



Rechtliche Aspekte für erfolgreiche Contracting-Modelle in der Wohnungswirtschaft – die Mieter-GbR

Vortrag von

Ralf M. Leinenbach

Rechtsanwalt

Vorstand Forum Contracting e.V.



Vortragsübersicht

- ▣ Kanzleiprofil
- ▣ Forum Contracting
- ▣ Wärme- und Strom-Contracting im Mietrecht
- ▣ Umlagefähigkeit von Contracting-Kosten
- ▣ Die Mieter-GbR



Kanzleiprofil

- ▣ Hohe Spezialisierung
- ▣ Beratung bundesweit
- ▣ Juristisches Projektmanagement für
 - ▣ Contracting
 - ▣ PPP
 - ▣ Energiesteuerrecht
 - ▣ Ausschreibungen



Forum Contracting

- ▣ Fachforum für Energie-Contracting
- ▣ Schwerpunkte: Recht, Wirtschaft, Steuern
- ▣ Zeitschrift „Contracting und Recht“ (CuR)
- ▣ www.forum-contracting.de
- ▣ Energiedienstleister-Datenbank: www.dabako.de



Wärme- und Strom-Contracting im Mietrecht

- ▣ § 535 Abs. 1 S. 1 BGB:

- *„Durch den Mietvertrag wird der Vermieter verpflichtet, dem Mieter den Gebrauch der Mietsache während der Mietzeit zu gewähren“.*

- ▣ Zur Gebrauchsgewährung gehört regelmäßig auch die Pflicht des Vermieters zur Versorgung des Mieters mit Wärme und Warmwasser (Vermieterversorgung).

- ▣ Weiter gehört zur Gebrauchsüberlassung der Anschluss der Wohnung an die öffentliche Stromversorgung (Fremdversorgung).



Wärme- und Strom-Contracting im Mietrecht

- ▣ Die Vertragsfreiheit ermöglicht abweichende Vereinbarungen zu den Vermieterpflichten, wobei der Wirtschaftlichkeitsgrundsatz zu beachten ist.

- ▣ Die Mietvertragsparteien können folgende Versorgungsmodelle vereinbaren:
 - dass der Mieter sich selbst mit Wärme und Strom versorgt,
 - dass der Vermieter neben der Wärmeversorgung auch die Stromversorgung übernimmt,
 - dass ein Dritter, insbesondere ein Contractor den Mieter mit Wärme und Strom versorgt.

- ▣ Die Vertragsfreiheit ermöglicht auch Kombinationen hieraus.



Wärme- und Strom-Contracting im Mietrecht

- ▣ Der Vertragsfreiheit bei Abschluss des Mietvertrages steht nach dem Abschluss die Vertragsbindung gegenüber.
- ▣ Die Mietvertragsparteien sind an die einmal getroffenen Regelungen gebunden.
- ▣ Auf Grund der Vertragsfreiheit können die Mietvertragsparteien im Mietvertrag Änderungsrechte in Bezug auf die Wärme- und Stromversorgung treffen.
- ▣ Fehlen solche Änderungsrechte, kann der Mietvertrag durch einen nachträglichen Änderungsvertrag an den aktuellen Willen der Vertragsparteien angepasst werden.



Wärme- und Strom-Contracting im Mietrecht

- ▣ Erste Konsequenz des Vertragsgrundsatzes für den Vermieter:
 - *„Will der Vermieter von Wohnraum während eines laufenden Mietverhältnisses den Betrieb einer vorhandenen Heizungsanlage auf eine Dritten übertragen („Wärmecontracting“) bedarf es einer Zustimmung des Mieters, wenn eine ausdrückliche Regelung hierfür im Mietvertrag fehlt und dem Mieter dadurch zusätzliche Kosten auferlegt werden sollen.“*
 - BGH, CuR 2005, 49.



Wärme- und Strom-Contracting im Mietrecht

- ▣ Zweite Konsequenz des Vertragsgrundsatzes für den Vermieter:
 - *„Eine Vereinbarung in einem Wohnungsmietvertrag, wonach der Mieter die Betriebskosten der Heizung „erläutert durch Anlage 3 zu § 27 BVO zu tragen hat, erlaubt dem Vermieter, der während des laufenden Mietverhältnisses den Betrieb einer im Haus vorhandenen Heizungsanlage einstellt und stattdessen Fernwärme bezieht, die Umlegung der Wärmelieferungskosten auf den Mieter, wenn die im Zeitpunkt des Vertragsschlusses geltende Fassung der Zweiten BerechnungsVO bereits eine Umlegung der Kosten der Fernwärmelieferung vorsah.“*
 - BGH, CuR 2007, 98.



Wärme- und Strom-Contracting im Mietrecht

- ▣ Erste Konsequenz des Vertragsgrundsatzes für den Mieter:
 - *„Aus dem Grundsatz der Wirtschaftlichkeit lässt sich eine Verpflichtung des Vermieters zur Modernisierung einer vorhandenen alten, die Wärmeversorgung der Wohnung jedoch sicherstellenden Heizungsanlage nicht herleiten.“*
 - BGH, CuR 2007, 137.



Wärme- und Strom-Contracting im Mietrecht

- ▣ Zweite Konsequenz des Vertragsgrundsatzes für den Mieter:
 - *„Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit bezeichnet die vertragliche Verpflichtung des Vermieters, bei Maßnahmen und Entscheidungen, die Einfluss auf die Höhe der vom Mieter zu tragenden Betriebskosten haben (hier: Abschluss eines Wärmelieferungsvertrages) auf ein angemessenes Kosten-Nutzen-Verhältnis Rücksicht zu nehmen. Eine Verletzung dieser Pflicht unter dem Gesichtspunkt der Eingehung eines unwirtschaftlichen Vertrages kommt nicht in Betracht, wenn das Mietverhältnis zu diesem Zeitpunkt noch nicht bestand.“*
 - BGH, Grundeigentum 2008, 116.



Die Mieter-GbR

- Im Mietbereich scheitern klassische Contracting-Modelle auch nach der zwischenzeitlich großzügigeren BGH-Rechtsprechung noch oft daran, dass nicht alle Mieter der Umstellung auf das Contracting zustimmen und auch die Mietverträge keine ausreichende Grundlage für eine Umstellung sind.
- Bei der Mieter-GbR ist das nicht erforderlich. Es machen nur diejenigen Mieter mit, die der GbR beitreten wollen.



Die Mieter-GbR

- ▣ Die Mieter-GbR funktioniert so, dass ein Contractor ein Blockheizkraftwerk (BHKW) zur Versorgung von Mietern finanziert, errichtet und betreibt sowie den Gaseinkauf übernimmt.
- ▣ Vom klassischen Contracting im Mieterbereich unterscheidet sich das Vertriebskonzept der Mieter-GbR dadurch, dass der Contractor keine Versorgungsfunktion übernimmt.
- ▣ Für Zusatz- und Reservestrom schließt die Mieter-GbR einen gesonderten Liefervertrag mit einem Stromlieferanten ab.



Die Mieter-GbR

- Der Contractor beliefert weder den Vermieter (Liefer-Contracting) noch den Mieter (Wärme-Direkt-service). Es erfolgt stattdessen eine Eigenversorgung der Mieter aus dem BHKW.
- Die Pflichten der Mitglieder der Mieter-GbR untereinander regelt ein Gesellschaftsvertrag.
- Die Haftung der GbR-Mitglieder gegenüber dem Contractor wird modifiziert.



Die Mieter-GbR

- Die Mitglieder der Mieter-GbR erhalten vom Vermieter hinsichtlich der Strom- und Wärmeversorgung keine Nebenkostenabrechnung.
- Die Kosten und Erträge der Eigenversorgung werden vielmehr GbR-intern auf gesellschaftsrechtlicher Grundlage über eigene Zähler abgerechnet.
- Mieter, die in der Mieter-GbR nicht mitmachen wollen oder wieder aus der GbR ausscheiden, erhalten dagegen vom Vermieter eine Nebenkostenabrechnung für die Wärme oder werden direkt vom Contractor beliefert.



Die Mieter-GbR

- Hierzu sieht der Mietvertrag vor, dass der Mieter die Möglichkeit der Eigenversorgung für Wärme und Strom im Wege der Mieter-GbR hat.
- Für den Fall des Ausscheidens aus der Mieter-GbR sieht der Mietvertrag vor, dass dann entweder der Contractor oder der Vermieter die Wärmeversorgung übernimmt.



Die Mieter-GbR

- ▣ Die Mieter sind keine „gefangenen Kunden“, sondern können jederzeit aus der GbR austreten.
- ▣ Für die außerhalb der GbR stehenden Mieter entfällt dann allerdings der Strombonus auf den Wärmepreis.
- ▣ Für die nicht der Mieter-GbR gehörenden Mieter bezieht der Vermieter aus dem BHKW die Wärme zum vollen Wärmepreis und rechnet diesen über die Nebenkostenabrechnung ab.



Die Mieter-GbR

- ▣ Das Vertriebsmodell der Mieter-GbR hat durch eine Entscheidung der Bundesnetzagentur vom 19.03.2007 weiteren Schub erhalten.
- ▣ Der Beschluss ist abrufbar im CuR-Informationssystem unter www.contracting-online.de.
- ▣ In der Branche ist die Entscheidung bekannt unter dem *„Mietergemeinschaft Klaffenbach GbR ./ Envia Verteilnetz GmbH“*.



Die Mieter-GbR

- Der Eigentümer und die Mieter von zwei Familienhäusern beabsichtigten eine Eigenversorgung aus einem BHKW mit Strom und Wärme. Zu diesem Zweck gründeten der Hauseigentümer sowie die jeweiligen Mieter je Wohngebäude eine Mieter-GbR.
- Die Mieter-GbR vereinbarte mit dem Hauseigentümer als Betreiber der BHKW einen Nutzungsvertrag über diese Anlagen zum Zwecke der Eigenstromerzeugung und Eigenwärmeerzeugung. Ergänzend schloss die Mieter-GbR einen „All-Inclusive-Stromlieferungsvertrag“ mit einem externen Versorger über Zusatz- und Reservestrom ab.



Die Mieter-GbR

- Zur weiteren Optimierung des Konzeptes beantragte die Mieter-GbR einen Summenzähler, der hinter der Hausanschlusssicherung als Zwei-Richtungs-Arbeitszähler und als allein abrechnungsrelevanter Zählpunkt beim vorgelagerten Netzbetreiber registriert werden sollte.
- Zeitgleich beantragten die Mitglieder der Mieter-GbR beim vorgelagerten Netzbetreiber die Abmeldung der bisher für die jeweiligen Wohnungen als eigener Zählpunkt erfassten Arbeitszähler.



Die Mieter-GbR

- Der vorgelagerte Netzbetreiber verweigerte die Anerkennung eines Zwei-Richtungs-Arbeitszählers als Grundlage der Bilanzierung und Abrechnung.
- Der Netzbetreiber lehnte auch die Abmeldung der einzelnen Wohnungszähler ab, bis die Mieter-GbR einen Netzstellenbetreiber mit der Durchführung der Messung beauftragte (siehe zu dieser Möglichkeit: § 21 b Abs. 2 EnWG i. V. m. § 19 Abs. 1 S. 2 StromNZV sowie die am 18.06.2008 vom Bundeskabinett verabschiedete Messzugangsverordnung).



Die Mieter-GbR

- Die Bundesnetzagentur gab der Mieter-GbR Recht.
- Insbesondere kann sich der vorgelagerte Netzbetreiber nicht auf eine Unzumutbarkeit der geänderten Situation für den Netzbetrieb berufen, weil es zu Einnahmeverlusten auf Grund geringerer Stromentnahme kommt.
- Der Netzbetreiber hatte sich auf Ausfälle bei den Netzentgelten, den Steuern und Konzessionsabgaben sowie den KWK- und EEG-Umlagen berufen.



Die Mieter-GbR

- Die Mieter-GbR stellt damit eine echte Alternative für die Fälle dar, in denen der Vermieter auf Contracting umstellen will, hierfür aber nicht die notwendige Zustimmung aller Mieter hat, sei es in Form einer Einzelabrede oder einer ausreichenden vertraglichen Regelung.
- Als neues Vertragsmodell ist die Mieter-GbR damit sowohl für die Wohnungswirtschaft, als auch für die Contracting-Branche interessant.



Kontakt

- ▣ Leinenbach Rechtsanwalt
- ▣ Richard-Wagner-Str. 5
- ▣ 39106 Magdeburg
- ▣ law@leinenbach-rechtsanwalt.de
- ▣ www.leinenbach-rechtsanwalt.de
- ▣ fon: 0391/544866
- ▣ fax: 0391/5448688