

Stellungnahme

**zum Referentenentwurf einer Verordnung
zur Änderung der Heizkostenverordnung**

(Bearbeitungsstand des Entwurfes: 10.03.2021)

23. März 2021

Der BFW bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Referentenentwurf einer Verordnung zur Änderung der Heizkostenverordnung.

Das Ziel, zu mehr Energieeffizienz beizutragen, ist sicherlich positiv. Diese Ziele werden jedoch nicht erreicht. Denn weil in Deutschland bereits Betriebs- und Heizkosten jährlich abgerechnet werden, sind die noch bestehenden Einsparpotentiale durch Funkablesung und weitere Informationspflichten so gering, dass sie den für Immobilienunternehmen entstehenden erheblichen Aufwand nicht rechtfertigen. Die maßgeblichen europarechtlichen Prämissen, die für die nationale Umsetzung der Energieeffizienzrichtlinie Verhältnismäßigkeit und Kosteneffizienz gemäß Art 9c i. V. m. Art 9b Abs. 1 EED vorsehen, werden nicht beachtet. Der Verordnungsentwurf ist daher grundlegend zu überarbeiten.

Im Einzelnen:

Vorprüfung zur maßgeblichen Verbesserung der Energieeffizienz nachholen (Art. 2 Nr. 4 EED)

Die Neuregelungen in der Heizkostenverordnung setzen voraus, dass diese Regelungen maßgeblich zur Verbesserung der Energieeffizienz beitragen. Gem. Art. 2 Nr.4 EED handelt es sich hierbei um das Verhältnis von Ertrag an Leistung, Dienstleistungen, Waren oder Energie zu Energieeinsatz.

Diese europarechtlich geforderte Vorprüfung, ob und inwieweit die Regelungen der HeizKV-E maßgeblich zu einer Verbesserung der Energieeffizienz beitragen, fehlt bislang.

Vorschlag: Diese europarechtlich geforderte Vorprüfung, ob und inwieweit die Regelungen der HeizKV-E maßgeblich zu einer Verbesserung der Energieeffizienz beitragen, ist nachzuholen.

Vorprüfung zur gesamtwirtschaftlichen Tragfähigkeit nachholen

Allen europarechtlichen Regelungen zur Energieeffizienz liegen die Prinzipien der Wirtschaftlichkeit und der Kostenoptimalität zu Grunde. Danach müssen Energieeinsparungen aus den eingesparten Energiekosten refinanzierbar sein und die gewählten Vorgaben müssen sicherstellen, dass mit dem geringsten Kostenaufwand das größte Einsparpotential gehoben wird, also der eingesetzte Euro die größte Energieverbrauchreduzierung bringt. Dabei sind diese Prinzipien kein Selbstzweck, sondern Grundlage der Akzeptanz des eingeschlagenen Weges für Bevölkerung und Wirtschaft. Die hierfür erforderliche Vorprüfung fehlt in Gesetzesbegründung und muss daher nachgeholt werden.

Vorschlag: Die Vorprüfung zur wirtschaftlichen Tragfähigkeit und Kostenoptimalität fehlt und ist nachzuholen.

Aktuelle Energie- und Heizkostenpreise in die Vorprüfung zu Effizienzsteigerungen einbeziehen

Die aktuellen Energie- und Heizkosten müssen den Berechnungen für die Einhaltung des Wirtschaftlichkeitsprinzips oder der Kostenoptimalität zugrunde gelegt werden. Es ist zu befürchten, dass sich die nationale Umsetzung der Energieeffizienzrichtlinie auf eine fiktive Preisentwicklung stützt, die keinen Erfolg haben wird. Für die nationale Umsetzung der EU-Energieeffizienzrichtlinie ist es daher von essentieller Bedeutung, die aktuellen Energie- und Heizkosten in die Vorprüfung einzubeziehen.

Vorschlag: In der Vorprüfung sind die aktuellen Energie- und Heizkosten einzubeziehen. Hieraus ist eine valide Prognose zur Preisentwicklung und den Einsparpotentialen abzuleiten.

Ersatz bereits vorhandener Verbrauchserfassungsgeräte durch fernablesbare Ausstattungen, Kosteneffizienz nachweisen (§ 5 Abs. 3 Satz 1 HeizKV-E i. V. m. Art. 9c Abs. 2 EED)

Das Vorliegen der europarechtlichen Voraussetzungen für den Ersatz bereits vorhandener Verbrauchserfassungsgeräte durch fernablesbare Ausstattungen bis 31.12.2026 ist in der Gesetzesbegründung nicht dargelegt worden. Dies betrifft insbesondere die Kosteneffizienz gem. Art. 9c Abs. 2 EED, wonach die Austauschpflicht entfällt, wenn der betreffende Mitgliedstaat nachweist, dass dies nicht kosteneffizient ist.

In Anbetracht der in Deutschland bereits umfangreich durchregulierten jährlichen verbrauchsabhängigen Heizkostenabrechnung, bestehen erhebliche Zweifel, dass in Deutschland eine Pflicht zum Austausch bereits vorhandener Verbrauchserfassungsgeräte durch Installation fernablesbarer Ausstattungen kosteneffizient umsetzbar ist.

Vorschläge: Die Austauschpflicht gem. § 5 Abs. 3 Satz 1 HeizKV-E darf nicht ungeprüft in nationales Recht überführt werden. Die Vorprüfung in Bezug auf Kosteneffizienz ist daher nachzuholen. Sollte der Nachweis erbracht werden, dass die Austauschpflicht nicht kosteneffizient ist, so ist § 5 Abs. 3 Satz 1 HeizKV-E zu streichen.

Wirtschaftlichkeitsgebot im Kontext der Ermächtigungsgrundlage definieren (§ 5 Abs. 3 Satz 2 HeizKV-E, Seite 17 der Gesetzesbegründung)

Die Auslegung des Befreiungstatbestandes wegen Unwirtschaftlichkeit ist zu eng.

Die diesbezügliche Formulierung auf Seite 17 der Gesetzesbegründung lautet: „...Die Regelung bildet die äußere Grenze, mit der die schutzwürdigen Interessen der Eigentümer und die Informationsinteressen der Endverbraucher in Einklang gebracht werden. Sie trägt dabei der europarechtlichen Notwendigkeit einer engen Auslegung der Ausnahmevorschrift Rechnung...“

Diese Formulierung der Gesetzesbegründung definiert die Befreiung von den gesetzlichen Verpflichtungen lediglich als reine Zumutbarkeitsgrenze und entspricht damit nicht dem wesentlich weiter gefassten Wirtschaftlichkeitsgebot gemäß GEG, obwohl die Norm im Kontext der Ermächtigungsgrundlage gem. § 6 GEG auszulegen ist.

Diese Ermächtigungsgrundlage für die Heizkostenverordnung enthält in § 6 Abs. 3 GEG auch eine Regelung für den Befreiungstatbestand wegen Unwirtschaftlichkeit, der dem Wortlaut des Befreiungstatbestandes in §§ 5, 102 GEG entspricht.

Teleologischer Kontext des Energieeinsparrechts, Regelungszusammenhang zwischen GEG und HeizKV sowie identischer gesetzlicher Wortlaut der Befreiungstatbestände führen daher zwingend dazu, dass sich der Befreiungstatbestand der Ermächtigungsgrundlage auch in diesem Rahmen bewegen muss.

Es besteht daher auch keine der in der Gesetzesbegründung auf Seite 17 behaupteten europarechtlichen Notwendigkeit einer engen Auslegung, sondern vielmehr die zwingende rechtliche Notwendigkeit, die Neuregelung konsequent im Kontext der Ermächtigungsgrundlage gem. § 6 Abs. 3 i. V. m. §§ 5, 102 GEG auszulegen.

Maßstab ist § 102 Abs. 1 Satz 2 GEG, wonach eine unbillige Härte insbesondere dann vorliegt, wenn die erforderlichen Aufwendungen innerhalb der üblichen Nutzungsdauer, bei Anforderungen an bestehende Gebäude innerhalb angemessener Frist durch die eintretenden Einsparungen nicht erwirtschaftet werden können.

Vorschläge: Es wird daher vorgeschlagen, den Textteil auf Seite 17 der Gesetzesbegründung wie folgt zu streichen: „...Die Regelung bildet die äußere Grenze, mit der die schutzwürdigen Interessen der Eigentümer und die Informationsinteressen der Endverbraucher in Einklang gebracht werden. Sie trägt dabei der europarechtlichen Notwendigkeit einer engen Auslegung der Ausnahmvorschrift Rechnung...“

Nach § 5 Abs. 3 Satz 2 ist nachfolgende klarstellende Formulierung in § 5 Abs. 3 Satz 3 HeizKV-E einzufügen: „...Eine unbillige Härte liegt insbesondere vor, wenn die erforderlichen Aufwendungen innerhalb der üblichen Nutzungsdauer, bei Anforderungen an bestehende Gebäude innerhalb angemessener Frist durch die eintretenden Einsparungen nicht erwirtschaftet werden können...“

Unbillige Härte und technische Unmöglichkeit begrifflich trennen (Seite 17 der Gesetzesbegründung zu § 5 Abs. 3 Satz 2 HeizKV-E)

In der Gesetzesbegründung auf Seite 17 sind die Begriffe der unbilligen Härte und die technische Unmöglichkeit entgegen von § 1 Abs. 3 Satz 2 HeizKV-E gleichgesetzt worden. Die Begriffe sind bereits nach dem Wortlaut von § 1 Abs. 3 Satz 2 HeizKV-E unterschiedlich zu definieren. Eine unbillige Härte kann so auch dann vorliegen, wenn eine Maßnahme technisch möglich wäre.

Die missverständliche Formulierung auf Seite 17 der Gesetzesbegründung lautet wie folgt: „...Ein Beispiel, bei dem die Erfüllung der Anforderung zu einer unbilligen Härte wegen unangemessenen Aufwands führen würde, wäre ein Gebäude, bei dem Materialien verbaut sind, die ein ordnungsgemäßes Funktionieren der verfügbaren drahtlosen Technik verhindern würde...“

Daneben liegt der Formulierung im folgenden zweiten Halbsatz ein unrichtiges Verständnis zum Begriff der unbilligen Härte zugrunde, weil eine unbillige Härte nicht erst bei Unzumutbarkeit, sondern bereits bei Unwirtschaftlichkeit vorliegt (siehe oben).

Dieser missverständliche zweite Halbsatz lautet (kursiv): „...Ein Beispiel, bei dem die Erfüllung der Anforderung zu einer unbilligen Härte wegen unangemessenen Aufwands führen würde, wäre ein Gebäude, bei dem Materialien verbaut sind, die ein ordnungsgemäßes Funktionieren der verfügbaren drahtlosen Technik verhindern würde, *und wo Alternativen mit Kabeln mit unverhältnismäßig hohen Kosten verbunden wären, zum Beispiel bei einem hohen Anteil an Bewehrungsstahl in Wänden und Böden. ...*“

Vorschläge: Es wird daher vorgeschlagen, den Textteil auf Seite 17 der Gesetzesbegründung wie folgt zu streichen: „...~~Ein Beispiel, bei dem die Erfüllung der Anforderung zu einer unbilligen Härte wegen unangemessenen Aufwands führen würde, wäre ein Gebäude, bei dem Materialien verbaut sind, die ein ordnungsgemäßes Funktionieren der verfügbaren drahtlosen Technik verhindern würde, und wo Alternativen mit Kabeln mit unverhältnismäßig hohen Kosten verbunden wären, zum Beispiel bei einem hohen Anteil an Bewehrungsstahl in Wänden und Böden...~~“

In der Gesetzesbegründung sollte klargestellt werden, dass eine unbillige Härte auch dann vorliegen kann, wenn eine Maßnahme technisch möglich wäre.

Regelbeispiele oder Orientierungshilfen zur Wirtschaftlichkeit in der Gesetzesbegründung einfügen (§ 5 Abs. 3 nach Satz 2/3 HeizKV-E)

Vorschläge: Um praktische Orientierung für eine einheitliche Rechtsanwendung für die Befreiung wegen Unwirtschaftlichkeit zu geben, ist es geboten, gesetzliche Regelbeispiele in § 5 Abs. 3 HeizKV oder zumindest Vollzugshinweise in der Gesetzesbegründung zu formulieren, in der beispielhaft Fallgruppen beschrieben werden. Hierbei können sodann auch Randbedingungen wie Zinssatz oder Amortisationsdauer beschrieben werden, die für die Bewertung der Wirtschaftlichkeit maßgeblich sind.

Orientierungshilfen zur üblichen Nutzungsdauer der Fernablesegeräte sowie zur Berechnung der zu erzielenden Einsparungen können weitere Orientierung geben, inwieweit die Installation von Fernablesegeräten tatsächlich zu wirtschaftlich tragfähigen Lösungen führen

Abrechnungs- und Verbrauchsinformationen bei installierten Fernablesegeräten europarechtskonform gestalten (§ 6a Abs. 3 Satz 1 HeizKV-E)

In Art 10a i. V. m. Anhang VIIA Nr. 2 EED wird lediglich gefordert, dass Abrechnungs- und Verbrauchsinformationen bereitgestellt werden. Entgegen der Begründung auf Seite 20 entspricht dies nicht dem Begriff der „Mitteilung“. Bereitstellen bedeutet lediglich, dass Daten für den Mieter, zum Beispiel auf einer Internetbasierten Plattform abrufbar sind. Das bloße „Zurverfügungstellen“ der Abrechnungs- und Verbrauchsinformationen ist demzufolge ausreichend.

Vorschläge: Da die Abrechnungs- Verbrauchsinformationen gem. Art. 10a i. V. m. Anhang VII Nr. 2 EEG nur zur Verfügung gestellt werden müssen, bestehen europarechtlich keine aktive Mitteilungspflichten für Vermieter. § 6a HeizKV ist daher grundlegend zu überarbeiten. Die bisherigen Mitteilungspflichten sind durch bloße Bereitstellungspflichten zu ersetzen.

~~In der Gesetzesbegründung ist nachfolgender Absatz zu streichen und entsprechend der o.g. Ausführungen zu überarbeiten:“ ... Die Informationen sind mitzuteilen. In der Richtlinie wird hierfür der Begriff „bereitstellen“ verwendet, den es im deutschen Zivilrecht jedoch nicht gibt. Es wird daher der im Mietrecht gebräuchliche Begriff des Mitteilens verwendet, der eine identische Bedeutung hat und etwa in §§ 555d Absatz 3 Satz 1, 556 Absatz 3 Satz 2 und 560 Absatz 3 Satz 2 BGB verwendet wird. Mitteilen der Informationen bedeutet, dass die Information den Nutzer unmittelbar erreicht, ohne dass er sie suchen muss. Dies kann in Papierform oder auf elektronischem Wege, etwa per E-Mail, geschehen. Informationen können auch über das Internet (und über Schnittstellen wie ein Webportal oder eine Smartphone-App) zur Verfügung gestellt werden, jedoch nur, wenn der Nutzer dann in irgendeiner Weise in den angegebenen Intervallen darüber unterrichtet wird, dass sie dort nun zur Verfügung stehen. Andernfalls kann nicht von einem „Mitteilen“ gesprochen werden, sondern nur von einem „Zurverfügungstellen“ ...“~~

Stattdessen muss in der Gesetzesbegründung deutlich werden, dass Abrechnungs- und Verbrauchsinformationen europarechtskonform nur *bereitgestellt* werden müssen.

Kürzungsrecht angemessen gestalten (§ 12 HeizKV-E, Art 13 EED)

Der erhebliche Umfang von Informationspflichten erhöht die Fehleranfälligkeit, ohne dass den Mietern in den meisten Fällen ein finanzieller Nachteil oder ein irreparabler Schaden droht. Es ist daher angemessen, wenn Vermieter fehlerhafte Informationen zunächst korrigieren können, ohne dass sofort ein Kürzungsrecht implementiert wird.

Die Grundsätze des Betriebskostenrechts, die zwischen formaler und materieller Rechtswidrigkeit differenzieren und dem Vermieter bei materiellen Fehlern ein Korrekturrecht einräumen, sollten auch bei den neuen Informationspflichten gem. HeizKV-E gelten. Gerade im Rahmen der Datenverarbeitung für eine Vielzahl von Mietern, können immer mal wieder Fehler

auftreten, ohne dass ein sanktionswürdiges Fehlverhalten des Vermieters und / oder ein irreparabler Nachteil beim Mieter vorliegt.

Vorschläge: Soweit Informationspflichten in einem Umfang verletzt werden, die zur formalen Unwirksamkeit führen, kommt ein Kürzungsrecht in Betracht. Bei lediglich materiellen Fehlern muss den Vermietern zunächst ein Korrekturrecht eingeräumt werden.



Bundesverband Freier
Immobilien- und Wohnungs-
unternehmen

BFW BUNDESVERBAND FREIER IMMOBILIEN- UND WOHNUNGSUNTERNEHMEN

Dem BFW Bundesverband Freier Immobilien- und Wohnungsunternehmen e. V. als Interessenvertreter der mittelständischen Immobilienwirtschaft gehören derzeit rund 1.600 Mitgliedsunternehmen an. Als Spitzenverband wird der BFW von Landesparlamenten und Bundestag bei branchenrelevanten Gesetzgebungsverfahren angehört.

Die Mitgliedsunternehmen stehen für 50 Prozent des Wohnungs- und 30 Prozent des Gewerbeneubaus. Sie prägen damit entscheidend die derzeitigen und die zukünftigen Lebens- und Arbeitsbedingungen in Deutschland. Mit einem Wohnungsbestand von 3,1 Millionen Wohnungen verwalten sie einen Anteil von mehr als 14 Prozent des gesamten vermieteten Wohnungsbestandes in der Bundesrepublik. Zudem verwalten die Mitgliedsunternehmen Gewerberäume von ca. 38 Millionen Quadratmetern Nutzfläche.

GESCHÄFTSSTELLE BERLIN

Französische Straße 55
10117 Berlin
Tel.: 030 32781-0
Fax: 030 32781-299
office@bfw-bund.de
www.bfw-bund.de

GESCHÄFTSSTELLE BRÜSSEL

Rue du Luxembourg 3
1000 Brüssel
Belgien
Tel.: 0032 2 5501618
andreas.beulich@bfw-bund.de

VORSTAND

Andreas Ibel, Präsident
Christian Bretthauer
Dr. Christian Kube
Frank Vierkötter
Dirk Salewski

BUNDESGESCHÄFTSFÜHRER

Andreas Beulich