



Kleine Anfrage

des Abgeordneten Dr. Trutz Graf Kerksenbrock (CDU)

und

Antwort

der Landesregierung – Minister für Finanzen und Energie

Anschluss- und Benutzungszwang für Fernwärmebezug

1. *Ist das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts (Az. 6 U 78/99) vom 20. Juni 2000, mit dem der Gemeinde Börnsen untersagt worden ist, einen Anschluss- und Benutzungszwang für die von ihr betriebene Fernwärme-GmbH vorzuschreiben sowie auch Erschließungsträger zur Weitergabe eines Anschluss- und Benutzungszwanges zu verpflichten, inzwischen rechtskräftig?*

Nein.

2. *Trifft es zu, dass die Landesregierung sich an diesem Rechtsstreit durch Einholung eines eigenen privaten Rechtsgutachtens beteiligt hat, das zu einer anderen Rechtsauffassung gelangt ist?*

Nein. Die Landesregierung hat sich nicht an dem Rechtsstreit beteiligt.

In dem Rechtsstreit geht es um die privatrechtliche Ausgestaltung des Anschluss- und Benutzungszwanges für Fernwärme. Das Gericht der ersten Instanz hatte den Verkauf gemeindeeigener Grundstücke mit der Verpflichtung für die Käufer, die zu kaufenden Grundstücke an die Fernwärme anzuschließen, als nicht zulässig angesehen.

Da eine Wärmeversorgung auf Basis Kraft-Wärme-Kopplung oder Biomasse i.d.R. deutlich energiesparender und klimaschonender als konventionelle Wärmeversorgungstechniken ist, begrüßt und unterstützt die Landesregierung deren Ausbau in den Kommunen. Der Ausgang des Rechtsstreits war und ist insofern auch von grundsätzlicher Bedeutung für die schleswig-holsteinische Energiepolitik. Deshalb sind Prof. Koch, RA Ewer und RA Dr. Raabe gebeten worden, ein Rechtsgutachten zu der o.g. Frage zu erstellen. Die Gutachter kommen in dem Gutachten zu einer anderen Rechtsauffassung als

das Gericht in der ersten Instanz. Das Rechtsgutachten ist der Gemeinde Börnsen zugänglich gemacht worden.

3. *Wenn Frage 2 mit „ja“ beantwortet wird: wer hat dieses Gutachten zu welchem Preis erstellt?*

Unabhängig von der Beantwortung der Frage 2 mit nein:

Die Gutachter sind Prof. Dr. jur. Hans-Joachim Koch (Hamburg), Rechtsanwalt Wolfgang Ewer (Kiel), Rechtsanwalt Dr. Marius Raabe (Kiel).

Titel: „Rechtsgutachten zur wettbewerbs- und kartellrechtlichen Zulässigkeit eines vertraglich verankerten Anschluss- und Benutzungszwangs der kommunalen Fernwärmeversorgung durch Kraft-Wärme-Kopplung in Verbindung mit Grundstücksverkäufen und Erschließungs- bzw. städtebaulichen Verträgen im Rahmen der Wahrnehmung öffentlich-rechtlicher gemeindlicher Kompetenzen im Bereich des Klima- und Ressourcenschutzes“.

Preis: 52.900,00 DM

4. *Wenn Frage 2 mit „ja“ beantwortet wird: Was veranlasst die Landesregierung, sich auf diese Weise an einem Rechtsstreit zu beteiligen, an dem sie als Partei nicht beteiligt ist?*

Siehe Antwort zu Frage 2

5. *Hat die Landesregierung der Gemeinde Börnsen irgendwelche Kostenerstattungszusagen für den Fall des endgültigen Prozessverlustes gemacht? Wenn ja, auf welcher Rechtsgrundlage?*

Nein.

6. *Ist die Landesregierung der Auffassung, dass der vom Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgericht beanstandete Eingriff in den Wettbewerb durch rechtswidrige Koppelung der Veräußerung von Grundstücken an einen Anschluss- und Benutzungszwang in Zukunft zulässig werden sollte? Plant die Landesregierung diesbezüglich Änderungen der Rechtslage? Wenn ja, welche?*

In dem sog. „Börnsen-Urteil“ vom 20.6.2000 kommt das Schleswig-Holsteinische OLG zu dem Ergebnis, dass es wettbewerbsrechtlich unzulässig sei, einen Anschluss- und Benutzungszwang auf privatrechtlichem Wege herbeizuführen. Die Frage der Zulässigkeit des hoheitlichen Anschluss- und Benutzungszwangs ist durch das Urteil nicht berührt.

Auf der Grundlage des § 17 Abs. 2 Satz 1 Gemeindeordnung sind die Kommunen bereits nach geltendem Recht in der Lage, einen Anschluss- und Benutzungszwang z.B. für Fernwärmeeinrichtungen mit den Mitteln des öffentlichen Rechts durchzusetzen.

Die Landesregierung geht davon aus, dass der BGH im Sinne der Gemeinde Börnsen, letztlich aber auch im Sinne der EU, der Bundesregierung (der früheren wie der jetzigen) und der Landesregierung entscheiden wird, deren energie-, Klimaschutz- und umweltpolitische Ziele gleichermaßen darin bestehen, dass in den Kommunen die Kraft-Wärme-Kopplung verstärkt angewendet und die Biomasse gefördert genutzt wird. Dazu sind u.a. Rahmenbedingungen erforderlich, wie sie im Bau-Gesetzbuch und der Gemeindeordnung vorgesehen sind. Allerdings hat nicht zuletzt das o.g. OLG-Urteil Rechtsunsicherheit für solche kommunalen energiespar- und klimaschutzorientierten Aktivitäten geschaffen.

Prof. Dr. Hans Joachim Koch kommt in seinem Rechtsgutachten für die Landesregierung: „Kommunale Gestaltungsmöglichkeiten zur Förderung der KWK-Nutzung. Überlegungen de lege lata und de lege ferenda“ zu dem Schluss, dass deshalb teils klarstellende, teils ergänzende Regelungen im Baugesetzbuch sowie in der Gemeindeordnung für kommunale klimaschutzorientierte Aktivitäten bei der

Gestaltung der kommunalen Wärmeversorgung initiiert werden sollten. Eine Entscheidung darüber, inwieweit diesen Empfehlungen durch Initiativen der Landesregierung gefolgt wird, ist noch nicht gefallen.

7. *Wie viele schleswig-holsteinische Haushalte waren 1995 mit Fernwärme ausgestattet? Wie viele waren es 1998 und 2000?*

Eine amtliche Statistik für die Versorgung der Haushalte mit Fernwärme gibt es nicht. Nach Auskunft der Fernwärmeversorger in den kreisfreien Städten, der Schleswig AG, Norderstedt, Pinneberg, Schleswig und nach eigenen Schätzungen für den übrigen Versorgungsbereich des Landes wurden folgende Hausanschlusszahlen ermittelt:

1995	- 150.000
1998	- 169.000
2000	- 184.000

8. *Welches Steigerungspotential sieht die Landesregierung in welchen Zeiträumen für die Fernwärmeausstattung schleswig-holsteinischer Haushalte und welche Finanzmittel sollen dafür von wem aufgebracht werden? Ist die Landesregierung der Auffassung, dass die flächendeckende Einführung eines Anschluss- und Benutzungszwanges an Fernwärmeversorger in den Gemeinden hierfür das Hauptinstrument sein soll?*

Ziel der Landesregierung ist es gemäß Energiekonzept von 1992, das der Anteil der in Kraft-Wärme-Kopplung (KWK) erzeugten Elektrizität in Schleswig-Holstein am Gesamtstromverbrauch im Lande bis zum Jahre 2010 auf ca. 30 % steigt. Gemäß letztem Stand der Energiebilanz Schleswig-Holstein betrug der Anteil 1999 gut 23 %.

Die verbesserten Wirkungsgrade bei der Stromerzeugung werden sich zukünftig dahingehend auswirken, dass bei damit verbunden verringerter Wärmeauskopplung die Anzahl der mit Fern- oder Nahwärme versorgten Haushalte nicht im gleichen Maße steigt wie die KWK-Stromerzeugung.

Landesmittel beabsichtigt die Landesregierung nur für die verstärkte Nutzung von Biomasse zur Strom- und/oder Wärmeerzeugung in der Größenordnung von 1,5 Mio DM pro Jahr einzusetzen.

Eine pauschale, „flächendeckende“ Wärmeversorgung auf Basis Kraft-Wärme-Kopplung und/oder Biomasse ist schon angesichts der bestehenden Strukturen indiskutabel. Abgesehen von der industriellen Kraft-Wärme-Kopplung bietet sich im kommunalen Bereich der Aufbau effizienter Wärmeversorgungsstrukturen (Wärmenetze) auf Basis KWK oder Biomasse insbesondere in Neubaugebieten an (wobei die Minimalgröße vom Einzelfall abhängt) und teilweise auch im Gebäudebestand. Bei komplexeren Gebäuden kommt die Kraft-Wärme-Kopplung zunehmend auch als „Objekt“-Versorgung (ohne verbindendes Wärmenetz zwischen Gebäuden) infrage.

Die bundesgesetzliche Rahmenbedingungen für diese Techniken haben sich z.T. zwar verbessert (vgl. z.B. das Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien [EEG], das Gesetz zum Schutze der Stromerzeugung aus Kraft-Wärme-Kopplung [KWK-Gesetz], die Steuerbefreiung für KWK-Stromerzeugung nach dem Mineralölsteuergesetz und bei Eigenerzeugung und Contracting-Fällen auch nach dem Stromsteuergesetz, die Selbstverpflichtung der Wirtschaft [vom Juni 2001] und das im Gesetzgebungsverfahren befindliche Gesetz für die Erhaltung, die Modernisierung und den Ausbau der Kraft-Wärme-Kopplung). Die umweltschonende leitungsgebundene Wärmeversorgung auf Basis KWK oder Biomasse erfordert aber auch bei günstigeren Vollkosten zügig eine hohe Anschlussdichte. Deshalb stellt das Instrument des Anschluss- und Benutzungszwangs für Wärmenetze in seinen unterschiedlichen Ausformungen (privatrechtlich, öffentlich/rechtlich) für die konkrete Umsetzung vor Ort eine Option dar, die Kapitalkosten schnell auf möglichst vielen Schultern zu verteilen. Aus Gründen des Klima- und Ressourcenschutzes gilt es diese Option zu erhalten und ggf. fortzuentwickeln.