

Berlin, 4. Juli 2022

**BDEW Bundesverband
der Energie- und
Wasserwirtschaft e.V.**

Reinhardtstraße 32
10117 Berlin

www.bdeu.de

Stellungnahme

Verordnung zur Änderung der AVB- FernwärmeV zur Einfügung einer zeit- lich erleichterten Preisweitergabeklau- sel in Fällen von § 24 des Energiesiche- rungsgesetzes

Referentenentwurf des Bundesministeriums für Wirt-
schaft und Klimaschutz vom 1. Juli 2022

Der Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft (BDEW), Berlin, und seine Landesorganisationen vertreten über 1.900 Unternehmen. Das Spektrum der Mitglieder reicht von lokalen und kommunalen über regionale bis hin zu überregionalen Unternehmen. Sie repräsentieren rund 90 Prozent des Strom- und gut 60 Prozent des Nah- und Fernwärmeabsatzes, 90 Prozent des Erdgasabsatzes, über 90 Prozent der Energienetze sowie 80 Prozent der Trinkwasser-Förderung und rund ein Drittel der Abwasser-Entsorgung in Deutschland.

Der BDEW ist im Lobbyregister für die Interessenvertretung gegenüber dem Deutschen Bundestag und der Bundesregierung sowie im europäischen Transparenzregister für die Interessenvertretung gegenüber den EU-Institutionen eingetragen. Bei der Interessenvertretung legt er neben dem anerkannten Verhaltenskodex nach § 5 Absatz 3 Satz 1 LobbyRG, dem Verhaltenskodex nach dem Register der Interessenvertreter (europa.eu) auch zusätzlich die BDEW-interne Compliance Richtlinie im Sinne einer professionellen und transparenten Tätigkeit zugrunde. Registereintrag national: R000888. Registereintrag europäisch: 20457441380-38

Inhalt

1	Einleitung	3
2	Vorschlag des BDEW zur Anpassung des § 24 AVBFernwärmeV	3
3	Anmerkungen zu dem Referentenentwurf im Einzelnen	4
	3.1 Zu Absatz 5	5
	3.2 Zu Absatz 6	7
	3.3 Zu Absatz 7	7
4	Alternative: Aufnahme einer Regelung für die Fernwärme im EnSiG	8

1 Einleitung

Am 1. Juli 2022 wurde die Verbändeanhörung zu dem Entwurf einer Änderungsverordnung zur Einfügung einer zeitlich erleichterten Preisweitergabeklausel in die AVBFernwärmeV eingeleitet.

Inhalt der Änderungsverordnung ist die Ergänzung der Absätze 5 bis 7 in § 24 AVBFernwärmeV. Diese enthalten eine Regelung zur zeitlich erleichterten Preisweitergabe von Fernwärmeversorgungsunternehmen an ihre Kunden im Falle von verminderten Gasimporten. Die Regelung ist eine sog. „follow-up-Regelung“ zu § 24 EnSiG für die der Gasebene nachgeordnete Marktebene Fernwärme. Fernwärmeversorgungsunternehmen, die ihre Wärme aus Gas erzeugen, haben danach das Recht, die ihnen von ihren Gaslieferanten im Falle eines Gasnotstandes weitergebenen Preiserhöhungen zeitnah an ihre Kunden weiterzugeben. Den Unternehmen wird zur Vermeidung tiefgreifender Liquiditätsprobleme gestattet, den Zeitpunkt der Weiterreichung der Preiserhöhung abweichend von den vertraglich vereinbarten Zeitpunkten zu wählen, im Übrigen bleibt die Systematik der Preisanpassung in der AVBFernwärmeV aber unverändert. Die Kunden erhalten im Gegenzug ein Sonderkündigungsrecht.

Der BDEW begrüßt, dass eine Möglichkeit geschaffen werden soll, dass die von den Gaslieferanten weitergebenen Preissteigerungen auch in der Wärmeversorgung zeitnah an die Wärmekunden weitergegeben werden können. Wärmeunternehmen sollen (analog zu Gasversorgern) ihre Mehrkosten aufgrund einer Ausnahmesituation auf den Erdgasmärkten so ihr wirtschaftliches Risiko reduzieren können.

Dem Entwurf liegt allerdings noch die Annahme zugrunde, dass das Gasversorgungsunternehmen seinerseits Preissteigerungen über eine entsprechende Preisanpassung nach § 24 EnSiG an seine Kunden weitergibt. In Diskussion ist aktuell aber auch eine Änderung bzw. Ergänzung des EnSiG, wonach die Weitergabe womöglich auch über eine Umlage erfolgen könnte. Diesen Fall sieht der vorgelegte Entwurf allerdings noch nicht vor.

Der BDEW geht im Übrigen davon aus, dass mit diesem Verordnungsgebungsverfahren ausschließlich Änderungen der AVBFernwärmeV im Zusammenhang mit den Vorgaben des EnSiG vorgenommen werden. Etwaige weitere Anpassungen sollten, wie durch das BMWK angekündigt, einem separaten Verfahren zur allgemeinen Novellierung der AVBFernwärmeV vorbehalten sein.

2 Vorschlag des BDEW zur Anpassung des § 24 AVBFernwärmeV

Der BDEW hat bereits im Vorfeld der Verbändeanhörung einen Vorschlag für eine Anpassung des § 24 AVBFernwärmeV erarbeitet.

Um kurzfristig und angemessen auf Preisanpassungen von Gaslieferanten reagieren zu können, muss in § 24 AVBFernwärmeV geregelt werden, dass im Anwendungsfall einer Preisanpassung oder Umlage nach dem EnSiG, die das Fernwärmeversorgungsunternehmen dem Gaslieferanten zu zahlen hat, diese Kosten unmittelbar und losgelöst von der vertraglich vereinbarten, mathematischen Preisänderungsklausel auch an die Kunden des Fernwärmeversorgungsunternehmens übertragen werden können. Nachfolgender Formulierungsvorschlag würde dies ermöglichen.

Formulierungsvorschlag für einen neuen § 24 Abs. 4a AVBFernwärmeV:

„In Fällen einer Preisanpassung gegenüber einem Fernwärmeversorgungsunternehmen nach § 24 Absatz 1 bis Absatz 3 Energiesicherungsgesetz ist das Fernwärmeversorgungsunternehmen berechtigt, die hieraus resultierenden Mehrkosten unmittelbar und unabhängig von vertraglich vereinbarten Preisänderungsklauseln durch einseitige Preisänderungen durch öffentliche Bekanntgabe oder durch Mitteilung in Textform an seine Kunden weiterzugeben.“

Formulierungsvorschlag für einen neuen § 24 Abs. 4b AVBFernwärmeV:

„Soweit und solange ein Fernwärmeversorgungsunternehmen eine Umlage nach § 26 Energiesicherungsgesetz zu zahlen hat, ist es berechtigt, die hieraus resultierenden Mehrkosten unmittelbar und unabhängig von vertraglich vereinbarten Preisänderungsklauseln durch einseitige Preisänderungen durch öffentliche Bekanntgabe oder durch Mitteilung in Textform an seine Kunden weiterzugeben.“

Aus Sicht des BDEW wäre eine solche – im Vergleich einfachere – Formulierung, die es dem Fernwärmeversorger ermöglicht, die Mehrkosten durchzureichen und die sich in die regelungstechnischen Besonderheiten der AVBFernwärmeV einfügt, vorzugswürdig. Beide Formulierungen wären flexibel für neue Modelle des EnSiG (z.B. Umlagemodell statt Preisanpassungsmodell).

3 Anmerkungen zu dem Referentenentwurf im Einzelnen

Soweit der Ordnungsgeber an der an § 24 EnSiG orientierten Ergänzung des § 24 AVBFernwärmeV festhält, müssen einzelne Formulierungen auf jeden Fall an die Systematik der AVBFernwärmeV angepasst werden, die im Bereich der Preisänderung grundlegend von den Regelungen etwa der GasGVV abweicht. So enthalten die AVBFernwärmeV sowie

dementsprechend auch die Wärmeversorgungsverträge kein einseitiges Preisanpassungsrecht des Versorgers. Ein solches regelt auch nicht § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV. Stattdessen sind gemäß § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV mathematische, automatisch wirkende Preisänderungsklauseln Bestandteil der Verträge, die die Kosten- und Marktorientierung der Fernwärme sicherstellen.

3.1 Zu Absatz 5

Der Novellierungsvorschlag des BMWK ist nicht vereinbar mit den in § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV geregelten Preisänderungsklauseln und den damit übereinstimmenden Fernwärmeversorgungsverträgen. Folgende Änderungen wären für eine Anwendbarkeit der Regelung daher notwendig.

*„ Hat ein Energieversorgungsunternehmen gegenüber einem Fernwärmeversorgungsunternehmen **seine Mehrkosten** nach § 24 Absatz 1 oder Absatz 3 **oder nach § 26** des Energiesicherungsgesetzes vom 20. Dezember 1974 (BGBl. I S. 3681), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 20. Mai 2022 (BGBl. I S. 730) **und durch ... vom ... (BGBl. I S. ...)** geändert worden ist, **durchgereicht, so sind das** den Preis für die Lieferung von Gas zur Erzeugung von Fernwärme erhöht, ~~so sind dieses~~ Fernwärmeversorgungsunternehmen sowie ein Fernwärmeversorgungsunternehmen, das seinerseits Wärme von einem solchen Fernwärmeversorgungsunternehmen geliefert bekommt, berechtigt, **diese Mehrkosten unabhängig von einer in dem Versorgungsvertrag vereinbarten Preisänderungsklausel einseitig an den Kunden durch Preisanpassung weiterzugeben. Die Preisanpassung hat ein in einem Wärmeliefervertrag vereinbartes und insoweit einschlägiges Preisanpassungsrecht** binnen zwei Wochen nach der **Inanspruchnahme des Fernwärmeversorgungsunternehmens zu erfolgen** Gaspreiserhöhung auszuüben, auch wenn in dem Wärmeliefervertrag ein längerer Zeitraum für die Anpassung des Preises für die Wärmelieferung an die Änderung der durch die Gaspreiserhöhung gestiegenen Bezugskosten vereinbart wurde. Die Ausübung des Preisanpassungsrechts ist **öffentlich bekanntzugeben oder** dem Kunden in Textform mitzuteilen und mit einer Begründung zu versehen. Die Preisanpassung wird frühestens ~~an zwei Wochen nach~~ dem Tag **wirksam**, der auf den Tag des Zugangs der mit der Begründung versehenen Mitteilung folgt, ~~wirksam~~. ~~Übt das Fernwärmeversorgungsunternehmen ein vertraglich vereinbartes Preisanpassungsrecht gegenüber dem Kunden nach Maßgabe des Satzes 1 aus, hat der Kunde das Recht, den Wärmeliefervertrag außerordentlich mit Wirkung spätestens zum Ende des ersten Jahres nach Wirksamwerden der Preisänderung zu kündigen. Die Kündigung ist dabei binnen zwei Wochen nach Wirksamwerden der Preisänderung in Textform gegenüber dem Fernwärmeversorgungsunternehmen unter Angabe des gewählten Wirksamkeitszeitpunkts zu erklären. Bei einer Preisanpassung nach Satz 1 hat der Kunde ein außerordentliches Kündigungsrecht, das nur~~*

unverzüglich nach Zugang der Preisanpassungsmitteilung ausgeübt werden kann. In der Preisanpassungsmitteilung nach Satz 2 3 ist auf das Kündigungsrecht nach Satz 3 5 hinzuweisen.“

Begründung:

Der Begriff „Mehrkosten“ sichert die nötige Flexibilität, je nachdem auf welchem Weg die Kostensteigerungen an den Fernwärmeversorger weitergegeben werden (Umlagemodell oder Recht zur Preisanpassung).

Die AVBFernwärmeV/Wärmeversorgungsverträge enthalten keine einseitigen Preisanpassungsrechte des Versorgers. Der Novellierungsvorschlag des Referentenentwurfs wäre nicht vereinbar mit den in § 24 Abs. 4 AVBFernwärmeV geregelten Preisänderungsklauseln und den damit übereinstimmenden Fernwärmeversorgungsverträgen.

Auch in den Fällen, in denen ein vertragliches Anpassungsrecht – insbesondere bei längeren Vertragslaufzeiten – besteht, ist durch die vorgesehene Regelung nicht sichergestellt, dass Kostensteigerungen in den Fernwärmepreisen berücksichtigt werden können. Preisanpassungsrechte in Fernwärmeverträgen müssen sich an den Vorgaben des § 24 Abs. 3 AVBFernwärmeV orientieren. In der Praxis finden sich hierzu jedoch eine Vielzahl verschiedener Regelungen. Die Preisänderungsklauseln haben dabei regelmäßig einen Bezug auf Indizes. Ob und in welcher Weise die Preisanpassungsrechte der Gasversorgungsunternehmen entlang der Lieferkette gemäß § 24 EnSiG tatsächlich einen Einfluss auf diese Indizes haben, ist – auch wegen der ungeklärten Wirkungsweise von § 24 EnSiG – völlig unklar. Soweit Fernwärmeversorgungsunternehmen daher ausschließlich darauf verwiesen werden, bereits bestehende Preisanpassungsvereinbarungen für die Kostenweitergabe zu nutzen, könnte diese Verfahrensweise ungeeignet sein, sämtliche Vertragskonstellationen abzudecken.

Die Formulierung in Satz 2 und 3 entspricht der des EnSiG.

Es ist nicht ersichtlich, warum zwischen der Möglichkeit, die Anpassung vorzunehmen und der Wirkung der Preisanpassung mindestens zwei Wochen vergehen sollen. Hier sollte die gleiche Regelung wie im EnSiG greifen.

Angemerkt sei schließlich, dass das in Absatz 5 vorgesehene Sonderkündigungsrecht und die diesbezüglich bestehende Hinweispflicht im Preisanpassungsschreiben aus Sicht der Wärmeversorger nicht sachgerecht ist, da das Fernwärmeversorgungsunternehmen über die vertraglich vereinbarten Preisanpassungsklauseln nur das wirtschaftliche Äquivalenzverhältnis über die Vertragslaufzeit wiedergibt. Nur weil der Preisanpassungszeitpunkt im Referentenentwurf für Preissteigerungen vorverlegt würde, die der Versorger zu einem späteren Zeitpunkt

ohnein beanspruchen könnte, ist ein Kündigungsrecht kein geeigneter Ausgleich. Letztlich liegt das Interesse an einer Liquidität des Versorgungsunternehmens und der Versorgungssicherheit auch im Interesse des Kunden.

Problematisch ist das Kündigungsrecht auch im Bereich des Contractings. Macht der Kunde von seinem Sonderkündigungsrecht Gebrauch, würde dem Contractor die Refinanzierung der Investitionen (Grundpreis bzw. Kapitalkosten) in die Anlage wegfallen. Der Contractor hätte dann keine Möglichkeit mehr, dass die Contractinganlage durch Zahlung des Anlagenrestwertes abgezahlt würde.

Vor diesem Hintergrund sollte zusätzlich eine Entschädigungsregelung aufgenommen werden, die wie folgt als letzter Satz in Absatz 5 eingefügt werden könnte:

„Macht der Kunde von seinem Kündigungsrecht Gebrauch, hat er dem Fernwärmeversorgungsunternehmen eine angemessene Entschädigung für die Investition in die Wärmeerzeugungsanlage für die Zeit der Restlaufzeit des Vertrages zu zahlen. Die Entschädigung gilt als angemessen, wenn sie den Preisbestandteil aus dem Wärmepreis für die Investition umfasst.“

3.2 Zu Absatz 6

Die Regelung führt zu erheblichem administrativem und bürokratischem Aufwand und durch das vorgesehene Sonderkündigungsrecht, wie bereits aufgezeigt, zu einer perspektivischen Unwirtschaftlichkeit von einzelnen Wärmeversorgungsnetzen.

Im Übrigen sollte die Frist für die Rückmeldung an die Kunden mindestens 4 Wochen betragen. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass § 24 Abs. 3 EnSiG und damit eine Abstimmung mit dem Gaslieferanten zu berücksichtigen sein soll. Die Anpassung der Frist ist auch deshalb nötig, weil laufende Preisanpassungsprozesse nicht kurzfristig auf die Anforderungen angepasst und standardisiert werden können. Hierfür wird ein hoher manueller Aufwand nötig sein. Vor allem, da der Verordnungsgeber diese Forderung mit einem Kündigungsrecht des Kunden sanktioniert, muss die Preisüberprüfung grundsätzlich auch umsetzbar sein, was innerhalb von 2 Wochen jedenfalls nicht der Fall sein dürfte. Schließlich würde der Vorschlag im Referentenentwurf dann nicht passen, sollten die erhöhten Gaspreise nach dem EnSiG über eine Umlage weitergegeben werden.

3.3 Zu Absatz 7

Hinzuweisen ist auch hier, dass diese Regelung einen hohen administrativen und bürokratischen Aufwand verursacht.

Auch hier gäbe es Unstimmigkeiten, sollten die erhöhten Gaspreise nach dem EnSiG über eine Umlage weitergegeben werden.

4 Alternative: Aufnahme einer Regelung für die Fernwärme im EnSiG

Zu erwägen wäre auch eine Regelung für die gasbasierte Wärmeerzeugung im EnSiG.

Der in dem Referentenwurf vorgeschlagene Mechanismus in Absatz 5 stellt eine außerturnusmäßige Preisanpassung dar, auf Basis der regulär vertraglich vereinbarten Preisanpassungsklausel. Die Kostenweitergabe hängt damit entscheidend von der konkret verwendeten Klausel des jeweiligen Versorgers ab. Soweit ein Fernwärmeversorger seine Preise z.B. nach veröffentlichten Jahresindizes anpasst, könnte eine unterjährige Sonderberechnung Schwierigkeiten begegnen, denn weder wird es unterjährig einen neuen Index geben, noch wird sich die Preisanpassung auf Basis des EnSiG bereits in diesem Index widerspiegeln.

Zu bedenken ist auch, dass Verträge ohne Preisanpassungsrecht (kurzfristige Festpreisverträge) nach dem Referentenentwurf keine Sonder-Preisanpassung erlauben würden.

Alternativ wäre daher ein gesetzliches Preisanpassungsrecht in Erwägung zu ziehen, wie es das EnSiG vorsieht. Da viele Wärmeversorger aber nicht nur Erdgas bei der Erzeugung einsetzen, sondern beispielsweise auch Biogas oder Bioerdgas oder andere Energieträger, dürfte durch ein „gesetzliches“ Preisänderungsrecht dieser Teil der vertraglichen Anpassung nicht ausgehebelt werden. Das gesetzliche Preisanpassungsrecht sollte sich mithin nur auf Erdgas beziehen. Ansonsten würden wegen der Aussetzung vertraglicher Preisanpassungsrechte gemäß § 24 EnSiG sonstige Preisanpassungen unberücksichtigt bleiben.

Anstelle der mit dem Referentenentwurf vorgeschlagenen Ergänzungen in § 24 Abs. 5. bis 7 AVBFernwärmeV könnte die Wärmeversorgung im § 24 Abs. 1 EnSiG wie folgt berücksichtigt werden:

*„ (1) Hat die Bundesnetzagentur nach Ausrufung der Alarmstufe oder Notfallstufe nach Artikel 8 Absatz 2 Buchstabe b und Artikel 11 Absatz 1 der Verordnung (EU) 2017/1938 in Verbindung mit dem Notfallplan Gas des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie vom September 2019, der auf der Internetseite des Bundesministeriums für Wirtschaft und Klimaschutz veröffentlicht ist, eine erhebliche Reduzierung der Gesamtgasimportmengen nach Deutschland festgestellt und haben alle hiervon betroffenen Energieversorgungsunternehmen entlang der Lieferkette **sowie Fernwärmeunternehmen, die Erdgas zur Erzeugung von Fernwärme einsetzen, sowie Fernwärmeunternehmen, die ihrerseits Wärme von einem solchen Fernwärmeversorgungsunternehmen geliefert bekommen,** das Recht, ihre Gaspreise **sowie ihre Preise für Wärme** gegenüber ihren Kunden auf ein angemessenes Niveau anzupassen. **Wird die Fernwärme***

nicht nur aus Erdgas erzeugt, sondern auch aus anderen Energieträgern, bleibt das vertragliche Preisanpassungsrecht für diese anderen Energieträger insoweit unberührt.

Um auch den Fall der Umlage abzubilden, müsste zudem im geplanten § 26 EnSiG die Möglichkeit der Weitergabe für Fernwärmeversorger geregelt werden.