

Der Schlüssel zum Sparen

Contracting ist ein probates Instrument, um den Stau bei der energetischen Sanierung kommunaler Immobilien aufzulösen. Wie aber sieht der rechtliche Rahmen aus und welche Konsequenzen ergeben sich daraus für den öffentlichen Auftraggeber?

Goldener Schlüssel: Contracting öffnet die Tür zur ganzheitlichen und nachhaltigen Umsetzung von Maßnahmen der energetischen Gebäudemodernisierung.



Viele öffentliche Liegenschaften haben aufgrund veralteter Gebäudetechnik einen beträchtlichen Energiebedarf. Damit verbunden sind hohe Kosten und ein erhöhter CO₂-Ausstoß. Eine Sanierung kommt jedoch aufgrund leerer Kassen vielerorts nicht in Betracht. Es stellt sich daher die Frage nach Alternativlösungen. Eine davon kann darin liegen, sich eines Contractors zu bedienen. Der folgende Beitrag soll die Stellschrauben dieser Alternative im Ansatz benennen.

Contracting nimmt als Energiedienstleistung inzwischen einen wichtigen Platz im deutschen Markt für Energieeffizienz ein. Insbesondere im Bereich bestehender Gebäude der öffentlichen Hand und der Unternehmen des Gesundheitssektors hat es sich als wichtiges Instrument etabliert, um Maßnahmen der energetischen Gebäudemodernisierung ganzheitlich und nachhaltig umzusetzen. Um Energieeffizienzhemmnisse zu überwinden, stellt Contracting einen geeigneten Lösungsweg dar. Von Einzelmaßnahmen bis zu einem ganzheitlichen Ansatz werden Gebäude und technische Anlagen analysiert, bewertet, es wird ein

Contracting Win-win-Modell

Bund, Länder und Kommunen bezahlen für die Energieversorgung ihrer Liegenschaften jährlich über drei Milliarden Euro – das ist aller Erfahrung nach weit mehr Geld, als nötig wäre. Mit der energetischen Sanierung ihrer Gebäude könnten auch die Kommunen die Energieausgaben drastisch reduzieren. Wo Investitionsmittel fehlen, bietet sich das „Win-win-Modell“ Contracting als Ausweg aus dem Sanierungsstau an.

nachhaltiges Modernisierungskonzept entwickelt, umgesetzt und finanziert. Die erforderlichen Investitionen und Dienstleistungen refinanzieren sich während der vertraglich festgelegten Laufzeit. Durch die Einbindung des externen Know-hows und Kapitals des Contractors werden eine Reduzierung des Investitionsstaus und eine Entlastung der Umwelt erreicht.

Doch gibt es bei der Durchführung von Contracting gerade für die öffentliche Hand vieles zu beachten. Die nachfolgenden Ausführungen sollen einen Überblick schaffen, welchen rechtlichen Rahmen, insbesondere im Hinblick auf das Haushaltsrecht, das Vergaberecht und die Vertragsgestaltung es für den Auftraggeber dabei einzuhalten gilt.

Haushaltsrechtliche Rahmenbedingungen

Haushaltsrecht ist Ländersache. Contracting erfährt in den einzelnen Ländern eine teils unterschiedliche haushaltsrechtliche Behandlung. So geht man zwar generell von der Zulässigkeit von Contracting-Projekten aus. Uneinigkeit besteht jedoch beispielsweise in der Einordnung von Contracting. Einige Bundesländer sehen dieses Instrument als kreditähnliches Rechtsgeschäft an. Zudem wird das an den Auftragnehmer zu zahlende Entgelt von einigen Bundesländern auf den Verschuldungsrahmen der Kommune angerechnet.

Auch stellen die Länder unterschiedliche Anforderungen an die kommunalaufsichtliche Genehmigung und die Voraussetzungen, unter denen eine Forfaitierung möglich ist. Diese wird bei Contracting-Projekten oft eingesetzt, um dem Contractor eine günstige Finanzierung der Maßnahmen zu ermöglichen. Bei der Forfaitierung verkauft der Contractor einen Teil seiner Forderungen zur Vergütung seiner Leistungen, also die Contracting-Rate des öffentlichen Auftraggebers, an die Bank. Die stellt ihm dafür die Investitionsmittel zinsgünstig bereit. Vor dem Hintergrund der erwähnten unterschiedlichen Behandlung ist stets darauf zu achten, welche länderspezifischen Besonderheiten es einzuhalten gilt.

Vergaberechtliche Rahmenbedingungen

Im Unterschied zu privaten Unternehmen sind öffentliche Auftraggeber bei der Vergabe von Aufträgen an die Einhaltung formeller Richtlinien gebunden. So gilt es einen öffentlichen Wettbewerb durchzuführen und die Regeln für die öffentliche



Foto: Race/Fotolia.com

Heizungsmonteur: Contracting-Projekte sind meist eine Mischung aus Planungs-, Bau- und Lieferleistungen. Das macht die Vergabe nicht unbedingt einfacher.

Auftragsvergabe, insbesondere die einschlägige Vergabeordnung, einzuhalten.

Das Vergaberecht ist kaskadenförmig aufgebaut. Es besteht aus Gesetzen, Verordnungen und Verdingungsordnungen. An oberster Spitze steht der Vierte Teil des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (§§ 97 ff. GWB), danach kommt die Vergabeverordnung und schließlich die Verdingungsordnungen (VOB/A – Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Teil A; VOL/A – Verdingungsordnung für Leistungen, Teil A; VOF – Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen). Die vom Auftraggeber einzuhaltenden Grundsätze werden in Paragraph 97 GWB beschrieben. In diesem Zusammenhang stellen sich für den öffentlichen Auftraggeber eine Vielzahl von Fragen.

Bei Contracting-Vorhaben handelt es sich meist um eine Mischung aus Planungs-, Bau- und Lieferleistungen. Es ist daher zu klären, welche Verdingungsordnung anzuwenden ist. Für die richtige Auswahl ist auf den Schwerpunkt des jeweiligen Projekts abzustellen.

Der tatsächliche Schwerpunkt wird jedoch erst dann festzustellen sein, wenn der Auftragnehmer nach Abschluss seiner Analyse die tatsächlichen Maßnahmen plant und ausführt. Entsprechend dem Recht des Auftraggebers, den Auftragswert zu schätzen (§ 3 Vergabeverordnung, VgV), ist ihm auch hier eine Prognose zu gestatten.

Wie die Praxis gezeigt hat, fällt das Energieliefer-Contracting regelmäßig unter die Bestimmungen der VOL/A und das Energieeinspar-Contracting unter die der VOB/A. Beim Energieliefer-Contracting errichtet und betreibt der Contractor regelmäßig Anlagen zur Erzeugung von Nutzenergie und liefert die daraus erzeugten Nutzenergiemengen an den Auftraggeber: Der Schwerpunkt liegt hier demnach auf der Lieferung. Beim Energieeinspar-Contracting garantiert der Contractor bestimmte Einsparungen und trägt die Investitionskosten der hierfür erforderlichen Effizienzmaßnahmen. Der Schwerpunkt seiner Tätigkeit bildet hier regelmäßig die Bauleistung.

Anknüpfend an die Auswahl der Verdingungsordnung schließt sich die Frage an, ob eine europaweite Ausschreibung erforderlich ist. Eine solche hat im Rahmen der VOL/A bei einem Schwellenwert ab 193 000 Euro und im Rahmen der VOB/A ab 4,845 Millionen Euro zu erfolgen. Viele Leitfäden schlagen jedoch vor, auch bei Unterschreitung des jeweiligen Schwellenwerts eine EU-weite Ausschreibung vorzunehmen. Vorteil hierbei ist neben der Schaffung von mehr Transparenz und Wettbewerb die Vermeidung von Abgrenzungsschwierigkeiten im Rahmen der Schätzung des Schwellenwerts. Zudem ist der Mehraufwand für eine EU-weite Ausschreibung relativ gering.

Chancen der Vertragsgestaltung

Allgemeingültig lässt sich in Bezug auf Möglichkeiten der Vertragsgestaltung feststellen, dass nahezu jede Ausgangssituation aufseiten des Auftraggebers im Rahmen von Contracting-Projekten abgebildet werden kann. Contracting als Energiedienstleistung kann damit die maßgeschneiderte Lösung für Kommunen sein und damit Investitionsstaus beseitigen sowie zur Erreichung von Klimaschutzziele beitragen.

Manuel Künemund



Der Autor

Manuel Künemund ist Rechtsanwalt bei der auf Beratungsleistungen im Energiedienstleistungsmarkt spezialisierten Kanzlei MPW Legal & Tax in Northeim



Foto: BilderBox

Schule: Rund 20 000 öffentliche Liegenschaften mit jährlichen Energiekosten von insgesamt einer Milliarde Euro könnten bis 2016 durch Contracting energetisch optimiert werden.

So funktioniert's

Gegen Contracting-Lösungen werden viele Bedenken, vorgebracht. Oft beruhen sie auf lückenhaftem Wissen um die Dienstleistung Wärmelieferung.

In vielen Städten und Gemeinden werden Entscheidungen pro oder contra Contracting bereits nach den ersten Gesprächen gefällt – häufig ohne konkrete Daten. Nicht selten haben die Verantwortlichen tief sitzende Bedenken gegen die Übertragung der Wärmeversorgung kommunaler Gebäude auf ein Dienstleistungsunternehmen. Näher betrachtet erweisen sich die Vorbehalte aber meistens als grundlos. Dieser Beitrag nennt die häufigsten Bedenken und stellt ihnen die in der Beratungspraxis der Energieagentur Nordrhein-Westfalen gewonnenen Erkenntnisse gegenüber.

„Ein Kommunalkredit ist immer günstiger“

Diese Aussage gilt nur, wenn man Contracting auf seine Finanzierungsfunktion reduziert. Die Finanzierung macht jedoch nur einen Teil der Dienstleistungskette aus. Für eine sachgerechte Beurteilung ist die Vollkostenrechnung wichtig. Zahlreiche Beispiele aus der Praxis belegen, dass Contracting-Lösungen unter Betrachtung der Gesamtaufgabe „Wirtschaftliche Nutzenergieversorgung“ oftmals günstiger

ausfallen als die Summe einer isolierten Betrachtung der einzelnen Bausteine.

Zudem übernehmen Contracting-Firmen, dort wo sie Eigentümer der durch sie eingebauten technischen Anlagen sind, eine ganze Reihe wirtschaftlicher Risiken. Beispielsweise bleiben sie während der gesamten Vertragslaufzeit für das Maschinenbruchrisiko verantwortlich.

„Contracting rechnet sich bei uns nicht“

Zu diesem Ergebnis können Kommunen kommen, wenn sie beispielsweise für anstehende Heizkesselenerneuerungen Con-

Neutrale Beratung

Die Energieagentur Nordrhein-Westfalen (www.energieagentur.nrw.de) steht im Auftrag der nordrhein-westfälischen Regierung den Kommunen im Land mit einer nicht-kommerziellen, neutralen Contracting-Beratung zur Verfügung.