

EuGVVO revidierte Fassung

In Kraft
Reform der GesbR

Deutsche (und österr)
Vorstandshaftung

Settlements mit der
Bundeswettbewerbsbehörde

Wettbewerbsneutral?
Neuer DG übernimmt Vertragsstrafe

RÄG 2014
Steuerliche Rücklagen neu

Verbraucherrechte-RL
Kundendienste und Zusatzleistungen

Das Bundes-Energieeffizienzgesetz bringt allen was

Ab 1. 1. 2015 sollen Unternehmen Maßnahmen zur Verbesserung der Energieeffizienz setzen. Im Detail sind viele praxisrelevante Fragen offen – eine Orientierung tut not.

Große Unternehmen im Dienste der Energie(effizienz)politik

JOHANNES BARBIST

A. Was bisher geschah

Im Herbst 2012 erließen das Europäische Parlament und der Rat die sog Energieeffizienz-Richtlinie (EE-RL).¹⁾ Auf dieser Basis verabschiedete der österr Gesetzgeber – im kühlen Sommer 2014 – das *Energieeffizienzpaket des Bundes*,²⁾ selbstverständlich nach einem für Energie- und Umweltgesetze üblichen Gerangel um die – je nach Interessenlage unterschiedliche – „Richtlinien-Umsetzungspolitik“ (dass dabei die Zeit übersehen wurde, sei verschwiegen).³⁾

Das Bundes-Energieeffizienzgesetz (EEffG)⁴⁾ bildet den wesentlichen Teil dieses Gesetzespakets. Es hält diverse Pflichten für große Unternehmen bereit, die – nach dem zu erwartenden Neujahrs-Kater – ab 1. 1. 2015 eingehalten werden wollen. Bis dahin blieb und bleibt Zeit für Ratschläge, eine Werbeoffensive der Energieberater-Branche (die das große Geschäft wittert), alles gepaart mit einer – nicht unbegründeten – Rechtsunsicherheit der betroffenen Unternehmen, was das EEffG jetzt wirklich für sie bedeutet.

Nachfolgend wird eine Klärung versucht, welche Gruppe von Unternehmen überhaupt betroffen ist (Adressatenkreis), welche Kernpflichten ab wann in welchen wiederkehrenden Zeiträumen (Energieaudit/Alternativen) und welche sonstigen Melde- und Dokumentationspflichten bestehen. Der vorliegende Beitrag befasst sich ausschließlich mit dem Energiemanagement, das große Unternehmen (völlig unab-

RA Dr. *Johannes Barbist*, M.A., ist Rechtsanwalt und Partner bei BINDER GRÖSSWANG Rechtsanwälte GmbH, Wien – Innsbruck.

- 1) RL 2012/27/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v 25. 10. 2012 zur Energieeffizienz, zur Änderung der RL 2009/125/EG und 2010/30/EU und zur Aufhebung der RL 2004/8/EG und 2006/32/EG, ABl L 2012/315, 1.
- 2) BGBl I 2014/72.
- 3) Die EE-RL war bis 5. 6. 2014 umzusetzen. Das EEffG wurde aber erst am 11. 8. 2014 im BGBl kundgemacht und trat somit erst am 12. 8. 2014 (teilweise rückwirkend mit 1. 1. 2014) in Kraft. Die hier interessanten Teile des EEffG sind am 1. 1. 2015 in Kraft getreten.
- 4) BG über die Steigerung der Effizienz bei Unternehmen und dem Bund BGBl I 2014/72. Paragraphenbezeichnungen ohne Gesetzesangabe beziehen sich auf dieses Gesetz.

hängig von der Branche) ab 1. 1. 2015 zu implementieren haben (vgl §§ 9, 17, 18 inkl verwiesenen Anh III); das Sonderregime für Energielieferanten bleibt außer Betracht.⁵⁾

B. Große Unternehmen und das EEEffG

Das EEEffG verpflichtet lediglich eine gewisse Kategorie von Unternehmen, die unten näher beschriebenen Maßnahmen mit dem Ziel einer besseren Energieeffizienz zu setzen (§ 9).

1. Adressatenkreis

§ 9 richtet sich an „große“ Unternehmen.

Ein Unternehmen ist „jede privatrechtlich organisierte und auf Dauer angelegte Organisation selbständiger wirtschaftlicher Tätigkeit, unabhängig davon, ob es sich um Endenergieverbraucher oder Endenergielieferanten handelt“ (§ 5 Abs 1 Z 18). Damit sind zB unselbständige Wirtschaftsbetriebe von Gebietskörperschaften, aber auch Körperschaften öffentlichen Rechts nicht durch § 9 verpflichtet.

Große Unternehmen sind „Unternehmen, die nicht kleine oder mittlere Unternehmen sind“ (§ 5 Abs 1 Z 19). Aus einer Zusammenschau mit der Legaldefinition von „kleine Unternehmen“ (§ 5 Abs 1 Z 20) und „mittlere Unternehmen“ (§ 5 Abs 1 Z 21) sowie der maßgeblichen KMU-Definition der EK⁶⁾ ergibt sich, dass Unternehmen in den folgenden beiden Konstellationen große Unternehmen sind:

Fallgruppen	Zahl der Beschäftigten	Umsatz + Bilanzsumme
Variante 1	ab 250	irrelevant
Variante 2	< 250	Umsatz > 50 Mio Euro UND Bilanzsumme > 43 Mio Euro.

Tabelle 1

Tabelle 1 ist Ergebnis einer Denksportaufgabe, die in den Gesetzesmat unrichtig gelöst worden ist.⁷⁾ Von diesem Fehler sollte sich der geschätzte Leser aber nicht beirren lassen. Es zählt ohnehin die Legaldefinition des EEEffG bzw EU-Recht – alles andere ist Mathematik.

Die Zahl der Beschäftigten ist nach Vollzeitäquivalent⁸⁾ zu ermitteln, Umsatz und Bilanzsumme nach dem letzten (geprüften?) Jahresabschluss. Ausweislich der Gesetzesmat nicht zu berücksichtigen sind bei dieser Berechnung die Kennzahlen von österreich Unternehmen, die „durch Tochterunternehmen im Ausland erzielt werden“.

Spannend ist die Zusammenrechnung von miteinander verbundenen Unternehmen. Nach dem EEEffG sind dem Mutterunternehmen „verbrauchende Unternehmen, die zu mehr als 50% im Eigentum eines anderen Unternehmens stehen“ (§ 5 Abs 1 Z 18), zuzurechnen. Was damit gemeint ist, bleibt indes im Dunkeln. Die RV⁹⁾ hatte jedenfalls keine Einschränkung auf „verbrauchende Unternehmen“ vorgesehen. Zudem verlangen das EEEffG und die Gesetzesmat¹⁰⁾ entgegen der EE-RL lediglich eine konzernweise Zusam-

menrechnung bei Mehrheitsbeteiligung, nicht hingegen von sog Partnerunternehmen¹¹⁾ – gut für die auf das österr Gesetz vertrauenden Unternehmen (sie könnten nicht dafür bestraft werden, dass sie das Prinzip der Zusammenrechnung laut § 5 Abs 1 Z 18 ernst nehmen). Aber selbst in diesem Rahmen bleibt es dabei, dass KMU aufgrund ihrer Verflechtung mit anderen, „in Österreich operierenden Konzernteile[n]“¹²⁾ selbst zu einem großen Unternehmen werden können und in einem solchen Fall den nachfolgend beschriebenen Pflichten unterliegen.

2. Energieaudit und Alternativen

Große Unternehmen müssen im Zeitraum 2015 – 2020 innerhalb gewisser wiederkehrender Abstände entweder ein Energieaudit durchführen (§ 9 Abs 2 Z 1 lit a) oder ein anerkanntes Managementsystem einführen und aufrechterhalten (§ 9 Abs 2 Z 1 lit b).

Ein Energieaudit iSd EEEffG ist „ein systematisches Verfahren im Einklang mit § 18 und Anhang III zur Erlangung ausreichender Informationen über das bestehende Energieverbrauchsprofil eines Gebäudes oder einer Gebäudegruppe, eines Betriebsablaufs in der Industrie und/oder einer Industrieanlage oder privater oder öffentlicher Dienstleistungen, zur Ermittlung und Quantifizierung der Möglichkeiten für kostenwirksame Energieeinsparungen und Erfassung der Ergebnisse in einem Bericht“ (§ 5 Abs 1 Z 3). Es geht also um ein „Energie-Screening“ zu einem gewissen Zeitpunkt. Auch Mindestkriterien werden vorgeschrieben (s § 18 Abs 1 iVm Anh III). Obligatorische Folgemaßnahmen hat

5) Vgl näher *Raschauer*, Was ist eine anrechenbare „Energieeffizienzmaßnahme“? *ecolex* 2014, 1107.

6) Empfehlung der EK v 6. 5. 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen, ABl L 2003/124, 36.

7) Vgl zu § 9 ErläutRV 182 BlgNR 25. GP 18: „Um daher als großes Unternehmen qualifiziert zu werden, ist es erforderlich, dass einerseits die Mitarbeiterzahl von 250 erreicht wird und zusätzlich der Umsatz mehr als 50 Mio Euro beträgt oder die Bilanzsumme mehr als 43 Mio Euro.“

8) Die Empfehlung der EK (FN 6) spricht von der Zahl der Jahresarbeitseinheiten, also der Zahl der Personen, die in dem betroffenen Unternehmen oder auf Rechnung dieses Unternehmens während des gesamten Berichtsjahrs einer Vollzeitbeschäftigung nachgegangen sind. Für die Arbeit von Personen, die nicht das ganze Jahr gearbeitet haben oder die im Rahmen einer Teilzeitregelung tätig waren, und für Saisonarbeit wird der jeweilige Bruchteil an Jahresarbeitseinheiten gezählt.

9) ErläutRV 182 BlgNR 25. GP 5.

10) AaO 15.

11) Nach der EE-RL und der KMU-Definition wären abhängige Unternehmen unabhängig von ihrem Unternehmensgegenstand (Energieverbrauch oder -lieferung) einzubeziehen, und zwar auch solche, die nicht als „verbundene Unternehmen“ anzusehen sind, jedoch die Voraussetzungen eines „Partnerunternehmens“ (gehaltener Anteil von mindestens 25% und höchstens 50%) erfüllen. In diesem Fall wären bei der Klärung des KMU-Status die Mitarbeiterzahl und die Finanzangaben des anderen Unternehmens anteilmäßig zu den eigenen Daten zu addieren: Beträgt etwa der Anteil an einem anderen Unternehmen 30%, so sind 30% der Mitarbeiterzahl, des Umsatzes und der Bilanzsumme dieses Unternehmens zu den eigenen Daten zu addieren. Bei mehreren Partnerunternehmen ist die gleiche Berechnung für alle jene Unternehmen anzustellen, die dem eigenen Unternehmen vorder- oder nachgelagert sind.

12) ErläutRV 182 BlgNR 25. GP 16.

ein Unternehmen nicht zu setzen – das wäre ja „golden plating“, und das wollte wiederum die heimische Wirtschaft nicht.

Immerhin müssen Audits „detaillierte und validierte Berechnungen für die vorgeschlagenen Maßnahmen ermöglichen und so klare Informationen über potenzielle Einsparungen liefern“ (§ 18 Abs 2). Frei nach dem Motto: Wenn mir der Gesetzgeber freundlicherweise ein verbindliches, von mir zu bezahlendes Energieaudit angedeihen lässt, soll mir das (sicher nicht ganz billige) Energieaudit zumindest auch sagen, wie ich das verlorene Geld bei Umsetzung der vorgeschlagenen Energieeffizienzmaßnahmen wieder hereinbekommen kann. Ein vernünftiger Unternehmer wird nach einem Energieaudit – eben freiwillig – Energieeffizienzmaßnahmen treffen, wenn diese im Lichte der hierfür erforderlichen Investitionen und der zu erwartenden langfristigen Kosteneinsparungen Sinn machen oder einem Energielieferanten für anrechenbare Energieeffizienzmaßnahmen (§ 10) „verkauft“ werden können. Das wäre angenehm, zumal dann nicht nur die Branche der externen (s unten) Energieauditoren eine Freude hat, sondern auch das belastete Unternehmen und – was wir bei der Diskussion fast aus den Augen verloren hätten – die Umwelt.

Gibt es eine Alternative zum Energieaudit? Das EEffG führt folgende Managementsysteme an:

- Ein zertifiziertes Energiemanagementsystem gem der (auslaufenden) Norm EN 16001 oder ISO

50001 oder einer entsprechenden Nachfolgenorm,

- ein zertifiziertes Umweltmanagementsystem gem ISO 14000 oder einer entsprechenden Nachfolgenorm oder gem EMAS III,¹³⁾
- ein Managementsystem, das einem der oben genannten Energiemanagement- oder Umweltmanagementsysteme gleichwertig und innerstaatlich anerkannt ist.¹⁴⁾

Allerdings muss das jeweilige Managementsystem, will es eine gleichwertige Alternative zum Energieaudit sein, „auch ein regelmäßiges internes oder externes Energieaudit gem §§ 17 und 18 umfassen“ (§ 9 Abs 2). Sie haben richtig gelesen: B (Managementsystem) ist eine Alternative zu A (Energieaudit) nur dann, wenn B (Managementsystem) auch A (Energieaudit) umfasst. Das Wunderbare an dieser Mogelei ist nun, dass B (Managementsystem) nicht zwingend die Mindestkriterien von A (Energieaudit, Anh III) erfüllen wird. Der Fokus von B (Managementsystem) ist ja systemimmanent nicht ein Screening, sondern – zB im Fall des Energiemanagementsystems – eine kontinuierliche Identifizierung von Energieeinsparungspotentialen und ein bewusster Umgang mit Energie bzw eine Identifikation und Kontrolle der Auswirkungen auf die Umwelt sowie die Verbesserung der Umweltverträglichkeit, womit sich die Frage stellt, weshalb große Unternehmen überhaupt ein Energie- oder Umweltmanagementsystem einführen oder aufrechterhalten sollen, wenn sie ohnehin ein Energieaudit durchführen müssen:

Die Gesetzesmat¹⁵⁾ halten dieses Ergebnis auch für untragbar (arg „Hat ein Unternehmen bereits ein nach ISO 50001 zertifiziertes Energiemanagementsystem eingeführt und hält es dieses auch weiterhin aufrecht, so ersetzt diese Zertifizierung den Nachweis der Durchführung eines Energieaudits“). Auf die Gesetzesmat ist aber – wie wir oben gesehen haben – kein Verlass (das ist eben so in der heutigen Zeit der schnellen Legistik), oder ist der Hinweis auf das Managementsystem inkl Energieaudit tatsächlich „ohne inkl“ zu lesen? Was die Gesetzesmat wagen, wagt das EEffG im Lichte des Art 8 Abs 6 EE-RL¹⁶⁾ dann doch nicht. ErwGr 24 der EE-RL spricht aber immerhin davon, dass Anh VI der EE-RL (Anhang III EEffG) nicht über „die Anforderungen dieser einschlägigen“ Normen hinausgeht.¹⁷⁾ Vor diesem Hin-

13) VO (EG) 1221/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates v 25. 11. 2009 über die freiwillige Teilnahme von Organisationen an einem Gemeinschaftssystem für Umweltmanagement und Umweltbetriebsprüfung und zur Aufhebung der VO (EG) 761/2001 sowie der Beschlüsse der EK 2001/681/EG und 2006/193/EG, ABl L 2009/342, 1.

14) ZB ausweislich der Gesetzesmat das Responsible-Care-System.

15) Vgl § 9 ErläutRV 182 BlgNR 25. GP 19.

16) „Unternehmen, die keine KMU sind und die ein von einer unabhängigen Einrichtung nach den einschlägigen europäischen oder internationalen Normen zertifiziertes Energiemanagementsystem oder Umweltmanagementsystem einrichten, sind von den Anforderungen des Absatzes 4 freigestellt, sofern die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass das betreffende Managementsystem ein Energieaudit anhand von Mindestkriterien auf der Grundlage des Anhangs VI umfasst.“

17) Vgl ErwGr 24: „Um das Energieeinsparpotenzial in bestimmten Marktsegmenten zu nutzen, in denen Energieaudits in der Regel nicht gewerblich angeboten werden (zB kleine und mittlere Unternehmen [KMU]),

tergrund hatte auch noch der erste Ministerialentwurf zum EEffG (24. GP) eine echte Alternative vorgesehen,¹⁸⁾ wie übrigens auch Deutschland in seinem Entwurf der EE-RL-Umsetzung;¹⁹⁾ selbst die Leitlinien der EK²⁰⁾ könnten in diese Richtung gedeutet

werden. In der 25. GP war der Mut der österr Legisten plötzlich dahin (so schnell kann es gehen), die Erläut hat man aber (als kleinen Akt des Ungehorsams?) in diesem Punkt unverändert belassen.

Je nach Variante ist zu unterscheiden (s Tabelle 2).

sollten die Mitgliedstaaten Programme aufstellen, mit denen die KMU ermutigt werden, sich einem Energieaudit zu unterziehen. Energieaudits sollten für große Unternehmen verbindlich sein und regelmäßig erfolgen, da die Energieeinsparungen erheblich sein können. Energieaudits sollten die einschlägigen europäischen oder internationalen Normen wie etwa EN ISO 50001 (Energiemanagementsysteme) oder EN 16247-1 (Energieaudits) oder – wenn ein Energieaudit einbezogen ist – EN ISO 14000 (Umweltmanagementsysteme) berücksichtigen und ferner auch den Bestimmungen des Anhangs VI dieser Richtlinie entsprechen, da solche Vorschriften nicht über die Anforderungen dieser einschlägigen Normen hinausgehen. Eine spezifische Europäische Norm für Energieaudits wird derzeit ausgearbeitet.“

18) Vgl 442/ME 24. GP § 9.

19) Vgl Diskussionsentwurf des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie – Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über Energiedienstleistungen und andere Energieeffizienzmaßnahmen, § 8 (abrufbar unter: <http://bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/E/entwurf-eines-ersten-gesetzes-zur-aenderung-des-gesetzes-ueber-energiedienstleistungen-und-andere-energieeffizienzmassnahmen>, property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf, Stand 4. 11. 2014).

20) Commission Staff Working Document Guidance note on Directive 2012/27/EU on energy efficiency, amending Directives 2009/125/

3. Melde- und Dokumentationspflichten

Je nach Variante müssen unterschiedliche Melde- und Dokumentationspflichten (§ 9 Abs 2 und 3) beachtet werden. Auch hier rächt sich die gesetzgeberische Entscheidung, die Alternative „Managementsystem“ mit dem Energieaudit zu kombinieren – hier in Tabelle 3 zur besseren Übersicht der Rechtsunsicherheit.

Die Meldungen erfolgen in einer von der Monitoringstelle einzurichtenden Datenbank. Näheres wird in einer VO des BMWWF (Richtlinien für deren Tätigkeit) geregelt werden.

EC and 2010/30/EC, and repealing Directives 2004/8/EC and 2006/32/EC Article 8: Energy audits and energy management systems Accompanying the document Communication from the Commission to the European Parliament and the Council Implementing the Energy Efficiency Directive – Commission Guidance, SWD/2013/0447 final.

	Variante 1: Energieaudit	Variante 2: Einführung/Aufrechterhaltung (erweitertes) Managementsystem
erstmalige Durchführung/Einführung	bis 30. 11. 2015 ²¹⁾ ; danach in regelmäßigen Abständen, mindestens alle vier Jahre	im Laufe des November 2015 (binnen zehn Monaten nach Abgabe der Erklärung ein Managementsystem einführen zu wollen bzw eingeführt zu haben, s unten); danach regelmäßig
zuständig für Audit	externe Person, die in einem Register der nationalen Energieeffizienz-Monitoringstelle (idF „Monitoringstelle“) eingetragen ist und die beruflichen Anforderungen nach § 17 bzw einer noch zu erlassenden VO erfüllt ²²⁾	
		ODER: interner Mitarbeiter, der die fachlichen Anforderungen des § 17 erfüllt (Eintragung im Register ist nicht erforderlich)

Tabelle 2

	Variante 1: Energieaudit	Variante 2: Einführung/Aufrechterhaltung (erweitertes) Managementsystem
Meldung an Monitoringstelle	durchgeführtes Energieaudit, dessen Inhalte und die gewonnenen Erkenntnisse durch externen Energieauditor ²³⁾	Einführung des Managementsystems, seiner Inhalte und allfälliger gewonnener Erkenntnisse (auch in Bezug auf Energieaudit? ²⁴⁾ ; Meldung bis spätestens 31. 1. 2015
Dokumentation	Durchführung und Ergebnisse des Energieaudits	Einführung, Anwendungsbereich und Grenzen des Managementsystems (Dokumentation wie in Variante 1?)
Aufbewahrung	die für die Energieaudits herangezogenen Daten für historische Analysen und zur Rückverfolgung der Leistung	wie in Variante 1?

Tabelle 3

21) Allfällige früher durchgeführte Energieaudits, die die Mindestkriterien gem § 18 erfüllen, werden entsprechend angerechnet (§ 32 Abs 2).

22) Vgl den dislozierten Anh III lit g und § 17 Abs 2.

23) Vgl § 17 Abs 4 Satz 2.

24) Die jeweiligen Energieaudits müssen wohl nicht gemeldet werden.

4. Sanktionen

Recht ohne Sanktion ist ein imperfektes Recht. Also gibt es einen Katalog von Verwaltungsübertretungen, die mit einer Geldstrafe von bis zu € 10.000,- bzw bei Falschangaben von bis zu € 20.000,- bedroht sind. Verantwortlich ist der Unternehmensinhaber bzw das nach außen vertretungsbefugte Organ (Geschäftsführer, Vorstand), es sei denn, das Unternehmen hat für das Thema Energieeffizienz einen verantwortlichen Beauftragten nach § 9 Abs 2 VStG rechtswirksam bestellt.

C. Was geschehen wird/soll

Die Monitoringstelle wird ihre Arbeit aufnehmen und ua eine Liste der nach § 9 verpflichteten Unternehmen führen, aktualisieren und veröffentlichen, die von den Unternehmen (nicht) eingehaltenen Pflichten und (nicht) durchgeführten Maßnahmen messen und evaluieren und den Markt für Energieaudits beobachten.²⁵⁾ Sie wird voraussichtlich eine strengere Aufsicht ausüben, als man dies im öffentli-

chen Wirtschaftsrecht gewohnt ist. Die Monitoringstelle wird insb auch in die Unterlagen der Unternehmen Einsicht nehmen und Auskunftsverlangen stellen und im Übrigen über eine elektronische Datenbank die Einhaltung der gesetzlichen Pflichten überwachen.

Für Unternehmen ergibt sich daraus ein erhöhter Bedarf an Compliance-Maßnahmen. Das Thema Energieeffizienz ist wichtig und muss aktiv „gemanagt“ werden. Ob große Unternehmen Energie auch tatsächlich einsparen, die nicht auch sonst effizient eingesetzt werden würde, bleibt abzuwarten.

25) Vgl näher § 24 Abs 2.

SCHLUSSSTRICH

Das EEffG zwingt große Unternehmen in Energieaudits, auch wenn sie schon ein anerkanntes Energie- oder Umweltmanagementsystem betreiben.