

19/03/2021

Stellungnahme der Arbeitsgemeinschaft Heiz- und Wasserkostenverteilung und der Fachvereinigung Heizkostenverteiler Wärmekostenabrechnungen zum Referentenentwurf einer Verordnung über die Änderung der Verordnung über Heizkostenabrechnung (HeizkostenV)

Die Arbeitsgemeinschaft Heiz- und Wasserkostenverteilung e.V. und die Fachvereinigung Heizkostenverteiler Wärmekostenabrechnungen e.V. bedanken sich für die Übersendung des Referentenentwurfs vom 10. März 2021 und die Möglichkeit zur Stellungnahme.

1. Vorbemerkung

Die Arbeitsgemeinschaft Heiz- und Wasserkostenverteilung e.V. (ARGE HeiWaKo) und die Fachvereinigung Heizkostenverteiler Wärmekostenabrechnung e.V. (FHW) vertreten die Interessen der Mess- und Dienstleistungsunternehmen für die verbrauchsabhängige Abrechnung von Heiz-, Warm- und Kaltwasserkosten.

2. Inhaltliche Änderungsvorschläge am Referentenentwurf

Beide Verbände begrüßen ausdrücklich die vorgesehene Änderung der Heizkostenverordnung, dient sie doch vorrangig dem Ziel die Europäische Energieeffizienzrichtlinie (EED) in deutsches Recht umzusetzen.

Unsere Kernpunkte betreffen:

- Wir werben für Technologieoffenheit beim Submetering. Vorgaben zu Gunsten spezifischer Technologien wie das Smart Meter Gateway bergen die Gefahr, dass aus tatsächlichen oder aus Rechtsgründen Markthemmnisse auftreten, die den Zweck - nämlich die Digitalisierung der Energiewende entscheidend voranzutreiben - nachhaltig verzögern oder gar konterkarieren. Dazu laufen alle Beteiligten Gefahr, Aufwendungen für bereits getätigte Investitionen zu verlieren („stranded investments“). Ausführungen zu § 5 (2) S. 1.
- Fernablesbar ist eine Ausstattung zur Verbrauchserfassung nur, wenn die Daten ohne Zugang zu einzelnen Nutzeinheiten automatisiert per Fernzugriff abgelesen und übertragen werden können. Ausführungen zu § 5 (2) S. 2.
- Lediglich Dateninteroperabilität auf Schnittstellenebene ermöglicht wirtschaftlich darstellbare technische Anpassungen und erlaubt damit eine zügige und kosteneffiziente Umsetzung der Interoperabilität auf Basis offener, existierender europäisch anerkannter und bewährter Standards für Kommunikation, Datenschutz und Datensicherheit. Ausführungen zu § 5 (5) S. 2.
- Vollständige Umsetzung der EED durch Berücksichtigung des Warmwassers und entsprechende monatliche Information. Ausführungen zu § 6 a.

- Keine datenschutzrechtliche Einschränkung entgegen dem bestehenden Europäischen Schutzniveau. Ausführungen zu § 6 b.
- Klarstellende Aufnahme von Kürzungstatbeständen im Verschuldensfall. Ausführungen zu § 12.
- Nur mit entsprechenden Übergangsfristen können die Marktteilnehmer für eine zielführende Umsetzung der EU-rechtlichen Anforderungen sorgen. Ausführungen zu § 12 und Artikel 3 (Inkrafttreten).

Zur Optimierung des Referentenentwurfes schlagen wir folgende inhaltliche Änderungen vor:

§ 5 Ausstattung zur Verbrauchserfassung

Änderungsvorschlag (blau)

Begründung

<p>(2) ¹Ausstattungen zur Verbrauchserfassung nach Absatz 1 Satz 1 und nach § 9 Absatz 2 Satz 1, die nach dem [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 3 der Verordnung installiert werden, müssen fernablesbar sein und <u>Interoperabilität auf Daten- oder Geräteebene gewährleisten oder</u> sicher an ein Smart-Meter-Gateway nach § 2 Nummer 19 des Messstellenbetriebsgesetzes unter Beachtung des in Schutzprofilen und Technischen Richtlinien des Bundesamtes für Sicherheit in der Informationstechnik niedergelegten Stands der Technik nach dem Messstellenbetriebsgesetz angebunden werden können. ²Fernablesbar ist eine Ausstattung zur Verbrauchserfassung, wenn sie ohne Zugang zu einzelnen Nutzereinheiten <u>ihre Daten automatisiert per Fernzugriff abgelesen und übertragen werden kann können.</u> ³Satz 1 gilt nicht, wenn ein einzelner Zähler oder Heizkostenverteiler ersetzt oder ergänzt wird, der Teil eines Gesamtsystems ist und die anderen Zähler oder Heizkostenverteiler des Systems zum Zeitpunkt des Ersatzes nicht fernablesbar sind. ⁴§ 11 bleibt unberührt. ⁵<u>Die Verpflichtung nach Absatz 2 Satz 1 letzter Halbsatz sowie Absatz 5 Sätze 3 und 4 tritt 3 Jahre nach Bekanntgabe der jeweils vom BSI entwickelten bzw. für den Anwendungsfall dieser Verordnung angepassten Schutzprofile und Technischen Richtlinien in Kraft.</u></p>	<p>Die Einfügung „automatisiert per Fernzugriff abgelesen und übertragen“ schließt Walk-by und Drive-by Lösungen zukünftig aus. Ansonsten würden Zähler, die lediglich in Gemeinschaftsräumen gemäß § 4 Absatz 2 (z.B. Flure, Kellerräume) eingebaut sind, den Tatbestand der Fernauslesbarkeit erfüllen, ohne das Gewollte zu treffen. Gebäude müssten weiterhin betreten werden. In Zeiten von Corona, Klimaschutz und Energieeffizienz ist niemandem mehr zu vermitteln, dass noch Autos herumfahren, um ggf. monatlich Daten „abzuholen“. Das wäre auch im Regelfall nicht wirtschaftlich.</p> <p>Das SMGW ist noch nicht auf den Anwendungsbereich des Submetering eindeutig spezifiziert. Ein Inkrafttreten ohne eine generelle Übergangsfrist ist daher weder gerätetechnisch noch logistisch umsetzbar, weil es auf dem Markt derzeit keine allgemein verfügbaren SMGW-fähigen Submetering-Ausstattungen gibt. Daher schlagen die Verbände eine <u>Übergangsfrist von mindestens 3 Jahren</u> vor.</p>
--	--

Hinzu kommt, dass EDV- Programme und andere Prozesse auf die Änderungen / Neuerungen angepasst werden müssen und erst angepasst werden können, wenn die geplanten Regelungen vom Verordnungsgeber rechtskräftig verabschiedet worden sind.

Zu beachten ist auch, dass Vorgaben zu Gunsten spezifischer Technologien die Gefahr in sich bergen, dass aus tatsächlichen oder aus Rechtsgründen (vgl. Beschluss des OVG Münster vom 4.3.2021 Az. 21 B 1162/20) Markthemmnisse auftreten, die den Zweck - nämlich die Digitalisierung der Energiewende entscheidend voranzutreiben – nachhaltig verzögern oder gar konterkarieren. Dazu laufen alle Beteiligten Gefahr, Aufwendungen für bereits getätigte Investitionen zu verlieren („stranded investments“).

Logische Folgeänderung zur Aufnahme einer Übergangsregelung zu § 5 Abs. 4:

(4) ¹Fernablesbare Ausstattungen zur Verbrauchserfassung, die vor dem [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 3 der Verordnung] installiert wurden und nicht den Anforderungen des Absatz 2 Satz 1 und 3 entsprechen, dürfen nach dem 31. Dezember 2031 nur betrieben werden, wenn sie durch Nachrüstung den Anforderungen nach Absatz 2 Satz 1 und 3 entsprechen. ²Dies gilt nicht, soweit es sich bei den fernablesbaren Ausstattungen um solche handelt, die nach Inkrafttreten dieser Verordnung und vor der Veröffentlichung des in Abs. 2 S. 1, 2. Halbsatz genannten Stands der Technik eingebaut werden und diesem nicht entsprechen; solche in diesem Zeitraum eingebauten fernablesbaren Ausstattungen dürfen bis zu zehn Jahre ohne Nachrüstung nach den Anforderungen nach Absatz 2 Satz 1 und 3 genutzt werden. ³Sie dürfen nur dann über zehn Jahre hinaus genutzt werden, wenn sie durch Nachrüstung den Anforderungen nach Absatz 2 Satz 1 und 3 entsprechen.

Änderungsvorschlag (blau)

Begründung

<p>(5) ¹Fernablesbare Ausstattungen zur Verbrauchserfassung nach Absatz 2 und 3 einschließlich ihrer Schnittstellen müssen mit den Ausstattungen gleicher Art anderer Hersteller interoperabel sein und den Datenschutz sowie die Datensicherheit gewährleisten. ²Die Interoperabilität ist in der Weise zu gewährleisten, dass im Fall der Übernahme der Ablesung durch eine andere Person diese die Ausstattungen zur Verbrauchserfassung selbst fernablesen kann Abrechnung durch eine andere Person dieser die durch die Ausstattung zur Verbrauchserfassung erzeugten und weitergeleiteten Daten digital verfügbar gemacht werden. ³Fernablesbare Ausstattungen müssen den Stand der Technik einhalten. ⁴Die Einhaltung des Stands der Technik wird vermutet, soweit Schutzprofile und technische Richtlinien eingehalten werden, die vom Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik bekanntgemacht worden sind oder wenn die Ausstattung zur Verbrauchserfassung mit einem Smart-Meter-Gateway nach § 2 Nummer 19 des Messstellenbetriebsgesetzes verbunden werden kann ist und die nach dem Messstellenbetriebsgesetz geltenden Schutzprofile und technischen Richtlinien eingehalten werden. ⁵Fernablesbare Ausstattungen zur Verbrauchserfassung nach Absatz 2 und 3 sind an vorhandene Smart-Meter-Gateways nach § 2 Nummer 19 des Messstellenbetriebsgesetzes anzubringen, wenn der Gebäudeeigentümer für den Bündelfall Heizwärme von der Möglichkeit des § 6 Absatz 1 Messstellenbetriebsgesetz Gebrauch gemacht hat.</p>	<p>Begründung für den Fall, dass BSI keine eigenen Submetering Richtlinien erstellen würde und die Vermutungsregelung gestrichen würde oder ins Leere liefe (wie oben): Vorgaben zu Gunsten spezifischer Technologien bergen die Gefahr, dass aus tatsächlichen oder aus Rechtsgründen (vgl. Beschluss des OVG Münster vom 4.3.2021 Az. 21 B 1162/20) Markthemmnisse auftreten, die den Zweck - nämlich die Digitalisierung der Energiewende entscheidend voranzutreiben – nachhaltig verzögern oder gar konterkarieren. Dazu laufen alle Beteiligten Gefahr, Aufwendungen für bereits getätigte Investitionen zu verlieren („stranded investments“).</p> <p>Kann-Bestimmung analog zu § 5 Absatz 2!</p> <p>Eine Ausweitung auf alle Bündelfälle wie es die Verordnung derzeit vorsieht, würde gegen § 6 Absatz 2 MsbG verstoßen und wäre rechtswidrig. Denn anders als im Bündelfall von Heizwärme würde dadurch dem Dienstleister von Submetering nicht die Möglichkeit eingeräumt werden, als betroffener Messstellenbetreiber vor Ausübung des Auswahlrechts die Abgabe eines eigenen Bündelungsangebotes zu geben. Damit würde durch eine Verordnung gegen ein höherrangiges Gesetz verstoßen, zumal § 6 GEG eine solche Ausweitung nicht vorsieht.</p>
---	--

§ 6a ~~Abrechnungs- und~~ Verbrauchsinformationen; Informationen in der zur Abrechnung

Änderungsvorschlag (blau)

Begründung

<p>(1) ¹Wenn fernablesbare Ausstattungen zur Verbrauchserfassung installiert wurden, hat der Gebäudeeigentümer, sofern nicht anders vereinbart, auf elektronischem Wege den Nutzern Abrechnungs- oder Verbrauchsinformationen für Heizung und Warmwasser auf der Grundlage des tatsächlichen Verbrauchs oder der Ablesewerte von Heizkostenverteilern in folgenden Zeitabständen mitzuteilen:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. ab dem [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 3 der Verordnung] <ol style="list-style-type: none"> a) auf Verlangen oder wenn der Gebäudeeigentümer sich für die Zustellung der Abrechnung auf elektronischem Wege entschieden hat, mindestens vierteljährlich und b) ansonsten mindestens zweimal im Jahr 2. ab dem 1.1.2022 während der Heizperiode mindestens monatlich. 	<p>Im Zuge der fortschreitenden Digitalisierung ist die Übermittlung auf elektronischem Wege als Regelfall angezeigt, um Papierflut zu vermeiden. In Ausnahmefällen auf besonderen Wunsch ist Papierform möglich.</p> <p>Im Bereich des Submetering kann sich die unterjährige Information ausschließlich auf Verbrauchsinformationen beziehen, da die für eine „Abrechnung“ erforderlichen Informationen des Energielieferanten in der Regel <u>nicht</u> bzw. noch nicht vorliegen. Daher sollte das Wort „Abrechnungs- oder“ gestrichen werden und die Überschrift angepasst werden.</p> <p>Warmwasser ist auch von der EED umfasst und muss daher in die VO aufgenommen werden.</p> <p>Alternativ EED nahe Formulierung mit der Benennung von Heizung und Warmwasser im Titel oder in Satz 1.</p> <p>Vgl. Schmidt-Futterer, Mietrecht, 14. Auflage, 2019, § 535, Rn. 391 ff., dass bei Unterschreitung von Temperaturen auch im Sommer der Heizbetrieb aufgenommen werden muss.</p> <p>Außerdem sollte der Ordnungsgeber einheitliche Anforderungen stellen, siehe Novelle AVB FernwärmeV: <i>„(4) Wenn fernablesbare Messeinrichtungen installiert oder Messeinrichtungen mit der Funktion der Fernablesbarkeit ausgestattet wurden, sind dem Kunden ab dem 1. Januar 2022 Abrechnungs- oder Verbrauchsinformationen auf der Grundlage des tatsächlichen Verbrauchs mindestens monatlich zu übermitteln.“</i> Sowohl im Fernwärmebereich als auch hier ist wegen der gleichzeitigen Bereitstellung von Heizwärme und Warmwasser die ganzjährige, mindestens monatliche Bereitstellung der unterjährigen Verbrauchsinformation der Regelfall.</p>
--	--

§ 6b Zulässigkeit und Umfang der Verarbeitung von Daten

Änderungsvorschlag (blau)

Begründung

<p>(1) Die Verarbeitung von Daten aus einer fernablesbaren Ausstattung zur Verbrauchserfassung darf nur erfolgen, soweit dies für folgende Zwecke zwingend erforderlich ist:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Zur Erfüllung der verbrauchsabhängigen Kostenverteilung und zur Abrechnung mit dem Nutzer nach § 6, 2. Zur Erfüllung der Informationspflichten nach § 6a. <p>(2) Der Abruf und die Verarbeitung von Daten nach Absatz 1 darf nur durch den Gebäudeeigentümer oder einen von ihm beauftragten Dritten erfolgen.</p> <p>(3) Diese Verordnung schränkt die Verarbeitung nicht ein, soweit die Verarbeitung nach den Regeln der Datenschutz-Grundverordnung rechtmäßig ist (insbesondere Verarbeitung auf Veranlassung des Nutzers nach Artikel 6 Absatz 1 Satz 1 lit. a und b Datenschutz-Grundverordnung).</p>	<p>Gemäß Art. 6 Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) wird die Rechtmäßigkeit der Verarbeitung von personenbezogenen Daten deutlich weiter gefasst. Einengungen könnten EU-rechtlich angreifbar sein (EuGH v. 19.10.2016 – C-582/14 – Breyer, Rz. 62, NJW 2016, 3579; EuGH v. 24.11.2011 – C-468 u. 469/10, ASNEF und FECEMD, Rz. 47 f., NZA 2011, 1409).</p> <p>So kann beispielsweise die Verarbeitung von Daten gem. Art. 6 (1) Satz 1 DSGVO rechtmäßig erfolgen, wenn die betroffene Person ihre Einwilligung zu der Verarbeitung der sie betreffenden personenbezogenen Daten für einen oder mehrere bestimmte Zwecke gegeben hat.</p> <p>Dies sollte entsprechend auch in dieser Verordnung Anwendung finden.</p>
---	---

§ 7 Verteilung der Kosten der Versorgung mit Wärme

Änderungsvorschlag (blau)

Begründung

<p>(2) ¹Zu den Kosten des Betriebs der zentralen Heizungsanlage einschließlich der Abgasanlage gehören die Kosten der verbrauchten Brennstoffe und ihrer Lieferung, die Kosten des Betriebsstromes, die Kosten der Bedienung, Überwachung und Pflege der Anlage, der regelmäßigen Prüfung ihrer Betriebsbereitschaft und Betriebssicherheit einschließlich der Einstellung durch eine Fachkraft, der Reinigung der Anlage und des Betriebsraumes, die Kosten der Messungen nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz, die Kosten der Anmietung oder anderer Arten der Gebrauchsüberlassung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung sowie die Kosten der</p>	<p>Folgeänderung zu § 6a.</p>
---	-------------------------------

<p>Verwendung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung einschließlich der Kosten der Eichung sowie der Kosten der Berechnung, Aufteilung und Abrechnungs- und Verbrauchsinformation und Information zur Abrechnung gemäß § 6a.</p>	
---	--

§ 12 Kürzungsrecht, Übergangsregelungen

Änderungsvorschlag (blau)

Begründung

<p>(1) Sätze 2 und 3 neu ²Wenn der Gebäudeeigentümer entgegen § 5 Absatz 2 oder Absatz 3 schuldhaft keine fernablesbare Ausstattung zur Verbrauchserfassung installiert hat, hat der Nutzer das Recht, bei der Abrechnung der Kosten den auf ihn entfallenden Anteil um 3 vom Hundert zu kürzen. ³Dasselbe gilt, wenn der Gebäudeeigentümer die Informationen gemäß § 6a schuldhaft nicht oder nicht vollständig mitteilt.</p> <p>(3) Für Abrechnungszeiträume, die vor dem Tag des Inkrafttretens begonnen haben, gilt die Verordnung in der bis zum [Tag vor dem Datum des Inkrafttretens] geltenden Fassung weiter.</p>	<p>Klarstellende Aufnahme, dass Kürzungstatbestände nur bei Verschulden des Verpflichteten greifen.</p> <p>Der bisherige Absatz 6 sollte in veränderter Form beibehalten werden und für eine notwendige Übergangsfrist angepasst werden. Die Umsetzung der EED in die Heizkostenverordnung hat einige relevante durch den Ordnungsgeber spezifische Anforderungen ergeben, die eine unmittelbare Umsetzung - insbesondere unabhängig vom Abrechnungszeitraum - den Marktteilnehmern nicht möglich machen.</p>
---	---

Inkrafttreten

<p>Diese Verordnung tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.</p>	<p>Ein Inkrafttreten ohne eine <u>generelle</u> Übergangsfrist ist weder gerätetechnisch noch logistisch umsetzbar, weil es auf dem Markt derzeit keine allgemein verfügbaren SMGW-fähigen Submetering-Ausstattungen gibt.</p> <p>Hinzu kommt, dass EDV- Programme und andere Prozesse auf die Änderungen / Neuerungen angepasst werden müssen und erst angepasst werden können, wenn die geplanten Regelungen vom Gesetzgeber rechtskräftig verabschiedet worden sind.</p>
--	---

Kontakt

Arbeitsgemeinschaft Heiz- und Wasser-
kostenverteilung e.V.

Heilsbachstraße 24
53123 Bonn

Christian Sperber, RA Udo Wasser
Tel. 0228 – 35 14 96

eMail: info@arge-heiwako.de

Fachvereinigung Heizkostenverteiler
Wärmekostenabrechnungen e.V.

Röntgenstraße 1/1
73730 Esslingen am Neckar

Sven Kazenmaier
Tel. 0711 – 460 518 620

eMail: s.kazenmaier@fachvereinigung.de

Die Arbeitsgemeinschaft Heiz- und Wasserkostenverteilung e.V. ist seit über 40 Jahren die bundesweite Interessenvertretung der Mess- und Dienstleistungsunternehmen für die verbrauchsabhängige Abrechnung von Heiz-, Warm- und Kaltwasserkosten in Deutschland. Die im Fachverband zusammengeschlossenen Mess- und Dienstleistungsunternehmen betreuen als Partner der Wohnungswirtschaft rund 80 % des deutschen Wohnungsbestandes in Mehrfamilienhäusern.