

Stellungnahme

**zum Entwurf eines Gesetzes zur Aufteilung der
Kohlendioxidkosten (Kohlendioxidkostenauftei-
lungsgesetz – CO2KostAufG),**

BT-Drucksache 20/3172

und

**Antrag der Fraktion DIE LINKE „CO2-Preis nicht
den Mieterinnen und Mietern aufbürden“,**

BT-Drucksache 20/1329

21. September 2022

Präambel

Der BFW bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum „Kohlendioxidkostenaufteilungsgesetz“. Die Stellungnahme betrifft im Wesentlichen den Entwurf eines Gesetzes zur Aufteilung der Kohlendioxidkosten (Kohlendioxidkostenaufteilungsgesetz – CO₂KostAufG, BT-Drucksache 20/3172). Der Antrag der Fraktion DIE LINKE (BT-Drucksache 20/1329) geht über den o.g. Gesetzentwurf zu Lasten der Immobilienwirtschaft hinaus, so dass die grundsätzlichen Ausführungen zum Gesetzentwurf auch auf den Antrag der Fraktion die LINKE zutreffen.

Der Entwurf eines Gesetzes zur Aufteilung der Kohlendioxidkosten (Kohlendioxidkostenaufteilungsgesetz – CO₂KostAufG, BT-Drucksache 20/3172) wird abgelehnt.

In der aktuellen Situation plädieren wir für die Aussetzung der CO₂-Bepreisung auf Wärmeenergie für Gebäude. Durch die hohen Gaspreise ist Energie bereits so teuer geworden, dass die Lenkungswirkung der zusätzlichen CO₂-Bepreisung für fossile Wärmeenergie keine Wirkung mehr hat. Die Motivationslage ist auch ohne gesetzliche Regelung klar: Wir sparen Energie wo und wie wir können. Das steht außer Frage.

Die Bepreisung von CO₂ kann sicherlich in Zeiten mit weniger hohen Energiekosten ein effektives Steuerungsinstrument sein, um sparsames Verhalten bei Verbraucherinnen und Verbrauchern anzuregen. Aber in der aktuellen Situation, in der sich der Marktpreis von Gas vervielfacht hat, machen die wenigen Cent CO₂-Abgabe Energie nur noch teurer, ohne eine Lenkungswirkung zu erzielen.

Der Gesetzentwurf wird auch inhaltlich abgelehnt. Egal ob man für oder gegen ein Stufenmodell ist: Der Gesetzentwurf ist das Gegenteil von Lenkungswirkung für CO₂-Einsparung. Bereits die Grundkonzeption des Gesetzentwurfes muss daher grundlegend überarbeitet werden.

Die angedachte Lenkungswirkung für Verbrauchseinsparungen kann mit der Aufteilung der CO₂-Kosten von vornherein nicht erreicht werden. Denn die Aufteilung der CO₂-Kosten senkt die Motivation für Verbrauchseinsparungen.

Verschwenderisches Nutzerverhalten wird im Stufenmodell (Anlage 1 CO₂KostAufG-E) sogar belohnt, weil höhere Verbräuche zu einer niedrigeren CO₂-Kostenbelastung für Mieter und einer höheren CO₂-Kostenbelastung für Vermieter führen.

Mit einer unterschiedlichen energetischen Qualität von Gebäuden hat das vorgelegte Stufenmodell nichts zu tun. Denn allein die jährlich schwankenden, sehr individuell geprägten, Brennstoffverbräuche sind maßgeblich. Diese führen auch bei gleichbleibender energetischer Gebäudequalität ggf. zu jährlich unterschiedlichen Einstufungen im Stufenmodell.

Selbst den Befürwortern eines Stufenmodells muss daher klar sein, dass sich aus den im Gesetzentwurf zugrundeliegenden jährlichen Brennstoffverbräuchen keine validen Rückschlüsse auf den energetischen Zustand von Gebäuden ziehen lassen. Insofern wird auch auf die Stellungnahme des Bundesrates (Anlage 3 zur Drucksache 20/3172, Seite 46) verwiesen. Auch der Bundesrat hält es für erforderlich im Zuge der nachträglichen Evaluierung „...zu überprüfen, ob eine verbrauchsunabhängige Grundlage für die Einordnung in das Stufenmodell zu einer faireren

Aufteilung der CO₂-Kosten führen könnte...“. Die bislang unbeantwortete Frage ist nur, warum damit bis zu einer Evaluierung gewartet werden soll? Ein Gesetz, das bereits in der Grundkonzeption falsch ist, darf gar nicht erst an den Start gehen. Keine Schnellschüsse. Nur zielgenaue gesetzliche Regelungen machen Sinn. Auch hier gilt: Gründlichkeit statt Schnelligkeit.

Im Einzelnen:

Gesetzliche Ziele einhalten.

Generelles Ziel der CO₂-Bepreisung ist es nicht, den Energiebedarf von Gebäuden zu reduzieren, sondern den tatsächlichen Verbrauch fossiler Treibhausgase zu verringern. Der Vermieter hat auf den unmittelbaren tatsächlichen Energieverbrauch keinen Einfluss. Einen Eigentümer rechtlich für das Verhalten seiner Mieter/Nutzer in die Verantwortung zu nehmen, stellt verfassungsrechtlich eine relativ schwerwiegende Belastung des Eigentumsgrundrechts dar, die nur aus besonderen Gründen und unter strenger Prüfung der Verhältnismäßigkeit gerechtfertigt sein kann (vgl. z.B. BVerfGE 68, 155, 170; BVerfGE 95, 173, 187, siehe Anlage: Argumentationspapier Dr. Martin Prothmann, Seite 2).

Entgegen der Zielsetzung werden keine Impulse zur energetischen Sanierung und zum Austausch von Heizungsanlagen gesetzt. Höhere Kosten durch die CO₂-Bepreisung reduzieren vielmehr die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit von Immobilieneigentümern und wirken sich so in vielen Fällen als Investitionshemmnis aus.

Insbesondere leistungsfähige Immobilieneigentümer haben bereits umfassend in Energieeffizienz investiert. Diese benötigen keinen zusätzlichen Anreiz durch eine CO₂-Kostenbelastung. Begrenzt leistungsfähige Immobilieneigentümer konnten nicht oder nicht in einem für die Klimaschutzziele relevanten Umfang investieren. Höhere Kosten durch die CO₂-Bepreisung verstärken diese Situation und verringern damit tendenziell die Investitionsbereitschaft weiter.

Kein Regelungsbedarf. Verstetigung und laufende Anpassung des Förderrechts.

Es besteht kein Regelungsbedarf, Vermieter mit dem CO₂-Preis zu belasten. Denn bereits mit auskömmlicher Förderung für effiziente Gebäude (BEG)“ und landesförderrechtlichen Regelungen können umfassende Investitionsanreize gesetzt werden, die insbesondere vor dem Hintergrund der Klimaschutzziele verstetigt und laufend angepasst werden müssen.

Kein Regelungsbedarf. Entlastung der Mieter durch die Grundmiete bei niedrigerem energetischen Sanierungsstand. Zielgenaue Subjektförderung sicherstellen.

Sanierungszustand und Ausstattung von Mietwohnungen werden bereits in der Höhe der Grundmiete abgebildet. Bei einem niedrigeren energetischen Sanierungsstand werden hierdurch Mieter bereits vielfach entlastet. Im Übrigen ist es Aufgabe des Staates, bedürftigen Haushalten durch zielgenaue sozialrechtliche Maßnahmen, wie Wohngeld zu unterstützen.

Gesetzlichen Umsetzungsaufwand vereinfachen.

Die gesetzliche Umsetzung des Stufenmodells wird zwar sehr umfassend in §§ 3 bis 10 CO₂KostaufG-E geregelt. Das Verhältnis zwischen dem hohem gesetzlichen Umsetzungsaufwand für ein doch sehr ungenaues Ergebnis im pauschalierten Stufenmodell passt jedoch bereits formallogisch nicht zusammen.

Eine differenzierte gesetzliche Regelung ist nur dann gerechtfertigt, wenn sie auch zu einem differenzierten, also realitätsnahen Ergebnis führt. Dies ist derzeit nicht der Fall, weil das Berechnungsmodell keine Rückschlüsse auf den energetischen Zustand des jeweiligen Gebäudes zulässt.

Alternativ muss zumindest geprüft werden, wie die gesetzliche Umsetzung in Anbetracht dieses pauschalen, also sehr ungenauen, Stufenmodells vereinfacht wird. Die Relationen zwischen Umsetzungsaufwand und pauschalierten Ergebnissen müssen passend gemacht werden. Diese konzeptionellen Grundüberlegungen sind zunächst in einer Vorprüfung nachzuholen. Ziel muss eine einfache klar verständliche und rechtssicher umsetzbare gesetzliche Regelung sein, die Akzeptanz findet und den Praxistest besteht.

Aufwand- Nutzen-Analyse nachholen. Praktikabilität sicherstellen.

Entgegen der Zielsetzung ist sehr fraglich, ob die sehr umfassenden gesetzlichen Regelungen einfach und praktikabel von Vermietern und Mietern angewandt werden können. Der entstehende Erfüllungsaufwand für Vermieter wird zwar ausführlich in der Begründung auf den Seiten 14 bis 24 geschätzt. Es fehlt jedoch eine Folgenbetrachtung und Aufwand/Nutzen-Analyse. Dies ist nachzuholen.

Vorprüfung zur pauschalen Kostenteilung methodisch sachgerecht durchführen.

Es ist derzeit nicht nachgewiesen, in welchem Verhältnis Sanierungszustand und Verbraucherverhalten Einfluss auf den CO₂-Verbrauch haben. Dies ist zunächst anhand von Fallgruppen zu evaluieren, um dann in einem zweiten Schritt zu prüfen, inwieweit Pauschalierungen zur Praktikabilität der Nebenkostenabrechnung beitragen können.

Diskrepanz zwischen energetischem Zustand des Gebäudes und Verbrauchseinsparung angemessen berücksichtigen. Vorprüfung nachholen.

Der zugrundeliegende jährliche und aufwendig erfasste Brennstoffverbrauch lässt keine unmittelbaren Rückschlüsse auf den energetischen Zustand des Gebäudes zu.

Es besteht insbesondere eine erhebliche Diskrepanz zwischen der Wärmebedarfsberechnung, die den energetischen Zustand des Gebäudes beschreibt, und dem individuellen Verbrauch der Nutzer. Ein hoher energetischer Standard führt nur teilweise zu relevanten

Verbrauchseinsparungen. Ursache ist der überdurchschnittliche individuelle Einfluss des Nutzers auf die Verbräuche, der sich u.a. durch Prebound- und Rebound-Effekte sowie das individuelle Lüftungsverhalten verstärkt.

Einige Beispiele:

- Single, duscht immer in seinem Fitnesscenter. Er ist viel unterwegs und hat daher kaum Heizkosten.
- Vielköpfige Familie mit Kleinkindern hat regelmäßig einen hohen Heiz- und Warmwasserbedarf.
- Nutzerverhalten: Heterogener Einfluss des individuellen Lüftungsverhaltens auf die Verbräuche.

Die Kostenverteilung im Stufenmodell des Referentenentwurfes ist damit ohne sachgerechtes fachliches Fundament. Die Vorprüfung, inwieweit sich aus Verbräuchen Rückschlüsse auf den energetischen Zustand ziehen lassen, ist nachzuholen.

Eine Aufteilung der CO2 Kosten muss dem Gleichheitsgrundrecht des Art. 3 Abs. 1 GG Rechnung tragen.

Das Stufenmodell anhand der Brennstoffverbräuche führt zu einer unsachgemäßen Gleichbehandlung von Vermietern, die energetisch saniert haben, mit Vermietern, die nicht saniert haben. Die bislang fehlende Vorprüfung zur Vereinbarkeit mit Art 3 GG ist nachzuholen.

Härtere Regelungen praxiskonform gestalten.

Bislang fehlen Ausnahmeregelungen, um verschwenderisches Verbrauchsverhalten der Mieter zu sanktionieren.

Klar ist, auf Grund der Individualität der Verbräuche lässt sich ohnehin sozialadäquates zumeist nicht rechtssicher vom verschwenderischen Nutzerverhalten abgrenzen. Dennoch muss sich der Gesetzgeber auch dieser Herausforderung stellen, will er eine interessengerechte und ausgewogene gesetzliche Regelung erreichen.

Trennung zwischen öffentlichem Recht und Zivilrecht einhalten.

Etwaige Erstattungsansprüche des Mieters wegen des Sanierungszustands der Mietsache sind zivilrechtlich nicht vorgesehen. Der bloße Sanierungszustand des Gebäudes begründet noch keinen individuellen mietvertraglichen Anspruch des Mieters auf Modernisierung. Dies gilt selbst dann, wenn der Vermieter ordnungswidrig Sanierungen unterlässt. Ursache ist die rechtliche Trennung zwischen dem Sanierungszustand als öffentlich-rechtliche Kategorie und dem (zivilrechtlichen) Mietvertrag, bei dem der Anfangszustand der Mietsache Vertragsgegenstand wird. Es ist daher zu klären, ob der Referentenentwurf dieses Grundprinzip ausreichend berücksichtigt und einhält. Die Vorprüfung ist nachzuholen

Regelungen auf den Zweck des Gesetzes ausrichten (§1 CO₂KostAufG-E).

Die Regelungen in den §§ 2 ff CO₂KostAufG-E stehen im Widerspruch zum Zweck des Gesetzes gem. § 1 CO₂KostAufG-E.

Zweck ist gem. § 1 CO₂KostAufG-E die Aufteilung der Kohlendioxidkosten zwischen Vermieter und Mieter entsprechend ihren Verantwortungsbereichen und Einflussmöglichkeiten auf den Kohlendioxidausstoß eines Gebäudes. Das Anreizsystem des Brennstoffemissionshandelsgesetzes soll im Verhältnis von Vermieter und Mieter dergestalt wirken, dass die Nutzer eines Gebäudes zu energieeffizientem Verhalten und Gebäudeeigentümer zu Investitionen in klimaschonende Heizungssysteme und zu energetischen Sanierungen angereizt werden. Das Anreizsystem des Brennstoffemissionshandelsgesetzes und dieses Gesetz dienen der Reduktion von Treibhausgasemissionen im Gebäudebereich.

Die Einstufungsmaßstäbe gem. §§ 2 ff CO₂KostAufG-E ergeben sich entgegen § 1 CO₂KostAufG-E aus dem jährlichen Brennstoffverbrauch. Der Sanierungszustand spielt damit keine unmittelbare Rolle, sondern lediglich der Brennstoffverbrauch. Maßstab für dieses Stufenmodell ist damit der individuelle jährliche Verbrauch. Es handelt sich also nicht um ein Stufenmodell auf der Grundlage des energetischen Gebäudezustands, sondern lediglich um ein „Verbrauchsbeteiligungsmodell“.

Der individuelle Verbrauch der Nutzer ist damit Maßstab für die Kostenbeteiligung des Vermieters und nicht der Sanierungszustand. Ein hoher Brennstoffverbrauch führt zu einer Kostenbeteiligung des Vermieters von bis zu 90 %. Ist der Verbrauch gering, muss sich der Vermieter im Idealfall gar nicht an den Kosten beteiligen. Verschwenderisches Nutzerverhalten wird also für den Mieter belohnt, weil er dann im Idealfall nur zu 10 % an den Kosten beteiligt wird. Ist er sparsam trägt er bis zu 100 % der CO₂-Kosten. Das passt alles nicht zusammen.

Die angedachte Lenkungswirkung für eine energetische Sanierung kann damit von vornherein nicht erreicht werden, weil das Modell eben nicht am Sanierungszustand anknüpft. Verschwenderisches Nutzerverhalten wird belohnt. Das ist das Gegenteil von Lenkungswirkung für CO₂-Einsparung. Die Grundkonzeption des Entwurfes ist nicht schlüssig und daher grundlegend zu überarbeiten.

Widersprüche zwischen CO₂KostAufG-E und HeizkV vermeiden (§ 2 Abs. 4 CO₂KostAufG).

Der gesetzliche Vorrang der CO₂KostAufG verhindert nicht den faktischen Eingriff in den Regelungsgehalt der HeizkV.

Der Grundsatz der Systemgerechtigkeit fordert demgegenüber die Verständlichkeit und Einsichtigkeit einer Norm innerhalb der gesetzlichen Systematik. Es ist anerkannt, dass eine Systemwidrigkeit einen Gleichheitsverstoß implizieren kann (siehe Anlage: Argumentationspapier Dr. Martin Prothmann, Seite 10f)

Bei den Kosten der CO₂-Bepreisung im Gebäudesektor handelt es sich um Kosten der Versorgung mit Wärme und Warmwasser. Die Kosten sind als „Heizkosten“ sowie „Betriebskosten“ zu qualifizieren. Die Vorgaben der Heizkostenverordnung sind zwingendes Recht. Sie gilt sowohl für Wohngebäude als auch für Nichtwohngebäude. § 4 der Heizkostenverordnung verpflichtet den Gebäudeeigentümer zur Erfassung des anteiligen Verbrauchers der Nutzer. Die Kosten der Versorgung mit Heiz- und Warmwasser sind zwingend nach Verbrauch auf die Nutzer umzulegen. Sie werden also nicht vom Eigentümer getragen. Die Regelungen in der CO₂KostAufG führen daher zu einem Systembruch, der nicht einfach durch eine ausdrückliche Vorrangregelung beseitigt werden kann.

Dies gilt im Status Quo auch für die mit der CO₂-Bepreisung einhergehenden Kosten als Teil der Brennstoffkosten gemäß §§ 7 Abs. 2, 8 Abs. 2 Heizkostenverordnung. Das Ziel der Heizkostenverordnung besteht nach der Gesetzesbegründung darin, eine Energieeinsparung im Bereich des Wärmeverbrauchs zu bewirken. Dieses Ziel des Energieverbrauchs wird durch eine verbrauchsabhängige Abrechnung der Kosten gegenüber dem Nutzer umgesetzt. Der Nutzer soll mit den von ihm selbst verursachten Kosten belastet werden. Die nur eingeschränkte Umlage der CO₂-Kosten auf den Mieter auf Basis der vorgeschlagenen Modelle erscheint als Fremdkörper in diesem System der verbrauchsabhängigen Erfassung und Umlage auf den Mieter als Nutzer des Gebäudes und „Verursacher“.

Der Gesetzgeber der Heizkostenverordnung hat sich im Sinne der Energieeinsparung zum Ziel gesetzt, dass die Energiekosten zwingend nach Verbrauch und vom Mieter getragen werden sollen, damit dieser zur Energieeinsparung motiviert wird. Von dieser Zielsetzung, von diesem System der Lenkungswirkung, weicht das Kostenbeteiligungsmodell ab. Der Vermieter hat keinen unmittelbaren Einfluss auf den Energieverbrauch (siehe Anlage: Argumentationspapier Dr. Martin Prothmann, Seite 10f).

Selbstversorger und Contracting nicht mietvertraglich einbeziehen (§§ 5 Abs. 3, 6 Abs. 2 CO₂KostAufG-E).

Verbraucherverträge über Gasetagenheizungen sind nicht Vertragsbestandteil des Mietvertrages. Es ist daher sachgerecht, diese nicht in die mietrechtliche Teilung der CO₂-Bepreisung einzu beziehen. Das Gleiche gilt für die Wärmeversorgung durch Dritte (sog. Direct- oder Full-Contracting), bei dem die Wärmelieferung aufgrund eines Wärmelieferungsvertrages zwischen dem Contractor und dem Mieter erfolgt.

Daneben muss auch der erhebliche Verwaltungskostenaufwand für die Abwicklung vertragsfremder Erstattungsansprüche des Mieters in einer Folgenabschätzung gesondert evaluiert und in die gesetzliche Vorprüfung einbezogen werden. Hierbei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass typische Durchschnittsmieter mit der Ermittlung und Geltendmachung des Erstattungsanspruchs überfordert sein werden. Nachhaltig agierende Vermieter werden daher Mieter bei der Geltendmachung der Erstattungsansprüche unterstützen. Dies führt zu einer weiteren Erhöhung des Verwaltungsaufwands und ist ebenfalls in die Vorprüfung einzubeziehen.

Gemischt genutzte Gebäude, die überwiegend zum Wohnen genutzt werden. Umfang der relevanten Brennstoffe rechtssicher bestimmen (§ 6 Abs. 1 S.2 CO₂KostAufG-E).

Brennstoffe, die insbesondere von Gewerbemietern nicht für Wärme und Warmwasser verwendet werden, sind nicht Teil der CO₂-Bepreisung und müssen herausgerechnet werden. Die hierfür erforderliche Abgrenzung ist sehr individuell und wird derzeit nicht rechtssicher gesetzlich geregelt.

Aus diesem Grund kann auch die relevante Brennstoffmenge in gemischt genutzten Gebäuden, die überwiegend zum Wohnen dienen, vielfach nicht valide ermittelt werden.

Die unrichtig ermittelte Brennstoffmenge in Kombinationen mit der hieraus resultierenden pauschalierten Stufenbildung gem. Anlage 1 CO₂KostAufG-E kann damit nur zu einem unsachgemäßen Ergebnis zur CO₂-Kostenbeteiligung führen. Es handelt sich um einen reinen Zahlenwert ohne fachliches Fundament.

§ 6 Abs. 1 S.2 CO₂KostAufG-E ist dementsprechend grundlegend zu überarbeiten. Ziel muss eine Regelung sein, die insbesondere auch mit dem Gleichheitsgrundsatz (Art 3 GG) vereinbar ist.

Kürzungsrecht des Mieters (§ 7 Abs. 4 CO₂KostAufG-E).

Nach dem Gesetzestext ist nicht klar, welcher Fehlerumfang zum Kürzungsrecht des Mieters führen soll.

Der erhebliche Umfang von Informationspflichten erhöht die Fehleranfälligkeit, ohne dass den Mietern in den meisten Fällen ein finanzieller Nachteil oder ein irreparabler Schaden droht. Es ist daher angemessen, wenn Vermieter fehlerhafte Informationen zunächst korrigieren können, ohne dass sofort ein Kürzungsrecht implementiert wird.

Die Grundsätze des Betriebskostenrechts, die zwischen formaler und materieller Rechtswidrigkeit differenzieren und dem Vermieter bei materiellen Fehlern ein Korrekturrecht einräumen, muss auch bei Informationspflichten gem. CO₂KostAufG-E gelten. Gerade im Rahmen der Datenverarbeitung für eine Vielzahl von Mietern, können immer mal wieder Fehler auftreten, ohne dass ein sanktionswürdiges Fehlverhalten des Vermieters und / oder ein irreparabler Nachteil beim Mieter vorliegt.

Nur soweit Informationspflichten in einem Umfang verletzt werden, die zur formalen Unwirksamkeit führen, kann ein mietrechtliches Kürzungsrecht diskutiert werden. Bei lediglich materiellen Fehlern muss für Vermieter auch gem. § 7 Abs. 4 CO₂KostAufG-E ein Korrekturrecht bestehen.

Datenerhebung für Nichtwohngebäude bis 2024 (§ 8 CO₂KostAufG-E, Begründung Seite 35).

Die Datenlage zur Struktur und energetischen Qualität des Nichtwohnungsbestandes hat sich unstreitig verbessert. Dennoch ist sehr zweifelhaft, dass die für Nichtwohngebäude bis Ende 2024 angekündigte Datenerhebung für ein valides Stufenmodell (Begründung Seite 35)

realitätsnah gelingen kann. Die Begründung auf Seite 35 sollte daher noch einmal einem Realitätscheck unterzogen werden. Die ambitionierten Herausforderungen sollten in der Begründung klar benannt werden.

Eine wesentliche Herausforderung besteht darin, dass Brennstoffe, die von Gewerbetriibern nicht für Wärme und Warmwasser verwendet werden, auch nicht Teil der CO₂-Bepreisung sind und herausgerechnet werden müssen. Die hierfür erforderliche Abgrenzung ist sehr individuell und kann kaum rechtssicher gesetzlich geregelt werden. Entgegen der Begründung auf Seite 35 hilft da mit sehr großer Wahrscheinlichkeit auch keine Datenerhebung.

Die Heterogenität von Nichtwohngebäuden lässt im Übrigen auch eine Bildung von Fallgruppen, die Grundlage für eine einfache Stufenbildung sein können, kaum realitätsnah zu.

Der Grenzen statistischer Erhebungen für Nichtwohngebäude sollten bereits in der Begründung ausdrücklich benannt werden, um die Machbarkeit der politischen Zielvorgaben realitätsnah zu bestimmen.

Nichtwohngebäude. Willkürliche 50:50-Aufteilung vermeiden (§ 8 CO₂KostAufG-E).

Die hälftige Kostenteilung für Nichtwohngebäude hat entgegen der Begründung (Seite 34) nichts mit dem energetischen Zustand des jeweiligen Gebäudes zu tun. Eine unmittelbare Kausalität zwischen energetischen Sanierungsstand und den Verbräuchen besteht nicht (siehe oben). Die 50:50 – Aufteilung ist daher willkürlich und verfassungsrechtlich sehr fragwürdig. Dies betrifft insbesondere Fragen zum Eigentumsschutz gem. Art 14 GG und zur Einhaltung des Gleichheitsgrundsatzes gem. Art 3 GG. Die verfassungsrechtliche Vorprüfung ist nachzuziehen.

Öffentlich-rechtliche Vorgaben, die energetischen Maßnahmen entgegenstehen. Überschrift anpassen (§ 9 CO₂KostAufG-E).

Bereits die Überschrift „Beschränkungen bei energetischen Verbesserungen“ ist unklar. Denn es geht hier um Fälle, bei denen öffentlich-rechtlich Vorgaben einer energetischen Sanierung entgegenstehen. Dies ist in der Überschrift klarzustellen.

Öffentlich-rechtliche Vorgaben, die energetischen Maßnahmen entgegenstehen. Gesetzlichen Wortlaut anpassen (§ 9 CO₂KostAufG-E).

Das Verhältnis zwischen § 9 Abs. 1 und § 9 Abs. 2 CO₂KostAufG-E ist nach dem gesetzlichen Wortlaut völlig unklar. In beiden Absätzen geht es um öffentlich-rechtliche Vorgaben, die eine Sanierung verhindern, jedoch mit unterschiedlichen Rechtsfolgen. Während nach § 9 Abs. 2 CO₂KostAufG-E keine Aufteilung der CO₂-Kosten erfolgt, werden diese in § 9 Abs. 1 CO₂KostAufG-E um die Hälfte gekürzt.

Erst aus der Begründung (S. 36f) wird deutlich, dass § 9 Abs. 1 CO₂KostAufG-E Fälle erfasst, in denen noch eine teilweise Sanierungsmöglichkeit verbleibt. § 9 Abs. 2 CO₂KostAufG-E soll auf Fälle anwendbar sein, bei denen keine Möglichkeit zur Sanierung besteht.

Dieser offensichtlich bestehende gesetzgeberische Wille ist dem Wortlaut des Gesetzes nicht zu entnehmen und sollte im Gesetz selbst klargestellt werden.

Denkmalgeschützte Gebäude aus dem Anwendungsbereich herausnehmen (§ 9 Abs.1 Nr. 1 CO₂KostAufG-E)

Denkmalgeschützte Gebäude führen vielfach zu einer Befreiung von ordnungsrechtlichen Sanierungspflichten (§ 105 GEG). Auf Grund der begrenzten Umsetzbarkeit energetischer Vorgaben sollten daher denkmalgeschützte Gebäude aus dem Anwendungsbereich der CO₂-Kostenaufteilung herausgenommen werden. §9 Abs.1 Nr. 1 CO₂KostAufG-E ist zu streichen.

Die getrennte Betrachtung zwischen Dämmung und Heiztechnologie (siehe Begründung, Seite 36 f) macht keinen Sinn. Denn ein ungedämmtes Haus führt auch mit neuer klimaschützender Heiztechnologie vielfach zu hohen Verbräuchen. Hohe Verbräuche implizieren einen hohen Brennstoffverbrauch und damit eine nachteilige Einstufung gem. Anlage 1 CO₂KostAufG-E.

Zwar wird für Eigentümer ein hälftiges Kürzungsrecht vorgesehen, um die unsachgemäße Einstufung zu kompensieren. Aber das macht die unrichtige Einstufung nicht richtiger. Ein politischer Kompromiss ersetzt nicht korrekte Mathematik. Ein falsches Ergebnis wird nicht besser, nur weil man die Hälfte davon subtrahiert.

Gebäude in Erhaltungssatzungen aus dem Anwendungsbereich herausnehmen (§9 Abs.1 Nr. 3 CO₂KostAufG-E)

Der Genehmigungsvorbehalt in Erhaltungssatzungsgebieten verhindert vielfach energetische Modernisierungsmaßnahmen. Die vom Gesetzgeber avisierte Anreizwirkung durch CO₂-Bepreisung wird damit in Milieuschutzgebieten konterkariert. Dieser Zielkonflikt kann nur so sachgerecht gelöst werden, dass Gebäude in Erhaltungssatzungsgebieten aus der CO₂-Kostenbelastung herausgenommen werden. §9 Abs.1 Nr. 3 CO₂KostAufG-E ist zu streichen.

Etwas anderes kommt nur in Betracht, sofern zukünftig umfassende energetische Modernisierungsmaßnahmen auch in Erhaltungssatzungsgebieten genehmigungsfrei möglich sind.

Auch wenn sich Restriktionen in Erhaltungssatzungsgebiete nur teilweise auf die energetische Qualität des Gebäudes **oder** die Wärmeerzeugung beziehen, so rechtfertigt dies nicht die Einbeziehung in den Anwendungsbereich des CO₂KostAufG-E.

Denn ein ungedämmtes Haus führt auch mit neuer klimaschützender Heiztechnologie zu hohen Verbräuchen. Hohe Verbräuche implizieren einen hohen Brennstoffverbrauch und damit eine nachteilige Einstufung im Stufenmodell gem. Anlage 1 CO₂KostAufG-E. Zwar wird für Eigentümer

ein hälftiges Kürzungsrecht vorgesehen, um die unsachgemäße Einstufung zu kompensieren.
Aber das macht die unrichtige Einstufung nicht richtiger.

Ein politischer Kompromiss ersetzt nicht korrekte Mathematik. Ein falsches Ergebnis wird nicht besser, nur weil man die Hälfte davon subtrahiert.

Anlage: Argumentationspapier Dr. Martin Prothmann, RAe GSK STOCKMANN, Heidelberg



Bundesverband Freier
Immobilien- und Wohnungs-
unternehmen

BFW BUNDESVERBAND FREIER IMMOBILIEN- UND WOHNUNGSUNTERNEHMEN

Dem BFW Bundesverband Freier Immobilien- und Wohnungsunternehmen e. V. als Interessenvertreter der mittelständischen Immobilienwirtschaft gehören derzeit rund 1.600 Mitgliedsunternehmen an. Als Spitzenverband wird der BFW von Landesparlamenten und Bundestag bei branchenrelevanten Gesetzgebungsverfahren angehört.

Die Mitgliedsunternehmen stehen für 50 Prozent des Wohnungs- und 30 Prozent des Gewerbeneubaus. Sie prägen damit entscheidend die derzeitigen und die zukünftigen Lebens- und Arbeitsbedingungen in Deutschland. Mit einem Wohnungsbestand von 3,1 Millionen Wohnungen verwalten sie einen Anteil von mehr als 14 Prozent des gesamten vermieteten Wohnungsbestandes in der Bundesrepublik. Zudem verwalten die Mitgliedsunternehmen Gewerberäume von ca. 38 Millionen Quadratmetern Nutzfläche.

GESCHÄFTSSTELLE BERLIN

Französische Straße 55
10117 Berlin
Tel.: 030 32781-0
Fax: 030 32781-299
office@bfw-bund.de
www.bfw-bund.de

GESCHÄFTSSTELLE BRÜSSEL

Rue du Luxembourg 3
1000 Brüssel
Belgien
Tel.: 0032 2 5501618
andreas.beulich@bfw-bund.de

VORSTAND

Dirk Salewski, Präsident
Christian Bretthauer
Andreas Ibel
Ivonne Kutzner
Frank Vierkötter

BUNDESGESCHÄFTSFÜHRER

Andreas Beulich
Markus Weidling

(Verfassungs-)rechtliche Vorgaben für eine Aufteilung der CO² Kosten zwischen Vermieter und Mieter

- Argumentationspapier -

A. Einleitung

I. Die CO²-Bepreisung

Das Brennstoffemissionshandelsgesetz (BEHG) sieht einen nationalen Zertifikatehandel zur Bepreisung von CO² Emissionen vor. Die CO² Kosten (derzeit EUR 30 pro ausgestoßener Tonne CO²) treffen unmittelbar die Energielieferanten, die diese Kosten dann aber den Endverbrauchern in Rechnung stellen. Vermieter können die CO² Kosten nach aktueller Rechtslage vollständig auf die Mieter im Rahmen der Betriebskostenabrechnung umlegen. Durch den Zertifikatehandel und die CO² Kosten sollen Anreize gesetzt werden, um den Verbrauch fossiler Treibhausgase zu verringern und eine Lenkungswirkung hin zu umweltfreundlicheren Energieformen und Produkten auszulösen.

II. Reformvorschläge zur begrenzten Umlagefähigkeit der CO²-Kosten

Es gibt bereits seit geraumer Zeit Diskussionen um eine nur noch begrenzte Umlagefähigkeit der CO²-Kosten. Im Koalitionsvertrag vom 26.11.2021 heißt es zur Kostenaufteilung der CO² Kosten zwischen Vermieter und Mieter:

„Wir wollen eine faire Teilung des zusätzlich zu den Heizkosten zu zahlenden CO²-Preises zwischen den Vermietern einerseits und den Mieterinnen und Mietern andererseits erreichen. Wir wollen zum 01.06.2022 ein Stufenmodell nach Gebäudeenergieklassen einführen, das die Umlage des CO²-Preises nach BEHG regelt. Sollte dies zeitlich nicht gelingen, werden die erhöhten Kosten durch den CO²-Preis ab dem 01.06.2022 hälftig zwischen Vermieter und Mieterin bzw. Mieter geteilt.“

Die angedachten Konzepte zur Aufteilung der CO² Kosten lassen sich wie folgt gliedern:

- Pauschale hälftige Kostenaufteilung zwischen Vermieter und Mieter.
- Stufenmodell in Abhängigkeit vom energetischen Zustand des Gebäudes.
- Stufenmodell in Abhängigkeit vom Brennstoffverbrauch des Gebäudes als Indikator für die energetische Qualität des Gebäudes.

BERLIN

Mohrenstraße 42
10117 Berlin
T +49 30 203907 - 0
F +49 30 203907-44
berlin@gsk.de

FRANKFURT/M.

Bockenheimer Landstr. 24
60323 Frankfurt am Main
T +49 69 710003-0
F +49 69 710003-144
frankfurt@gsk.de

HAMBURG

Neuer Wall 69
20354 Hamburg
T +49 40 369703-0
F +49 40 369703-44
hamburg@gsk.de

HEIDELBERG

Mittermaierstraße 31
69115 Heidelberg
T +49 6221 4566-0
F +49 6221 4566-44
heidelberg@gsk.de

MÜNCHEN

Karl-Scharnagl-Ring 8
80539 München
T +49 89 288174-0
F +49 89 288174-44
muenchen@gsk.de

LUXEMBURG

GSK Stockmann SA
44, Avenue John F. Kennedy
L-1855 Luxemburg
T +352 271802-00
F +352 271802-11
luxembourg@gsk-lux.com

Verzeichnis der Partner
unter gsk.de

GSK STOCKMANN

Rechtsanwälte
Steuerberater Partnerschaftsgesellschaft mbB
Sitz München,
Amtsgericht München
Partnerschaftsregister 533

GSK.DE



B. Prüfauftrag

Wir sind vom Bundesverband Freier Immobilien- und Wohnungsunternehmen e.V. gebeten worden, zu erörtern, welche rechtlichen insbesondere verfassungsrechtlichen Vorgaben bei einer anteiligen Tragung der CO² Kosten zwischen Vermieter und Mieter zu beachten sind.

C. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse

1. Jedes Modell der Aufteilung der CO² Kosten muss sich aus verfassungsrechtlichen Gründen daran messen lassen, ob sich damit das **Ziel der CO² Bepreisung** erreichen lässt. Dieses besteht darin, den Verbrauch fossiler Treibhausgase zu verringern und eine Lenkungswirkung hin zu umweltfreundlicheren Energieformen und Produkten auszulösen. Ein Kostenbeteiligungsmodell des Vermieters, das eine Bezugsgröße wählt, welches **nicht geeignet** ist, dieses Ziel der CO² Bepreisung zu erreichen, ist verfassungsrechtlich vor dem Hintergrund des Eingriffs in Art. 14 GG bedenklich.
2. Ziel der CO² Bepreisung ist es nicht, den hypothetischen Energiebedarf von Gebäuden zu reduzieren, sondern den **tatsächlichen** Verbrauch fossiler Treibhausgase zu verringern. Der Vermieter hat auf den unmittelbaren tatsächlichen Energieverbrauch keinen Einfluss. Einen Eigentümer rechtlich für das Verhalten seiner Mieter/Nutzer in die Verantwortung zu nehmen, stellt verfassungsrechtlich eine relativ schwerwiegende **Belastung des Eigentumsgrundrechts** dar, die nur aus besonderen Gründen und unter strenger Prüfung der Verhältnismäßigkeit gerechtfertigt sein kann¹.
3. Ein Eingriff in Grundrechte muss nicht nur **geeignet** sein, das damit verfolgte Ziel zu erreichen, sondern muss auch **erforderlich** und **angemessen** sein, um verfassungsrechtlich Bestand zu haben². Deshalb hat sich der Gesetzgeber im Rahmen eines wie auch immer gearteten Modells der Kostenbeteiligung des Vermieters mit der Frage auseinanderzusetzen, ob aufgrund der bestehenden Fördermittel und ordnungsrechtlichen Vorgaben in Bezug auf die energetische Modernisierung für Eigentümer überhaupt eine Lenkungswirkung gegenüber einem Vermieter über die CO² Kosten erforderlich und angemessen ist. Daneben ist zu berücksichtigen, dass eine Kostenbelastung von Vermietern auch deren wirtschaftliche Leistungsfähigkeit reduzieren kann, so dass Investitionen in die energetische Substanz unterbleiben.
4. Wird in bestehende Mietverträge eingegriffen, sind auch **Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes** und des Rückwirkungsverbotes zu berücksichtigen. Der Vertrauensschutz ist Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips, ergibt sich aber auch aus dem Eigentumsgrundrecht des Art. 14 GG³. Nicht nur die Umlage der CO² Kosten auf den Mieter, sondern auch der (energetische) Sanierungszustand eines Gebäudes wird in der Grundmiete berücksichtigt, d.h. „eingepreist“ sein (bei niedrigem

¹ Vgl. z.B. BVerfGE 68, 155, 170; BVerfGE 95, 173, 187.

² BVerfGE 65, 1ff., 54; BVerfGE 92, 262, 273.

³ Z.B. BVerfGE 45, 142, 168.



energetischem Zustand wird auch die Kaltmiete entsprechend gering sein). Das Bundesverfassungsgericht⁴ verlangt, dass bei einem Eingriff in bestehende Rechtspositionen in besonderem Maße dem verfassungsrechtlich gebotenen Vertrauensschutz Rechnung getragen werden muss (z.B. durch Übergangsfristen oder sonstige begleitende Regelungen). Der Gesetzgeber hat zu beachten, dass eine nur eingeschränkte Umlage der CO² Kosten in der Praxis dazu führen kann, dass Vermieter die bestehende Grundmiete (im Rahmen des gesetzlich zulässigen) erhöhen oder bei neuen Mietverträgen dies entsprechend einpreisen und es am Ende zu einer Mieterhöhung für Mieter kommt.

5. Eine Aufteilung der CO² Kosten muss dem **Gleichheitsgrundrecht** des Art. 3 Abs. 1 GG Rechnung tragen. Eine sachlich zu rechtfertigende Ungleichbehandlung kann nicht nur in Bezug auf Wohngebäude und Nichtwohngebäude, sondern auch dann gegeben sein, wenn ein Modell zu einer Gleichbehandlung von Vermietern führt, die energetisch saniert haben, mit Vermietern, die nicht saniert haben. Auch bei der Festlegung etwaiger Schwellenwerte bzw. bei der Klassifizierung der Gebäude darf keine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung entstehen; hier liegt ein nicht unerheblicher fachlicher Ermittlungs- und Begründungsaufwand, bei der rechtspolitisch der damit einhergehende bürokratische Aufwand zu berücksichtigen ist. Der Gesetzgeber hat sich auch mit der Behandlung von Vermietern von Objekten, bei denen aufgrund gesetzlicher Vorgaben eine energetische Modernisierung nicht ohne weiters möglich ist (z.B. Lage des Objekts im Milieuschutzgebiet), zu befassen.
6. Der Staat ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁵ verpflichtet, Leben und Gesundheit vor den Gefahren des Klimawandels zu schützen. Diese Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG ist auch in die Zukunft gerichtet und kann eine Schutzverpflichtung für künftige Generationen begründen. **Art. 20a GG** verpflichtet den Staat zum **Umweltschutz**.

Ziel der CO² Bepreisung ist es nicht, den hypothetischen Energiebedarf von Gebäuden zu reduzieren, sondern im Interesse des Klimaschutzes den **tatsächlichen** Verbrauch fossiler Treibhausgase zu verringern. Eine nur noch anteilige Umlage der CO² Kosten wird sich daran messen müssen, ob sie geeignet ist, einen Beitrag dafür zu leisten, dass der tatsächliche Verbrauch fossiler Treibhausgase verringert wird. Der Vermieter hat auf den tatsächlichen Energieverbrauch unmittelbar keinen Einfluss. Soweit man auf den Gebäudezustand abstellt, werden das tatsächliche Verbrauchsverhalten der Nutzer und die real verursachten CO² Emissionen ausgeblendet.

7. Das gewählte Modell und die darin gewählte Bezugsgröße müssen dem **Grundsatz der Folgerichtigkeit** entsprechen. Dieser Grundsatz fordert die Stimmigkeit des Rechts; es verlangt Logik im Recht, nimmt den Gesetzgeber beim Wort, erwartet Überzeugungskraft und

⁴ Statt vieler BVerfG (3. Kammer des Ersten Senats), Beschluss vom 18.7.2019 – 1 BvL 1/18, 1 BvL 4/18, 1 BvR 1595/18 - NJW 2019, 3054 Rn. 75; BVerfGE 143, 246, 342.

⁵ BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021 – 1 BvR 2656/18, 1 BvR 78/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 288/20 - NJW 2021, 1723 ff.

Widerspruchsfreiheit⁶. Ein Modell der Kostenbeteiligung des Vermieters, das nur der Vermögensabschöpfung dient, aber nicht geeignet ist, einen Beitrag zu dem Ziel der tatsächlichen Emissionsreduzierung zu leisten, wirft die Frage der Folgerichtigkeit auf. Auch hier ist zu berücksichtigen, dass der Vermieter zwar auf den Zustand des Gebäudes Einfluss hat, nicht aber auf den tatsächlichen Energieverbrauch.

8. Schließlich ist auch der Grundsatz der **Systemgerechtigkeit** zu beachten. Dieser fordert die Verständlichkeit und Einsichtigkeit einer Norm innerhalb der gesetzlichen Systematik. Das Ziel der Heizkostenverordnung besteht darin, eine Energieeinsparung im Bereich des Wärmeverbrauchs zu bewirken. Dieses Ziel des Energieverbrauchs wird durch eine gesetzlich zwingende verbrauchsabhängige Abrechnung der Kosten gegenüber dem Nutzer umgesetzt. Der Nutzer soll mit den von ihm selbst verursachten Kosten belastet werden⁷.

Die nur eingeschränkte Umlage der CO² Kosten auf den Mieter auf Basis der vorgeschlagenen Modelle erscheint als **Fremdkörper** in diesem System der verbrauchsabhängigen Erfassung und Umlage auf den Mieter als Nutzer des Gebäudes und „Verursacher“. Der Vermieter hat keinen unmittelbaren Einfluss auf den Energieverbrauch.

Im Einzelnen:

D. (Verfassungs-)Rechtliche Vorgaben für eine Aufteilung von CO² Kosten

I. Eigentumsgrundrecht, Art. 14 Abs. 1 GG

1. **Eingriff in Art. 14 Abs. 1 GG:** Die Auferlegung von CO² Kosten durch das BEHG stellt einen Eingriff in die Eigentumsgarantie der Vermieter gemäß Art. 14 Abs. 1 GG dar. Auch das Recht des Vermieters, durch Vermietung eines Objektes Einnahmen zu erzielen, steht nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁸ unter dem Schutz von Art. 14 Abs. 1 GG: *„Soweit das Eigentum die persönliche Freiheit des Einzelnen im vermögensrechtlichen Bereich sichert, genießt es einen besonders ausgeprägten Schutz“*.

Eine Einschränkung der Umlage der CO² Kosten auf den Mieter ist eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums. Diese muss durch Gründe des öffentlichen Interesses unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit gerechtfertigt sein. Der Gesetzgeber muss bei

⁶ Dürig/Herzog/Scholz/P. Kirchhof, 95. EL Juli 2021, GG Art. 3 Abs. 1 Rn. 404 ff. m.w.N.

⁷ BGH, Urt. v. 20.1.2016 – VIII ZR 329/14 – NZM 2016, 381, 382 unter Verweis auf BR-Drs. 570/08, 7.

⁸ BVerfG (3. Kammer des Ersten Senats), Beschluss vom 18.7.2019 – 1 BvL 1/18, 1 BvL 4/18, 1 BvR 1595/18 - BVerfG, NJW 2019, 3054, 3057 Rn. 70 m.w.N.

mietrechtlichen Regelungen sowohl die Belange des Mieters als auch die des Vermieters in gleicher Weise berücksichtigen⁹.

Das jeweilige Konzept zur Aufteilung der CO² Kosten ist demnach einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu unterziehen. Es muss geeignet sowie erforderlich sein, das mit der CO² Abgabe verfolgte Ziel zu erreichen; zudem müssen der Eingriffszweck und die Eingriffsintensität in einem angemessenen Verhältnis stehen¹⁰.

2. **Legitimes Ziel:** Ziel der CO² Bepreisung ist es, die nationalen Klimaschutzziele, die sich aus dem Bundesklimaschutzgesetz ergeben, zu erreichen. Die Bepreisung fossiler Treibhausgasemissionen soll einen Beitrag zur Emissionsreduzierung leisten. Hierdurch sollen Anreize gesetzt werden, um den **Verbrauch fossiler Treibhausgase zu verringern** und eine **Lenkungswirkung** hin zu umweltfreundlicheren Energieformen und Produkten auszulösen. Die Legitimität dieses Anliegens ist vor dem Hintergrund des Staatsziels des Klimaschutzes (Art. 20a GG) unstrittig.
3. **Geeignetheit:** Die angedachten Konzepte zur Aufteilung der CO² Kosten müssen sich daran messen lassen, ob sie und die gewählten Maßstäbe/Bezugsgrößen jeweils geeignet sind, das mit der CO² Abgabe beabsichtigte Ziel zu erreichen.
 - a) Die Geeignetheit der vorgeschlagenen **pauschalen hälftigen Teilung** der CO² Kosten zwischen Vermieter und Mieter zur Erreichung des Ziels der CO² Bepreisung ist fraglich. Hierdurch wird weder ein Impuls/Anreiz für den Mieter gesetzt, durch sein Nutzungsverhalten die Energieverbräuche und die CO² Emissionen im Gebäude zu verringern, noch ein Impuls/Anreiz für den Vermieter das Gebäude energetisch zu modernisieren. Ein Vermieter, der das Gebäude energetisch modernisiert hat, wird ebenso wie ein Vermieter, der das Gebäude nicht energetisch modernisiert hat, mit den hälftigen CO² Kosten belastet. Entsprechendes gilt für den Mieter in Bezug auf seinen Verbrauch.
 - b) Zweifel an der Geeignetheit bestehen auch im Hinblick auf die vorgeschlagene **Aufteilung der CO² Kosten abhängig vom Brennstoffverbrauch**. Ausgangspunkt dieses Modells ist es, den Brennstoffverbrauch als Indiz für den energetischen Zustand des Gebäudes heranzuziehen und die CO² Kosten dem Vermieter umso stärker aufzuerlegen, je höher der Energieverbrauch des Gebäudes ist.

Es ist jedoch fraglich, ob ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen Brennstoffverbrauch und energetischem Zustand des Gebäudes besteht. Der Energieverbrauch ist vielmehr maßgebend vom Verhalten der Nutzer abhängig und lässt nur bedingt Rückschlüsse auf die energetischen Beschaffenheitsmerkmale des Gebäudes zu. Die Energieverbrauchswerte

⁹ BVerfGE 89, 1, 6 f.; BVerfG (1. Kammer des Ersten Senats), Beschluss vom 28. 3. 2000 - 1 BvR 1460/99 - NJW 2000, 2658, 2659.

¹⁰ Vgl. BVerfGE 65, 1ff., 54; BVerfGE 92, 262ff., 273.

können in Abhängigkeit vom tatsächlichen Nutzer, vom Nutzerverhalten innerhalb des einzelnen Gebäudes und innerhalb verschiedener Zeiträume zudem stark variieren.

Ist ein Gebäude energetisch saniert, kann es gleichwohl infolge der Anzahl der Nutzer (z.B. große Familie) bzw. der Intensität der Nutzung (z.B. verschwenderische Nutzung) zu einem hohen Brennstoffverbrauch kommen. Ein auf den Energieverbrauch als Maßstab abstellendes Stufenmodell würde letztlich dazu führen, dass bei einem energetisch sanierten Gebäude der Anteil des Vermieters an den CO² Kosten umso höher ist, je verschwenderischer der Mieter die Energie verbraucht. Der Vermieter, der das energetisch sanierte Gebäude einer Familie vermietet, wird mit höheren CO² Kosten belastet, als der Vermieter, der an eine Einzelperson vermietet. Der Mieter hat keinen Anreiz zur Einsparung von Energie. Im Gegenteil: Je höher der Verbrauch des Mieters, desto geringer seine prozentuale Belastung mit CO² Kosten.

Umgekehrt kann ein Gebäude in einem energetisch schlechten Zustand sein, der Nutzer aber einen geringen Verbrauch haben (z.B. Einzelperson, der die Wohnung als Zweitwohnung nutzt). Dies führt auf Basis des Stufenmodells dazu, dass der Mieter nahezu ausschließlich die CO² Kosten trägt. Von einem solchen Modell dürfte keine Lenkungswirkung ausgehen.

- c) Auch bei einer **Aufteilung der CO² Kosten in Abhängigkeit vom Gebäudezustand** stellt sich die Frage der Geeignetheit. Stellt man auf den Gebäudezustand ab, werden das tatsächliche Verbrauchsverhalten der Nutzer und die real verursachten CO² Emissionen ausgeblendet. Ziel der CO² Bepreisung ist es jedoch nicht, den hypothetischen Energiebedarf von Gebäuden zu reduzieren, sondern den tatsächlichen Verbrauch fossiler Treibhausgase zu verringern. Der Vermieter hat auf den tatsächlichen Energieverbrauch allerdings keinen unmittelbaren Einfluss. Einen Eigentümer rechtlich für das Verhalten seiner Mieter/Nutzer in die Verantwortung zu nehmen, stellt verfassungsrechtlich eine relativ schwerwiegende Belastung des Eigentumsgrundrechts dar, die nur aus besonderen Gründen und unter strenger Prüfung der Verhältnismäßigkeit gerechtfertigt sein kann¹¹.

4. **Erforderlichkeit, Angemessenheit:** Im Rahmen der Erforderlichkeit ist zu prüfen, ob – bei gleicher Eignung - andere Mittel zur Verfügung stehen, die weniger belastend sind. Angemessen ist eine Maßnahme nur dann, wenn die Nachteile, die mit der Maßnahme verbunden sind, nicht völlig außer Verhältnis zu den Vorteilen stehen, die sie bewirkt. An dieser Stelle ist eine Abwägung sämtlicher Vor- und Nachteile der Maßnahme vorzunehmen.

Das bestehende gesetzliche Konzept der Heizkostenverordnung verfolgt das Ziel der Energieeinsparung. Hierzu verpflichtet es den Vermieter, Heiz- und Warmwasserkosten zwingend nach

¹¹ Vgl. z.B. BVerfGE 68, 155, 170; BVerfGE 95, 173, 187.



Verbrauch umzulegen und vollständig dem Mieter in Rechnung zu stellen – Adressat der Lenkungswirkung ist der Mieter, der mit den von ihm verursachten Kosten belastet werden soll¹².

Die Lenkungswirkung in Bezug auf den Vermieter, energetische Modernisierung vorzunehmen, erfolgt derzeit über Fördermittel sowie durch ordnungsrechtliche Vorgaben. Der Gesetzgeber hat sich im Rahmen eines wie auch immer gearteten Modells der Kostenbeteiligung des Vermieters mit der Frage auseinandersetzen, ob aufgrund dieser bestehenden Investitionsanreize und Vorgaben überhaupt eine Lenkung über die CO² Kosten als weiteres Instrument erforderlich und auch angemessen ist. Daneben ist bei einer Belastung der Vermieter mit CO² Kosten zu berücksichtigen, dass diese die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit von Vermietern reduzieren könnte, so dass Investitionen in die energetische Substanz unterbleiben.

II. Vertrauensschutz / Rückwirkungsverbot

1. Wird in bestehende Rechtspositionen eingegriffen, sind auch Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes und des Rückwirkungsverbotes zu berücksichtigen. Der Vertrauensschutz ist Ausfluss des **Rechtsstaatsprinzips**, ergibt sich aber auch aus dem Eigentumsgrundrecht des **Art. 14 GG**¹³.
2. Soll abweichend von der derzeit möglichen vollständigen Umlage der CO² Kosten auf den Mieter nur noch eine anteilige Umlage zulässig sein, stellt sich die Frage, ob das auch für bereits abgeschlossene Mietverträge gelten soll. Falls ja, wird in bestehende Mietverhältnisse eingegriffen, die typischerweise eine weitgehende Umlage der Betriebskosten und damit auch der CO² Kosten vorsehen. Dies berührt das vertragliche **Äquivalenzverhältnis**, d.h. das ausgeglichene Verhältnis von Leistung und Gegenleistung. Nicht nur die Umlage der CO² Kosten auf den Mieter, sondern auch der (energetische) Sanierungszustand eines Gebäudes wird in der Grundmiete berücksichtigt, d.h. „eingepreist“ sein. Das Bundesverfassungsgericht¹⁴ verlangt, dass bei einem Eingriff in bestehende Rechtspositionen in besonderem Maße dem verfassungsrechtlich gebotenen Vertrauensschutz Rechnung getragen werden muss (z.B. durch Übergangsfristen oder sonstige begleitende Regelungen, z.B. Anwendbarkeit nur auf künftige Mietverträge). Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass eine nur eingeschränkte Umlage der CO² Kosten in der Praxis dazu führen kann, dass Vermieter die bestehende Grundmiete (im Rahmen des gesetzlich zulässigen) erhöhen oder bei neuen Mietverträgen dies entsprechend einpreisen und es am Ende zu einer Mieterhöhung für Mieter kommt.

¹² BGH, Urt. v. 20.1.2016 – VIII ZR 329/14 – NZM 2016, 381, 382 unter Verweis auf BR-Drs. 570/08, 7.

¹³ Z.B. BVerfGE 45, 142, 168.

¹⁴ BVerfG (3. Kammer des Ersten Senats), Beschluss vom 18.7.2019 – 1 BvL 1/18, 1 BvL 4/18, 1 BvR 1595/18 - NJW 2019, 3054 Rn. 75; BVerfGE 143, 246, 342.

III. Gleichheitsgrundrecht, Art. 3 Abs. 1 GG

1. Eine Aufteilung der CO² Kosten muss dem Gleichheitsgrundrecht des Art. 3 Abs. 1 GG Rechnung tragen. Das Gleichheitsgrundrecht des Art. 3 Abs. 1 GG verlangt, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Auch bei der inhaltlichen Ausgestaltung der Eigentümerbefugnisse und -pflichten hat der Gesetzgeber den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG zu beachten. Art. 3 Abs. 1 GG verwehrt dem Gesetzgeber dabei nicht jede Differenzierung. Differenzierungen bedürfen jedoch stets der **Rechtfertigung durch Sachgründe**, die dem Ziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Eine Ungleichbehandlung unterliegt einer **strengen Verhältnismäßigkeitsprüfung**. Der Gesetzgeber darf sich **nicht selbst widersprechen**. Ist ein Gesetz widersprüchlich, ist es in sich nicht plausibel, bietet es dem Gleichheitssatz keinen einleuchtenden Grund, um die gesetzlich gewählten Unterschiede zu rechtfertigen
2. Der Gesetzgeber darf vor dem Hintergrund des Gleichheitsgrundrechtes auch generalisierende, typisierende und pauschalierende Regelungen treffen. **Typisierung** bedeutet dabei, bestimmte in wesentlichen Elementen gleich gelagerte Lebenssachverhalte normativ zusammenfassen. Gesetzliche Typisierungen müssen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts¹⁵ (1.) von einer möglichst breiten, alle betroffenen Gruppen und Regelungsgegenstände einschließenden Beobachtung ausgehen. Insbesondere darf der Gesetzgeber (2.) keinen atypischen Fall als Leitbild wählen, sondern muss (3.) realitätsgerecht den typischen Fall als Maßstab zugrunde legen. Zudem dürfen die tatsächlichen Anknüpfungspunkte für die Typisierung den **Normzweck nicht verfehlen**. Typisierungen müssen (4.) verhältnismäßig sein, auf tragfähigen Gründen beruhen und wesentlichen Unterschieden der Betroffenen Rechnung tragen. Schließlich (5.) müssen die Vorteile der Typisierung im rechten Verhältnis zu der mit ihr notwendig verbundenen Ungleichheit stehen.
3. Es ist fraglich, ob die derzeit angedachten Konzepte der CO² Bepreisung - vorbehaltlich der konkreten Ausgestaltung - diesen Vorgaben gerecht werden:
 - Soweit zwischen **Wohngebäuden und Nichtwohngebäuden** differenziert wird, muss begründet werden, welche Sachgründe diese Differenzierung rechtfertigen.
 - Werden die CO² Kosten **pauschal hälftig** zwischen Vermieter und Mieter geteilt, werden Vermieter, die energetisch saniert haben, Vermietern gleichgestellt, die nicht saniert haben. Es erfolgt eine Gleichbehandlung wesentlich ungleicher Sachverhalte, die gerechtfertigt werden müsste. Eine Rechtfertigung erscheint fraglich, da dies die mit der CO² Bepreisung intendierte Lenkungswirkung verfehlt. Dem Vermieter werden zudem CO² Kosten auferlegt, die sich seinem Verantwortungsbereich und seiner Verfügungsmacht entziehen. Das Bundesverfassungsgericht verlangt in solchen Fällen eine besonders strenge, gleichheitsbezogene Verhältnismäßigkeitsprüfung.

¹⁵ BVerfGE 145, 106, 145 f. m.w.N.



- Entsprechende Zweifel bestehen, soweit das Stufenmodell auf den konkreten **Energieverbrauch** des Gebäudes abstellt. Ein Vermieter, der das Gebäude mit hohem wirtschaftlichen Aufwand energetisch modernisiert hat, aber einen Mieter mit hohem Energieverbrauch hat (z.B. eine große Familie), wird schlechter behandelt als ein Vermieter, der energetisch nicht modernisiert hat, aber einen Mieter mit einem geringeren Energieverbrauch hat (z.B. eine Einzelperson, die die Wohnung als Zweitwohnung nutzt). Diese Ungleichbehandlung dürfte **sachlich nicht gerechtfertigt** sein, zumal das Abstellen auf den Energieverbrauch des Gebäudes auch der mit der CO² Bepreisung beabsichtigten Lenkungswirkung widerspricht.
- Wird die CO² Belastung des Vermieters **abhängig vom energetischen Zustand** des Gebäudes festgelegt, hat der Gesetzgeber bei der Klassifizierung von Gebäuden oder etwaigen Schwellenwerten den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts zur Typisierung und Pauschalierung Rechnung zu tragen. Dies bringt einen nicht unerheblichen fachlichen Ermittlungs- und Begründungsaufwand mit sich. Dabei hat sich der Gesetzgeber auch mit der Behandlung von Vermietern von Objekten, bei denen aufgrund gesetzlicher Vorgaben eine energetische Modernisierung nicht ohne weiters möglich ist (z.B. Lage des Objekts im Milieuschutzgebiet), zu befassen.

IV. Umweltschutz, Art. 20a GG

1. Nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Klimaschutzgesetz¹⁶ ist der Staat verpflichtet, Leben und Gesundheit vor den Gefahren des Klimawandels zu schützen. Diese Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG ist auch in die Zukunft gerichtet und kann eine **Schutzverpflichtung** für künftige Generationen begründen. **Art. 20a GG** verpflichtet den Staat zum Umweltschutz. Der Gesetzgeber hat hierbei zwar einen Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsspielraum. Die staatlichen Schutzmaßnahmen dürfen aber nicht offensichtlich ungeeignet oder völlig unzulänglich sein, das gebotene Schutzziel zu erreichen.
2. Ziel der CO² Bepreisung ist es nicht, den hypothetischen Energiebedarf von Gebäuden zu reduzieren, sondern im Interesse des Klimaschutzes den **tatsächlichen Verbrauch** fossiler Treibhausgase zu verringern. Eine nur noch anteilige Umlage der CO² Kosten wird sich daran messen müssen, ob sie geeignet ist, einen Beitrag dafür zu leisten, dass der tatsächliche Verbrauch fossiler Treibhausgase verringert wird.

Ein auf den **Energieverbrauch** des Gebäudes abzielendes Modell, das dem Mieter prozentual umso geringere CO² Kosten auferlegt, je höher dessen Verbrauch ist, konterkariert die mit der CO² Bepreisung beabsichtigte Lenkungswirkung. Dies gilt auch für eine **pauschale Kostenteilung**. Diese bietet weder einen Anreiz für Vermieter, Investitionen in die energetische Modernisierung

¹⁶ BVerfG, Beschluss vom 24.3.2021 – 1 BvR 2656/18, 1 BvR 78/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 288/20 - NJW 2021, 1723 ff.

der Gebäude zu tätigen, noch motiviert sie Mieter zu einem sparsamen Energieverbrauch. Zweifel bestehen auch im Hinblick auf eine CO² Belastung des Vermieters abhängig vom energetischen **Zustand des Gebäudes**. Die CO² Bepreisung zielt im Sinne des Klimaschutzes darauf, den tatsächlichen Verbrauch fossiler Treibhausgase zu verringern. Der Vermieter hat auf den tatsächlichen Energieverbrauch keinen Einfluss. Soweit man auf den Gebäudezustand abstellt, werden das tatsächliche Verbrauchsverhalten der Nutzer und die real verursachten CO² Emissionen ausgeblendet.

V. Grundsatz der Folgerichtigkeit

1. Eine Aufteilung der CO² Kosten muss auch den Grundsatz der Folgerichtigkeit beachten. Dieser fordert, dass die gesetzliche Ausgangsentscheidung bei ihrer gesetzlichen Konkretisierung **be folgt wird**. Der Gesetzgeber ist an die von ihm aufgestellten Leitprinzipien gebunden. Das Folgerichtigkeitsgebot folgt aus dem Gleichheitssatz und dem Rechtsstaatsprinzip. Es fordert die **Stimmigkeit des Rechts** im Verhältnis rechtlichem Grundsatz und seiner Ausführung. In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist das Gebot der Folgerichtigkeit der vielleicht prägendste Grundgedanke. Es drängt auf Logik im Recht, nimmt den Gesetzgeber beim Wort, erwartet Überzeugungskraft und **Widerspruchsfreiheit**¹⁷.
2. Der Gesetzgeber möchte mit der CO² Bepreisung eine Lenkungswirkung entfachen und einen Beitrag zur (tatsächlichen) Emissionsreduzierung leisten. Wie bereits dargelegt, kann dieses Ziel bei einer pauschalen hälftigen Kostenaufteilung ebenso wenig wie einem Abstellen auf den Energieverbrauch erreicht werden. In Abstellen auf den Energieverbrauch führt beispielsweise dazu, dass ein Vermieter, der energetisch saniert hat, aber die Wohnung an einen nutzungsintensiveren Mieter vermietet (z.B. Familie statt Einzelperson), bestraft wird. Je höher der Energieverbrauch des Mieters (d.h. je verschwenderischer der Mieter), desto geringer die prozentuale Kostenbeteiligung des Mieters. Es drängt sich die Frage der Stimmigkeit, der Nachvollziehbarkeit der Konsequenz und Widerspruchsfreiheit auf. Auch bei einem Abstellen auf den Gebäudezustand stellt sich die Frage der Folgerichtigkeit, da der Vermieter keinen unmittelbaren Einfluss auf den tatsächlichen Energieverbrauch hat.

VI. Grundsatz der Systemgerechtigkeit / Heizkostenverordnung

1. Der Grundsatz der Systemgerechtigkeit fordert die Verständlichkeit und Einsichtigkeit einer Norm innerhalb der gesetzlichen Systematik. Es ist anerkannt, dass eine **Systemwidrigkeit** einen Gleichheitsverstoß implizieren kann. Hiernach muss als Ausprägung des Gleichheitsgebots eine durch ein Fachgesetz „selbststatuierte Sachgesetzlichkeit“ grundsätzlich beachtet werden¹⁸.

¹⁷ Dürig/Herzog/Scholz/P. Kirchhof, 95. EL Juli 2021, GG Art. 3 Abs. 1 Rn. 404 ff. m.w.N.

¹⁸ Dürig/Herzog/Scholz/P. Kirchhof, 95. EL Juli 2021, GG Art. 3 Abs. 1 Rn. 404 ff. m.w.N.



2. Bei den Kosten der CO²-Bepreisung im Gebäudesektor handelt es sich um Kosten der Versorgung mit Wärme und Warmwasser. Die Kosten sind als „Heizkosten“ sowie „Betriebskosten“ zu qualifizieren. Die Vorgaben der Heizkostenverordnung sind zwingendes Recht. Sie gilt sowohl für Wohngebäude als auch für Nichtwohngebäude. § 4 der Heizkostenverordnung verpflichtet den Gebäudeeigentümer zur Erfassung des anteiligen Verbrauchers der Nutzer. Die Kosten der Versorgung mit Heiz- und Warmwasser sind zwingend **nach Verbrauch auf die Nutzer umzulegen**. Sie werden also nicht vom Eigentümer getragen. Dies gilt im Status Quo auch für die mit der CO²-Bepreisung einhergehenden Kosten als Teil der Brennstoffkosten gemäß §§ 7 Abs. 2, 8 Abs. 2 Heizkostenverordnung. Das **Ziel der Heizkostenverordnung** besteht nach der Gesetzesbegründung darin, eine Energieeinsparung im Bereich des Wärmeverbrauchs zu bewirken. Dieses Ziel des Energieverbrauchs wird durch eine verbrauchsabhängige Abrechnung der Kosten gegenüber dem Nutzer umgesetzt. Der Nutzer soll mit den von ihm selbst verursachten Kosten belastet werden¹⁹.
3. Die nur eingeschränkte Umlage der CO² Kosten auf den Mieter auf Basis der vorgeschlagenen Modelle erscheint als **Fremdkörper** in diesem System der verbrauchsabhängigen Erfassung und Umlage auf den Mieter als Nutzer des Gebäudes und „Verursacher“. Der Gesetzgeber der Heizkostenverordnung hat sich im Sinne der Energieeinsparung zum Ziel gesetzt, dass die Energiekosten zwingend nach Verbrauch und vom Mieter getragen werden sollen, damit dieser zur Energieeinsparung motiviert wird. Von dieser Zielsetzung, von diesem System der Lenkungswirkung, weichen die angedachten Kostenbeteiligungsmodelle des Vermieters ab. Der Vermieter hat keinen unmittelbaren Einfluss auf den Energieverbrauch.

Heidelberg, 22.03.2022



Dr. Prothmann
Rechtsanwalt

¹⁹ BGH, Urt. v. 20.1.2016 – VIII ZR 329/14 – NZM 2016, 381, 382 unter Verweis auf BR-Drs. 570/08, 7.