

Berlin

Hartmut Gaßner
Dr. Klaus-Martin Groth
Wolfgang Siederer
Katrin Jänicke
Angela Zimmermann
Caroline von Bechtolsheim
Dr. Achim Willand
Dr. Jochen Fischer
Dr. Frank Wenzel
Dr. Maren Wittzack
Dr. Gerrit Aschmann
Dr. Georg Buchholz
Jens Kröcher
Dr. Sebastian Schattenfroh
Dr. Jörg Beckmann
Dr. Joachim Wrase
Isabelle-Konstanze Charlier, M.E.S.
Dr. Markus Behnisch
Wiebke Richmann
Annette Sander
Julia Templin
Linus Viezens
Grigori Lagodinsky
Malika Meyer-Schwickerath
Dr. Jasper von Detten
Udo Paschedag
Gabriel Babel
Dr. Franziska Drohsel

Augsburg

Dr. Thomas Reif
Robert Kutschick
Prof. Dr. Valentin Köppert, LL.M.



Referentenentwurf des Gebäudeenergiegesetzes (GEG): Rechtsfragen zu Wärmepumpen

Rechtsgutachten

im Auftrag des Bundesverbandes Wärmepumpe e.V.

Rechtsanwalt Dr. Georg Buchholz

Berlin, 02.03.2017

Inhaltsverzeichnis

1. Zusammenfassung	3
2. Fragestellung	4
3. Verhältnis des GEG zu Anforderungen gemäß EU-Ecodesign-Richtlinie.....	4
a) Jahresarbeitszahl JAZ	5
b) Jahreszeitbedingte Raumheizungs-Energieeffizienz η_s	6
c) JAZ-Anzeige sowie Wärmemengen- und Stromzähler.....	8
d) Unionsrechtliche Anforderungen	10
e) Vereinbarkeit mit Unionsrecht.....	12
4. Warenverkehrsfreiheit	14
5. Grundrechte	16
a) Gleichbehandlungsgebot	16
b) Unternehmer-, Berufs- und Wettbewerbsfreiheit.....	18

1. Zusammenfassung

Der Referentenentwurf des GEG verstößt gegen die EU-Ecodesign-Richtlinie, soweit er für Wärmepumpen ab 2019 eine JAZ-Anzeige verlangt (§ 38 Abs. 1 Nr. 3 GEG). Für Raumheizgeräte mit Wärmepumpen sind die Anforderungen seit September 2015 in der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013 abschließend geregelt. Weitergehende produktbezogene Anforderungen, die das Inverkehrbringen oder die Inbetriebnahme einer den unionsrechtlichen Anforderungen entsprechenden Wärmepumpe untersagen, beschränken, oder behindern, sind nach Artikel 6 der Ecodesign-Richtlinie 2009/25/EG verboten. Bei der JAZ-Anzeige handelt es sich um eine derartige produktbezogene Anforderung.

Die Anforderung an eine JAZ-Anzeige würde deshalb wegen des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts und der ausdrücklichen Vorrangregelung für Anforderungen nach der Ecodesign-Richtlinie 2009/125/EG in § 110 GEG von vornherein keine Geltung entfalten können. Sie sollte deshalb gar nicht in das Gesetz aufgenommen werden, weil sie nur Rechtsunsicherheit schafft.

Die Forderung nach einer JAZ-Anzeige verstößt zugleich gegen das Gleichbehandlungsgebot sowie die Berufs- und Wettbewerbsfreiheit. Denn eine solche Anzeige, die primär die Außentemperaturen und das Nutzerverhalten spiegelt und nur mit besonderer Fachkunde Rückschlüsse auf die Effizienz der Anlage zulässt, wird für keine andere Heizungsart gefordert.

Die unionsrechtliche Zulässigkeit der Anforderungen an eine Mindest-JAZ (§ 38 Abs. 2 Nr. 1 GEG) ist nicht erkennbar. Zwar können solche Anforderungen als besondere nationale Effizienzanforderungen an gebäudetechnische Systeme EU-rechtlich grundsätzlich zulässig sein. Das setzt aber voraus, dass die damit verbundenen Eingriffe in die Warenverkehrsfreiheit und die Grundrechte einem legitimen Ziel dienen und geeignet, erforderlich und angemessen sind.

Dem Gesetzentwurf des GEG lässt sich keinerlei Begründung dafür entnehmen, weshalb nach Inkrafttreten der Anforderungen der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013 weitergehende nationale Anforderungen an Wärmepumpen noch erforderlich sein sollen. Die ursprüngliche Begründung für Mindestanforderungen an die JAZ im EE-WärmeG, wonach die Wärmeerzeugung nur unter bestimmten Effizienzvoraussetzungen als nachhaltig eingestuft werden kann, ist obsolet, nachdem inzwischen uni-

onsrechtliche Anforderungen an die Effizienz gelten. Weitergehende Anforderungen wären allenfalls dann zulässig, wenn nachvollziehbar dargelegt werden könnte, welchem Ziel weitergehende nationale Anforderungen dienen sollen und weshalb es dafür erforderlich sein soll, den freien Warenverkehr einzuschränken. Eine derartige Begründung ist nicht erkennbar.

2. Fragestellung

Das Bundeswirtschaftsministerium (BMWi) und das Bundesumweltministerium (BMUB) haben den Referentenentwurf eines Gebäudeenergiegesetzes (GEG) vom 23.01.2017 vorgelegt. Damit sollen die bisherigen Vorgaben des EnEG, der EnEV und des EEWärmeG in einem Gesetz zusammengefasst werden.

Der Bundesverband Wärmepumpe (BWP) kritisierte in der Verbändeanhörung und in seiner Stellungnahme vom 31.01.2017 die technischen Anforderungen, die das neue Gesetz an Wärmepumpen stellt. Das sind vor allem höhere Anforderungen an die zu erreichende Jahresarbeitszahl (JAZ) für Luft-Geräte sowie die Forderung nach einer JAZ-Anzeige. Diese Vorgaben bedingen erhebliche Mehrkosten, verbessern aber weder Qualität der Anlagenplanung und Ausführung noch garantieren sie zusätzliche Einsparungen an Energiekosten oder CO₂.

Ferner warf er die Frage auf, in welchem Verhältnis die Anforderungen des GEG zu den Anforderungen auf Grundlage der EU-Ecodesign-Richtlinie stehen, und ob sie mit höherrangigem Recht, insbesondere der EU-Warenverkehrsfreiheit vereinbar sind. Diese Frage ist Gegenstand der nachfolgenden Stellungnahme.

3. Verhältnis des GEG zu Anforderungen gemäß EU-Ecodesign-Richtlinie

Gemäß § 110 GEG sollen die technischen Anforderungen des GEG an Heizungsanlagen gelten, solange und soweit ein Durchführungsrechtsakt auf der Grundlage der EG-Ecodesign-Richtlinie 2009/125/EG nicht etwas anderes vorschreibt.

Fraglich ist insoweit, ob die in § 38 GEG vorgesehenen Anforderungen an eine Mindest-JAZ und die Verpflichtung zum Einbau einer JAZ-Anzeige überhaupt wirksam werden können oder von vornherein durch vorrangige unionsrechtliche Anforderungen verdrängt werden.

Dazu beschreiben wir die Anforderungen des GEG an die JAZ [a)], die unionsrechtlichen Anforderungen an die jahreszeitbedingte Raumheizungs-Energieeffizienz η_s [b)] und die Anforderungen des GEG an eine JAZ-Anzeige [c)]. Anschließend stellen wir die unionsrechtlichen Anforderungen dar [d)] und beurteilen die Vereinbarkeit der Anforderungen des GEG mit dem Unionsrecht [e)].

a) Jahresarbeitszahl JAZ

Nach § 38 GEG setzt die Einhaltung der Anforderungen an den anteiligen Einsatz erneuerbarer Energien bei der Nutzung von Geothermie und Umweltwärme voraus, dass die nutzbare Wärmemenge je nach System mit einer näher bestimmten Mindest-Jahresarbeitszahl bereitgestellt wird. Die Regelung entspricht im Grundsatz den bisherigen Regelungen des EEWärmeG.¹

Die JAZ wird (wie bisher) nach den anerkannten Regeln der Technik unter Berücksichtigung der Leistungszahl der Wärmepumpe, dem Pumpstrombedarf, der Auslegungs-Vorlauftemperatur und der Wassereintrittstemperatur bzw. der Klimaregion berechnet.² Sie bringt das Verhältnis zwischen erzeugter Energie in Form von Heizwärme und der eingesetzten elektrischen Energie zum Ausdruck.³ Dabei sind die im GEG vorgegebenen Mindestwerte der JAZ gemäß VDI 4650 Blatt 1 vom Dezember 2016 auf Basis von definierten Bedingungen je nach System abhängig vom Ort des Gebäudes, der Qualität der Gebäudehülle und der unter Prüfstandsbedingungen gemessenen Leistungszahl der Wärmepumpe zu errechnen.⁴ Die JAZ berücksichtigt also neben der Leistungszahl der Wärmepumpe⁵

¹ § 3 Abs. 1 Satz 1, § 5 Abs. 4 und Ziff. III Nr. 1 Buchst. b) der Anlage zum EEWärmeG. Gewisse Änderungen sind bei den Anforderungen an Luft/Wasser- und Luft/Luft-Wärmepumpen vorgesehen.

² § 38 Abs. 4 GEG, ebenso bisher Ziff. III.1.b) Satz 4 und 5 EEWärmeG.

³ Begründung des GEG-Referentenentwurfs vom 23.01.2017, S. 120.

⁴ So S. 4 der Stellungnahme des BWP v. 31.01.2017 zum GEG-Referentenentwurf.

⁵ Die zu berücksichtigenden Angaben sind dem JAZ-Rechner des Bundesverbands Wärmepumpe unter <http://www.waermepumpe.de/jazrechner/> entnommen. Darauf verweist das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) in seiner Broschüre „Wärmepumpe, Grundwissen zum Marktanreizprogramm“ vom 25.02.2016. Vgl. auch Ziff. 6 mit den Tabellen 1 bis 8 VDI 4650 Blatt 1, Ausgabe 2009.

- die Außentemperatur, bei der sich die Heizung einschalten soll (Heizgrenztemperatur); sie hängt primär von der Art der jeweiligen Gebäudehülle ab (Altbau, Neubau, Niedrigenergiehaus);
- die Vor- und Rücklauftemperaturen, für die das jeweilige Heizsystem ausgelegt ist; sie sind z.B. bei Heizungen mit Heizkörpern deutlich höher als bei Niedertemperaturheizungen wie Fußbodenheizungen;
- die Art der jeweils verwendeten Wärmequelle (Erdreichkollektor, Erdwärmesonde, Grundwasser, Luft) und die damit typischerweise verbundene Quellentemperatur,
- die Nennleistung der jeweils eingesetzten Quellenpumpe,
- die jeweilige Betriebsweise der Wärmepumpe als einzige Heizung (monovalent), ergänzt durch eine elektrische Direktheizung (monoenergetisch) oder gemeinsam mit einer anderen Energieart (bivalent),
- den typischen Anteilen des Heizungs- und Warmwasserbedarfs.

Die jeweiligen Bedingungen werden durch Korrekturfaktoren berücksichtigt. In der VDI 4650 Blatt 1 sind die jeweils zu verwendenden Korrekturfaktoren für verschiedene Wärmequellen in Tabellen in Abhängigkeit von verschiedenen Quellen- und Vorlauftemperaturen angegeben (Quellentemperaturen - 3 bis + 5°C bei Sole, + 5 bis + 12°C bei Wasser und -16 bis + 10°C bei Luft; Vorlauftemperaturen 30 bis 55°C).⁶

Für die Berechnung der Gesamt-JAZ einer Kombiheizung sind die JAZ der Raumheizung und diejenige der Warmwasserbereitung separat zu ermitteln und anschließend entsprechend ihrem Anteil zu gewichten.⁷ Wie die Anteile zu ermitteln sind, lässt sich der VDI 4650 Blatt 1 nicht entnehmen; dort wird beispielhaft mit einem Anteil der Warmwasserbereitung von 18 % gerechnet.⁸

b) Jahreszeitbedingte Raumheizungs-Energieeffizienz η_s

Nach der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013 für Raum- und Kombiheizgeräte müssen alle Heizgeräte mit Wärmepumpe ab bestimmten Stichtagen bestimmte Anforderungen an die jahreszeitbedingte Raumheizungs-Energieeffizienz (η_s)

⁶ Vgl. Ziff. 6 mit den Tabellen 1 bis 8 VDI 4650 Blatt 1, Ausgabe 2009.

⁷ Vgl. Ziff. 6.1, 6.2 und 6.4 VDI 4650 Blatt 1, Ausgabe 2009.

⁸ Ziff. 6.4 und alle Beispielrechnungen in Ziff. 7 VDI 4650 Blatt 1, Ausgabe 2009.

erfüllen.⁹ Für Kombiheizgeräte gelten zusätzlich besondere Anforderungen an die Warmwasserbereitungs-Energieeffizienz (η_{wh}).¹⁰ η_s ist auch maßgeblich für die Energieverbrauchskennzeichnung nach Maßgabe der EU-Kennzeichnungsverordnung 811/2013 zur Energiekennzeichnung von Raumheizgeräten¹¹ im Rahmen der EU-Energieverbrauchs-Kennzeichnungsrichtlinie 2010/30/EU.

Die jahreszeitbedingte Raumheizungs-Energieeffizienz η_s bezeichnet den Quotienten aus dem von einem Heizgerät gedeckten Raumheizwärmebedarf für eine bestimmte Heizperiode und dem zur Deckung dieses Bedarfs erforderlichen jährlichen Energieverbrauch in Prozent.¹² Die jahreszeitbedingte Raumheizungs-Energieeffizienz wird berechnet auf Grundlage einer Leistungszahl, für die Norm-Nennbedingungen wie Ein- und Ausgangstemperaturen festgelegt sind, sowie auf Grundlage der in der Verordnung festgelegten durchschnittlichen Klimaverhältnisse.¹³ Dabei gelten grundsätzlich für alle Heizgeräte dieselben Anforderungen an η_s , es wird aber für jede Wärmequellen jeweils eine einheitliche Temperatur als Norm-Nennbedingung zu Grunde gelegt (Außenluft 7°C, Wasser 10°C und Sole 0°C).¹⁴ Eine Differenzierung erfolgt ferner insoweit, als an Niedertemperatur-Wärmepumpen (Raumheizgeräten, die speziell für den Niedertemperaturbereich entworfen sind und kein Heizwasser mit einer Vorlauftemperatur von 52°C liefern können) strengere Anforderungen an η_s gelten (115 % statt 100 %).¹⁵ Die Betriebsweise (monovalent, monoenergetisch oder bivalent) wird dadurch berücksichtigt, dass bei Wärmepumpen mit Zusatzheizung die zusätzliche Heizleistung des Zusatzheizgeräts zu berücksichtigen ist.¹⁶

⁹ Insbesondere Art. 2 Nr. 20 und Anhang II Nr. 1 der Verordnung (EU) Nr. 813/2013 zur Festlegung von Anforderungen an die umweltgerechte Gestaltung von Raumheizgeräten und Kombiheizgeräten.

¹⁰ Solche Anforderungen gelten auch für Warmwasserbereiter und Warmwasserspeicher gemäß Art. 2 Nr. 15 und Anhang II Nr. 1.1 der Verordnung (EU) Nr. 814/2013 zur umweltgerechten Gestaltung von Warmwasserbereitern und Warmwasserspeichern.

¹¹ Art. 2 Nr. 21 und 22 i.V.m. Art. 3 der Delegierten Verordnung (EU) Nr. 811/2013 zur Energiekennzeichnung von Raumheizgeräten, Kombiheizgeräten, Verbundanlagen aus Raumheizgeräten, Temperaturreglern und Solareinrichtungen sowie von Verbundanlagen aus Kombiheizgeräten, Temperaturreglern und Solareinrichtungen.

¹² Art. 2 Nr. 20 EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013 und Art. 2 Nr. 21 EU-Energiekennzeichnungs-Verordnung 811/2013.

¹³ Anhang III Nr. 4 i.V.m. Tabelle 3 bis 5 der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013.

¹⁴ Anhang III Tabelle 3 der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013.

¹⁵ Anhang II Nr. 1 der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013.

¹⁶ Anhang III Nr. 2. d) i.V.m. Nr. 4 b) und Anhang I Nr. 33 der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013.

Anders als bei der JAZ wird also nicht berücksichtigt

- die jeweilige Gebäudehülle bzw. der Gebäudetyp, in den die Wärmepumpe eingebaut wird,
- das jeweilige Heizsystem und die dafür erforderlichen Vor- und Rücklauftemperaturen (abgesehen von besonderen Anforderungen an reine Niedertemperatur-Wärmepumpen),
- die Auslegungstemperatur der jeweils verwendeten Wärmequelle.

Für die Berechnung von η_s werden stattdessen für diese Werte unabhängig von den jeweiligen Einsatzbedingungen die in der Verordnung festgelegten Normwerte zu Grunde gelegt.

Außerdem spielt der Anteil der Warmwasserbereitung für η_s anders als bei der JAZ keine Rolle. Die Anforderungen an die Warmwasserbereitung werden vielmehr separat in der Anforderung an die Warmwasserbereitungs-Energieeffizienz η_{wh} festgelegt.

c) JAZ-Anzeige sowie Wärmemengen- und Stromzähler

Nach Maßgabe des GEG muss eine Wärmepumpe ab dem 01.01.2019 über eine Anzeige verfügen, die neben der gesetzlich vorgeschriebenen Mindest-JAZ direkt die von der Wärmepumpenanlage erreichte JAZ als gemittelten Wert der letzten 12 Monate ausweist, wobei die Strom- und Wärmemengen aller Systemkomponenten der gesamten Heizungsanlage durch Messungen zu erfassen sind (§ 38 Abs. 2 Nr. 3 GEG).

Diese Anforderung ist neu. Im EEWärmeG ist bisher nur vorgesehen, dass bestimmte Wärmepumpen über einen Wärmemengen- und Stromzähler verfügen müssen, deren Messwerte die Berechnung der Jahresarbeitszahl der Wärmepumpen ermöglichen.¹⁷

Die mit der JAZ-Anzeige gemessene JAZ bezieht sich anders als die Mindest-JAZ nicht auf die Auslegungsbedingungen (Soll-Bedingungen), sondern auf die tat-

¹⁷ Ziff. III.1. Buchstabe c) der Anlage zum EEWärmeG; vgl. die Übergangsvorschrift in § 38 Abs. 2 Nr. 2 GEG, wonach bis zum 31.12.2018 alternativ entweder ein Wärmemengen- und Stromzähler oder eine JAZ-Anzeige erforderlich sind.

sächlichen Bedingungen (Ist-Bedingungen). Sie weicht deshalb von der der Auslegung zu Grunde gelegten JAZ ab, wenn

- der Nutzer die Außentemperatur, bei der sich die Heizung einschalten soll (Heizgrenztemperatur), auf Grund individueller Komfortansprüche oder wegen der tatsächlichen Ausführung der jeweiligen Gebäudehülle anders festlegt als ursprünglich geplant,
- der Nutzer die Vor- und Rücklauftemperaturen anders bestimmt als ursprünglich geplant,
- die jeweilige Wärmequelle (Erdreichkollektor, Erdwärmesonde, Grundwasser, Luft) im Jahresverlauf tatsächlich andere Quellentemperaturen aufweist als bei der Auslegung zu Grunde gelegt,
- die tatsächliche Leistung der jeweils eingesetzten Quellenpumpe von der Nennleistung abweicht,
- die tatsächliche Betriebsweise der Wärmepumpe als einzige Heizung (monovalent), ergänzt durch eine elektrische Direktheizung (monoenergetisch) oder gemeinsam mit einer anderen Energieart (bivalent) von den Auslegungsbedingungen abweicht,
- der tatsächliche Heizungs- und Warmwasserbedarf bzw. deren jeweilige Anteile von den der Auslegung zu Grunde gelegten Annahmen abweicht.

In der Praxis können vor allem Abweichungen der Quellentemperaturen und des Heizungs- und Warmwasserbedarfs zu deutlichen Abweichungen der angezeigten JAZ von der Auslegungs-JAZ führen, da sie von den konkreten Außentemperaturen und dem konkreten Nutzerverhalten abhängen.

Außerdem kommt es zu Abweichungen, wenn für die JAZ-Anzeige Komponenten berücksichtigt werden, die bei der Berechnung der JAZ gemäß VDI 4650 nicht berücksichtigt werden, wie Wärmeverluste des Warmwasserspeichers.¹⁸

Nach der Stellungnahme des Bundesverbands Wärmepumpe zum GEG-Referentenentwurf ist die JAZ-Anzeige irreführend, weil die gemessene JAZ wegen der vorgenannten Abweichungen nicht mit der gesetzlich geforderten JAZ auf Basis von Auslegungsdaten vergleichbar sei und Gewährleistungsfragen

¹⁸ Ziff. 6 Abs. 2 Satz 3 VDI 4650 Blatt 1, Ausgabe 2009.

aufwerfe.¹⁹ Die gemessene JAZ wird nämlich neben der Qualität der Anlage maßgeblich vom Verlauf der Außentemperaturen und dem Nutzerverhalten bestimmt, insbesondere den individuellen Komfortansprüchen hinsichtlich Innentemperatur und Warmwasserbedarf.

Auf Grund der Mittelung der JAZ über 12 Monate lassen sich ferner aus der angezeigten JAZ Fehlfunktionen, Ineffizienzen oder Regelungsfehler nicht oder erst nach langer Zeit erkennen.

Darüber hinaus ist es ein besonderer Vorteil der Nutzung von Wärmepumpen, dass sie für ein Lastmanagement zur Umsetzung der Energiewende eingesetzt werden können. Das führt zwar zu höheren Speicherverlusten und damit verringerten Jahresarbeitszahlen. Gleichwohl ist es sinnvoll, auf diese Weise die in windreichen Zeiten im Überfluss zur Verfügung stehende elektrische Energie in Wärme zu speichern. Bei flexiblen, angebotsorientierten Strompreisen können die damit verbundenen Effizienzeinbußen zu Kostenvorteilen der Verbraucher führen, wenn zwar mehr Strom verbraucht wird, dieser aber zu geringeren Preisen angeboten wird.

Der zusätzliche Einbau einer JAZ-Anzeige ist ferner mit einem erheblichen Mehraufwand in Höhe von 500 € je Wärmepumpe gegenüber der heute verbreiteten Standardlösung mit Strom- und Wärmemengenzählern verbunden. Dem steht keine Kosteneinsparung an anderer Stelle gegenüber. Dadurch und durch die ablesbare Abweichung der gemessenen JAZ von der Auslegungs-JAZ können ferner kontraproduktive Akzeptanzprobleme für Wärmepumpenheizungen entstehen.

d) Unionsrechtliche Anforderungen

Nach § 110 GEG gelten die Anforderungen des § 38 GEG an Heizungsanlagen nur, solange und soweit die EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013 nicht etwas anderes vorschreibt.

¹⁹ S. 4 f. der BWP-Stellungnahme v. 31.01.2017 zum GEG-Referentenentwurf.

Ob das der Fall ist, ist nach Maßgabe der Anforderungen der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013 und nach Maßgabe der Ecodesign-Richtlinie 2009/125/EG zu beantworten. Letztere ist die Rechtsgrundlage für erstere.

Die Regelung des § 110 GEG ist insoweit nur eine Klarstellung.²⁰ Auch ohne diese Regelung sind die Regelungen des § 38 GEG schon wegen des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts nicht anwendbar, wenn sich daraus vorrangige Regelungen ergeben, die der Anwendung des nationalen Rechts entgegenstehen.

Nach Maßgabe der Ecodesign-Richtlinie dürfen die Mitgliedstaaten die Inbetriebnahme eines Produkts nicht unter Berufung auf Ökodesign-Anforderungen, die von der jeweils geltenden Durchführungsmaßnahme erfasst werden, behindern, wenn das Produkt allen einschlägigen Bestimmungen der jeweils geltenden Durchführungsmaßnahme entspricht (Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 EcodesignRL 2009/125/EG). Sie dürfen die Inbetriebnahme des Produkts auch dann nicht unter Berufung auf Ökodesign-Anforderungen behindern, wenn die einschlägige Ökodesign-Verordnung keine entsprechende Ökodesign-Anforderung enthält (Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 2 EcodesignRL 2009/125/EG).

Unberührt davon bleiben Anforderungen an gebäudetechnische Systeme gemäß Art. 8 der Gebäudeeffizienzrichtlinie 2010/31/EU (Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 2 EcodesignRL 2009/125/EG). Es ist mit den Zielen der Ecodesign-Richtlinie zu vereinbaren, dass diese Anforderung unter bestimmten Umständen die Installation von energieverbrauchsrelevanten Produkten, die mit den Anforderungen von Ecodesign-Verordnungen im Einklang stehen, einschränken können, sofern durch diese Anforderungen keine ungerechtfertigten Marktbarrieren errichtet werden (Erwägungsgrund 35a der EcodesignRL 2009/125/EG).

Als Anforderungen an gebäudetechnische Systeme bestimmt Art. 8 der Richtlinie 2010/31/EU, dass die Mitgliedstaaten zur optimalen Energienutzung durch gebäudetechnische Systeme wie Heizungs- und Warmwasseranlagen Systemanforderungen an die Gesamtenergieeffizienz, die ordnungsgemäße Installation und angemessene Dimensionierung, Einstellung und Überwachung der gebäudetechnischen Systeme festlegen können (Art. 8 Abs. 1 der Richtlinie 2010/31/EU).

²⁰ So auch die Gesetzesbegründung, S. 143 des GEG-Referentenentwurfs vom 23.01.2017.

Die Gebäudeeffizienzrichtlinie 2010/31/EU regelt nicht nur Anforderungen an die Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden, also die zur Bedarfsdeckung benötigte Energiemenge,²¹ sondern auch Anforderungen an den Einsatz von Energie aus erneuerbaren Quellen.²² Insofern verlangt die Richtlinie allerdings nur, dass die Mitgliedstaaten gewährleisten, dass bei neuen Gebäuden vor Baubeginn die Realisierbarkeit des Einsatzes von hocheffizienten alternativen Systemen, z.B. auf der Grundlage von Energie aus erneuerbaren Quellen in Betracht gezogen und berücksichtigt werden (Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2010/31/EU).

Die Anforderungen der Gebäudeeffizienz-Richtlinie sind – anders als die Anforderungen der Ecodesign-Rechtsakte – nur Mindestanforderungen; sie hindern die Mitgliedstaaten nicht daran, verstärkte Maßnahmen beizubehalten oder zu ergreifen. Die betreffenden Maßnahmen müssen aber mit dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) vereinbar sein und der Kommission notifiziert werden (Art. 1 Abs. 3 der Richtlinie 2010/31/EU).

e) Vereinbarkeit mit Unionsrecht

Nach den vorgenannten Regelungen sind die produktbezogenen Anforderungen der Ecodesign-Verordnungen für Raumheizgeräte mit Wärmepumpen grundsätzlich abschließend. Die Mitgliedstaaten dürfen an die Verwendung solcher Geräte grundsätzlich keine strengeren Anforderungen stellen als das Unionsrecht.

Ausgenommen davon sind lediglich Systemanforderungen an die Gesamtenergieeffizienz der Gebäude. Insofern dürfen die Mitgliedstaaten auch strengere Anforderungen stellen als in Art. 8 der Gebäudeeffizienzrichtlinie 2010/31/EU.

Für die Zulässigkeit einer Mindest-JAZ und einer JAZ-Anzeige kommt es danach darauf an, ob es sich um produktbezogene Anforderungen an Heizgeräte oder um Systemanforderungen zur optimalen Energienutzung durch die gebäudetechnischen Systeme handelt.

²¹ Vgl. die Begriffsbestimmung in Art. 2 Nr. 4 Gebäudeeffizienzrichtlinie 2010/31/EU.

²² Vgl. die Begriffsbestimmung in Art. 2 Nr. 6 der Gebäudeeffizienzrichtlinie 2010/31/EU.

Die geforderte Mindest-JAZ kann als Systemanforderung an die optimale Energienutzung durch die gebäudetechnischen Systeme angesehen werden. Denn sie bezieht sich nicht nur auf die Wärmepumpe als Heizgerät, sondern auf das Zusammenspiel von Wärmepumpe, Wärmequelle, Heizsystem und Gebäudehülle [vgl. oben 3. a) und b)].

§ 110 GEG steht damit der Mindest-JAZ in § 38 GEG nicht per se entgegen. Das gilt jedoch nur, wenn die allgemeinen Anforderungen an die Warenverkehrsfreiheit erfüllt werden (dazu unten 4.).

Die geforderte JAZ-Anzeige ist dagegen eine unzulässige produktbezogene Anforderung an das Raumheizgerät. Das ergibt sich schon daraus, dass nach der geplanten gesetzlichen Anforderung „die Wärmepumpe“ über eine entsprechende Anzeige verfügen muss (§ 38 Abs. 2 Nr. 3 GEG). Die JAZ-Anzeige muss damit in die Wärmepumpe integriert sein. Es handelt sich um eine Anforderung, die unmittelbar das Produkt betrifft, und nicht um eine Anforderung an das gebäudetechnische System, die die Verwendung eines marktkonformen Produkts nur mittelbar behindert.

Das gilt in gleicher Weise für die bereits jetzt geregelte Anforderung, dass bestimmte Wärmepumpen über einen Wärmemengen- und Stromzähler verfügen müssen, deren Messwerte die Berechnung der Jahresarbeitszahl der Wärmepumpen ermöglichen.²³

Das sind unzulässige, gemäß Art. 6 Abs. 2 EcodesignRL 2009/125/EG verbotene Marktbehinderungen durch zusätzliche Ökodesign-Anforderungen. Sie führen dazu, dass ein den Vorschriften der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013 entsprechendes Heizgerät mit Wärmepumpe nur dann in Neubauten verwendet werden darf, wenn zusätzlich die nationalen Anforderungen eines Wärmemengen- und Stromzählers bzw. einer JAZ-Anzeige erfüllt wird. Diese Marktbehinderung hat auch erhebliche praktische Bedeutung, da seit 2010 mehr als die Hälfte der in Deutschland neu eingebauten Wärmepumpen in Neubauten eingebaut wurden.

²³ Ziff. III.1. Buchstabe c) der Anlage zum EEWärmeG; vgl. für die Zeit bis Ende 2018 § 38 Abs. 2 Nr. 2 GEG, dazu bereits oben 3.c).

4. Warenverkehrsfreiheit

Soweit Anforderungen an Anlagen oder Produkte in EU-Rechtsakten geregelt sind (harmonisierter Bereich), ergeben sich die Anforderungen an die Warenverkehrsfreiheit aus den entsprechenden Rechtsakten. Maßgeblich sind damit hier in erster Linie die Anforderungen an die Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 6 EcodesignRL 2009/125/EG.

Da die JAZ-Anzeige gegen diese Anforderungen verstößt, ergibt sich schon daraus die Unvereinbarkeit dieser Anzeige mit der Warenverkehrsfreiheit. Zu prüfen bleibt danach nur die Vereinbarkeit der Mindest-JAZ mit den Anforderungen an die Warenverkehrsfreiheit.

Bezüglich der Anforderungen an gebäudetechnische Systeme enthalten die Unionsregelungen keine abschließenden Regelungen. Insoweit ergeben sich die Anforderungen an die Warenverkehrsfreiheit aus den allgemeinen Regelungen des AEUV. Danach sind mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung zwischen den Mitgliedstaaten grundsätzlich verboten.²⁴ Ausnahmen sind nur zulässig, wenn sie aus zwingenden Gründen gerechtfertigt, verhältnismäßig und nicht diskriminierend sind.²⁵

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs gehören zu den Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie Einfuhrbeschränkungen auch Nutzungsbeschränkungen, die den Zugang eines in der EU rechtmäßig hergestellten Erzeugnisses aus einem anderen Mitgliedstaat behindern.

Danach ist die Mindest-JAZ eine Maßnahme gleicher Wirkung, deren Zulässigkeit an den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen für zulässige Ausnahmen von der Warenverkehrsfreiheit zu messen ist. Denn sie führt dazu, dass rechtmäßig hergestellten Wärmepumpen der Zugang zum deutschen Wärmepumpenmarkt für Neubauten verwehrt bleibt, wenn die Mindest-JAZ nicht eingehalten wird.

²⁴ Art. 34 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV).

²⁵ Art. 36 AEUV.

Diese Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit ist zulässig, wenn sie zwingenden Gründen dient und verhältnismäßig ist. Die Verhältnismäßigkeit setzt voraus, dass sie zur Erreichung ihres Zweckes geeignet, erforderlich und angemessen ist.

Das ist bei der Mindest-JAZ nach Inkrafttreten der Ecodesign-Verordnungen zweifelhaft. Dem Entwurf des GEG lässt sich nicht entnehmen, weshalb der nationale Gesetzgeber mit den Mindestanforderungen an die JAZ überhaupt weitergehende Anforderungen aufstellt als unionsrechtlich vorgegeben. Nach den in der Begründung des GEG genannten Zielen dient das Gesetz der Konsolidierung und Harmonisierung der bestehenden Vorschriften des EnEG, der EnEV und des EEWärmeG. Danach sollen also die nach nationalem Recht vor Inkrafttreten der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013 geltenden Anforderungen beibehalten werden.

Diese Begründung wird den unionsrechtlichen Anforderungen nicht gerecht. Seit Inkrafttreten der unionsrechtlichen Anforderungen der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013 dürfen die Mitgliedstaaten weitergehende Anforderungen an die Effizienz von Wärmepumpen allenfalls dann stellen, wenn es sich um Effizienzanforderungen an gebäudetechnische Systeme handelt, sie die damit verbundenen Ziele klar bezeichnen und die Gründe anführen, die strengere Anforderungen erforderlich machen. Dazu muss der deutsche Gesetzgeber die unionsrechtlichen Anforderungen berücksichtigen und begründen, welche konkreten Ziele er mit weitergehenden Anforderungen verfolgt und weshalb diese Ziele mit milderem Mitteln nicht ebenso gut erreicht werden können.

Eine derartige Begründung lässt sich dem GEG nicht ansatzweise entnehmen. Die ursprüngliche Begründung des EEWärmeG, wonach die Wärmeerzeugung nur unter bestimmten Effizienzvoraussetzungen als nachhaltig eingestuft werden kann,²⁶ trägt nicht mehr. Sie war nachvollziehbar unter der Prämisse, dass ohne besondere Anforderungen des EEWärmeG auch Wärmepumpen ohne jegliche Effizienzvorteile zum Einsatz hätten kommen können. Nach Inkrafttreten der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013 besteht diese Gefahr nicht mehr.

Nach Inkrafttreten der EU-Ecodesign-Verordnung, die auch für Solar-, aber nicht für Biomasseheizungen gilt,²⁷ muss der nationale Gesetzgeber insbesondere triftige

²⁶ Gesetzesbegründung des EEWärmeG, Bundestags-Drucksache 16/8149, S. 23.

²⁷ Art. 1 Nr. 1 und 2 EU-EcodesignVO 813/2013.

Gründe dafür nennen können, wenn er besondere nationale Anforderungen an gebäudetechnische Systeme als spezielle Anforderungen für einzelne Heizungsarten wie Wärmepumpen ausgestaltet und nicht als übergeordnete Anforderungen, die für alle Heizungsarten gelten.

Wenn der Gesetzgeber insofern überhaupt weitergehende Anforderungen aufstellt, dürfen diese nicht ohne sachlichen Grund zu Lasten einzelner Heizsysteme gelten. Insofern lässt sich dem GEG und seiner Begründung kein Anhaltspunkt dafür entnehmen, dass und weshalb auch für andere in § 36 bis 42 GEG geregelten Heizungsarten zusätzliche, über die unionsrechtlichen Anforderungen hinausgehende Anforderungen festgelegt würden, die den zusätzlichen nationalen Anforderungen an die Mindest-JAZ von Wärmepumpen-Heizungen entsprechen. Insbesondere sollen die speziellen Anforderungen des GEG an solarthermische Anlagen von vornherein nur so lange gelten, bis Anforderungen an solche Anlagen unionsrechtlich festgelegt sind (§ 37 Abs. 4 GEG). Deshalb liegt es nahe, dass mit der Geltung der EU-Ecodesign-Verordnung 813/2013 auch die Festlegung einer Mindest-JAZ für Wärmepumpen obsolet und nicht mehr gerechtfertigt ist. In diesem Fall ist sie auch mit der EU-Warenverkehrsfreiheit nicht mehr vereinbar.

5. Grundrechte

Die Anforderungen des GEG müssen ferner mit Unionsgrundrechten und nationalen Grundrechten vereinbar sein. Fraglich ist insbesondere die Vereinbarkeit mit dem Gleichbehandlungsgebot [dazu a)] und der Unternehmer-, Berufs- und Wettbewerbsfreiheit [b)].

a) Gleichbehandlungsgebot

Das sowohl als Unionsgrundrecht (Art. 20 EU-Grundrechtecharta) als nach Maßgabe des Grundgesetzes (Art. 3 GG) geltende Gleichbehandlungsgebot verlangt, Gleiches gleich und Ungleiches ungleich zu behandeln. Gesetzliche Differenzierungen dürfen nicht willkürlich sein, sie müssen durch sachliche Gründe gerechtfertigt sein.

In der BWP-Stellungnahme wird kritisiert, dass die technischen Vorgaben an die Nutzung Erneuerbarer Energien für unterschiedliche Energieerzeugungsarten in den §§ 36 bis 42 GEG zu höchst unterschiedlichen Anteilen von Erneuerbaren Energien am Heizenergieverbrauch führten. Diese Ungleichbehandlung wider-

spreche dem Sinn eines technologieneutralen Gesetzes und werde daher abgelehnt.²⁸

Nach der Rechtsprechung verfügt der Gesetzgeber bei der Anwendung des Gleichheitsgrundsatzes über einen weiten Gestaltungsspielraum. Die unterschiedliche Behandlung vergleichbarer Sachgruppen ist zulässig, wenn dafür ein nachvollziehbarer sachlicher Grund vorliegt.

Der Gesetzgeber ist danach nicht verpflichtet, alle Erneuerbaren Energien insoweit gleich zu behandeln, dass für jede Technologie der gleiche Anteil an Erneuerbaren Energien erreicht wird. Vielmehr darf er neben dem erreichbaren Anteil an Erneuerbaren Energien auch andere Aspekte berücksichtigen, soweit es sich um zulässige und nachvollziehbare, also nicht rein willkürliche Differenzierungsgründe handelt.

Eine unzulässige Ungleichbehandlung kann insoweit nicht nur in den unterschiedlichen gesetzlichen Mindestanteilen liegen (solar: 15 %, gasförmige Biomasse: 30 %, sonstige: 50 %), sondern auch in den Anforderungen an die Mindest-JAZ und die JAZ-Anzeige.

Insoweit lässt sich dem Entwurf des GEG nicht entnehmen, ob und wie der Gesetzgeber sichergestellt hat, dass die verschiedenen Heizungsarten entweder im Hinblick auf ihre ökologische Effizienz gleichbehandelt werden oder weshalb eine Ungleichbehandlung gerechtfertigt sein soll. Das gilt insbesondere, wenn für Wärmepumpen Anforderungen gestellt werden, die über die Anforderungen der EU-Ecodesign-Verordnungen hinausgehen. Insofern kann vom Gesetzgeber erwartet werden, dass er darlegt, ob und inwieweit er eine Gleichbehandlung beabsichtigt und ob, aus welchen Gründen und in welchem Umfang er eine Ungleichbehandlung verschiedener Heizungsarten oder Ersatzmaßnahmen er für gerechtfertigt hält.

Ferner genügt es nicht, wenn der Gesetzgeber 8 Jahre nach Inkrafttreten des EEWärmeG lediglich darauf verweist, dass die Vorschriften des GEG denjenigen des EEWärmeG entsprechen.²⁹ Vielmehr muss er gerade bei einem damals neu-

²⁸ S. 9 der BWP-Stellungnahme v. 31.01.2017.

²⁹ So aber die Begründung zu Abschnitt 4, vor § 36 GEG, S. 117 des Gesetzentwurfes.

en Gesetz wie dem EEWärmeG berücksichtigen, welche Erfahrungen seither gemacht wurden und inwieweit die einzelnen Heizungsarten bzw. Ersatzmaßnahmen sich als geeignet erwiesen haben, die jeweiligen Ziele zu erreichen.

Bezüglich der JAZ-Anzeige drängt sich eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung auf. Für keine andere Erneuerbare Energie und für keine Ersatzmaßnahme ist eine vergleichbare Kontrollanzeige vorgesehen. Hier ist kaum vorstellbar, dass und aus welchen Gründen es gerechtfertigt sein kann, eine solche Kontrolle nur beim Einsatz von Wärmepumpen zu fordern. Das gilt um so mehr, als die JAZ-Anzeige primär die Außentemperaturen und das Nutzerverhalten spiegelt und nur mit besonderer Fachkunde Rückschlüsse auf die Effizienz der Anlage zulässt.

b) Unternehmer-, Berufs- und Wettbewerbsfreiheit

Die Anforderungen des GEG dürfen ferner die unternehmerische Freiheit (Art. 16 GrCh), die Berufsfreiheit (Art. 12 GG) und die Wettbewerbsfreiheit (Art. 2 GG) der Wärmepumpenhersteller nicht ohne zureichende Rechtfertigung beeinträchtigen. Ähnlich wie bei der Prüfung der Warenverkehrsfreiheit sind Eingriffe des Gesetzgebers in diese Grundrechte zulässig, wenn sie ein legitimes Ziel verfolgen und verhältnismäßig, also geeignet und erforderlich sind und nicht gegen das Übermaßverbot verstoßen.

Insofern kann für die Mindest-JAZ auf die Ausführungen zur Warenverkehrsfreiheit (oben 4.) verwiesen werden. Hinzu kommt, dass das bisherige Regelungskonzept ohnehin fragwürdig und unnötig kompliziert ist. Es wäre einfacher und zur Erreichung des Ziels der Erhöhung des Anteils Erneuerbarer Energien besser geeignet, wenn an Stelle der Mindestanforderungen an den durch den jeweiligen Energieträger gedeckten Wärme- und Kälteenergiebedarf und der Mindestanforderungen an die JAZ schlicht für alle Neubauten einheitliche Mindestanforderungen an den Anteil Erneuerbarer Energien an der Deckung des Wärme- und Kälteenergiebedarfs gestellt würden. Nach Angaben des BWP stellt die DIN V 18599, auf die sich das GEG ohnehin vielfach bezieht, dafür geeignete Berechnungsverfahren bereit. So wäre auch die Gleichbehandlung verschiedener Erneuerbarer Energieträger gewährleistet.

Für die JAZ-Anzeige stellt sich ähnlich wie bei der Mindest-JAZ die Frage, welchem Ziel sie überhaupt dient und ob sie zur Erreichung dieses Ziels geeignet, erforderlich und angemessen ist.

Nach der Gesetzesbegründung dient die JAZ-Anzeige dazu, den Nutzer über die tatsächliche Jahresarbeitszahl seiner Anlage zu informieren.³⁰ Ob und inwieweit diese Information dem Verbraucherschutz oder dem Umweltschutz dienen soll, lässt sich der Begründung nicht entnehmen. Es wird ferner nicht darauf eingegangen, dass und aus welchen Gründen die gemessene JAZ in aller Regel von der Auslegungs-JAZ abweicht und welche Schlussfolgerungen daraus zu ziehen sind. Bei anderen Erneuerbaren Energien oder Ersatzmaßnahmen gibt es keine vergleichbaren Instrumente, um den Nutzer über die tatsächliche Effizienz der jeweiligen Maßnahme zu informieren.

Offenkundig ist dem Gesetzgeber die Aussagefähigkeit der JAZ Anzeige nicht bewusst: Sie dokumentiert die energetische Effizienz der Anlage unter Betriebsbedingungen im Betrachtungszeitraum. Eine seriöse Bewertung dieser Anzeige oder gar ein Vergleich mit der Auslegung ist nur in Kenntnis dieser Betriebsbedingungen und unter Berücksichtigung der Messunsicherheiten durch einen Experten möglich. Deshalb wird auch in der einschlägigen DIN-Norm zur Ermittlung der JAZ ausdrücklich darauf hingewiesen, dass wegen des unterschiedlichen und recht einflussreichen Nutzerverhaltens Vergleiche mit gemessenen Energieverbräuchen nur mit großen Vorbehalten möglich sind.³¹ Ein Gewährleistungsanspruch lässt sich erst ableiten, wenn diese Bewertung auf Planungs- oder Installationsmängel hinweist. Für eine solche Beurteilung der Anlagenqualität ist aber die Beurteilung typischer Betriebsparameter (Temperaturen, Drücke, Laufzeiten) erheblich besser geeignet. Dies kann zudem kurzfristig erfolgen, gegebenenfalls auch durch Datenauswertung per Ferndiagnose.

Damit stellt sich schon die Frage, ob der Gesetzgeber überhaupt ein legitimes Ziel verfolgt. Hinzu kommt, dass er eine solche Anzeige nur bei einer einzigen Heizungsart (Wärmepumpen) verlangt. Die Anforderungen des Gleichbehandlungsgrundsatzes sind insoweit auch bei der Einschränkung von Freiheitsrechten zu berücksichtigen.

³⁰ S. 120 der Gesetzesbegründung.

³¹ VDI 4650 Blatt 1 März 2009 Ziff. 1 Abs. 5.

Darüber hinaus stellt sich die Frage der Eignung, Erforderlichkeit und Angemessenheit. Ob eine eingebaute Heizung den Anforderungen des GEG entspricht, kann für alle Heizungsarten durch eine Überprüfung der Auslegungsdaten der jeweiligen Heizgeräte geprüft werden. Etwaige Fehlfunktionen der Anlage können durch andere Maßnahmen einfacher und vor allem sehr viel früher angezeigt werden. Die laufende Erfassung der tatsächlichen Daten mag zwar zusätzliche Erkenntnisse über Abweichungen von den Auslegungsdaten im tatsächlichen Betrieb ermöglichen. Es dürfte aber kaum zu rechtfertigen sein, diese zusätzlichen Erkenntnisse nur bei einer einzigen Heizungsart zu verlangen und ihr dadurch einen Wettbewerbsnachteil gegenüber anderen Heizungsarten zuzufügen.

Vor diesem Hintergrund ist unabhängig von dem festgestellten Verstoß gegen die Warenverkehrsfreiheit aus der Gesetzesbegründung auch nicht ersichtlich, dass die Forderung einer JAZ-Anzeige für Wärmepumpen mit den Grundrechten vereinbar ist.