



## Zum Kündigungsrecht gemäß § 3 Abs. 2 AVBFernwärmeV

Die Regelung in § 3 Abs. 2 AVBFernwärmeV sieht neben dem Recht des Wärmekunden auf Anpassung der vertraglich vereinbarten Wärmeleistung auch ein Kündigungsrecht vor. Danach ist der Wärmekunde berechtigt, den Versorgungsvertrag gegenüber dem Wärmelieferanten mit zweimonatiger Frist zu kündigen, wenn er beabsichtigt, seine Leistung unter Einsatz erneuerbarer Energien zu ersetzen. Er hat dabei zu belegen, dass erneuerbare Energien eingesetzt werden sollen. § 3 Abs. 2 wurde durch Verordnung vom 28.9.2021 mit Wirkung zum 5.10.2021 neu in die AVBFernwärmeV eingefügt. Zuvor galt, dass der Kunde bei Einsatz erneuerbarer Energien lediglich Vertragsanpassung fordern, sich aber nicht vom Vertrag einseitig lösen konnte.

Die Einräumung des Kündigungsrechts ist „ein scharfes Schwert“ und kann dazu führen, dass der Wärmelieferant die Investitionen, die er in die Errichtung bzw. den Ausbau der Wärmeinfrastruktur (Wärmeerzeugungsanlage und Wärmeleitungsnetz) getätigt hat, nicht vollständig amortisieren kann. Kündigungen einzelner Kunden wird der Wärmelieferant oftmals noch verkraften können. Zumeist bleibt es aber nicht bei Einzelfällen. Vielmehr ruft das Vorgehen einzelner Kunden Nachahmer auf dem Plan und führt zu einem Dominoeffekt, der das gesamte Projekt in die wirtschaftliche Schieflage bringen kann. Schlimmstenfalls wird die vom Wärmelieferanten unter hohem Kapitaleinsatz errichtete Wärmeinfrastruktur zur Investitionsruine, wenn sich eine wirtschaftliche Wärmeversorgung nicht mehr aufrechterhalten lässt. Auch Insolvenzen einzelner Wärmelieferanten lassen sich nicht ausschließen.

Das Kündigungsrecht aus § 3 Abs. 2 AVBFernwärmeV gilt seinem Wortlaut zufolge auch in Fällen, in denen der Wärmelieferant zur Wärmeerzeugung selbst erneuerbare Energien (primär Biomasse) einsetzt bzw. ein anderes innovatives Wärme-konzept auf der Grundlage klimafreundlicher Technologien verfolgt. Die Vertragskündigung und Eigenrealisierung der Wärmeerzeugung durch den Kunden führt in solchen Fällen zu keiner zusätzlichen Emissionsminderung und damit zu keinem Mehrwert für den Klimaschutz. Das ist nicht sachgerecht, weil es dem Kunden ermöglicht, sich aus sachfremden Erwägungen vom Vertrag zu lösen, etwa weil die Chemie zwischen ihm und dem Wärmelieferanten nicht stimmt oder er sich am vertraglichen Preisgefüge stößt.

§ 3 Abs. 2 AVBFernwärmeV bedarf daher der einschränkenden Auslegung. Der Schlüssel hierfür liegt im EU-Recht. Art. 24

Abs. 2 der Erneuerbare-Energien-Richtlinie schreibt zwar vor, dass den Wärmekunden auf nationaler Ebene das Recht zu-gebilligt werden muss, sich durch Kündigung oder Änderung ihres Vertrages vom Fernwärmesystem abzukoppeln, um selbst Wärme auf Basis erneuerbarer Energien zu erzeugen. Eine solche Abkoppelung soll nach EU-Recht aber nur von solchen Fernwärmesystemen möglich sein, die nicht als effizient einzustufen sind bzw. von denen nicht vorgesehen ist, dass sie sich bis zum 31.12.2025 auf Grundlage eines von der zuständigen Behörde gebilligten Plans zu einem solchen System entwickeln. Wann ein Fernwärmesystem als effizient einzustufen ist, ergibt sich aus Art. 2 Nr. 20 der EE-Richtlinie in Verbindung mit Art. 2 Nr. 41 der Richtlinie 2012/27/EU. Danach gilt ein Fernwärmesystem dann als effizient, wenn es mindestens 50% erneuerbare Energien, 50% Abwärme, 75% KWK-Wärme oder 50% einer Kombination dieser Energien nutzt. Das sind die Kennzahlen, die auch im Rahmen des Kündigungsrechts nach § 3 Abs. 2 AVBFernwärmeV zur Anwendung gelangen sollten. Eine Kündigung des Wärmelieferungsvertrages seitens des Wärmekunden darf also nur dann möglich sein, wenn die Wärme, die er bislang von seinem Wärmelieferanten bezieht, nicht zu mindestens 50% aus erneuerbaren Energien, nicht zu mindestens 50% aus Abwärme, nicht zu mindestens 75% aus KWK-Wärme und nicht zu mindestens 50% aus einer Kombination dieser Energien erfolgt und auch nicht vorgesehen ist, dass die Wärme bis zum 31.12.2025 auf diese Weise erzeugt wird. Nur bei einem solchen Verständnis ergibt das Kündigungsrecht aus § 3 Abs. 2 AVBFernwärmeV einen Sinn bzw. kann als angemessen akzeptiert werden.

Eine Auslegung des § 3 Abs. 2 AVBFernwärmeV im vorgenannten Sinne ist möglich. Ob man es als teleologische Reduktion der Norm oder als europarechtskonforme Auslegung bezeichnet, ist eher eine dogmatische Frage, die am praktischen Ergebnis nichts ändert. Dennoch sollte der Ordnungsgeber bei nächster Gelegenheit den allzu weiten Wortlaut in § 3 Abs. 2 AVBFernwärmeV an die engeren Vorgaben des EU-Rechts anpassen. Das würde zu einer größeren Rechtssicherheit bei den Marktakteuren führen und auch den Wärmekunden ein klareres Bild vermitteln, ob und unter welchen Voraussetzungen sie sich vom Wärmesystem ihres Lieferanten abkoppeln dürfen, um ein eigenes Wärmesystem auf Basis erneuerbarer Energien aufzubauen.

Rechtsanwalt Dr. Karsten Klotz  
Gronvald Rechtsanwälte, Berlin