2011, Az. VIII ZR 262/09.*
- Anlage 3*      *Bundeskartellamt, Tätigkeitsbericht 2014, Auszug.*
- Anlage 4*      *AGFW, Mustervertrag für eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit (Fassung v. 27.07.2012).*
- Anlage 5*      *Bundeskartellamt, August 2012, Kurzbericht zur „Sektoruntersuchung Fernwärme - Abschlussbericht gemäß § 32e GWB“.*
- Anlage 6*      *Entscheidungen und Materialien.*
- Anlage 7*      *Bundesgerichtshof, Urt. v. 06.04.2011, Az. VIII ZR 273/09, „Stadtwerke Zerbst“.*

### **Der ZIA**

Der Zentrale Immobilien Ausschuss e.V. (ZIA) gehört zu den bedeutendsten Interessenverbänden der Branche. Er versteht sich als Stimme der Immobilienwirtschaft und spricht mit seinen Mitgliedern, unter diesen mehr als 20 Verbände, für 37.000 Unternehmen der Branche. Der ZIA will der Immobilienwirtschaft in ihrer ganzen Vielfalt eine umfassende und einheitliche Interessenvertretung geben, die ihrer Bedeutung für die Volkswirtschaft entspricht. Als Unternehmer- und Verbändeverband verleiht er der gesamten Immobilienwirtschaft eine Stimme auf nationaler und europäischer Ebene – und im Bundesverband der deutschen Industrie (BDI). Präsident des Verbandes ist Dr. Andreas Mattner.