

TEXTE

178/2021

Teilbericht

Teilwarmmietenmodelle im Wohnungsmietrecht als geeignetes Anreizinstrument zum Klimaschutz?

Kurzstudie zur rechtlichen und praktischen Machbarkeit

von:

Prof. Dr. Stefan Klinski

Professur für Wirtschaftsrecht, insbesondere Umweltrecht, Berlin

Dr. Sibylle Braungardt, Friedhelm Keimeyer

Öko-Institut, Freiburg/Berlin

Herausgeber:

Umweltbundesamt

TEXTE 178/2021

Ressortforschungsplan des Bundesministeriums für
Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und
Verbraucherschutz

Forschungskennzahl 3719 16 106 0
FB000769

Teilbericht

Teilwarmmietenmodelle im Wohnungsmietrecht als geeignetes Anreizinstrument zum Klimaschutz?

Kurzstudie zur rechtlichen und praktischen Machbarkeit

Prof. Dr. Stefan Klinski
Professur für Wirtschaftsrecht, insbesondere Umweltrecht,
Berlin

Dr. Sibylle Braungardt, Friedhelm Keimeyer
Öko-Institut, Freiburg/Berlin

Im Auftrag des Umweltbundesamtes

Impressum

Herausgeber

Umweltbundesamt
Wörlitzer Platz 1
06844 Dessau-Roßlau
Tel: +49 340-2103-0
Fax: +49 340-2103-2285
buergerservice@uba.de
Internet: www.umweltbundesamt.de

[f/umweltbundesamt.de](https://www.facebook.com/umweltbundesamt.de)

[t/umweltbundesamt](https://twitter.com/umweltbundesamt)

Durchführung der Studie:

Öko-Institut
Merzhauser Str. 173
79100 Freiburg

Abschlussdatum:

November 2021

Redaktion:

Fachgebiet I 1.4 Wirtschafts- und sozialwissenschaftliche Umweltfragen, nachhaltiger Konsum
Dr. Kerstin Tews

Publikationen als pdf:

<http://www.umweltbundesamt.de/publikationen>

ISSN 1862-4804

Dessau-Roßlau, Dezember 2021

Die Verantwortung für den Inhalt dieser Veröffentlichung liegt bei den Autorinnen und Autoren.

Kurzbeschreibung: Teilwarmmietenmodelle im Wohnungsmietrecht als geeignetes Anreizinstrument zum Klimaschutz?

Die Verteilung der Kosten für energetische Sanierungen zwischen Mietenden und Vermietenden ist von zentraler Bedeutung für eine sozial-gerechte Transformation des Gebäudesektors. Der Umstieg von dem bisher vorherrschenden Kaltmietenmodell auf eine Teilwarmmiete wird als ein Ansatz zum Überwinden des Mieter-Vermieter-Dilemmas diskutiert – teilweise als Alternative oder Ergänzung zur Modernisierungsumlage für energetische Maßnahmen. Vor diesem Hintergrund haben die Autor*innen im Auftrag des Umweltbundesamtes (UBA) und des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit (BMU) im Rahmen des Ressortforschungsvorhabens „Soziale Aspekte von Umweltpolitik“ (Forschungskennzahl FKZ 3719 16 106 0) eine Kurzstudie zur rechtlichen und praktischen Machbarkeit von Teilwarmmietenmodellen erstellt.

Abstract: Partial warm-rent models in residential tenancy law as a suitable incentive instrument for climate protection?

The distribution of costs for thermal retrofit measures between tenants and landlords is of central importance for a socially just transformation of the buildings sector. The switch from the currently prevailing cold-rent model to a partial warm rent is being discussed as an approach to overcoming the landlord-tenant dilemma – partly as an alternative or supplement to the modernisation levy for energy efficiency measures. Against this background, the authors have prepared a short study on the legal and practical feasibility of partial warm-rent models on behalf of the Federal Environment Agency (UBA) and the Federal Ministry for the Environment, Nature Conservation and Nuclear Safety (BMU) as part of the research project "Social Aspects of Environmental Policy" (research code FKZ 3719 16 106 0).

Inhaltsverzeichnis

Abbildungsverzeichnis.....	7
Abkürzungsverzeichnis.....	8
1 Einleitung.....	9
2 Konzeptioneller Ansatz und Gestaltungsoptionen.....	10
2.1 Motivation und Ziele von Warmmietenmodellen.....	10
2.2 Zur Ausgestaltung von Teilwarmmietenmodellen.....	11
2.2.1 Gestaltungsvarianten.....	11
2.2.2 Einführung eines Teilwarmmietenmodells: Was käme auf Mietende und Vermietende konkret zu?	13
2.2.3 Insbesondere: Zur Bemessung der Wärmekostenaufteilung.....	18
3 Wirkungen aus klimapolitischer und sozialer Perspektive.....	21
4 Rechtlicher Rahmen und Umsetzung.....	26
4.1 EU-Recht.....	26
4.2 Verfassungsrecht: Gesetzgebungskompetenz.....	26
4.3 Verfassungsrecht: Grundrechte.....	27
4.3.1 Grundlagen der Prüfung.....	27
4.3.2 Freiheitsgrundrechte (Art. 2 Abs. 1, 12 Abs. 1, 14 Abs. 1 GG).....	27
4.3.3 Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 GG).....	31
4.3.4 Zwischenergebnis: Grundrechtliche Gesamtwürdigung.....	34
4.4 Herausforderungen der praktischen Umsetzung.....	35
4.4.1 Einpassbarkeit in das bestehende Mietrechtssystem.....	35
4.4.2 Auswirkungen auf die Praxis des Wohnungsmietrechts.....	35
4.4.3 Auswirkungen auf sozialrechtliche Regelungen der Kostenübernahme für Unterkunft und Heizung.....	36
4.4.4 Auswirkungen Im Anwendungsbereich des Wohngeldrechts.....	38
5 Ergänzende Überlegungen zu Anreizinstrumenten bei Mietwohngebäuden.....	39
6 Fazit.....	41

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1:	Durchschnittliche Mietkosten in Deutschland (2018).....	14
Abbildung 2:	Änderung der Verteilung der Kostenkomponenten bei Umstellung auf ein Teilwarmmietenmodell.....	16
Abbildung 3:	Anteil vermieteter Wohnungen nach Gebäudetyp und Hauptwärmeerzeuger	21
Abbildung 4:	Jährliche Netto Be- und Entlastungen für Mietende und Vermietende nach einer energetischen Sanierung (Beispielrechnung).....	23

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
Art.	Artikel
Auf.	Auflage
AZ	Aktenzeichen
BBSR	Bundesinstituts für Bau-, Stadt- und Raumforschung
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BMWi	Bundesministerium für Wirtschaft und Energie
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CO₂	Kohlendioxid
ct/kWh	Cent pro Kilowattstunde
d.h.	das heißt
EED	Energieeffizienzrichtlinie
et al.	et alii
FDP	Freie Demokratische Partei
f.	folgende Seite
f.f.	folgenden Seiten
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
HeizkostenV	Heizkostenverordnung
ifeu	ifeu gGmbH: Institut für Energie- und Umweltforschung
ISE	Fraunhofer-Institut für Solare Energiesysteme ISE
IW	Institut der Deutschen Wirtschaft
IWU	Institut Wohnen und Umwelt
LSG	Landessozialgericht
M	Mietende(r)
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
Nr.	Nummer
Rn.	Randnummer
S.	Seite
u.a.	unter anderem
Unterabs.	Unterabsatz
u.U.	unter Umständen
V	Vermietende(r)
vgl.	vergleiche
z.B.	zum Beispiel

1 Einleitung

In der vorliegenden Ausarbeitung wird erörtert, ob es für die Klimaschutzstrategie im Gebäudesektor sinnvoll und machbar wäre, das im Miet- und Heizkostenrecht angelegte bisherige „Kaltmietensystem“ auf ein „Warmmietensystem“ oder ein „Teilwarmmietensystem“ umzustellen. Die Umstellung soll dazu dienen, auf der Seite der Vermietenden einen starken Anreiz zu schaffen, bauliche und technische Verbesserungen zur Minderung von Treibhausgasemissionen vorzunehmen. Denn in dem bisherigen Kaltmietensystem, in dem die Vermietenden die Brennstoffkosten an die Mietenden durchreichen, können die Brennstoffkosten den Vermietenden gleichgültig sein, so dass sich insbesondere die Anreizwirkung steigender CO₂-Preise im Mietsektor nicht entfalten kann. Dieser Umstand gehört zu den wichtigsten Hemmnissen für den Klimaschutz im Gebäudebereich.

Das schon seit vielen Jahrzehnten etablierte Kaltmietensystem beruht maßgeblich auf den Bestimmungen der Heizkostenverordnung (HeizkostenV)¹, welches das allgemeine Mietrecht des BGB ergänzt. Die HeizkostenV sieht für zentral beheizte Gebäude (auch außerhalb des Mietwohnbereichs, also z.B. für Gewerberäume und Wohneigentum) eine auf die einzelne Wohn-/Nutzeneinheit bezogene verbrauchsabhängige Aufteilung² der entstehenden Kosten des Verbrauchs von Brennstoffen für die Beheizung vor, im Falle zentraler Warmwasserversorgung auch für das Warmwasser. Im Mietwohnbereich hat das zur Folge, dass die jeweils erfassten Brennstoffkosten nicht als Fixkostenbestandteile in die Miete eingehen können, sondern als variable Kosten getrennt abgerechnet werden müssen; hierauf zahlen die Mietenden Vorschüsse, die im Nachhinein ausgeglichen werden. Die sonstigen Betriebskosten (z.B. für Gebäudereinigung, Abfallentsorgung) werden meist ebenfalls variabel abgerechnet, sie können aber auch in die Kaltmiete einbezogen werden³ (anders als die Heizkosten).

Die Ausarbeitung stellt zunächst den konzeptionellen Ansatz eines dieses System ersetzenden, verpflichtenden „(Teil-)Warmmietensystems“ mit seinen verschiedenen Gestaltungsoptionen vor (2.), betrachtet sodann seine Wirkungen in klima- und sozialpolitischer Sicht (3.), bevor im Schwerpunkt die rechtliche Machbarkeit und die Möglichkeiten einer praktikablen Umsetzung untersucht werden (4.). In ergänzenden Überlegungen werden Möglichkeiten angesprochen, auf andere Weise Anreize auf der Seite der Vermietenden für energetische Sanierungsmaßnahmen zu schaffen (5.).

¹ Verordnung über Heizkostenabrechnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5.10.2009 (BGBl. I S. 3250).

² Die Bestimmungen der HeizkostenV sehen vor, dass die Verbrauchskosten für Heizung und ggf. Warmwasser in zentral beheizten Gebäuden wohnungsindividuell ermittelt werden. Von der ermittelten Werten werden 50-70 % verbrauchsabhängig den jeweiligen Nutzeneinheiten zugeordnet, der Rest wird auf Basis der Flächenanteile im Gebäude auf alle Nutzeneinheiten gleichmäßig verteilt. Sämtliche erfassten Kosten sind von den Nutzenden (ggf. Mietenden) zu tragen.

³ „Bruttokaltmiete“ genannt.

2 Konzeptioneller Ansatz und Gestaltungsoptionen

2.1 Motivation und Ziele von Warmmietenmodellen

Die Idee der Umstellung auf ein (Teil-)Warmmietensystem zielt in erster Linie auf die Bestandsgebäude. Ihr Sinn liegt darin, im Mietverhältnis einen Anreiz zur Senkung des Heizenergieverbrauchs auf der Seite der Vermietenden zu schaffen. Um sicherzustellen, dass die Klimaschutzziele im Gebäudesektor erreicht werden können, ist das von zentraler Bedeutung. Diese sollen Maßnahmen zur Verbesserung der energetischen Gebäudequalität ergreifen. Ein solcher Anreiz fehlt im gegenwärtigen Kaltmietensystem, weil die Vermietenden höhere Energiekosten als gesonderte Kostenpositionen an die Mietenden durchreichen, so dass die Vermietenden steigende Energiekosten nicht selbst spüren. Namentlich die in den nächsten Jahren absehbar steigenden Kosten der CO₂-Bepreisung werden in dem bestehenden „Kaltmietensystem“ vollständig von den Mietenden getragen, obwohl der Heizenergieverbrauch (nicht nur, aber) überwiegend von der baulichen und technischen Beschaffenheit des Gebäudes abhängt, die in der Verantwortung der Vermietenden liegt und durch die Mietenden nicht beeinflusst werden kann. Das widerspricht, sofern darauf abgestellt wird, in wessen Verantwortungsbereich die Verursachung der entstehenden und zu vermindernenden Treibhausgasemissionen in erster Linie fällt, dem Verursacherprinzip.⁴ Diese Sichtweise entspricht der Verantwortungszuordnung im Mietrecht, nach dessen Vorschriften die Vermietenden die Mietsache in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen haben (§ 535 BGB). Der überwiegende Teil der Treibhausgasemissionen einer Wohnung ist dadurch bedingt, welche baulichen und technischen Beschaffenheitsmerkmale Wohnung und Gebäude aufweisen. Hierfür sind die Vermietenden ursachenverantwortlich, denn in ihren Verantwortungsbereich fällt es, die Eignung der Wohnung zum üblichen Gebrauch sicherzustellen.

Durch die Überwälzung auf die Mietenden droht konkret insbesondere der mit dem 2021 eingeführten CO₂-Preis für Brennstoffe angestrebte Anreiz zur Senkung des Heizenergieverbrauchs im Mietwohnsektor weitgehend zu verpuffen. Es entsteht zugleich ein soziales Gerechtigkeitsproblem, denn in vermieteten Gebäuden müssen die finanziellen Belastungen der CO₂-Bepreisung allein von den Mietenden getragen werden, ohne dass diese davon einen Nutzen haben würden und ohne, dass sie die Mehrkosten durch eigenes Verhalten nennenswert mindern könnten (außer durch Komfortverlust). Die Umstellung auf ein (Teil-)Warmmietensystem dient somit auch dazu, die finanzielle Verantwortung für die CO₂-Kosten umweltpolitisch im Sinne des Verursacherprinzips sinnvoll(er) und zugleich sozial gerecht(er) zu verteilen.

Zu beachten ist, dass es bei den (Teil-)Warmmietensystemen in zweierlei Hinsicht um mehr geht als nur um den CO₂-Preis, der ggf. zu den Brennstoffkosten hinzutritt:

- ▶ Zum einen geht es bei den Ansätzen um die Aufteilung der *gesamten* Heizkosten, nicht nur um den sich ergebenden (deutlich geringeren) CO₂-Aufschlag.
- ▶ Zum anderen kämen die Ansätze nicht nur bei fossiler Beheizung zur Anwendung, sondern würden auch dann gelten, wenn die Mietobjekte mit regenerativer Wärme versorgt werden.

Mit den (Teil-)Warmmietenansätzen soll gezielt dem verbreitet als „Investor-Nutzer-Dilemma“ oder „Vermieter-Mieter-Dilemma“ bezeichneten Mechanismus entgegengewirkt werden, nach dem energetische Investitionen für die Vermietenden keinen unmittelbaren⁵ wirtschaftlichen

⁴ In einzelnen politischen Stellungnahmen wird dies umgekehrt gesehen, indem nur darauf abgestellt wird, wer die betreffende Energie verbraucht.

⁵ Mittelbare Vorteile können durchaus bestehen, denn die Immobilie steigt in ihrem Wert.

Vorteil bringen, weil die erreichbare Energiekostensenkung bei den Mietenden und nicht bei ihnen selbst ankommt.⁶ Bei den (Teil-)Warmmietenansätzen wäre das anders: Die durch Energieeinsparungen erreichbare Senkung der Heizkosten käme nun auch – ggf. zu bestimmten Anteilen – den Vermietenden zugute. Dadurch könnten die Vermietenden dazu angereizt werden, Maßnahmen zur Energie(kosten)-Einsparung zu ergreifen.

Eine komplette Überführung der Heizkosten in eine (fixe) Warmmiete – wie sie in Schweden üblich ist⁷ – hätte allerdings den Nachteil, dass die Mietenden dann überhaupt keinen finanziellen Anreiz zum Heizenergiesparen mehr hätten und tendenziell dazu angereizt würden, verschwenderisch mit der Heizenergie umzugehen. Diese Fehlwirkung soll vermieden werden. Deshalb werden in der politischen Diskussion stattdessen *modifizierende Gestaltungsvarianten* erörtert, bei denen zwischen einem fixen und einem variablen Teil der Heizkosten unterschieden wird.⁸

Zu beachten ist aus Klimaschutzsicht, dass von den (Teil-)Warmmietenansätzen wie bei allen anderen Modellen, bei denen es lediglich um die Verteilung und Nutzung von unmittelbar aus der Immobilienbewirtschaftung (also den laufenden Mietverhältnissen) generierten Finanzmitteln geht, nur eine begrenzte Anreizfunktion ausgehen kann. Für die Dekarbonisierung des Gebäudesektors sind für jedes einzelne Gebäude sehr anspruchsvolle („tiefe“)⁹ energetische Gebäudesanierungen notwendig, für deren Anschub ein größerer Mitteleinsatz erforderlich ist. Deshalb kann einem (Teil-)Warmmietensystem unabhängig von der konkreten Ausgestaltung nicht die Rolle des zentralen finanziellen Anreizinstruments für die Wärmewende zukommen, sondern nur eine insoweit unterstützende Funktion. Es kann namentlich staatliche Förderprogramme oder spezielle Fördermechanismen für weitreichende energetische Verbesserungen nicht ersetzen, aber neben und auch in Kombination mit diesen einen wichtigen Anreizbeitrag leisten, weil beide Seiten des Mietverhältnisses von den Energieeinsparungen und von der Förderung profitieren würden.

2.2 Zur Ausgestaltung von Teilwarmmietenmodellen

2.2.1 Gestaltungsvarianten

Die verschiedenen in die Öffentlichkeit eingebrachten Vorschläge zu Warmmietensystemen zielen, wie oben ausgeführt, nicht auf eine vollständige Überführung der gesamten Heizkosten in eine fixe Warmmiete, sondern lediglich auf eine Aufteilung der **Wärmekosten**. Hintergrund dessen ist zum einen, dass bei einer vollständigen Übernahme der Wärmekosten durch die Vermietenden der Anreiz für die Mietenden zu möglichst energiesparenden Verhalten vollständig verloren gehen würde¹⁰ – was nicht im Sinne der Ziele des Klimaschutzes und der Ressourcenschonung stünde. Zum anderen gibt es erhebliche EU-rechtliche Bedenken, da die

⁶ Zu beachten ist, dass diese Problematik im bestehenden Recht durch die Möglichkeit der Erhebung einer Modernisierungsumlage nach § 559 BGB entgegengewirkt wird – die allerdings umstritten ist, u.a. weil sie oft trotz hoher Investitionssummen nicht zu weitreichenden Senkungen des Energieverbrauchs führt. Ungeachtet dessen beeinflusst das Dilemma fortwährend die Motivationslage der Vermietendenseite. Es drückt sich z.B. darin aus, dass Vermietenden ein Anreiz fehlt, etwa für einen technisch optimierten Betrieb der Heizungen zu sorgen.

⁷ Siehe Agora Energiewende, *Wie passen Mieterschutz und Klimaschutz unter einen Hut?* (2020), S. 11 ff. m.w.N.

⁸ Siehe dazu die Nachweise in 2.2.1.

⁹ Umweltbundesamt (2020): 13 Thesen für einen treibhausgas-neutralen Gebäudebestand, S. 15.

¹⁰ Wissenschaftliche Arbeiten zur Abschätzung der Energieeinsparungen, die sich bei der Einführung einer verbrauchsabhängigen Abrechnung von Heizkosten ergeben, kommen auf eine Bandbreite von ca. 15-25 Prozent. Für eine Übersicht siehe z.B. Canale (2019), *A comprehensive review on heat accounting and cost allocation in residential buildings in EU*, *Energy & Buildings* 202 109398.

EU-Vorschriften zur Energieeffizienz eine verbrauchsabhängige Abrechnung fordern (siehe im Einzelnen unten, 4.1).

Bei den deshalb in Politik und Wissenschaft diskutierten **Wärmekostenteilungsmodellen (hier zukünftig als Teilwarmmietenmodelle benannt)** erstreckt sich die Warmmiete auf einen bestimmten (fixen) Anteil der Heizkosten, während ein zweiter Teil in Abhängigkeit vom tatsächlichen Energieverbrauch als Variable von den Mietenden getragen wird. Die Überführung eines fixen Teils der Wärmekosten in eine neue Grundmiete verändert die Rolle der Vermietenden, indem sie nicht nur für das Zurverfügungstellen der Wohnungen verantwortlich sind, sondern anteilig auch für die Dienstleistung der laufenden Wärmeversorgung (insoweit nicht mehr nur für die technische Infrastruktur). Dies wird auch als anteilige „Energiedienstleistung“ bezeichnet.

Die verbleibende Frage ist, nach welchen Kriterien bzw. Maßstäben es sich richtet, wie hoch der Fixanteil ist, bzw. wie er bemessen wird. Zu betonen ist, dass keines der Modelle insoweit über eine Ideendarstellung hinausgeht, bei der zumeist viele Fragen offenbleiben.

- ▶ In dem in Schweden in einzelnen Siedlungen teils praktizierten (nicht rechtlich vorgeschrieben!) ¹¹ „**Referenztemperaturmodell**“ erstreckt sich die Warmmiete auf die Garantie einer Mindesttemperatur, während die Mietenden die Kosten einer Mehrbeheizung tragen müssen. Hierauf richtet sich ein aktueller Vorschlag der Agora Energiewende, der insoweit auch von „Warmmieten mit Temperaturfeedback“ spricht. ¹²
- ▶ In einer älteren Studie des **IWU** (2001)¹³ wird von einer „**Teilwarmmiete**“ gesprochen. Diese Idee wurde kürzlich in einem Bundestagsantrag¹⁴ aufgegriffen, in dem die Bundesregierung zur näheren Prüfung aufgefordert wird. Die Teilwarmmiete soll sich über die Kaltmiete hinaus auf die „Grundheizkosten“ erstrecken. Die von dem Grundheizkosten nicht erfassten Verbrauchskosten werden individuell abgerechnet von den Mietenden getragen. Die Bemessung der Grundheizkosten soll einheitlich für das gesamte Gebäude auf Basis einer Formel erfolgen, in die einerseits ein ermittelter *Energiekennwert* des Gebäudes und andererseits ein *Referenzwert für den Energiepreis* eingestellt wird. Die Grundheizkosten unterscheiden sich nach diesem Konzept von den heute üblichen Heizkostenvorauszahlungen – die stets nach Jahresablauf ausgeglichen werden – darin, dass sie fester Bestandteil der zu entrichtenden Miete sind und als solche am Markt ausgewiesen werden, wobei es nachträgliche Korrekturen nur hinsichtlich des in die Formel eingesetzten Energiepreises geben soll, nicht jedoch hinsichtlich Schwankungen bei der verbrauchten Energiemenge. Führen die Vermietenden energetische Verbesserungen durch, so erhalten sie dennoch die festgelegten Grundheizkosten, es ergibt sich ein positives finanzielles Delta.
- ▶ Ein alternatives, von den Wirkungen her ähnliches Modell des Teilwarmmietenansatzes, welcher jedoch bisher nicht in den veröffentlichten Überlegungen dazu kommuniziert worden ist, könnte in einer Art „**Prozentmodell**“ liegen. Dieser Teilwarmmietenansatz unterscheidet sich von den zuvor genannten Modellen darin, dass sämtliche Regelungskomponenten auf den Verbrauchskosten der Heizenergie beruhen, die prozentual zwischen beiden Parteien des Mietverhältnisses aufgeteilt werden (z.B. hälftig oder 70 zu 30). Auf

¹¹ Siehe dazu die Darstellungen in: Agora Energiewende, Wie passen Mieterschutz und Klimaschutz unter einen Hut? (2020), S. 11 ff. sowie in Becker Büttner Held (BBH), Vereinbarkeit des „Referenztemperatur-Modells“ mit den Vorgaben der Energieeffizienzrichtlinie (EED), Analyse für Agora Energiewende (2020), S. 4 f. m.w.N.

¹² Agora Energiewende, Wie passen Mieterschutz und Klimaschutz unter einen Hut? (2020), S. 12 f.

¹³ Knissel et.al. (Institut Wohnen und Umwelt – IWU): Mietrechtliche Möglichkeiten zur Umsetzung von Energiesparmaßnahmen im Gebäudebestand (2001), S. 35 ff.

¹⁴ Antrag der FDP-Fraktion, BT-Drs. 19/25246, S. 3.

dieser Grundlage wird zum einen ein Fixbetrag gebildet (die „Grundheizkosten“), der zum festen Mietbestandteil der neuen Teilwarmmiete wird, zum anderen für die Zukunft festgelegt, dass nur noch der verbleibende Prozentsatz der Verbrauchskosten auf die Mietenden umgelegt wird. Ein ähnlicher Ansatz wird aktuell bislang lediglich speziell für den Anteil des CO₂-Preises diskutiert,¹⁵ könnte aber auch generell und unabhängig davon, welche Brennstoffe eingesetzt werden, auf die Heizkostenverteilung angewendet werden.¹⁶

Hinzuweisen ist ergänzend darauf, dass die verschiedenen diskutierten Modellansätze auf die **Heizkosten** im engeren Sinne fokussieren und meist zu den **Warmwasserkosten** keine Aussagen treffen. Hierzu müsste ggf. ergänzend geklärt werden, ob/inwieweit die Warmwasserkosten miterfasst werden oder es hierzu abweichende bzw. spezielle Regelungen geben soll. Bisher ist es in der Praxis überwiegend so, dass auch die Warmwasserbereitung über die Zentralheizung erfolgt und auf Grundlage der HeizkostenV einheitlich abgerechnet wird – allerdings nicht immer, denn es gibt auch zentral beheizte Gebäude mit dezentraler Warmwasserbereitung (z.B. in Boilern und Durchlauferhitzern). Zu berücksichtigen ist dabei in der Sache, dass speziell der Warmwasserverbrauch meist in wesentlich größerem Umfang vom individuellen Verbrauchsverhalten abhängt, so dass dieser ggf. auch anders behandelt werden könnte. Die Frage des Umgangs mit den Warmwasserkosten ist allerdings nicht entscheidend für die Bewertung der Modelle als solche und soll daher an dieser Stelle nicht vertieft werden.

Eine weitere Frage ist, in welchem Verhältnis die jeweiligen Neuregelungen zu dem übrigen bestehenden rechtlichen Umfeld stehen – insbesondere, ob das neue Teilwarmmietenmodell ggf. neben die Anwendung der sog. **Modernisierungsumlage** nach § 559 BGB treten würde oder, diese ersetzen würde. Speziell in der Veröffentlichung der Agora Energiewende klingt Letzteres an, denn dort wird die Sinnhaftigkeit aus dem Blickwinkel erörtert, eine Alternative zur Modernisierungsumlage zu finden.¹⁷ Es ist aber auch denkbar, neben dem neuen System die Modernisierungsumlage beizubehalten, diese durch ein anderes spezifisches Anreizinstrument für energetische Investitionen zu ersetzen oder sie mit Blick auf die neue Teilwarmmieten-Systematik zu modifizieren (z.B. zu senken). Hierauf wird unten zurückzukommen sein (siehe am Ende des folgenden Abschnitts sowie zu 3).

2.2.2 Einführung eines Teilwarmmietenmodells: Was käme auf Mietende und Vermietende konkret zu?

Aus Sicht der am Mietverhältnis Beteiligten fragt sich, was die Umstellung konkret für Folgen hätte. Zu beachten ist dabei, dass die Änderung zum Zeitpunkt der Umstellung für alle Beteiligten belastungsneutral sein soll (bzw. aus Rechtsgründen muss). Denn die Änderung zielt nicht auf eine absolute Senkung der insgesamt zu zahlenden Miete im Umstellungszeitpunkt, sondern darauf, lediglich die einzelnen Bestandteile der Miete zwischen den fixen und den variablen Anteilen neu aufzuteilen. Im Ergebnis würde daher zum Umstellungszeitpunkt das Gleiche wie vorher gezahlt, nur in sich anders aufgeteilt. Unabhängig davon, welches Modell realisiert wird, würde es in jedem Falle dazu kommen, dass der variable Anteil auf der Mietendenseite kleiner würde als zuvor – was aber dadurch ausgeglichen würde, dass andere Anteile der Gesamtmiete entsprechend steigen. Das sei im Folgenden näher erläutert:

¹⁵ Eingehend Keimeyer et.al. (Öko-Institut/Klinski), Kurzstudie Begrenzung der Umlagemöglichkeit der Kosten eines Brennstoff-Emissionshandels auf Mieter*innen (2020), S. 7 ff., abrufbar unter: <https://www.oeko.de/publikationen/p-details/begrenzung-der-umlagemoeglichkeit-der-kosten-eines-brennstoff-emissionshandels-auf-mieterinnen-kurzstudie>.

¹⁶ In dieser Richtung Bürger et.al. (Öko-Institut/Klinski), Beseitigung rechtlicher Hemmnisse des Klimaschutzes im Gebäudebereich, UBA Climate Change 11/2013), S. 204 ff., abrufbar unter: <https://www.umweltbundesamt.de/publikationen/konzepte-fuer-die-beseitigung-rechtlicher-hemmnisse-0>.

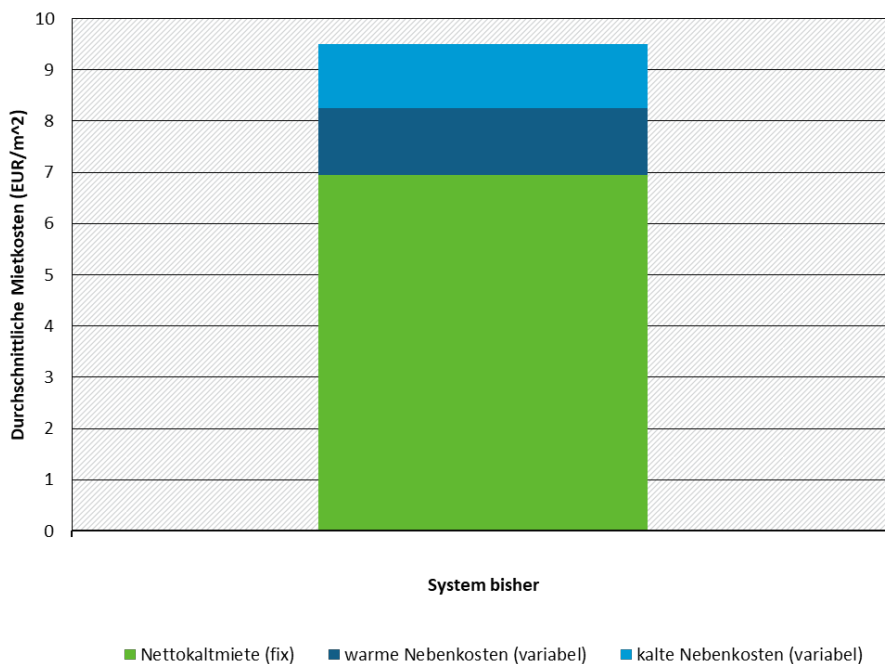
¹⁷ Agora Energiewende, Wie passen Mieterschutz und Klimaschutz unter einen Hut?, 2020, S. 4 ff., 11 ff., 14 f.

Ausgangspunkt ist das **bestehende Miet- und Heizkostenrecht**:

Danach setzt sich die von den Mietenden zu zahlenden „Bruttomiete“ zusammen aus der im Mietvertrag festgelegten **fixen Kaltmiete (Nettokaltmiete)**, die den jeweiligen Vermietern für das Zurverfügungstellen der Wohnung zusteht. Hinzu kommen die ebenfalls von den Mietenden zu zahlenden, ihrerseits jedoch **variablen Betriebskosten (warme Nebenkosten und kalte Nebenkosten)**. Dabei handelt es sich um Kosten, die zunächst den Vermietenden für laufende (und ggf. schwankende) Ausgaben entstehen und von diesen auf die Mietenden übergewälzt werden. Die Mietenden müssen dafür zumeist eine im Voraus zu zahlende Pauschale entrichten, wobei nach Ablauf des jeweiligen Kalenderjahres eine Korrektur in der Betriebskostenabrechnung erfolgt, die ggf. zu Nach- oder Rückzahlungen führt. Die Betriebskosten müssen vollständig von den Mietenden gezahlt werden. Für die Vermietenden sind sie ein durchlaufender Posten, nach der gesetzlichen Konzeption verdienen die Vermietenden an diesen nichts. Zu den mit den Betriebskosten zu entrichtenden Kosten zählen bei zentral beheizten Gebäuden auch die Heizkosten, die sich (falls es eine zentrale Warmwasserversorgung gibt) auch auf die Warmwasserkosten erstrecken. Diese werden nach den Vorgaben der Heizkostenverordnung aufgeteilt in einen Anteil, der nach dem Verbrauch der einzelnen Wohneinheit bemessen wird (zwischen 50 und 70 %) und einen weiteren Anteil, der auf alle Mietenden des Gebäudes nach Quadratmeteranteilen aufgeteilt wird (zwischen 30 und 50 %) – wobei ungeachtet dieser inneren Aufteilung sämtliche Heizkosten auf der Mietendenseite verbleiben.

Die Nettokaltmiete beträgt in Deutschland im Durchschnitt etwa 72 Prozent der gesamten zu entrichtenden Warmmiete, wobei für die variablen warmen Nebenkosten im Durchschnitt 1,4 Euro pro Quadratmeter und Jahr anfallen (Abbildung 1). Die im Folgenden diskutierten Teilwärmemietenmodelle beziehen sich alle auf eine Umverteilung der in der Abbildung hellgrün dargestellten „warmen Nebenkosten“. Im Zuge der Umverteilung erfolgt eine Anpassung der Bestandteile der Miete, um die Belastungsneutralität sicherzustellen.

Abbildung 1: Durchschnittliche Mietkosten in Deutschland (2018)



Quelle: Eigene Darstellung basierend auf Mikrozensus 2018.

Bei den verschiedenen **Teilwarmmietenmodellen** ist vorgesehen, einen bestimmten Teil der laufenden variablen Heizkosten (je nach Ausgestaltung u.U. inklusive Warmwasser) anders zu behandeln als bisher: Hier wird ein Teil der laufenden, variablen Heizkosten (warme Nebenkosten) aus der Betriebskostenabrechnung herausgelöst und gesondert behandelt. **In der Betriebskostenabrechnung verbleibt nur noch ein Teil der variablen Heizkosten** (warme Nebenkosten). Gleichwohl soll der insgesamt für die jeweilige Wohnung zu bezahlende Betrag zum Umstellungszeitpunkt grundsätzlich gleich bleiben. Das wird durch eine Änderung der Zusammensetzung erreicht. Der zu zahlende Gesamtbetrag setzt sich im Ergebnis zusammen aus

- a) wie bisher: **Nettokaltmiete – fix**
- b) neu: Betrag für „**Grundheizkosten**“ – **fix** (so die Begriffsprägung des IWU)
- c) wie bisher: **kalte Nebenkosten** – variabel und
- d) neu: **warme Nebenkosten – variabel** (entsprechen nur noch dem Anteil, der nicht durch die Grundheizkosten abgedeckt wird).

Die Nettokaltmiete (fix) und die Grundheizkosten (fix) können zusammen als feste „**Grundmiete**“ bezeichnet werden. Rechtlich getrennt behandelt werden variablen Nebenkosten: die kalten Nebenkosten und die reduzierten warmen Nebenkosten. Bei allen Modellen ergibt sich somit die Notwendigkeit, die **Mietverträge anzupassen**, wofür in dem zugrunde gelegten Gesetz die Konditionen genau festzulegen sind, um eine einheitliche Umsetzung sicherzustellen und Missbräuche zu vermeiden.

Die verschiedenen Modelle der Teilwarmmiete unterscheiden sich danach, auf welche Weise die Komponente der Grundheizkosten berechnet und festgelegt wird:

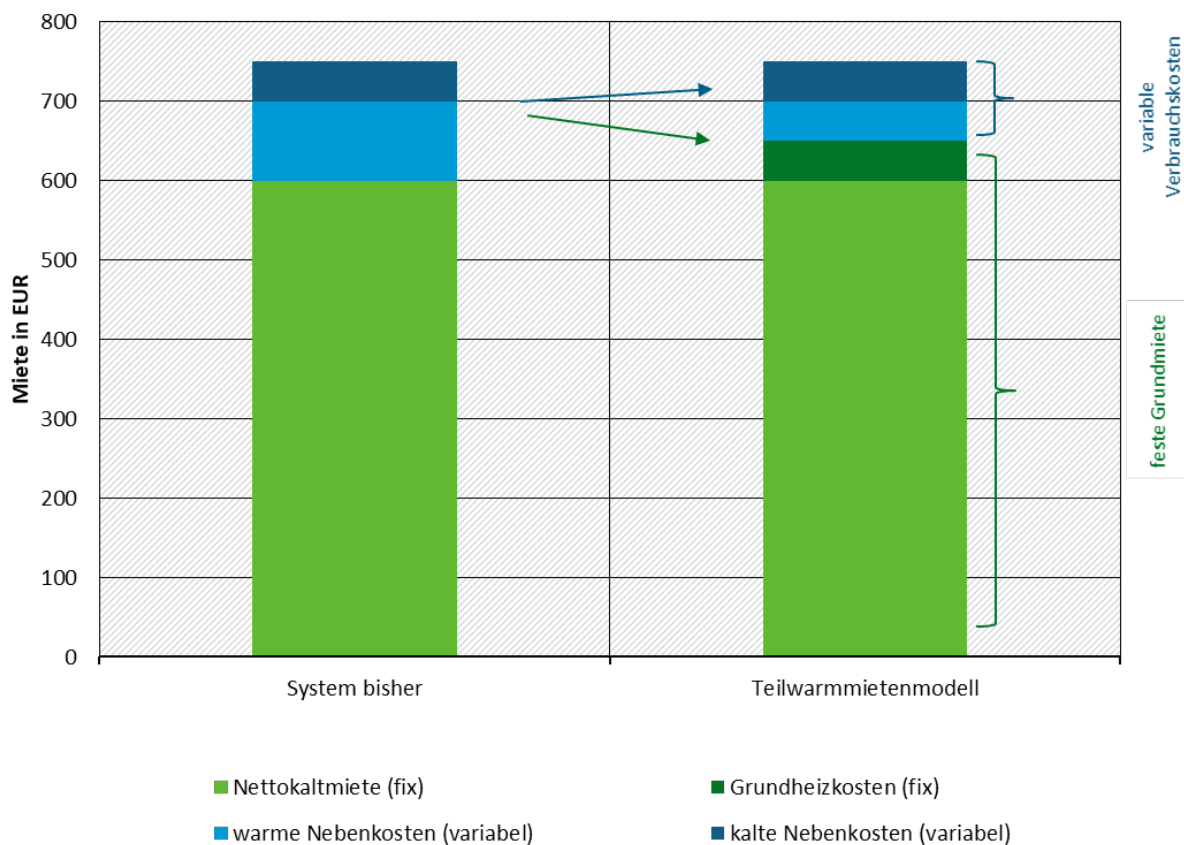
- ▶ Beim **Referenztemperaturmodell** wird der Betrag der Grundheizkosten aus den tatsächlichen Kosten für die **Bereitstellung einer bestimmten Raumtemperatur** ermittelt. Vermietende und Mietende einigen sich vertraglich darauf, dass eine bestimmte Raumtemperatur garantiert wird. Die jeweiligen Vermietenden übernehmen die Kosten, um die Wohnung auf diese Temperatur zu bringen und zu halten. Den Beschreibungen der Agora-Publikationen lässt sich insoweit nicht klar entnehmen, ob und ggf. auf welche Weise es zu einer Fixierung des erforderlichen Grundheizbetrages kommt (möglicherweise über eine Auswertung von Daten vorangegangener Zeiträume).¹⁸ Ohne Fixierung würde es sich um einen variablen Betrag handeln, für den es wie bei den Betriebskosten eine nachträgliche Abrechnungskorrektur geben müsste. Eine Verknüpfung mit der Betriebskostenabrechnung läge ggf. nahe.
- ▶ Bei den verschiedenen **IWU-Modellen** handelt es sich um einen **Fixbetrag**, der **für das jeweilige Gebäude je nach Modellvariante auf Grund unterschiedlicher Faktoren** ermittelt wird (siehe dazu sogleich). Nachdem die Festlegung erfolgt ist, ist der Betrag der Grundheizkosten grundsätzlich unveränderlich, solange das Objekt nicht auf Grund von Veränderungen am Gebäude (insb. energetischer Modernisierung) einer anderen Kategorie zugeordnet wird.
- ▶ Beim **Prozentmodell** werden die variablen **tatsächlichen Heizkosten** (warme Nebenkosten) **zu bestimmten festgelegten Anteilen jeweils von den Vermietenden und den Mietenden getragen** (und nicht mehr allein von den Mietenden). Dadurch würde theoretisch eine Zusatzbelastung bei den Vermietenden entstehen. Das wird jedoch

¹⁸ Vgl. Agora, Energiewende, Wie passen Mieterschutz und Klimaschutz unter einen Hut? (2020), S. 12 f.; Becker Büttner Held (BBH), Vereinbarkeit des „Referenztemperatur-Modells“ mit den Vorgaben der Energieeffizienzrichtlinie (EED), Analyse für Agora Energiewende (2020), S. 4 f.

vermieden, indem der Kaltmiete ein Fixbetrag für die Grundheizkosten hinzugesetzt wird.¹⁹ Dieser ist seinerseits wie bei den IWU-Modellen unveränderlich. Errechnet wird der Fixbetrag der Grundheizkosten hier (einmalig) für den Umstellungszeitpunkt aus dem Durchschnittsverbrauch eines bestimmten vorangegangenen Zeitraums.

Abbildung 2 stellt beispielhaft die Neuverteilung der verschiedenen Kostenkomponenten dar: Während sich der Beitrag der Kaltmiete um den Betrag der Grundheizkosten erhöht, verringern sich die warmen Nebenkosten. Der Umfang der Umverteilung, d.h. der Anteil der warmen Nebenkosten, der über die Grundheizkosten in die Kaltmiete übergeht, unterscheidet sich zwischen den Modellen. In allen Modellen bleibt der durch den Mietenden zu entrichtende Gesamtbetrag vor und nach der Umstellung kostenneutral.

Abbildung 2: Änderung der Verteilung der Kostenkomponenten bei Umstellung auf ein Teilwärmemietenmodell



Quelle: Eigene Darstellung.

Ergänzend erläutert sei dies durch ein Beispiel mit Zahlen, in dem auch die Unterschiede der verschiedenen Modelle deutlich werden sollen:

¹⁹ Denkbar ist an sich auch, auf eine Fixierung des Grundheizkostenbetrages zu verzichten. Dann müsste den Vermietenden aber die Möglichkeit gegeben werden, die Kaltmiete zu erhöhen, um die von ihnen nun teilweise zu tragenden Verbrauchskosten zu kompensieren. Dieser Weg wäre aber missbrauchsanfällig, weil er die Möglichkeit zu versteckten Mieterhöhungen bieten würde. Durch die Fixierung kann dem entgegengewirkt werden.

Beispiel

Ausgangspunkt ist eine Wohnung mit folgender Kostenaufteilung entsprechend der **heutigen Rechtslage**: 600 Euro Kaltmiete, 100 Euro variable Heizkosten, 50 Euro variable kalte Nebenkosten. Hier betragen die Fixkosten 600 Euro, die auf die Mietenden umgelegten variablen Kosten 150 Euro, insgesamt also 750 Euro.

In den verschiedenen **Teilwarmmietenmodellen** bleibt der Gesamtbetrag bei Umstellung unverändert, lediglich die Heizkosten werden unterschiedlich behandelt. Diese im Beispiel 100 Euro werden nach den verschiedenen Modellansätzen wie folgt aufgeteilt (dabei steht V für Vermietende, M für Mietende):

Referenztemperaturmodell: 100 Euro Heizkosten. M zahlt an V zum einen das Kostenäquivalent, das für die Gewähr einer Temperatur von 19 Grad aufgewendet werden musste, den Rest als variable warme Nebenkosten (wie bisher). Im Falle einer vertraglichen Fixierung eines bestimmten Kostenbetrages für die garantierte Temperatur ist nur der Restbetrag variabel, andernfalls sind beide Kostenkomponenten variabel.

IWU-Modellansätze: 100 Euro Heizkosten. Im Mietvertrag ist auf Grund von Gebäudedaten politisch-rechtlich ein Fixbetrag für die Grundheizkosten festgelegt (je nach Gebäudestandard z.B. 50, 60 oder 70 Euro – für verschiedene Gebäude ggf. unterschiedlich). Bei der nachträglichen kalenderjährigen Abrechnung der gesamten Heizkosten (100 Euro) wird zunächst der Grundheizkostenbetrag abgezogen, nur der Restbetrag der Heizkosten (z.B. 30, 40, 50 Euro) wird auf M mit den sonstigen Betriebskosten als Betrag der warmen Nebenkosten umgelegt. Den Restbetrag begleicht V aus den Grundheizkosten.

Prozentmodell: 100 Euro Heizkosten. Gesetzlich ist ein Prozentsatz vorgegeben, zu dem die Heizkosten als fixe Grundheizkosten zur fixen Nettokaltmiete hinzugesetzt werden. Bei einer hälftigen Teilung würde beispielsweise von den variablen warmen Nebenkosten bei der nachträglichen kalenderjährigen Abrechnung die Hälfte auf die M umgelegt, den Rest zahlt V (wofür V jedoch die Grundheizkosten zur Verfügung stehen). Die fixen Grundheizkosten werden auf Grundlage vorangegangener Verbrauchsdaten festgelegt.

Die nach der Umstellung folgende weitere Entwicklung der insgesamt zu zahlenden Beträge wird durch die Modelle nicht geregelt. Sie ist – wie üblich – von den Marktverhältnissen abhängig, wird aber stärker als zuvor (auch) davon geprägt sein, dass die Vermietenden ein Interesse daran entwickeln, die laufenden Wärmekosten gering zu halten.

Hinsichtlich der **Wirkungsweise** der verschiedenen Gestaltungsvarianten ist zu ergänzen, dass sich die entstehenden Anreizstrukturen bei den einzelnen Modellansätzen zwar weitgehend ähneln, aber nicht komplett decken. Bei sämtlichen Ansätzen richtet sich der auf der Vermietenseite entstehende Anreiz grundsätzlich darauf, die (selbst zu tragenden) Heizkosten zu senken. Sofern die Grundheizkosten fixiert werden, kann jedoch ein spezifischer zusätzlicher Anreiz entstehen, denn die fixierten Grundheizkosten stehen den Vermietenden auch dann zu, wenn die Verbrauchskosten nachfolgend sinken sollten. Spiegelbildlich kann sich bei auf Grund von bestimmten energetischen Verbesserungsmaßnahmen ergebenden starken Senkungen der Verbrauchskosten in Einzelfällen aber auch gewisse Kostennachteile der Mietenden ergeben (im Extremfall: Umstellung auf Solarwärme mit der Folge einer Senkung der Verbrauchskosten auf „null“ – dennoch bliebe es bei den Grundheizkosten).

Zu beachten sind auch die **Auswirkungen auf die mietrechtliche Modernisierungumlage**: Sollte es zu einer Aufteilung der Verbrauchskosten zwischen Vermietenden und Mietenden

kommen, so würden von den nach einer energetischen Modernisierung entstehenden Verbrauchskostensenkungen nicht mehr nur die Mietenden profitieren, sondern zu dem jeweiligen Anteil auch die Vermietenden. Deshalb läge es nahe, im gleichen Umfang die Modernisierungsumlage zu senken (z.B. bei einer 50 zu 50-Aufteilung den Umlagesatz von 8 auf 4 % zu halbieren).

2.2.3 Insbesondere: Zur Bemessung der Wärmekostenaufteilung

Die entscheidende gestaltungstechnische Herausforderung für alle Teilwarmmietenmodelle liegt darin, eindeutig zu bestimmen, auf welche Weise die Grundheizkosten ermittelt werden. Denn sowohl die Energiepreise als auch die Wärmeenergieverbräuche schwanken (erstere marktbedingt sowie durch den CO₂-Preis, letztere insb. witterungsbedingt, aber auch durch Verbraucherverhalten). Gleichwohl muss im Gesetz und dem folgend dann auch im Mietvertrag genau bestimmt werden, wie hoch der Wärmekostenanteil liegt oder auf welche Weise dieser zu ermitteln ist, um zu einer im Ergebnis eindeutigen Summenaufteilung zu kommen.

Die einzelnen Varianten der Wärmekostenteilung gehen mit dieser komplexen Herausforderung unterschiedlich um. Dabei ist zu betonen, dass die einzelnen Modelle bisher nur grob skizziert wurden, so dass sich ggf. noch weitergehende offene Fragen stellen können und – je nach Modell bzw. Variante – u.U. erheblicher weitergehender Prüfbedarf besteht:

- ▶ Beim **Referenztemperaturmodell** bildet eine bestimmte durchschnittliche Raumtemperatur die Grundlage für die Festlegung des vertraglichen Wärmekostenanteils (z.B. 18, 19 oder 20 Grad). Auf der Vermietendenseite ergäbe sich eine Kostentragungspflicht für die Energiemenge, die zum Erreichen der Mindesttemperatur benötigt wird, den Rest müssten die Mietenden nach individueller Abrechnung tragen. Für die praktische Umsetzung müsste zunächst eine eigenständige technische Infrastruktur geschaffen werden: In allen deutschen Haushalten müsste jeder Raum mit einer zuverlässigen Messeinrichtung für die Raumwärme ausgestattet werden. Auf Grundlage der Raummaße und der jeweiligen Zeitverläufe müssten die ermittelten Werte miteinander verrechnet werden. In der zugrunde liegenden Rechtsvorschrift müsste vorgegeben werden, auf welche Weise dies zu geschehen hat.
- ▶ Für die **Teilwarmmiete** werden in der IWU-Studie 2001 verschiedene Modellvarianten vorgestellt. In allen wird für die Grundheizkosten statt einer Temperatur- eine Energiemengenreferenz zugrunde gelegt. Grundlage soll eine Verrechnung der in einem Kennwert ausgedrückten fixierten Energiemenge mit einem Referenzwert für den Energiepreis sein. Schwankende Energiepreise werden durch Nachberechnung korrigiert, Schwankungen in der verbrauchten Energiemenge jedoch nicht. Hinsichtlich der Bildung der maßgebenden Energiemengenkenntwerte wird zwischen drei Optionen unterschieden:
 - In der Variante „Energiepass“ würde auf Grundlage heutigen Gebäudeenergierechts²⁰ der bedarfsbezogene²¹ Energieausweis die Grundlagendaten liefern (den es allerdings für die meisten Bestandsgebäude bisher nicht gibt!). Im Bedarfsausweis wird der Gesamtenergiebedarf des Gebäudes unter Anwendung der einschlägigen Berechnungsnormen und Annahme bestimmter Soll-Raumtemperaturen ausgewiesen, so dass das Modell der Sache nach ähnlich wirkt wie das Referenztemperaturmodell, aber ohne Wärmemessungen auskommt. Je nachdem, welcher der im Energieausweis ausgewiesenen Energie-

²⁰ Die Veröffentlichung des IWU 2001 bezog sich auf die frühere Rechtslage nach der Energieeinsparverordnung in der Fassung von 2000, in der noch vom „Energiepass“ des Gebäudes die Rede war. An dessen Stelle ist seit 2007 der bedarfsbezogene Energieausweis getreten.

²¹ Der verbrauchsbezogene Energieausweis ist hierfür von vornherein ungeeignet, weil in dem Modell auf den baulich-technisch bedingten Energiebedarf abgestellt werden soll.

bedarfsstufe das Gebäude zuzuordnen ist, kann auf Basis gesetzlicher Vorgaben ein Referenzwert für den zu erwartenden Energieverbrauch ermittelt werden, aus dem unter Verrechnung mit dem Energiepreis die Grundheizkosten ermittelt werden.

- In der Variante der „empirischen ermittelten Energieverbräuche“ würden die in die Berechnung einzustellenden Energiemengenkennwerte über die sich aus einer Auswertung eines mehrjährigen in der Vergangenheit liegenden Referenzzeitraums ergebenden Durchschnittsverbräuche des Gebäudes ergeben. Die Aufgabe, diese zu errechnen, würde auf Basis gesetzlicher Vorgaben bei den Vermietenden liegen.²² Die betreffenden Daten lassen sich aus den Heizkostenabrechnungen der vergangenen Jahre gewinnen.
 - Beim dritten Modell einer standardisierten Bestimmung des Energiemengenkennwerts nach Merkmalen der „Gebäudetypologie“ würde der Energiemengenkennwert nicht für das einzelne Gebäude ermittelt, sondern für bestimmte Typen von Gebäude (nach Alter und Gebäudeart) einheitlich.²³ Das könnte z.B. bedeuten, dass etwa für alle Wohnungen in Mehrfamilienhäusern mit 4 bis 6 Wohneinheiten der Altersklasse 1960 bis 1980 die gleichen Grundheizkosten je Quadratmeter durch Rechtsvorschrift vorgegeben würden. Insoweit müsste im Vorfeld des Gesetzgebungsverfahrens näher betrachtet werden, nach welchen Kriterien typisiert werden soll.
- Beim **Prozentmodell** sind die berechnungstechnischen Herausforderungen insofern kleiner, als für die praktische Umsetzung hier das schon bisher praktizierte Abrechnungssystem der HeizkostenV benutzt werden kann (siehe dazu §§ 7 und 8 HeizkostenV). Auf dieser Grundlage wäre es möglich, die in diesem System errechneten Verbrauchskosten für die Heizung (ggf. auch für Warmwasser) zwischen den Mietvertragsparteien prozentual aufzuteilen (wobei die Höhe ggf. politisch austarierbar ist). Damit allein ist aber noch nicht geklärt, wie hoch die Grundheizkosten liegen, die als neuer Fixbetrag zum Bestandteil der Grundmiete werden sollen:
- Zur Festlegung der Grundheizkosten bietet es sich an, den Verbrauch in einem in der Vergangenheit liegenden Referenzzeitraum zugrunde zu legen (z.B. den Verbrauch der letzten drei abgerechneten Kalenderjahre) und den sich daraus ergebenden Durchschnittsbetrag entsprechend den politisch gewünschten Prozentsätzen aufzuteilen. Denkbar wäre zum Beispiel eine hälftige Teilung (50 zu 50), aber auch die Zuordnung eines höheren Anteils zur Vermietendenseite (z.B. 70 zu 30), was insofern nahe liegt, als der Heizenergieverbrauch überwiegend durch objektive Merkmale des Gebäudes und weniger durch das individuelle Verbrauchsverhalten beeinflusst wird.²⁴
 - Wird beispielsweise eine Teilung von 70 % auf der Vermietendenseite zu 30 % bei den Mietenden politisch angestrebt, so ergibt sich: 70 % der Heizkosten für den Durch-

²² Zu Vor- und Nachteilen siehe Knissel et.al. (IWU): Mietrechtliche Möglichkeiten zur Umsetzung von Energiesparmaßnahmen im Gebäudebestand (2001), S. 48.

²³ Zu Vor- und Nachteilen siehe Knissel et.al. (IWU): Mietrechtliche Möglichkeiten zur Umsetzung von Energiesparmaßnahmen im Gebäudebestand (2001), S. 51.

²⁴ Es kann davon ausgegangen werden, dass der Heizenergieverbrauch bei älteren, schlecht gedämmten Gebäuden überwiegend vom objektiven Gebäudezustand abhängt. Bei jüngeren, anspruchsvoll gedämmten Gebäuden nimmt der Einfluss des subjektiven Nutzungsverhaltens zu. Für den Großteil der Bestandsgebäude steht außer Zweifel, dass der bauliche und technische Zustand der Gebäude Haupteinflussfaktor ist. Dafür sprechen auch die Ergebnisse einer Studie des Bundesinstituts für Bau-, Stadt- und Raumforschung (BBSR), die u.a. den Einfluss der verbrauchsabhängigen Heizkostenabrechnung auf den Heizenergieverbrauch betrachtet hat. Dieser liegt danach bei Gebäuden mit dem Standard der Wärmeschutzverordnung von 1978 in der Größenordnung von 20 %, beim Standard der EnEV 2002 bei 30 % und beim aktuellen Standard der EnEV 2016 bei 36 % (vgl. BBSR, Wirtschaftlichkeit von Systemen zur Erfassung und Abrechnung des Wärmeverbrauchs, Endbericht 2014, S. 42 f.), abrufbar unter: <https://www.bbsr.bund.de/BBSR/DE/forschung/programme/zb/Auftragsforschung/5EnergieKlimaBauen/2014/WirtschaftlichkeitWaermeverbrauch/Endbericht.pdf?blob=publicationFile&v=2>.

schnittsverbrauch im Referenzzeitraum werden den Grundheizkosten zugeordnet, der Rest wird wie bisher als variable Heizkosten behandelt²⁵. Der sich auf dieser Berechnungsbasis ergebende Betrag der Grundheizkosten wird dauerhaft auf die bisherige Kaltmiete als fixer Zusatzbetrag (der als „Grundheizkostenpauschale“ bezeichnet werden könnte) aufgeschlagen. Um diesen Betrag erhöht sich also die (fest zu zahlende) Miete dann dauerhaft.

- Für den Folgezeitraum ab/nach dieser Umstellung wird gesetzlich vorgegeben, dass von den auf Grundlage der Heizkostenverordnung erfassten Energiekosten nur 30 % von den Mietenden zu tragen sind, während die übrigen 70 % von den Vermietenden nicht umgelegt werden dürfen (sondern von diesen aus der Grundheizkostenpauschale beglichen werden). Dadurch kann sichergestellt werden, dass nachfolgende Schwankungen des Energieverbrauchs und der Energiepreise (bei fossilen Energien erwartbar erhebliche Steigerungen) äquivalent zu den gesetzlich festgelegten Anteilen von den Parteien des Mietverhältnisses getragen werden (also nicht einseitig zu Lasten einer Partei gehen).

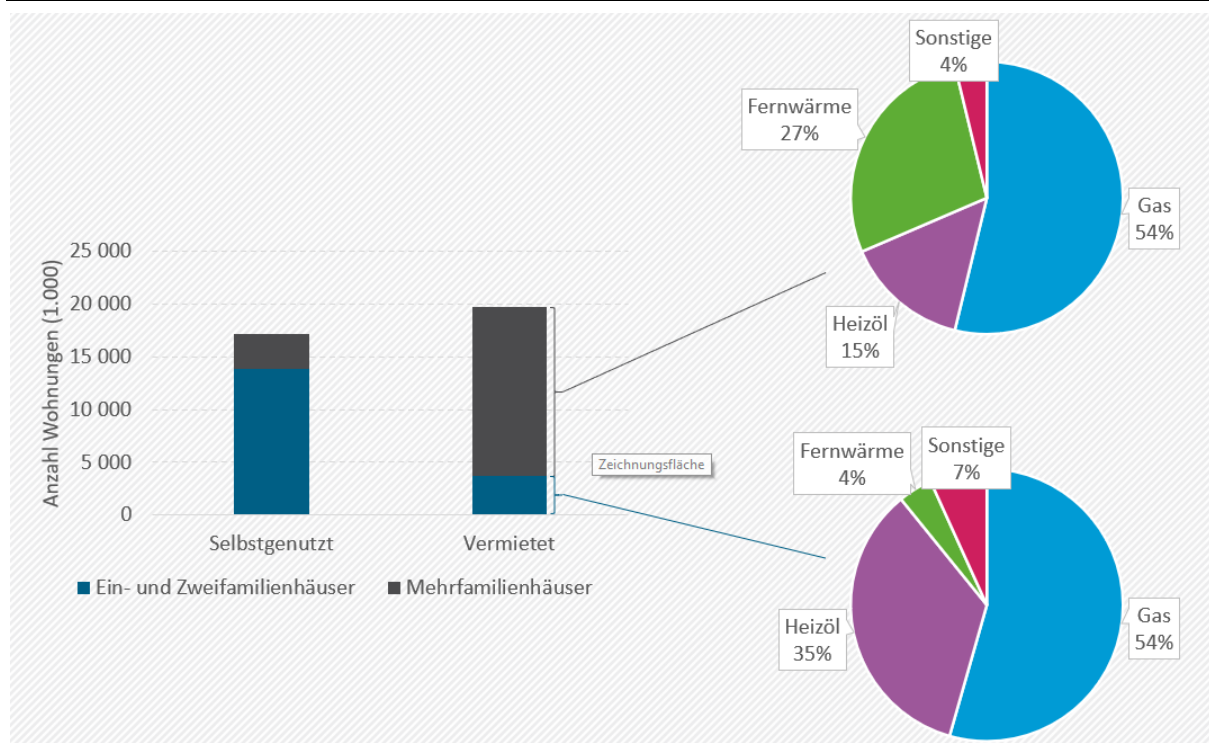
²⁵ Als Grundlage kann auch der Energieverbrauch des Gesamtgebäudes zu Grunde gelegt werden, um den Effekt von verhaltensbedingten Schwankungen des Energieverbrauchs zu reduzieren.

3 Wirkungen aus klimapolitischer und sozialer Perspektive

Aus klimapolitischer Perspektive wird bewertet, inwiefern die Einführung eines Teilwarmmietenmodells in den dargestellten Varianten zur Minderung der Treibhausgasemissionen aus dem Gebäudebereich und somit zur Erreichung der Ziele des Klimaschutzgesetzes beitragen kann. Aus sozialer Perspektive wird diskutiert, inwiefern die Regelungen zu Be- bzw. Entlastungen bei Mietenden führen. In beiderlei Hinsicht können hierzu in dem hier vorliegenden, überblicksartig angelegten Papier nur einige qualitative Überlegungen allgemeiner Art angestellt werden, die im Rahmen vertiefter Betrachtungen bestimmter Modellkonstruktionen noch vertieft werden könnten. Auch zwischen den verschiedenen Gestaltungsoptionen wird dementsprechend nicht differenziert, zumal die Wirkungen sehr nahe beieinanderliegen. Hingewiesen sei insoweit ergänzend darauf, dass bei den Betrachtungen die grundsätzliche Funktionsfähigkeit unterstellt wird (also z.B. davon abgesehen wird, dass für einzelne Modellvarianten noch ungeklärt ist, ob sich zur Bemessung geeignete Parameter bilden lassen).

Dem Segment der vermieteten Gebäude kommt mit einem Anteil von 54 % der Wohnungen sowie 41 % der Wohnflächen bei der Transformation des Gebäudesektors eine wichtige Rolle zu. Abbildung 3 zeigt zudem, dass fossile Energien bei der Beheizung der Gebäude dominieren.

Abbildung 3: Anteil vermieteter Wohnungen nach Gebäudetyp und Hauptwärmeerzeuger



Quelle: Eigene Darstellung basierend auf Mikrozensus 2018.

Derzeitig stellt die zivilrechtliche sog. Modernisierungumlage (§ 559 BGB) das zentrale Instrument zur Schaffung von Anreizen für energetische Sanierungen in vermieteten Gebäuden dar. Aus klimapolitischer Sicht sind jedoch im Hinblick auf die Modernisierungumlage insbesondere die folgenden Punkte als nicht oder wenig zielführend zu bewerten:²⁶

- Die Modernisierungumlage setzt wenig Anreize für Gebäudeeigentümer*innen, in energetisch anspruchsvolle („tiefe“) Sanierungen zu investieren, da die Höhe der Umlage nicht von

²⁶ Agora Energiewende, Wie passen Mieterschutz und Klimaschutz unter einen Hut?, 2020, S. 4 ff.

den erzielten Einsparungen abhängt, sondern lediglich von der Investitionssumme. Aufgrund der langen Lebenszyklen im Gebäudesektor müssen Sanierungsmaßnahmen schon heute konform mit den langfristigen Zielen eines klimaneutralen Gebäudebestands 2050 sein.

- ▶ Insbesondere in schrumpfenden Mietmärkten können die zulässigen Steigerungen der Kaltmiete häufig nicht durchgesetzt werden, so dass keine Refinanzierung der Modernisierungsmaßnahmen erreicht werden kann.
- ▶ Obwohl die Anreizwirkung der Modernisierungsumlage demnach suboptimal ist, hat ihre Anwendung über viele Jahre häufig zu sehr hohen Mietsteigerungen geführt, die in keinem angemessenen Verhältnis zu den bei den Mietenden erreichbaren Energiekostensenkungen stehen, u.a. weil insoweit keine hohen Anforderungen gestellt werden und nicht nur energetische, sondern auch sonstige Wohnwertverbesserungen umlagefähig sind. Der Gesetzgeber hat darauf 2019 durch eine Beschränkung des Umlagesatzes auf 8 % und eine Kappungsgrenze von 3 Euro pro m² reagiert (siehe § 559 Abs. 3a BGB), was aber wiederum die Anreizwirkung auf Vermietendenseite senkt und für viele Mietende noch immer zu hohen Zusatzbelastungen führen kann.

In der aktuellen Veröffentlichung der Agora Energiewende wird dahin argumentiert, die Modernisierungsumlage durch das Warmmietensystem zu ersetzen.²⁷ Allerdings liegt ihr konkreter Zweck darin, den Vermietenden die Möglichkeit zu geben, eine bestimmte Investition durch nachfolgende Mieterhöhungen zu refinanzieren. Politisch wird das dadurch legitimiert, dass die Mietenden von der eintretenden Senkung der Energiekosten profitieren sollen (wodurch die Erhöhung der Kaltmieten allerdings in der Praxis häufig nicht annähernd aufgewogen wird). Im Vergleich zur Modernisierungsumlage kann eine neue Aufteilung der Wärmekosten keine vergleichbar großen (Re-) Finanzierungsbeiträge für bedeutende Investitionen liefern. Für diese spezifische Art von Anreiz bietet ein Teilwarmmietenmodell keine ausreichenden Impulse.²⁸

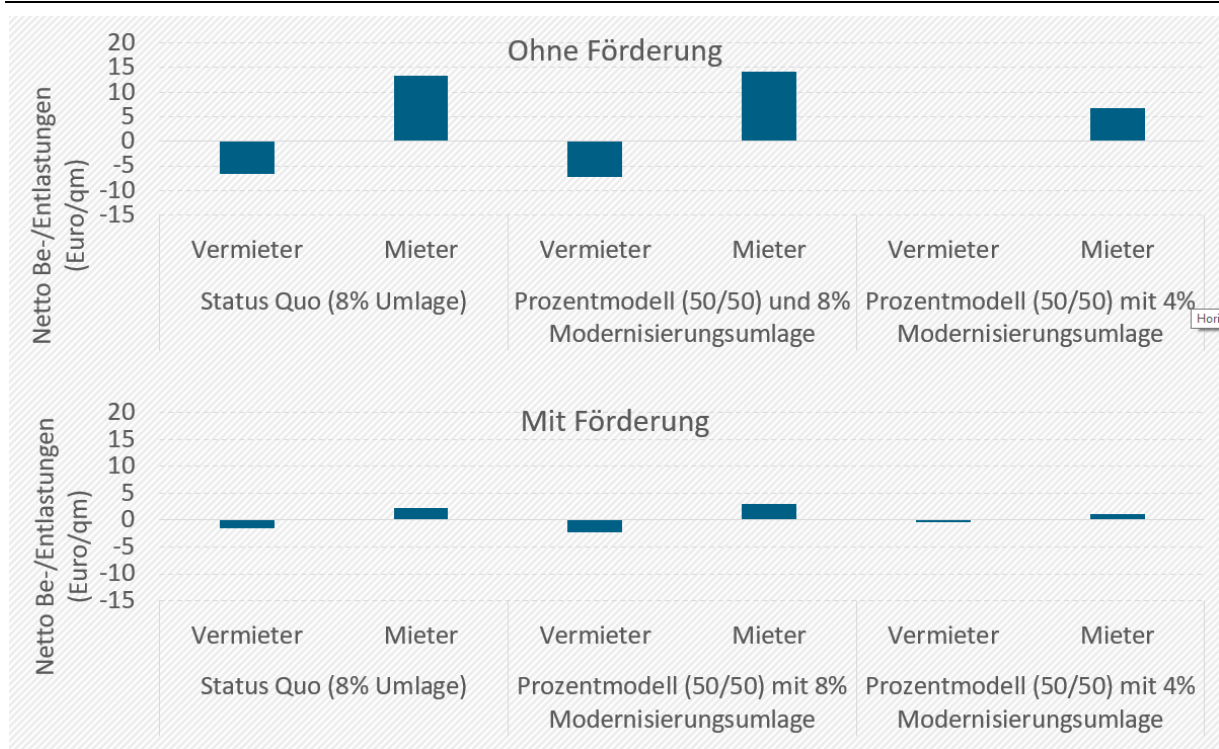
Deshalb liegt es näher, die Einführung eines Teilwarmmietenmodells neben die (ggf. niedrigere oder eine qualitativ angepasste) Modernisierungsumlage zu stellen. So besteht die Lenkungswirkung des Teilwarmmietenmodells darin, dass von den nach einer energetischen Modernisierung entstehenden Verbrauchskostenentkungen nicht mehr nur die Mietenden profitieren, sondern zu dem jeweiligen Anteil auch die Vermietenden.

Welche Auswirkungen eine Abschaffung, bzw. Anpassung oder Beibehaltung der Modernisierungsumlage in Kombination mit einem Teilwarmmietenmodell hätte, zeigt die modellhafte quantitative Gegenüberstellung der vermietungsseitig jährlich erreichbaren Einnahmen (bei Modernisierungsumlage) bzw. Kosteneinsparungen (bei Wärmekostenteilung) nach Durchführung einer energetischen Verbesserungsinvestition (siehe nachfolgende Abbildung 4). Dabei werden die Kosten und Nutzen bei der Durchführung von energetischen Sanierungsmaßnahmen am Beispiel einer fiktiven Sanierungsmaßnahme verglichen. Konkret werden die jährlichen Einnahmen/Einsparungen und Ausgaben für Mietende und gegenübergestellt.

²⁷ Agora Energiewende, *Wie passen Mieterschutz und Klimaschutz unter einen Hut?*, 2020, S. 4 ff., 11 ff., 14 f.

²⁸ Diesen Umstand übersieht das Agora-Papier, wenn es dieses auf einer Stufe mit der Modernisierungsumlage und etwa dem sog. Drittelmodell vergleicht.

Abbildung 4: Jährliche Netto Be- und Entlastungen für Mietende und Vermietende nach einer energetischen Sanierung (Beispielrechnung)



Quelle: Eigene Berechnungen.

Grundlage für die Berechnungen sind folgende Annahmen:

- ▶ Beispielhaft wird eine Sanierung eines Mehrfamilienhauses auf den Effizienzstandard KfW-70 betrachtet. Die Berechnung betrachtet die energiebedingten Mehrkosten, die sich im Vergleich zu einer Sanierung nach gesetzlichem Mindeststandard (GEG) ergeben. Die energiebedingten Mehrkosten bezeichnen die Kosten, die bei einer energetischen Sanierung zusätzlich zu den Instandhaltungskosten entstehen. Ein Beispiel für Instandhaltungskosten sind Reparaturen an der Fassade, während die Kosten für die Wärmedämmung unter die energiebedingten Mehrkosten fallen. Für die energiebedingten Mehrkosten wird für die KfW-70-Sanierung ein Anteil von 40 % angenommen²⁹. Die energiebedingten Mehrkosten gehen annuiert mit einem Zinssatz von 2 % in die Berechnungen ein.
- ▶ Für den Kostenvergleich wird angenommen, dass das Gebäude durch Erdgas beheizt wird, wobei ein durchschnittlicher Preis von 8 ct/kWh zu Grunde gelegt wird (Preiskomponente ohne CO₂-Bepreisung).³⁰ Zusätzlich wird für die CO₂-Kosten (des BEHG) über die Lebensdauer der Maßnahme ein durchschnittlicher Preis von 55 Euro pro Tonne CO₂ (bzw. pro Emissionszertifikat für eine Tonne CO₂) berücksichtigt.³¹
- ▶ Es werden drei Varianten für die Verteilung der Kosten zwischen Vermietenden und Mietenden betrachtet:

²⁹ Öko-Institut et. al, Folgenabschätzung zu den ökologischen, sozialen und wirtschaftlichen Folgewirkungen der Sektorziele für 2030 des Klimaschutzplans 2050 der Bundesregierung, S. 136.

³⁰ BMWi Gesamtausgabe der Energiedaten – Datensammlung des BMWi (Stand 22.06.2020).

³¹ Für die Lebensdauer der Maßnahme wurden 30 Jahre angesetzt.

1. Die erste Variante stellt den Status Quo dar, nach dem die Energiekosten vollständig durch die Mietenden getragen werden, während die Kosten für die Sanierung über die Modernisierungsumlage anteilig auf die Mietenden umgelegt werden können.
 2. In der zweiten Variante wird das Prozentmodell mit einer 50/50-Aufteilung in Kombination mit der aktuellen Modernisierungsumlage (8 %) dargestellt.
 3. Die dritte Variante stellt eine Kombination aus einer auf 4 % abgesenkten Modernisierungsumlage sowie des Prozentmodells mit einer 50/50-Aufteilung dar.
- ▶ Es wird jeweils eine Variante mit Förderung und eine Variante ohne Förderung betrachtet. Für die Förderung werden die derzeitigen Fördersätze der BEG für Sanierungen auf KfW-70-Niveau von 35 % betrachtet.³²
 - ▶ Bei der Modernisierungsumlage wird eine vollständige Ausschöpfung der Umlagefähigkeit von 8 % der umlagefähigen Kosten angenommen.

Der Vergleich der jährlichen Einnahmen/Einsparungen und Ausgaben zeigt folgendes:

In der beispielhaften Berechnung ergibt sich bei einer vollständigen Ausschöpfung der Umlagemöglichkeiten der Modernisierungsumlage von 8 % für Vermietende ein deutlich positives Ergebnis, während für Mietende deutliche Netto-Belastungen entstehen. Bei Einführung eines Teilwarmmietenmodells (hier Prozentmodell) unter Beibehalt der Modernisierungsumlage wird dieser Effekt weiter verstärkt. Dies liegt darin begründet, dass die Einsparungen bei den Wärmekosten im Vergleich zum Status Quo nur hälftig den Mietenden zu Gute kommen. Bei gleichzeitiger Absenkung der Modernisierungsumlage auf 4 % verringert sich die Belastung für Mietende, allerdings verringert sich auch der Anreiz für Vermietende im Vergleich zum Status Quo. Bei Inanspruchnahme von vorhandenen Fördermitteln für die energetische Sanierung werden die positiven und negativen Auswirkungen deutlich abgefedert.

Aus klimapolitischer Sicht lässt sich an Abbildung 4 erkennen, dass der erzielbare finanzielle Vorteil – also der Investitionsanreiz – auf Vermietungsseite bei der Modernisierungsumlage grundsätzlich erheblich größer ist als bei den Teilwarmmietenmodellen, wenn die Modernisierungsumlage voll ausgeschöpft wird.

Es erscheint daher von den klimapolitischen Wirkungen her nicht zielführend, die Modernisierungsumlage bei Umstellung auf ein Wärmekostenteilungssystem ersatzlos entfallen zu lassen – wobei zu betonen ist, dass bessere und ggf. auch sozial verträglichere Instrumente mit spezifischem Anreiz zur Aufnahme energetischer Investitionen durchaus denkbar sind.³³ Die Teilwarmmietenmodelle sind als solche jedenfalls durchaus anschlussfähig. Sie könnten ohne Weiteres auch neben die (u.U. auch modifizierte/verringerte) Modernisierungsumlage gestellt werden, ggf. auch verbunden mit einem verbesserten staatlichen Förderengagement. Dabei ist aus Sicht der sozialen Auswirkungen zu beachten, dass durch die Teilung der Wärmekosten auch die bei einer Sanierung erzielten Einsparungen geteilt werden und somit weniger Einsparungen bei Mietenden erzielt werden. Diesem Sachverhalt ist bei der Umgestaltung der Modernisierungsumlage Rechnung zu tragen, damit die Umstellung nicht zu zusätzlichen Belastungen bei Mietenden führt.

³² Siehe die Bestimmungen der Richtlinie für die Bundesförderung für effiziente Gebäude – Wohngebäude (BEG WG) vom 17. Dezember 2020; BAnz AT 01.02.2021 B1.

³³ Die Diskussion über Instrumentenalternativen kann vorliegend nicht vertieft werden. Siehe dazu u.a. Henger et.al. (IW/Öko-Institut/ISE) Wer zahlt für den Klimaschutz im Gebäudesektor? Reformoptionen der Modernisierungsumlage. Analyse im Ariadne-Projekt (2021); Mellwig/Pehnt (ifeu), Sozialer Klimaschutz in Mietwohnungen. Kurzgutachten zur sozialen und klimagerechten Aufteilung der Kosten bei energetischer Modernisierung im Wohnungsbestand (2019); ferner Henger/Krotova (IW), Auflösung des Klimaschutz-Wohnkosten-Dilemmas, Gutachten im Auftrag der Deutsche Wohnen SE (2020). Zum Ganzen auch Agora, Wie passen Mieterschutz und Klimaschutz unter einen Hut? (2020).

Soweit es demgegenüber nicht darum geht, einen spezifischen Anreiz für (ggf. tiefe) energetische Sanierungen durch ein Refinanzierungsinstrument zu schaffen, erscheint es bei qualitativer Betrachtung plausibel, für ein Teilwarmmietenmodell anzunehmen, dass beide Mietparteien einen finanziellen Anreiz erhalten, ihr Verhalten möglichst darauf zu richten, die Energiekosten und damit auch die verbrauchte Energiemenge möglichst gering zu halten. In diesem Punkt hebt sich das System positiv ab von der bisherigen Regelungssystematik des Heizkostenrechts, welches nur auf der Mietendenseite verbrauchssenkende Anreize setzt. Das ist sein entscheidender Vorteil.

Dieser Vorteil kann sich auf der Vermietendenseite bei anstehenden „großen“ Investitionsentscheidungen unterstützend auswirken, wenn es daneben ein wirkungskräftiges Refinanzierungsinstrument für die Investitionen gibt. Im Übrigen kann der Ansatz im Umgang mit dem Gebäude und seiner Technik „im Kleinen“ vorteilhaft sein. Vermietende können in diesem Sinne etwa einen Anreiz erhalten, regelmäßig für Heizungswartung zu sorgen oder einen hydraulischen Abgleich der Heizanlagen vornehmen zu lassen (was viel Energie sparen kann).

Auf der Mietendenseite bleibt ein Anreiz zum Energieeinsparen erhalten. Dieser wird jedoch in dem Umfang abgeschwächt, in dem die laufenden Wärmekosten dann nicht mehr von den Mietenden zu tragen sind. Dieser Nachteil relativiert sich wiederum zum einen deshalb, weil der Kostendruck mit ansteigendem CO₂-Preis wieder ansteigt, zum anderen – so speziell beim Referenztemperaturmodell – dadurch, dass den Mietenden eine Möglichkeit vor Augen geführt wird, ihren Verbrauchskostenanteil „auf null“ zu senken, indem sie sich mit einer Raumtemperatur begnügen, bei der sie nichts dazu zahlen müssen.

Dieser Anreiz kann allerdings in besonders gelagerten Einzelfällen auch ungünstige Nebeneffekte hervorrufen. So kann es etwa passieren, dass (zu) niedrige Raumtemperaturen unter bauphysikalisch ungünstigen Umständen (z.B. hohe Anteile von Außenwandflächen, Möbel an Außenwänden) zur Schimmelbildung führen. Auch können innerhalb eines Gebäudes bestehende „Ungerechtigkeiten“ in der Heizkostenbelastung noch verstärkt werden. Gemeint ist das Phänomen „unten heizt für oben, unten zahlt für oben“ bzw. „außen heizt für innen, außen zahlt für innen“: In wärmetechnisch gut umbauten Wohnungen mit wenig Außenwandflächen kann eine gewünschte Raumtemperatur relativ leicht erreicht und gehalten werden, in unten oder außen gelegenen Wohnungen ist das nicht möglich. Wenn in den günstig gelegenen Innenwohnungen gar nicht mehr geheizt wird, muss in den außen gelegenen Wohnungen umso mehr geheizt werden. Diesem Umstand wird im bisherigen Heizkostenrecht dadurch Rechnung getragen, dass nur 50 bis 70 % der Heizkosten nach individuellem Verbrauch abgerechnet werden. Im Prozentmodell und bei den IWU-Modellen bliebe diese Relativierung grundsätzlich erhalten, beim Referenztemperaturmodell würde sich das Problem demgegenüber verschärfen. Andere Unzulänglichkeiten können sich generell aus Problemen bei den Berechnungsmethoden ergeben (z.B., wenn Sonnenwärme von außen von den Messgeräten als Kosten verursachender Heizwärmeverbrauch interpretiert wird).

4 Rechtlicher Rahmen und Umsetzung

4.1 EU-Recht

Das EU-Recht spielt für die Umstellung insoweit eine Rolle, als in den Vorschriften der Energieeffizienz-Richtlinie³⁴ (EED³⁵) geregelt ist, dass die Mitgliedstaaten, soweit nicht bestimmte Ausnahmevoraussetzungen bestehen, dafür Sorge zu tragen haben, dass der Wärmeverbrauch für Heizung und Warmwasser in zentralversorgten Wohngebäuden für jede einzelne Wohneinheit individuell durch Messeinrichtungen erfasst wird (vgl. Art. 9b Abs. 1 und 2 EED) und für die Verteilung der Kosten „transparente, öffentlich zugängliche nationale Regeln gelten, damit die Transparenz und die Genauigkeit der Abrechnung des individuellen Verbrauchs gewährleistet ist“, wobei solche Regeln „gegebenenfalls auch Leitlinien für die Art und Weise der Zurechnung der Kosten“ enthalten (Art. 9b Abs. 3 EED). Die Mitgliedstaaten haben daran anknüpfend sicherzustellen, dass Abrechnungs- und Verbrauchsinformationen bei allen Endnutzern zuverlässig und präzise sein und auf dem tatsächlichen Verbrauch oder den Ablesewerten von Heizkostenverteiltern beruhen (siehe Art. 10a EED) – woraus zu schließen ist, dass eine von individuellen Verbräuchen unabhängige generelle Anlastung der gesamten Wärmekosten auf der Seite der Vermietenden unzulässig ist.³⁶

Ein „reines“ Warmmietenmodell lässt sich folglich EU-rechtskonform nicht verwirklichen – es sei denn Deutschland könnte nach Maßgabe von Art. 9b Abs. 1 Unterabs. 2 EED nachweisen, dass es kosteneffizient nicht möglich ist, den Wärmeenergieverbrauch individuell je Nutzeinheit oder für jeden Heizkörper zu messen.³⁷ Letzteres kann jedoch ausgeschlossen werden, da die Verbrauchsmengen in Deutschland schon seit langem mit sog. Heizkostenverteiltern an den einzelnen Heizkörpern gemessen werden.

Aus Art. 9b Abs. 3 EED lässt sich jedoch nicht schließen, dass es eine Pflicht gäbe, die Kosten der Energieversorgung „eins zu eins“ nach den gemessenen Energieverbräuchen abzurechnen.³⁸ Die Aufforderung der Vorschrift, die Art und Weise der Zurechnung der Kosten zu regeln, lässt sich dahin verstehen, dass sie den Mitgliedstaat einen Gestaltungsspielraum gibt, insoweit eigenständige Regelungen zu treffen, sofern dabei sichergestellt ist, dass die Abrechnung auf Grundlage und unter Berücksichtigung der ermittelten Verbräuche erfolgt.³⁹ Damit spricht Überwiegendes dafür, dass die oben dargestellten Kostenteilungsmodelle grundsätzlich möglich sind, sofern der individuelle Verbrauch einen nicht nur unerheblichen Einfluss auf die abgerechneten Kosten hat.

4.2 Verfassungsrecht: Gesetzgebungskompetenz

Auf der Ebene der Gesetzgebungskompetenz gibt es für die hier erörterten Modelle keine Probleme. Das Wohnungsmietrecht ist nach gegenwärtigem Recht Teil des Bürgerlichen Rechts, für

³⁴ Richtlinie 2012/27/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 zur Energieeffizienz, zur Änderung der Richtlinien 2009/125/EG und 2010/30/EU und zur Aufhebung der Richtlinien 2004/8/EG und 2006/32/EG (ABl. L 315 vom 14.11.2012, S. 1), zuletzt geändert durch Richtlinie (EU) 2019/944 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juni 2019 mit gemeinsamen Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 2012/27/EU (ABl. L 158 vom 14.6.2019, S. 125).

³⁵ Abgeleitet von dem englischen Kurztitel „Energy Efficiency Directive“.

³⁶ Becker Büttner Held (BBH, 2020): Vereinbarkeit des „Referenztemperatur-Modells“ mit den Vorgaben der Energieeffizienzrichtlinie (EED), Gutachten im Auftrag von Agora Energiewende, S. 9.

³⁷ Entsprechende Ausnahmen sieht aktuell § 11 HeizkostenV vor.

³⁸ Überzeugend BBH (2020), Vereinbarkeit des „Referenztemperatur-Modells“ mit den Vorgaben der EED, S. 9.

³⁹ BBH, Vereinbarkeit des „Referenztemperatur-Modells“ mit den Vorgaben der EED, S. 10.

welches dem Bund gemäß Art. 70 Abs. 2 i.V.m. dem Kompetenztitel des Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz zusteht.

4.3 Verfassungsrecht: Grundrechte

4.3.1 Grundlagen der Prüfung

Aus verfassungsrechtlicher Sicht stellt sich die Frage, ob die von der jeweiligen Regelung ausgehenden Belastungswirkungen mit den Grundrechten der Mietvertragsparteien zu vereinbaren sind. Insoweit kommt es im Kern bei allen einschlägigen Grundrechten auf die Verhältnismäßigkeit an. Auf der Vermietendenseite geht es um Art. 14 Abs. 1 GG (Eigentumsgarantie) und Art. 12 Abs. 1 GG (Berufsfreiheit), im Übrigen für beide Seiten um die aus Art. 2 Abs. 1 GG (allgemeine Handlungsfreiheit) abgeleitete Vertragsfreiheit sowie auf der Seite der Mietenden das aus Art. 2 Abs. 1 GG abgeleitete Grundrecht der informationellen Selbstbestimmung,⁴⁰ da sie gegenüber den Vermietenden u.U. sensible Daten preisgeben müssten. Außerdem muss bei etwaigen Differenzierungen der allgemeine Gleichheitsgrundsatz beachtet werden (Art. 3 Abs. 1 GG).

Um die Verhältnismäßigkeit im Einzelnen beurteilen zu können, bedarf es einer genauen Betrachtung, welche Arten der Beeinträchtigungswirkung entstehen (können). Insoweit kann zum einen an eine finanzielle Belastung der Vermietenden durch die (teilweise) Verlagerung der Wärmekosten gedacht werden. Eine Belastungswirkung kann darüber hinaus je nach Konzeptvariante durch etwaigen Aufwand für die Installation von technischen Messeinrichtungen sowie durch den Berechnungs- und Dokumentationsaufwand entstehen. Auf der Seite der Mietenden entstehen zum einen Belastungswirkungen, soweit solche Aufwände ihnen kostenmäßig angelastet werden sollten, im Übrigen dadurch, dass sie ggf. den Einbau von Messeinrichtungen o.ä. und die Auswertung individueller Daten zum Nutzungsverhalten der Wohnung durch die Vermietenden dulden müssen. Die durch die Neuregelungen erforderlich werdenden Bindungen zur Ausgestaltung und ggf. Anpassung der Mietverträge stellen auf beiden Seiten eine Grundrechtsbeeinträchtigung dar.

In der Verhältnismäßigkeitsprüfung wird gefragt, ob es ausreichende legitime Beweggründe gibt, um die konkrete Beeinträchtigungswirkung als akzeptabel werten zu können. Dafür muss die Maßnahme geeignet, *erforderlich* und *angemessen* sein.⁴¹ Nachfolgend soll auf die Grundrechtsprüfung zusammenführend einerseits für die berührten Freiheitsgrundrechte (Art. 2, 12, 14 GG) und andererseits für den Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 GG) durchgeführt werden, da sich bei den Freiheitsgrundrechten keine relevanten Unterschiede in der Verhältnismäßigkeitsbewertung ergeben. Demgegenüber erfordert die Gleichheitsprüfung eine spezielle Sichtweise. Innerhalb der Betrachtungen wird zwischen den verschiedenen Modellvarianten nur dort differenziert, wo es relevante Unterschiede gibt, so dass ggf. vergleichende Aussagen möglich sind.

4.3.2 Freiheitsgrundrechte (Art. 2 Abs. 1, 12 Abs. 1, 14 Abs. 1 GG)

Legitime Belastungszwecke

Grundlage der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist das Erfordernis *legitimer gesetzlicher Zwecke*.⁴² Mit der Umstellung auf ein Teilwarmmietenmodell werden zugleich Ziele des Klimaschutzes (eine Anreizwirkung des CO₂-Preises im Mietwohnbereich sicherzustellen) und soziale Ziele

⁴⁰ Eingehend Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 2 Rn. 37, 42 ff. m.w.N.

⁴¹ Zusammenfassend BVerfGE 67, S. 157, 173 ff. Zum Ganzen differenzierend Jarass, in: Jarass/ Pieroth, GG, Art. 20 Rn. 116 ff. m.w.N.

⁴² BVerfGE 124, 300 (331); BVerfGE 100, 313 (359).

(gerechte Lastenverteilung) verfolgt. Sie dient der Verwirklichung des Verursacherprinzips und soll das Investor-Nutzer-Dilemma zumindest stark abschwächen (siehe oben, 2.1). In diesen Zielen unterscheiden sich die verschiedenen Konzeptvarianten nicht. Das Vorliegen von für die Grundrechtseinschränkungen potenziell ausreichend rechtfertigenden gesetzlichen Intentionen kann somit grundsätzlich für alle Modellvarianten angenommen werden.

Für die weitere Beurteilung nach den einzelnen Verhältnismäßigkeitskriterien ist darauf zu achten, dass es darin nicht (schlicht) um eine allgemeine Gegenüberstellung von einerseits „dem Klimaschutz“ und andererseits „den wirtschaftlichen Verwertungsinteressen“ (o.ä.) geht, sondern um eine Abwägung auf Grundlage der spezifischen Regelungsziele, die in den jeweils angestrebten konkreten Wirkungen ihren Ausdruck finden. Das im Hintergrund stehende Motiv des Klimaschutzes verleiht dabei den konkreten Regelungszwecken allerdings ein besonderes Gewicht.

Geeignetheit

Geeignet ist die Maßnahme, wenn mit ihrer Hilfe der gewünschte Erfolg gefördert werden kann.⁴³ Es darf also nicht völlig ausgeschlossen erscheinen, dass sie zur Erreichung des verfolgten Zieles einen Beitrag leisten kann. Der Gesetzgeber hat hier einen weiten Einschätzungsspielraum, da er eine Prognose treffen muss. Vor diesem Hintergrund können alle vorgestellten Teilwarmmietenmodelle grundsätzlich auch als geeignet angesehen werden, auch wenn sich – wie oben gezeigt (siehe Kap. 3) – nicht in jeder Hinsicht gut wirksame Anreizeffekte oder auch Fehlwirkungen einstellen können.

Erforderlichkeit

Die *Erforderlichkeit* ist zu bejahen, wenn kein anderes Mittel vergleichbarer Wirkung und Wirksamkeit ersichtlich ist, welches das jeweilige Grundrecht weniger stark beeinträchtigt.⁴⁴ Zu beachten ist, dass das verglichene mildere Mittel in seiner Effektivität nicht zurückstehen darf.

Die Prüfung der Erforderlichkeit führt in eine vergleichende Betrachtung der verschiedenen Modellvarianten hinein. Auf Basis der hier nur vorliegenden relativ groben Angaben zur konkreten Ausgestaltung lassen sich dies jedoch nur begrenzt Vergleiche ziehen. Die Beeinträchtigungswirkung gegenüber den Vermietenden (deren Belastung im Mittelpunkt steht) ist grundsätzlich umso größer, je größer der von ihnen zu tragende Wärmekostenanteil ist. Dessen Festlegung ist jedoch quantitativer Art und kann durch den Gesetzgeber ggf. in allen Modellen politisch austariert werden. Darin unterscheiden sich die verschiedenen Modellansätze nicht. Qualitativ – von der Modellstruktur her – muss, solange die Modelle nicht im Detail „ausbuchstabiert“ sind, davon ausgegangen werden, dass alle Modelle zielgerecht ausgestaltet werden können, so dass keine der Varianten in Bezug auf die Freiheitsgrundrechte von vornherein an der Erforderlichkeit scheitert.

Eine andere Frage ist, ob sich wesentliche Bewertungsunterschiede zwischen den verschiedenen Modellansätzen im Hinblick auf die Erforderlichkeit deshalb ergeben, weil sich deren Belastungswirkungen als unterschiedlich tiefgehend darstellen:

- ▶ Aus diesem Blickwinkel erscheint zunächst das *Referenztemperaturmodell* besonders problembehaftet, denn mit diesem ist ein ungleich größerer technischer und in der Folge auch finanzieller Umsetzungsaufwand verbunden als mit allen anderen Modellen, da sämtliche Wohnungen raumweise mit geeigneter technischer Mess- und Auswertungsinfrastruktur ausgestattet werden müssten. Hinzu kommt hier mit bedeutendem zusätzlichem

⁴³ BVerfGE 134, 204 Rn. 79; BVerfGE 126, 112 (144).

⁴⁴ BVerfGE 126, 112 (144 f.); BVerfGE 135, 90, Rn. 74.

Gewicht, dass die Vermietenden auf Basis der erfassten Daten wohnungsindividuelle Nutzungsprofile erstellen könnten, worin eine spezielle Beeinträchtigung des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung liegt.

- ▶ Demgegenüber fällt auf, dass speziell das *Prozentmodell* wesentlich weniger tief in die Vertragsfreiheit eingreift als anderen Modelle, weil es mit einem deutlich geringeren Umstellungsaufwand auskommt. Auch ergibt sich hier keine über das bisherige Heizkostenrecht hinausgehende Pflicht zur Preisgabe von persönlichen Daten zur Wohnungsnutzung, die ggf. im Hinblick auf das Grundrecht der informationellen Selbstbestimmung problematisch sein könnte.
- ▶ Bei den verschiedenen Optionen für die gesetzten Maßstäbe bei der Teilwarmmiete sind die aus dem Umsetzungsaufwand resultierenden Belastungen unterschiedlich groß. Die Option „bedarfsbezogener Energieausweis“ führt zu einem relativ großen Aufwand, da die meisten Bestandsgebäude bisher nur über verbrauchsbezogene Ausweise verfügen. Die Option „empirische Verbrauchsdaten“ operiert demgegenüber mit vorhandenen Daten, und die Option „typisierende Gebäudeklassen“ erfordert nur eine simple Zuordnung.

Auf diese Umstände wird sogleich unter dem Angemessenheitsaspekt noch einzugehen sein. Aus dem Blickwinkel der Erforderlichkeit führen sie im Zwischenergebnis zu folgenden Erkenntnissen:

- ▶ Speziell gegen das Referenztemperaturmodell besteht eine Art Vorbehalt dergestalt, dass sich dieses nur als tragfähig erweisen kann, wenn das Modell entweder wesentlich bessere Anreizwirkungen entfalten sollte oder wenn die alternativen Varianten aus anderen Gründen nicht in Betracht kommen.

Der wesentlich geringere und weniger tief grundrechtsbelastende Aufwand des Prozentmodells spricht im Vergleich unter den Modellen mit einigem Gewicht für dieses Modell, sofern nicht entweder von der Wirkungsweise her durchgreifende Vorteile bei einem anderen Modell (oder allen anderen) liegen sollten oder sich das Modell selbst aus anderen Gründen durchschlagend als nachteilig erweisen sollte. Das ist jedoch nicht ersichtlich.

Angemessenheit

Bei der Prüfung der auch als *Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne* bezeichneten Angemessenheit wird gefragt, ob der erreichbare Nutzen noch in einem angemessenen bzw. zumutbaren Verhältnis zur konkreten Beeinträchtigungswirkung steht. Hier findet daher eine Abwägung statt, in der die Zweck-Mittel-Relation wertend betrachtet wird.⁴⁵

Allgemein ist davon auszugehen, dass Instrumente mit starken Effekten im Sinne der jeweiligen Zielsetzung – hier insbesondere Anreizwirkungen – ggf. relativ weitgehende Belastungswirkungen rechtfertigen können. Umgekehrt kommt der jeweiligen Belastung in der Abwägung ein tendenziell größeres Gewicht zu, wenn die erreichbaren Anreizwirkungen eher schwach ausgeprägt sind.

Bedeutsam ist zunächst die finanzielle (*wirtschaftliche*) *Belastungswirkung*: Unabhängig davon, um welches der Kostenteilungsmodelle es geht, ergibt sich für beide Seiten des Mietverhältnisses eine finanzielle Belastung, sofern und soweit sie effektiv zusätzliche Kosten tragen müssen, die von ihnen bisher nicht getragen werden mussten. Zu beachten ist insoweit, dass die Teilwarmmietenmodelle nicht auf eine Verschiebung der effektiven Kostenlasten zwischen Vermietenden und Mietenden zielen, sondern für den Umstellungszeitpunkt als belastungsneu-

⁴⁵ BVerfGE 115, 205 (234); BVerfGE 126, 112 (152).

tral konzipiert werden, so dass die (Gesamt-) Belastungen auf beiden Seiten gleich hoch liegen wie zuvor. Soweit bei Anwendung der jeweiligen Modelle auf den Einzelfall kleinere oder größere Verschiebungen der variablen Verbrauchskosten in die Grundheizkosten entstehen sollten – was denkbar ist – kann daraus gleichwohl im Umstellungszeitpunkt keine problematische „Unwucht“ resultieren, da die zu verteilenden gesamten Verbrauchskosten die gleichen bleiben. Es ergeben sich vielmehr nur Verschiebungen innerhalb der insgesamt aufzuteilenden Verbrauchskosten zwischen fixen und variablen Anteilspositionen. Deshalb können aus der Umstellung im Ergebnis keine grundrechtserheblichen finanziellen Zusatzbelastungen für die eine oder für die andere Seite des Mietverhältnisses entstehen.

Eine zweite unter Angemessenheitsgesichtspunkten zu erörternde Belastungswirkung liegt in dem mit der Umstellung verbundenen Eingriff in die *Vertragsfreiheit*. Die Formel „Eingriff in die Vertragsfreiheit“ hat einen harten Klang, doch liegt in diesem Eingriff als solchem keine schwerwiegende Grundrechtsbeeinträchtigung – jedenfalls nicht in dem hier betrachteten Rechtsbereich. Denn schon das bisherige Recht greift hier mit sehr engen Bindungen in die Vertragsfreiheit ein, indem es – konträr zu den hier betrachteten Modellansätzen – nach näherer Maßgabe der Heizkostenverordnung dazu zwingt, die Wärmekosten auf bestimmte Weise zu ermitteln und umzulegen. Mit einer Umstellung dieses Systems auf ein Teilwarmmietenmodell I würde in dieser Hinsicht nicht erstmals beschränkend in die Vertragsfreiheit eingegriffen, sondern nur anders. Von besonderer Intensität ist dieser Eingriff als solcher ebenfalls nicht. Die dargestellten Gründe dürften daher für den Eingriff in die Vertragsfreiheit grundsätzlich eine ausreichende Rechtfertigung bieten.

Ein spezifisches Problem liegt hier allerdings darin, dass in bestehende Verträge eingegriffen wird. Diese müssen, sofern das Modell die angestrebten Wirkungen allgemein entfalten soll, angepasst werden, gegebenenfalls in bestimmten Übergangszeiträumen. Aus grundrechtsdogmatischer Sicht liegt hierin eine sog. *unechte*⁴⁶ *Rückwirkung* der gesetzlichen Vorschrift, da diese in bestehende Rechte eingreift. Das in die Prüfung der einschlägigen Grundrechte insoweit hineinwirkende Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) gestattet solche unechten Rückwirkungen, wenn sich der Gesetzgeber hierfür auf vernünftige Gründe des Allgemeinwohls stützen kann.⁴⁷ An dem Vorliegen solcher Gründe kann hier kein ernstlicher Zweifel bestehen. Von daher erwächst auch hieraus kein unüberwindbares Hindernis, sofern der Gesetzgeber den Beteiligten angemessene (wohl mehrjährige) Übergangsfristen für die Anpassung belässt.

Im Hinblick auf die Angemessenheit des Eingriffs in die Vertragsfreiheit kommt es allerdings nicht nur auf das „Ob“ des Eingriffs und dessen ggf. rückwirkenden Charakter an. Eine durchaus beachtliche Grundrechtsbelastung kann sich auch aus dem „Wie“ des Eingriffs ergeben – hier konkret daraus, mit welchen praktischen Nachteilen und Kosten die Umstellung bei den Vermietenden und ggf. auch bei den Mietenden verbunden ist. In dieser Hinsicht sind die Belastungswirkungen bei den einzelnen Modellen teils verschiedener Art und unterschiedlich groß: Sowohl das Referenztemperaturmodell als auch die verschiedenen Ausgestaltungsoptionen der Teilwarmmiete erfordern eine konzeptionelle Anpassung sämtlicher (!) *Wohnungsmietverträge*.⁴⁸ Darin liegt eine nicht unerhebliche zusätzliche Belastung der Vertragsfreiheit. Für sich genommen dürfte sie aber insofern nicht als unangemessen zu bewerten sein, denn Vertragsänderungen sind im Rechtsalltag nichts Außergewöhnliches. Hinzuweisen ist dabei darauf, dass der Gesetzgeber bei allen Varianten die Möglichkeit hat und ggf. auch nutzen sollte, den Umfang und die Art und Weise der Erhebung eines zusätzlichen Mietbetrages gesetzlich vorzugeben und

⁴⁶ Eingehend zur begrifflichen Differenzierung Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 20 Rn. 96, 98 m.w.N.

⁴⁷ BVerfGE 103, 392 (403); BVerfGE 132, 302 (318).

⁴⁸ Das sehen auch Knissel et.al. (IWU): Mietrechtliche Möglichkeiten zur Umsetzung von Energiesparmaßnahmen im Gebäudebestand (2001), S. 52 f.

dadurch sicherzustellen, dass einerseits die Vermietenden einen angemessenen Ausgleich erhalten und andererseits übermäßige Zusatzforderungen vermieden werden (siehe oben, 2.2.2).

Speziell beim Referenztemperaturmodell kommt ein größeres Problem hinzu: Für dessen Umsetzung ist für sämtliche einzelnen Räume aller Mietwohnungen die Installation von Temperaturmessgeräten und eine Ausstattung mit geeigneter (wohl digitaler) Datenverarbeitungstechnik notwendig. Für jede einzelne Wohnung muss unter Berücksichtigung der konkreten räumlichen Verhältnisse (Raummaße, Nutzungsweise, bauphysikalische Merkmale usw.) durch fachlich qualifizierte Personen ermittelt werden, welche Messdaten mit welchem Gewicht in die Wärmebewertung der Wohnung eingehen. Dafür braucht es geeignete Hard- und Software. Aus diesen Erfordernissen ergeben sich Aufwendungen für die Planung und die Durchführung der Änderungen, und die Mietenden müssen die Arbeiten in ihren Wohnungen dulden. Es entsteht auf der finanziellen Ebene eine spezielle Kostenlast, die in der Regel je Wohnung im drei- bis vierstelligen Bereich liegen dürfte und deren Verteilung zwischen beiden Seiten des Mietvertrags festgelegt werden muss und – je nach Aufteilung – auf beiden oder auf einer der Seiten zu finanziellen Mehrbelastungen führen kann. Dementsprechend ergibt sich sowohl bei den Vermietenden als auch bei den Mietenden eine spezifische Grundrechtsbeeinträchtigung, die so bei den anderen Modellvarianten nicht besteht. Verbunden damit ist zudem auch – wie oben angesprochen – ein weitreichender mittelbarer Eingriff in das Grundrecht der informationellen Selbstbestimmung seitens der Mietenden, auf Grundlage deren Daten von den Vermietenden Nutzungsprofile erstellt werden können (siehe bereits in diesem Abschnitt zur Erforderlichkeit). Ob diese im Vergleich zu den anderen Gestaltungsoptionen wesentlich tiefergehenden Grundrechtsengriffe mit Blick auf den Zweck der Anreizregelungen als noch angemessen angesehen werden kann, ist zumindest sehr unsicher, zumal andere Optionen zur Verfügung stehen, die ohne diese weiterreichenden Grundrechtseingriffe auskommen.

Die Option „bedarfsbezogener Energieausweis“ zum Modell Teilwarmmiete erfordert zwar auf der Vermietendenseite zwar ebenfalls einen recht großen Umsetzungsaufwand, da jedes einzelne Gebäude einen bedarfsbezogenen Energieausweis erhalten muss. Da der bedarfsbezogene Ausweis jedoch eine erheblich bessere Grundlage zur energetischen Klassifizierung der Gebäude schaffen würde, die ihrerseits die Basis für eine Anknüpfung anderer Klimaschutzinstrumente liefern würde, kann darin keine unzumutbare Mehrbelastung gesehen werden.

4.3.3 Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 GG)

Der allgemeine Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 GG) verbietet es, ohne hinreichende Rechtfertigung wesentlich Gleiches ungleich oder wesentlich Ungleiches gleich zu behandeln. Differenzierungen bedürfen stets einer Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind.⁴⁹ Sofern mit der Differenzierung Belastungen von Grundrechten einhergehen, fragt das BVerfGE danach, ob sich der jeweils verfolgte Differenzierungszweck im Lichte der Ungleich- bzw. Gleichbehandlungswirkungen als verhältnismäßig erweist.⁵⁰ Dabei geht es darum, ob die jeweiligen Rechtfertigungsgründe für die Differenzierung „in angemessenem Verhältnis zu dem Grad der Ungleichbehandlung“⁵¹ stehen (nicht – wie bei den Freiheitsgrundrechten – zum Ausmaß der Freiheitsbeeinträchtigung). Die Ungleichbehandlung muss demnach zunächst *geeignet* sein, das mit der Differenzierung verfolgte Ziel zu erreichen. Für die *Erforderlichkeit* wird danach gefragt, ob keine weniger belasten-

⁴⁹ BVerfGE 130, 240, Rn. 40.

⁵⁰ Grundlegend BVerfGE 55, 72 (88).

⁵¹ So BVerfGE 102, 68 (87).

de Differenzierung zur Verfügung steht. Im Rahmen der *Angemessenheit* wird geprüft, ob für die Ungleichbehandlung ein sachlich vertretbarer Grund von hinreichendem Gewicht vorliegt.⁵²

Bei mit Belastungen einhergehenden Unterschiedsbehandlungen fordert das BVerfGE vom Gesetzgeber darüber hinaus im Speziellen die Einhaltung des *Gebots der Folgerichtigkeit*. Darunter ist zu verstehen, dass der Gesetzgeber darauf achten muss, differenzierende Regelungen konsequent an den jeweils verfolgten Zielen auszurichten. Soweit Ausnahmen vorgesehen werden, müssen diese durch eine spezifische Rechtfertigung getragen sein und in der getroffenen Regelung einen widerspruchsfreien Ausdruck finden.⁵³

Von großer Bedeutung ist bei der Beurteilung im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz außerdem die spezielle Frage, ob und ggf. inwieweit generalisiert, typisiert oder pauschaliert werden darf, wie es zum Beispiel bei der Festlegung von Schwellenwerten oder Fallgruppeneinteilung notwendig ist. Das ist dem Gesetzgeber grundsätzlich gestattet, auch wenn daraus in Einzelfällen Härten entstehen sollten. Eine gesetzliche Generalisierung, Typisierung oder Pauschalierung darf allerdings „keinen atypischen Fall als Leitbild wählen, sondern muss realitätsgerecht den typischen Fall als Maßstab zugrunde legen“.⁵⁴

Folgerichtigkeitsgebot und Typisierungen stehen insoweit in engem Zusammenhang zueinander, als es in beiderlei Hinsicht auch immer um die ausreichende Bestimmtheit der gesetzlichen Vorgaben geht. Das auf dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) fußende Bestimmtheitsgebot verlangt nach der Rechtsprechung des BVerfGE zwar nicht, den jeweiligen gesetzlichen Tatbestand stets mit genau erfassbaren Maßstäben zu umschreiben. Es gebietet ihm jedoch, „seine Vorschriften so bestimmt zu fassen, wie dies nach der Eigenart der zu ordnenden Lebenssachverhalte mit Rücksicht auf den Normzweck möglich ist“.⁵⁵

Legitime Differenzierungszwecke

Die Teilwarmmietenmodelle verfolgen im Grundsatz übereinstimmend das Ziel, die Wärmekosten wirkungsgerecht so aufzuteilen, dass auf beiden Seiten des Mietverhältnisses ein Anreiz zum Einsparen von Energie entsteht – einerseits für Verbesserungen der energetischen Gebäudequalität, andererseits für eine möglichst sparsame individuelle Energieverwendung. Dieses Differenzierungsziel ist im Lichte der hinter ihm stehenden Klimaschutzpolitik legitim.

Diesem Ziel folgend, liegen die mit den verschiedenen Modelloptionen einhergehenden Differenzierungen konkret darin, dass sie einerseits den Vermietenden und andererseits den Mietenden bestimmte Kostenlasten zuweisen, ggf. außerdem (über die angestrebten Anreizwirkungen hinaus) bestimmte Verhaltensänderungen fordern (z.B. Technik zu installieren, die Mietverträge anzupassen). Als grundsätzlich zielführend können die Differenzierungen betrachtet werden, wenn sie die angestrebten Anreizwirkungen tatsächlich entfalten (können). Für die Differenzierung bedarf es bestimmter Maßstäbe und Methoden. In dieser Hinsicht verfolgen die Modellvarianten unterschiedliche Wege, die hier unter Gleichheitsgesichtspunkten zu betrachten sind.

Geeignetheit der Differenzierungen

Hinsichtlich der Geeignetheit verfügt der Gesetzgeber auch im Rahmen des Gleichheitsgebots grundsätzlich einen großen Gestaltungsspielraum. Das gewählte Ausgestaltungsmo-
dell muss einen Beitrag zur Erreichung der Differenzierungsziele leisten können.

⁵² Zusammenfassend Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 3 Rn. 21 ff. m.w.N.

⁵³ Grundlegend BVerfGE 121, 317 (374), Rn. 135 m.w.N.; weiterführend BVerfGE 122, 210, Rn. 57 ff.

⁵⁴ BVerfGE 122, 210, Rn. 60.

⁵⁵ Grundlegend BVerfGE 49, 168 (181); BVerfGE 59, 104 (114).

Im Hinblick auf diese Anforderungen ist (mit-) entscheidend, ob es gelingt, für die Differenzierung Maßstäbe zu finden, die im Lichte der Ziele auf realitätsgerechte Weise typisieren sowie hinreichend bestimmt und folgerichtig sind. Insofern muss daher zwischen den verschiedenen Modellvarianten unterschieden werden:

- ▶ Das Referenztemperaturmodell differenziert auf Basis der ermittelten (ggf. durchschnittlichen) Temperaturen der einzelnen Wohneinheit. Es bestimmt, dass die Vermietenden einen Sockelanteil tragen, der sich am Temperaturniveau ausrichtet. Vorausgesetzt, es kann ein Mess- und Bewertungsverfahren gefunden werden, welches in der Breite der typischen Anwendungsfälle zu realitätsgerechten Ergebnissen kommt, dürfte an der Geeignetheit kein Zweifel bestehen.
- ▶ Für IWU-Ansätze zur Teilwarmmiete gilt das auf der Ebene der Modelltheorie grundsätzlich ebenfalls. Bei näherem Hinsehen zeigt sich jedoch, dass die Ansätze insoweit Probleme aufwerfen können. Denn grundsätzlich ist an Differenzierungen bzw. Klassifizierungen gedacht, die auf das jeweils gesamte Gebäude zugeschnitten sind – nicht wie im Referenztemperaturmodell auf die einzelne Wohnung. Lediglich die Option „empirischer Energieverbrauch“ lässt sich ggf. auf eine Binnendifferenzierung zwischen den einzelnen Wohnungen einstellen. Ohne eine wohneinheitsspezifische Differenzierung kann es jedoch dazu kommen, dass für im Gebäude energetisch günstig gelegene Wohnungen lediglich die Grundheizkosten zu entrichten sind und daher gar keine verbrauchsabhängigen Kosten anfallen (so dass der angestrebte Verhaltensanreiz ausbleibt), während die Verbrauchskosten in anderen Wohnungen sehr hoch liegen, obwohl die Mietenden dafür gar nichts können, sondern gerade bei diesen der Grundheizkostenanteil an sich höher liegen müsste (so dass bei ihnen die Verhaltensänderung wenig nützt). Wie groß genau dieses Problem sein würde, hängt von der konkreten Ausgestaltung ab und lässt sich hier nicht seriös abschätzen. Aber schon die Problemschilderung zeigt, dass die Erfüllung der Gebote der Folgerichtigkeit und der realitätsnahen Typisierung schwierig werden könnte. Das gilt erst recht bzw. in besonderem Maße für die Option der Bildung von Gebäudeklassen nach Typmerkmalen, da hier nicht einmal eine gebäudebezogene Ausdifferenzierung stattfinden würde.
- ▶ Demgegenüber basiert das Prozentmodell auf bereits existierenden Maßstäben und Datenauswertungen. In ihm wird von vornherein wohnungsspezifisch differenziert. Eignungsprobleme sind hier nicht erkennbar. Problematisiert werden könnte aus dem Blickwinkel des Gleichheitsgrundsatzes, dass die Grundheizkosten auf Basis der Verbrauchsdaten eines vorangegangenen Zeitraums ermittelt werden. Sollte es zwischenzeitlich zu einem Wechsel der Mietparteien gekommen sein, kann es in Einzelfällen sein, dass die Grundheizkosten wegen des Verbrauchsverhaltens der dort zuvor Wohnenden im Verhältnis zu hoch oder zu niedrig angesetzt werden. Daraus ergeben sich für die neuen Mietenden dennoch absolut keine Nachteile: Denn soweit sich aus dem vorangehenden Referenzzeitraum z.B. ein zu hoher Betrag der Grundheizkosten ergeben sollte, sind die variablen Kosten entsprechend niedriger – und umgekehrt. Es kann allenfalls ein relativer Nachteil insoweit entstehen, als der Anzeizeffekt zur Verhaltensänderung auf der jeweiligen Seite des Mietverhältnisses etwas kleiner oder etwas größer wäre. Das ist aber im Rahmen des Typisierungs- und Pauschalierungsspielraums hinnehmbar. Im Vergleich mit den anderen Modellen stellt dieses Problem im Übrigen keine Besonderheit des Prozentmodelles dar, sondern gilt für die übrigen Modellansätze auf Grundlage anderer Berechnungsgrößen im Ergebnis ebenso.

Erforderlichkeit der Differenzierungen

Auf der Stufe der Erforderlichkeit kommt es bei vorliegender Beeinträchtigung von Freiheitsgrundrechten – wie hier – darauf an, welche Differenzierungsmethode zu den geringsten

Belastungen führt. Ein Vergleich der hier betrachteten Varianten kommt insoweit zu einem eindeutigen Ergebnis:

Sofern nicht auf der Wirkungsebene eine andere Variante erhebliche Vorteile bringen sollte – was auf Basis der hier vorhandenen Erkenntnisse nicht ersichtlich ist – oder das Prozentmodell an anderen rechtserheblichen Hindernissen scheitern muss, dürfte allein das Prozentmodell der Erforderlichkeitsprüfung standhalten. Denn alle anderen Modellvarianten führen zu wesentlich größeren Belastungswirkungen (ggf. für beide Seiten des Mietverhältnisses). Oder umgekehrt ausgedrückt: Die anderen Modellvarianten dürften tendenziell als nicht erforderlich zu erachten sein, weil es mit dem Prozentmodell eine nicht weniger wirksame, aber wesentlich weniger belastende Alternative gibt.

Angemessenheit der Differenzierungen

In Ansehung der vorstehenden Erkenntnisse zur Erforderlichkeit im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz bedarf es keiner weitergehenden Angemessenheitsprüfung mehr, denn das Prozentmodell erweist sich bereits im Rahmen der Erforderlichkeitsprüfung als die am wenigsten belastende Alternative.

4.3.4 Zwischenergebnis: Grundrechtliche Gesamtwürdigung

In der Gesamtschau der grundrechtlichen Bewertung ist zu konstatieren, dass der Grundansatz der Teilwarmmietenmodelle sowohl aus dem Blickwinkel der einschlägigen Freiheitsgrundrechte als auch des Gleichheitsgrundsatzes tragfähig ist. Mit ihm werden als gewichtig einzustufende legitime Ziele verfolgt, während die Belastungen der Grundrechte in einem überschaubaren Rahmen bleiben und im Lichte der angestrebten Anreizwirkungen zumutbar sind.

Die verschiedenen bisher (nur grob) entworfenen Realisierungsmodelle sind jedoch teilweise kritisch zu bewerten. Im Ergebnis ist das Prozentmodell aus verfassungsrechtlicher Sicht zu präferieren.

Alle betrachteten Modelle erscheinen grundsätzlich von ihren Wirkungen her geeignet, zur Zielerreichung beizutragen. Große Unterschiede gibt es jedoch bei den Belastungswirkungen. Auf die es im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung für das Erforderlichkeits- und das Angemessenheitskriterium tragend ankommt. Da alle Modelle im Hinblick auf die Kostenaufteilung als solche quantitativ austarierbar sind, können sich insofern keine rechtlich bedeutsamen Bewertungsunterschiede ergeben. In den Mittelpunkt gerät daher die Frage, welche sonstigen Belastungen die Pflicht zur Umsetzung des jeweiligen Modells für die Mietvertragsparteien mit sich bringen würde.

In dieser Hinsicht sind die Unterschiede zwischen den Modellen groß. Auf der einen Seite steht das Prozentmodell, das umsetzungspraktisch nur sehr geringe Aufwendungen mit sich bringt, weil an die Routineabläufe des bestehenden Heizkostenrechts angeknüpft werden kann, ohne hierfür neue Technik einsetzen zu müssen. Das andere Extrem bildet das „Referenztemperaturmodell“, dessen praktische Umsetzung in sämtlichen Mietwohnungen in Deutschland eine kostenträchtige und mit hohem Planungsaufwand verbundene Installation von neuer Mess- und Datenverarbeitungstechnik erfordern und zusätzlich eine nicht unerhebliche Belastung der Mietenden hinsichtlich des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung mit sich bringen würde. Das Referenztemperaturmodell könnte daher grundrechtlich nur dann als erforderlich eingestuft werden, wenn es hinsichtlich der angestrebten Anreizwirkungen mit erheblichen spezifischen Vorteilen verbunden wäre. Das ist jedoch nicht erkennbar. Zudem sind die grundrechtseinschränkenden Wirkungen des Referenztemperaturmodells gegenüber den Mietenden so weitreichend, dass auch die Vereinbarkeit mit dem Kriterium der Angemessenheit zumindest zweifelhaft ist.

Die verschiedenen vom IWU ins Gespräch gebrachten Ausgestaltungsoptionen der Teilwarmmiete sind wiederum mit dem insbesondere in der Gleichheitsprüfung bedeutsamen Nachteil verbunden, dass sie lediglich eine gebäudebezogene Differenzierung vorsehen und daher wohnungsbezogene Differenzierungen nicht möglich machen. Etwas Anderes würde die Modelle (wohl) auch überkomplex machen. Diese sehr grobe Differenzierungsweise steht in einem Spannungsverhältnis zu dem aus Art. 3 Abs. 1 GG abgeleiteten Gebot einer folgerichtigen Umsetzung der gesetzlichen Ziele auf Basis einer realitätsnahen Typisierung, denn sie übergeht den Umstand, dass sich innerhalb der einzelnen Gebäude sehr große Unterschiede zwischen den Wohnungen ergeben können. In der praktischen Folge führt das dazu, dass die angestrebten Anreizwirkungen oft ins Leere gehen können. Daher ergeben sich funktional Nachteile gegenüber dem von vornherein wohnheitsbezogen differenzierenden Prozentmodell, dessen Umsetzung zudem – wie ausgeführt – mit besonders geringem Aufwand verbunden ist. Diese Modellvarianten scheitern deshalb in der gleichheitsbezogenen Verhältnismäßigkeitsprüfung.

4.4 Herausforderungen der praktischen Umsetzung

4.4.1 Einpassbarkeit in das bestehende Mietrechtssystem

In rechtstechnischer Hinsicht lassen sich alle diskutierten Modellvarianten in das bestehende Mietrechtsgefüge einbauen. Erforderlich ist insofern eine gezielte Abstimmung der mietrechtlichen Regelungen im BGB und der energieverbrauchsbezogenen Regelungen im Gebäudeenergiegesetz (Heizkostenverordnung und Gebäudeenergiegesetz). Zu beachten ist, dass die wesentlichen Regelungen auf gesetzlicher Ebene getroffen werden müssen, nicht auf Verordnungsebene.

4.4.2 Auswirkungen auf die Praxis des Wohnungsmietrechts

Eine andere Frage ist, welche Auswirkungen sich in der mietrechtlichen Praxis ergeben.

Zu rechnen sein wird sicher mit vielen Fällen, in denen Vermietende den Pflichten nicht oder nicht auf korrekte Weise nachkommen. Damit entstehen Streitfälle unter den Mietvertragsparteien, die sicher auch in gewissem Umfang an die Gerichte herangetragen werden. Speziell in dem Prozentmodell stellen sich aber keine ungewöhnlich komplizierten oder komplexen Rechtsfragen, da an die eingespielten Routinen des Heizkostenrechts angeknüpft wird, so dass die Konfliktrichtigkeit nicht als (zu) problematisch einzuschätzen sein dürfte.

In der vorliegenden Ausarbeitung wird angenommen, dass es eine rechtliche Verpflichtung zur Umstellung auf ein Teilwarmmietenmodell geben würde. Es geht also nicht nur darum, für solche Möglichkeiten Raum zu schaffen (was auch eine denkbare Möglichkeit wäre). Das hat, wie bereits in der Grundrechtsprüfung festgestellt wurde, bei allen Varianten zur Folge, dass sämtliche Wohnungsmietverträge in Deutschland (ggf. innerhalb einer Übergangsfrist) zwingend umgestellt werden müssen.

Die Notwendigkeit der Mietvertragsänderung birgt an sich potenziell die Gefahr, dass Vermietende in nicht unerheblicher Zahl versuchen, die Umstellung für weitere Mieterhöhungen zu nutzen. Das könnte die Akzeptanz des Modells auf der Mietendenseite in Frage stellen. Um eine einheitliche Umsetzung sicherzustellen und Missbräuche zu vermeiden, ist deshalb zu empfehlen, die Konditionen der Umstellung gesetzlich exakt vorzugeben und hierbei insbesondere darauf zu achten, dass keine intransparente Verknüpfung mit „normalen“ Mieterhöhungen möglich ist. Denkbar erscheint es, zu diesem Zweck ergänzend zu regeln, dass im zeitlichen Umfeld der Umstellung (z.B. ab dem Zeitpunkt des Gesetzesbeschlusses bis ein Jahr nach dem Umstellungszeitraum) keine Mieterhöhung aus anderen Gründen erfolgen darf.

4.4.3 Auswirkungen auf sozialrechtliche Regelungen der Kostenübernahme für Unterkunft und Heizung

Eine weitere Frage richtet sich darauf, welche Auswirkungen sich durch die Umstellung auf die sozialrechtlichen Regelungen für staatliche Transferleistungen ergeben. Hierzu soll zunächst auf das etablierte sozialrechtliche System zur Übernahme der Kosten für Unterkunft und Heizung (auch „KdU“ abgekürzt) im Rahmen von SGB II (Arbeitslosengeld II und Sozialgeld) und SGB XII (Sozialhilfe) eingegangen werden. Die Rechtsprechung sieht diesbezüglich in den grundlegenden Maßstäben beider Gesetze keinen Unterschied.⁵⁶

Bisher werden die Kosten für Unterkunft und Heizung in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen anerkannt, soweit diese angemessen sind (vgl. § 22 Abs. 1 Satz 1 SGB II, § 35 Abs. 1 und 4 SGB XII). Bisher wurde die Angemessenheit der Kosten der Unterkunft (Nettokaltmiete plus kalte Betriebskosten) klassischerweise getrennt von den Kosten der Heizung festgestellt.⁵⁷ Hintergrund ist, dass die Angemessenheit der Kosten der Unterkunft in einem gestuften Verfahren ermittelt werden, welche zunächst *abstrakt* die angemessene Wohnungsgröße und eine Referenzmiete in Bezug nimmt. Die Kosten der Heizung werden hingegen nicht anhand einer abstrakten Angemessenheitsgrenze, sondern anhand eines *konkret-individueller* Maßstab ermittelt. Dabei wird von der Rechtsprechung regelmäßig auf den „Kommunalen Heizspiegel“ hilfsweise den „Bundesweiten Heizspiegel“ (ermittelt von co2online) abgestellt. Die Heizkosten werden dabei grundsätzlich komplett übernommen, sofern sich diese nicht in der Kategorie „extrem hoch“ befinden.⁵⁸

Ein anderes Vorgehen sah das „Bruttowärmemietenkonzept“ der Berliner Wohnaufwendungsverordnung (WAV) vom 03.04.2012 vor, welches abstrakt angemessene Bedarfe für Unterkunft und Heizung als Summe aus den Werten für Bruttokaltmiete⁵⁹ und Heizkosten bestimmt hatte. Dies wurde jedoch von der Rechtsprechung⁶⁰ für unwirksam erklärt, da die Regelung „nicht darauf abzielt und nicht dazu geeignet sei, einen angemessenen Heizbedarf“ darzustellen. Die entsprechende Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) lässt sich mit den Schwierigkeiten der Ermittlung eines abstrakt angemessenen Werts für die Heizkosten pro Quadratmeter begründen. Denn ein solcher müsste insbesondere „wechselnde Energiepreise, typische Energieträger, den im entsprechenden Mietsegment typischen Gebäudestandard und den technischen Stand einer als typisch anzusehenden Heizungsanlage erfassen.“⁶¹ Andernfalls würde das Vorgehen eine unzulässige Pauschalierung von Heizkosten bedeuten.

Im Jahr 2016 ist mit § 22 Abs. 10 SGB II eine Neuregelung⁶² eingeführt worden, die es den kommunalen Leistungsträgern erlaubt, optional die Angemessenheit der Kosten für Unterkunft

⁵⁶ Obwohl die Normtexte völlig unterschiedlich ausgestaltet sind, vgl. hierzu Grube/Wahrendorf/Flint/Wrackmeyer-Schoene, 7. Aufl. 2020, SGB XII § 35 Rn. 1 m.w.N. Siehe auch: Schmidt-De Caluwe in: Schneller/Kahlenborn et al., Sozialverträglicher Klimaschutz – Sozialverträgliche Gestaltung von Klimaschutz und Energiewende in Haushalten mit geringem Einkommen, (UBA Texte 66/2020) abrufbar unter: <https://www.umweltbundesamt.de/publikationen/sozialvertraeglicher-klimaschutz>, S. 122. Letzterer weist darauf hin, dass „sämtliche Verwaltungsvorschriften und Dienstanweisungen der kommunalen Leistungsträger die KdU für die angesprochenen Leistungsbereiche analog und durchgehend gemeinsam“ behandeln werden.

⁵⁷ Ausführlich hierzu Schmidt-De Caluwe in: Schneller/Kahlenborn et al., Sozialverträglicher Klimaschutz – Sozialverträgliche Gestaltung von Klimaschutz und Energiewende in Haushalten mit geringem Einkommen, S. 123.

⁵⁸ Ausführlich und mit zahlreichen Nachweisen: Schmidt-De Caluwe in: Schneller/Kahlenborn et al., Sozialverträglicher Klimaschutz – Sozialverträgliche Gestaltung von Klimaschutz und Energiewende in Haushalten mit geringem Einkommen, S. 125.

⁵⁹ Bruttokaltmiete = Nettokaltmiete plus kalte Betriebskosten.

⁶⁰ Vgl. LSG Berlin-Brandenburg, 25.04.2013, Az: L 36 AS 2095/12 NK, BSG, Urteil v. 2.7.2009 – B 14 AS 36/08; BSG, Urteil v. 04.06.2014 – B 14 AS 53/13 R.

⁶¹ Eicher/Luik/Luik, 4. Aufl. 2017, SGB II § 22 Rn. 282 unter Bezugnahme auf BSG, Urteil vom 04.06.2014 – B 14 AS 53/13 R, Rn 33ff.; BSG, Urt. v. 12.6.2013 – B 14 AS 60/12 R.

⁶² Vgl. zudem den bisherigen § 22a Abs. 2 SGB II, welche eine entsprechende Möglichkeit durch kommunale Satzung nach entsprechender Ermächtigung durch das Land eröffnete.

und Heizung über eine Bruttowarmmiete („Gesamtangemessenheitsgrenze“) zu beurteilen.⁶³ Nach dem Willen des Gesetzgebers ist hierbei weiterhin im Grundsatz die beschriebene getrennte Prüfung der Angemessenheit zugrunde zu legen. Die Kalkulation der beiden (Höchst-) Beträge führe „grundsätzlich zu einer Begünstigung der Leistungsberechtigten, da etwas höhere Aufwendungen noch als angemessen angesehen werden können.“⁶⁴ Dies sei aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung gerechtfertigt. Hierdurch entstand zusätzlicher Spielraum und Flexibilität für Behörden und Gerichte für gütliche Lösungen,⁶⁵ so dass z.B. auf verwaltungsintensive Umzugsverlangen verzichtet werden kann.

Eine generelle Umstellung des miet- und heizkostenrechtlichen Systems dahin, dass ein Teil der bisher getrennt abgerechneten Heizkosten von den Vermietenden zu tragen ist, hat für die Sozialleistungssysteme erhebliche Konsequenzen. Auf der einen Seite kann davon ausgegangen werden, dass regelungstechnisch und administrativ ein sehr großer Anpassungsaufwand entsteht. Auf der anderen Seite fragt sich, ob bzw. inwieweit diesem Aufwand ein spezifisch sozialpolitischer Nutzen gegenübersteht:

- ▶ Hinsichtlich des Umstellungsaufwands ist zunächst zu beachten, dass die Option der Berücksichtigung der Bruttowarmmiete bereits heute umgesetzt ist, ohne in einem Zusammenhang mit der Einführung einer mietrechtlichen Einführung eines (teilweisen) Warmmietenmodells zu stehen. Aber diese Möglichkeit ist bisher praktisch die Ausnahme, nicht die Regel. Administrativ und abrechnungstechnisch dürfte eine generelle Umstellung auf ein Teilwarmmietensystem demgegenüber zu einem relativ großen Mehraufwand führen, da es dann eine generelle Umstellung der Bemessung auf eine teilweise Berücksichtigung der Heizkosten geben müsste, für die gegebenenfalls neue Maßstäbe gefunden, etabliert und umgesetzt werden müssten. Sämtliche Bescheide für die betreffenden Sozialleistungen wären anzupassen.
- ▶ Die verschiedenen Teilwarmmietenmodelle böten auf den ersten Blick einen Vereinfachungsvorteil auf der Berechnungsebene. Denn im bisherigen System stellt sich immer wieder die Frage, welche Heizkosten noch angemessen sind und daher vom Staat zu übernehmen seien. Schmidt-De Caluwe weist in Bezug auf § 22 Abs. 10 SGB II darauf hin, dass solange „kein taugliches Verfahren zur verfassungskonformen Bestimmung der Angemessenheit der Heizkosten entwickelt“ wurde, die „Angemessenheit, in Anlehnung an die bisherige Rechtsprechung des BSG, der Kategorie ‚extrem hohen‘ der Heizspiegel zu entnehmen sein“ wird.⁶⁶ Die Teilwarmmietenmodelle könnten vom Ansatz her einen solchen berechnungstechnisch tauglichen Maßstab bieten. Denkbar wäre es auf dieser Grundlage, staatlicherseits lediglich die Grundheizkosten zu übernehmen – wobei sich dann allerdings die Folgefrage stellen würde, wie mit den verbleibenden variablen Anteilen umgegangen werden soll. Da die betreffenden Personen einen Anspruch auf existenzsichernde Sozialleistung haben, müsste es für diese entweder dabeibleiben, dass es für diese einen (dann verringerten) Heizkostenzuschuss gibt oder die Sozialleistung als solche um einen entsprechenden Betrag erhöht werden.
- ▶ Keine wesentlichen Auswirkungen dürften sich durch die Umstellung auf die Gesamtkosten ergeben, welche von den Sozialleistungsträgern für Heizung und Warmwasser aufzubringen

⁶³ Schmidt-De Caluwe in: Schneller/Kahlenborn et al., Sozialverträglicher Klimaschutz – Sozialverträgliche Gestaltung von Klimaschutz und Energiewende in Haushalten mit geringem Einkommen, S. 123, 126.

⁶⁴ BR-Drs. 66/16, S. 44. BT-Drs. 18/8041, 42.

⁶⁵ Eicher/Luik/Luik, 4. Aufl. 2017, SGB II § 22 Rn. 281-282.

⁶⁶ Schmidt-De Caluwe in: Schneller/Kahlenborn et al., Sozialverträglicher Klimaschutz – Sozialverträgliche Gestaltung von Klimaschutz und Energiewende in Haushalten mit geringem Einkommen, S. 128.

sind. Der niedrigere finanzielle Aufwand bei den Kosten der Heizung würde durch einen entsprechend höheren Aufwand bei den Fixanteilen der Miete ausgeglichen (bisher Kaltmiete plus kalte Betriebskosten, dann zusätzlich plus Grundheizkosten).

4.4.4 Auswirkungen Im Anwendungsbereich des Wohngeldrechts

Im Bereich des Wohngeldrechts ergibt sich im Unterschied zu den Regelungen im Bereich der sozialen Transferleistungen ein weniger großer rechtstechnischer Umstellungsbedarf, da die Basisregelungen hier einheitlich auf der Ebene des Bundesrechts getroffen werden.

Das insoweit einschlägige Wohngeldgesetz (WoGG)⁶⁷ wurde seit 2009 mehrfachen Änderungen hinsichtlich der Berücksichtigung von Heizkosten unterzogen.⁶⁸ In seiner aktuellen Fassung sieht es einerseits die Zahlung eines Zuschusses zur „Miete“ vor, wobei die zugrunde liegende Miete die Heizkosten *nicht* enthält (siehe § 9 Abs. 2 WoGG), andererseits (seit 2020) die zusätzliche Gewähr eines Entlastungsbeitrags zu den Heizkosten nach § 12 Abs. 6 WoGG.

Bei Umstellung auf ein Teilwarmmietenmodell ergäben sich je nach Ausgestaltung unterschiedliche Konsequenzen für die Wohngeldbemessung. Wird von einer Beibehaltung der Regelungslogik ausgegangen, wäre – sofern die Grundheizkosten fixiert sind – § 9 WoGG anzupassen und die in Tabelle 1 des WoGG festgelegten Zuschussbeträge für die Miete entsprechend zu erhöhen, im Gegenzug dann den Heizkostenentlastungsbetrag zu senken. Andernfalls müsste es lediglich zur Anpassung des Heizkostenentlastungsbetrages kommen. Denkbar ist es im Übrigen auch, das Wohngeldrecht hinsichtlich der Berücksichtigung der Heizkosten weitergehend zu reformieren – was aber mit einer Umstellung auf ein Teilwarmmietenmodell nicht zwingend verbunden ist.

Auf der Ebene der Umsetzung durch die Verwaltung ergäbe sich kein erheblicher Aufwand, da die Umstellung im Zuge der normalen Verwaltungsabläufe zum Erlass neuer Bescheide erfolgen könnte.

⁶⁷ Wohngeldgesetz vom 24. September 2008 (BGBl. I S. 1856), das zuletzt durch Artikel 7 des Gesetzes vom 9. Dezember 2020 (BGBl. I S. 2855) geändert worden ist.

⁶⁸ Eingehend für die Rechtslage bis 2019 Schmidt-De Caluwe, in: Schneller/Kahlenborn et al., Sozialverträglicher Klimaschutz – Sozialverträgliche Gestaltung von Klimaschutz und Energiewende in Haushalten mit geringem Einkommen, S. 121 f.

5 Ergänzende Überlegungen zu Anreizinstrumenten bei Mietwohngebäuden

Die Betrachtungen zu den klimapolitischen und sozialen Wirkungen (siehe oben, 3) haben einerseits aufgezeigt, dass von einer Umstellung auf ein Teilwärmemietensystem eine positive Wirkung dergestalt ausgehen würde, dass auf beiden Seiten des Mietverhältnisses ein finanzieller Anreiz zu Energieeinsparungen entstehen würde. Gegenüber dem bisherigen Recht wird dieser Anreiz zwar auf der Seite der Mietenden etwas abgeschwächt. In der Gesamtschau dürfte klimapolitisch aber dem Umstand, dass das Heizkostenrecht erstmals überhaupt einen solchen Anreiz auf der Seite der Vermietenden vermittelt, ein größeres Gewicht zukommen, zumal damit dem Verursacherprinzip Rechnung getragen wird und dem Investor-Nutzer-Dilemma entgegen gewirkt werden kann.

Andererseits lassen die betreffenden Ausführungen auch erkennen, dass das Instrument nur eine **begrenzte Anreizwirkung** entfalten kann. Das Instrument würde bei den Mietwohngebäuden in der Breite wirkend erheblich bessere Anreizstrukturen für Energieeinsparungen schaffen als das gegenwärtige, insoweit geradezu hemmend wirkende geltende Recht. Jedoch wäre sein Anreiz auf der Seite der Vermietenden nicht groß genug, um als vollwertiger Ersatz der Modernisierungumlage in der Funktion eines Refinanzierungsinstrumentes für größere Investitionen eingesetzt zu werden. Sollte die Modernisierungumlage beibehalten werden, so läge es zumindest nahe, sie mit Blick auf den Systemwechsel zur Teilwärmemiete im Gegenzug der Höhe nach zu reduzieren und mit bestimmten qualitativen Mindeststandards zu verknüpfen. Außerdem oder damit verbunden kann darüber nachgedacht werden, für energetische Modernisierungen bei Mietwohngebäuden mit Rechtsansprüchen auf Fördermittel zu operieren.⁶⁹ Diese Möglichkeit bietet sich an, nachdem die EU-Kommission signalisiert hat, dass sie staatliche Förderprogramme wie die BEG nicht als beihilferechtlich notifizierte- und genehmigungsbedürftig einstuft, wenn diese nicht spezifisch auf die Förderung bestimmter Unternehmen gerichtet sind.⁷⁰

Möglich wäre bei Umsetzung des Prozentmodells die Verschränkung mit anderen Instrumenten einer gezielten Strategie der energetischen Gebäudesanierung. So wäre es etwa vorstellbar, den Prozentsatz der variablen, auf die Mietenden umlegbaren Verbrauchskosten (ggf. auch stufenweise) zu reduzieren, wenn das Gebäude zu einem bestimmten in der Zukunft liegenden Zeitpunkt einem vorgegebenen energetischen Mindeststandard nicht genügt. Umgekehrt könnte der Prozentsatz für Gebäude mit besonders hohem energetischem Standard heraufgesetzt werden.

Erwogen werden könnte auch die Option, die Umstellung nicht generell verpflichtend zu machen, sondern etwa nur bei Neuvermietungen und/oder nur bei neuen Wohnungen. Stattdessen oder ggf. darüber hinaus wäre es denkbar, die Umstellung generell nicht als Pflicht vorzugeben, sondern lediglich zu gestatten. Vorstellbar wäre es insofern bei Wahl des Prozentmodells erweiternd auch, speziell für Neubauten bzw. Neuvermietungen alternativ die mietvertragliche Vereinbarung einer Wärmekostenteilung auf Grundlage eines Referenztemperatur-

⁶⁹ Eingehend Klinski, Zu den Möglichkeiten der öffentlichen Förderung im Bereich bestehender gesetzlicher Pflichten („Fördern trotz Fordern“), Rechtswissenschaftliche Stellungnahme zu Fragen der Deutschen Unternehmensinitiative Energieeffizienz e.V. (DENEFF), 2021.

⁷⁰ Das ergibt sich aus der Darstellung auf der BMWi-Homepage (Einsichtnahme 28.02.2021): <https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/FAQ/BEG/faq-bundesfoerderung-fuer-effiziente-gebaeude.html>. Dort wird verwiesen auf die Ausführungen der EU-Kommission in ihrem „Guiding Template“: EU Commission, RECOVERY AND RESILIENCE FACILITY – STATE AID, Guiding template: Energy efficiency in buildings, abrufbar unter: https://ec.europa.eu/competition/state_aid/what_is_new/template_RFF_energy_efficiency_in_buildings.pdf.

modells zu ermöglichen.⁷¹ Mit entsprechenden Modifizierungen wäre jedoch die angestrebte Breitenwirkung der Umstellung nicht bzw. nur noch stark verzögert erreichbar.

Sinnvolle weitere Maßnahmen zur Verknüpfung von Belangen des Klima- und Mieterschutzes könnten in folgende Richtungen gehen:

- ▶ Im Wohnungsmietrecht könnte das bisherige Recht ergänzend geregelt werden, dass Mietende Änderungen an der Wohnung und dem Gebäude nur dulden müssen, wenn bei diesen Änderungen die Vorgaben des Gebäudeenergierechts eingehalten werden.⁷²
- ▶ In die gleiche Richtung verstärkend könnte ein Anspruch der Mietenden auf Mietminderung für den Fall eingeführt werden, dass energetische Mindeststandards entgegen rechtlicher Verpflichtung nicht eingehalten werden.⁷³
- ▶ Denkbar ist auch die Schaffung von Verpflichtungen, die energetische Gebäudequalität in den Mietspiegeln zur ortsüblichen Vergleichsmiete in bestimmter Weise darzustellen („ökologischer Mietspiegel“).⁷⁴ Insbesondere bietet sich die Berücksichtigung als eigenständiges Sondermerkmal an.⁷⁵ Allerdings ist insoweit zu bedenken, dass der Mietspiegel gleichwohl nur die Marktlage abbilden kann und seine Wirkungen von der Marktsituation abhängig sind, so dass hierin lediglich ein sinnvolles, Anreizinstrumente verstärkendes Mittel zur Schaffung von Markttransparenz gesehen werden kann.⁷⁶

⁷¹ Dies entspricht auch dem Ansatz der Green Leases in Schweden, siehe z.B. Bulut et.al. (2019) Green leasing in Sweden – the case of the Swedish Energy Agency. Eceee summer study 2019

⁷² Vertiefend Klinski, Rechtskonzepte zur Beseitigung des Staus energetischer Sanierungen im Gebäudebestand (UBA Texte 36/2009), abrufbar unter: <https://www.umweltbundesamt.de/publikationen/rechtskonzepte-zur-beseitigung-des-staus>, S. 126 ff.

⁷³ Vertiefend Klinski, Rechtskonzepte zur Beseitigung des Staus energetischer Sanierungen im Gebäudebestand (UBA Texte 36/2009), S. 145 ff.

⁷⁴ Vgl. schon Knissel et.al. (IWU): Mietrechtliche Möglichkeiten zur Umsetzung von Energiesparmaßnahmen im Gebäudebestand (2001), S. 57 ff.

⁷⁵ Siehe Vortrag „Ökomietspiegel als Alternative zur Modernisierungsumlage“ von Bernd Steinhoff Fachgespräch "Energetische Sanierung und Mietrecht " der DUH am 24. Februar 2021.

⁷⁶ Differenzierend Klinski, Rechtskonzepte zur Beseitigung des Staus energetischer Sanierungen im Gebäudebestand (UBA Texte 36/2009), S. 184 ff.

6 Fazit

Ein Wechsel von dem heutigen „Kaltmietenmodell“, in dem die Mietenden sämtliche Kosten des laufenden Wärmeverbrauchs zu tragen haben, zu einem System, in dem sich Mietende und Vermietende die Wärmeverbrauchskosten teilen („Teilwarmmietenmodell“), ist aus klimaschutz- und sozialpolitischer Sicht **grundsätzlich sinnvoll**. Damit würde auf beiden Seiten des Mietverhältnisses ein Anreiz zu verbrauchssparendem Verhalten entstehen. Ein reines „Warmmietensystem“ würde demgegenüber auf Seiten der Vermietenden zwar die Anreizwirkung verstärken, diese aber bei den Mietenden beseitigen. Ein solches System wäre zudem mit der EU-Energieeffizienzrichtlinie nicht vereinbar.

Ein Teilwarmmietenmodell würde dem **Verursacherprinzip** gerechter werden als das bisherige System und wäre zugleich sozial angemessener. Mit ihm könnte dem sog. Investor-Nutzer-Dilemma entgegengewirkt werden. Gegenüber Vermietenden wie gegenüber Mietenden wäre **der Systemwechsel zum Umstellungszeitpunkt finanziell belastungsneutral**. Durch genaue Vorgabe der gesetzlichen Konditionen könnte das sichergestellt werden.

Die **Anreizwirkungen** des Teilwarmmietenmodells dürfen aber auch **nicht überschätzt** werden. Die Umstellung auf ein Teilwarmmietenmodell kann bewirken, dass die Vermietenden ein Eigeninteresse an der Senkung des Heizenergieverbrauchs im Gebäude entwickeln – nicht weniger, aber auch nicht mehr. Zu beachten ist insbesondere, dass die Einführung eines Teilwarmmietenmodells keinen spezifischen auf die Refinanzierung einer bestimmten (ggf. größeren) Investition gerichteten Anreiz auslöst, so dass ihre Wirkkraft zum Anreiz insbesondere anspruchsvoller energetischer Investitionen wesentlich kleiner ist als etwa diejenige der Modernisierungsumlage. Deshalb kann die Umstellung auf ein Teilwarmmietenmodell die Modernisierungsumlage nicht vollwertig ersetzen. Vielmehr müsste diese entweder (ggf. in verbesserter Form) beibehalten oder ein anderes spezifisch die Refinanzierbarkeit verbesserndes Instrument etabliert werden, ggf. auch unter Einbeziehung staatlicher Förderung.

Aus **verfassungsrechtlicher Sicht** ist von zentraler Bedeutung, dass die beiden bisher im Vordergrund der Diskussion stehenden Teilwarmmietenmodelle – einerseits das „Referenztemperaturmodell“ (Agora: „Warmmiete mit Temperaturfeedback“), andererseits die Modellvarianten des IWU für eine „Teilwarmmiete“ – einen erheblich größeren Umsetzungsaufwand erfordern und dadurch auf beiden Seiten des Mietverhältnisses zu (teils wesentlich) größeren Grundrechtsbelastungen als das weitgehend wirkungsgleiche „Prozentmodell“ führen. Aus verfassungsrechtlicher Sicht ist das Prozentmodell deshalb zu bevorzugen:

- ▶ Das **Prozentmodell** legt auf Grundlage der nach der Heizkostenverordnung ohnehin ermittelten Verbrauchskosten schlicht fest, dass bestimmte Anteile der Verbrauchskosten jeweils bei den Mietenden und bei den Vermietenden liegen. Zum Ausgleich werden auf Grund einer Auswertung der Verbrauchsdaten in einer vorangegangenen Referenzperiode (in zum Umstellungszeitpunkt äquivalenter Höhe) fixe „Grundheizkosten“ zur fixen Nettokaltmiete hinzugesetzt.
- ▶ Demgegenüber erfordert das **Referenztemperaturmodell** die kostenträchtige Ausstattung aller Räume in Mietwohnungen mit technischer Infrastruktur zur Temperaturerfassung und zur Auswertung der Messdaten. Dabei müssen die Mietenden die Auswertung ihres Nutzungsverhaltens durch die Vermietenden dulden, wodurch zusätzlich das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung betroffen ist. Gegenüber diesem Modell bestehen daher starke verfassungsrechtliche Bedenken im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit.

- Für die **IWU-Modellvarianten** der Teilwarmmiete sind die zugrundeliegenden Berechnungsmodalitäten weitgehend ungeklärt. Diese Modellvarianten stellen auf die jeweiligen Gebäude ab, während die übrigen Varianten eine wohnungsindividuelle Einordnung ermöglichen. Auf Basis der vorliegenden Erkenntnisse erscheint hier die erreichbare Anreizwirkung wesentlich ungenauer und die Wahrscheinlichkeit von Fehlwirkungen größer. In Anbetracht dessen bestehen starke Zweifel an der durch Art. 3 Abs. 1 GG geforderten folgerichtigen Ausgestaltbarkeit.

Zu ergänzen ist, dass bei Fixierung der Grundheizkosten auf Seiten der Vermietenden ein Anreiz zu energiesparenden Maßnahmen auch dadurch entsteht, dass hier die Grundheizkosten im späteren Zeitverlauf gleich hoch bleiben, auch wenn es nachfolgend auf Grund von energiekostenkenden Maßnahmen zu geringeren Verbrauchskosten kommt.

Speziell für das Prozentmodell (wie auch für die IWU-Ansätze) sei außerdem darauf hingewiesen, dass sich hier auch die Möglichkeit bietet, die Regelungen mit anderen klimapolitischen Instrumenten im Bereich der Gebäudewärme zu verbinden. So wäre es zum Beispiel vorstellbar, den Prozentsatz der variablen, auf die Mietenden umlegbaren Verbrauchskosten zu reduzieren, wenn das Gebäude zu einem bestimmten in der Zukunft liegenden Zeitpunkt einem vorgegebenen energetischen Mindeststandard nicht genügt.

Die Umstellung auf ein Teilwarmmietenmodell würde bei allen Gestaltungsvarianten praktisch dazu führen, dass sämtliche **Wohnungsmietverträge** in Deutschland **angepasst** werden müssten. Die Umstellung wäre daher für die Mietparteien mit einem großen bürokratischen (vertragstechnischen) Aufwand verbunden, der in Einzelfällen auch zu Problemen oder Konflikten führen kann. Um eine einheitliche Umsetzung sicherzustellen und Missbräuche zu vermeiden, sollten die Konditionen der Umstellung ggf. gesetzlich exakt vorgegeben werden. Hierbei sollte insbesondere darauf geachtet werden, dass keine intransparente Verknüpfung mit „normalen“ Mieterhöhungen erfolgt. Denkbar erscheint es, zu diesem Zweck ergänzend zu regeln, dass im zeitlichen Umfeld der Umstellung keine Mieterhöhung aus anderen Gründen erfolgen darf.

Ein umsetzungstechnischer Nachteil läge darin, dass die Umstellung im Bereich der **sozialen Transferleistungen** einen relativ großen untergesetzlichen Regelungs- und Verwaltungsaufwand mit sich bringen würde (sämtliche die Heizkosten betreffenden Sozialleistungen müssten angepasst werden).

Alternativ zu einem Systemwechsel könnte vorgesehen werden, dass die Umstellung auf moderatere Weise erfolgt, etwa durch die Möglichkeit einer freiwilligen Umstellung, die Beschränkung der Verpflichtung auf Neuvermietungen und/oder auf Fälle, in denen die Modernisierungumlage angewandt wird. Das hätte dann aber einen entsprechenden Wirkungsverlust zur Folge.