



Prüfbericht: Pflicht der Vermietenden, Mietenden einen vorhandenen Gebäudeenergieausweis der Kantone (GEAK) vorzulegen

Inhalt

| | | |
|----------|---|-----------|
| 1 | Ausgangslage | 2 |
| 1.1 | Auftrag des Bundesrats vom 4. September 2013 | 2 |
| 1.2 | Energieetikette..... | 2 |
| 1.3 | Der Gebäudeenergieausweis der Kantone (GEAK)..... | 2 |
| 1.4 | Energiestrategie 2050 | 3 |
| 2 | Vorgehen | 4 |
| 3 | Geltendes Recht | 5 |
| 3.1 | Eidgenössisches und kantonales Recht..... | 5 |
| 3.2 | Vergleich mit dem EU-Recht | 5 |
| 4 | Mögliche rechtliche Regelungen | 5 |
| 4.1 | Rechtsgebiet..... | 5 |
| 4.2 | Obligationenrecht (OR)..... | 6 |
| 4.2.1 | Pflicht zur Vorlage des GEAK vor dem Abschluss eines Mietvertrages | 6 |
| 4.2.2 | Pflicht zur Vorlage des GEAK im laufenden Mietverhältnis | 7 |
| 4.2.3 | Verbindung der Pflichten zur Vorlage des GEAK vor Abschluss eines Mietvertrages und während dem Mietverhältnis..... | 7 |
| 4.3 | Öffentlich-rechtliche Regelung | 8 |
| 5 | Beurteilung | 8 |
| 5.1 | Öffentlich- oder privatrechtliche Regelung | 8 |
| 5.2 | Verfassungsrechtliche Aspekte | 9 |
| 5.3 | Transparenzwirkung | 9 |
| 5.3.1 | Transparenzwirkung des GEAK | 9 |
| 5.3.2 | Transparenzwirkung bezüglich Nebenkosten-Akonto | 10 |
| 5.4 | Zusammenfassung | 11 |
| 6 | Empfehlungen | 11 |

1 Ausgangslage

1.1 Auftrag des Bundesrats vom 4. September 2013

Mit Beschluss vom 4. September 2013 betreffend Botschaft zum ersten Massnahmenpaket der Energiestrategie 2050 (Revision des Energierechts) und zur Volksinitiative „Für den geordneten Ausstieg aus der Atomenergie (Atomausstiegsinitiative)“ beauftragte der Bundesrat das WBF (BWO) zu prüfen, ob und unter welchen Voraussetzungen Vermietende gesetzlich dazu verpflichtet werden sollen, Mietenden einen vorhandenen Gebäudeenergieausweis der Kantone (GEAK) vorzulegen. Im Botschaftstext wird dazu unter Ziffer 4.2.1 (Energieeffizienz im Bereich Gebäude) unter dem Zwischentitel „Ausblick“ ausgeführt, dass diese Prüfung unter Einbezug der betroffenen Kreise erfolgen soll. Weiter wird erläutert, dass die Pflicht zur Vorlage des GEAK beispielsweise dann bestehen kann, wenn Mietinteressenten vor dem Abschluss eines Mietvertrages oder Mieter im laufenden Mietverhältnis eine entsprechende Einsicht wünschen.

Grundlage des Prüfauftrages bildet die Überlegung, dass durch die GEAK-Vorzeigepflicht eine Transparenzwirkung erzielt werden kann: Eigentümer, die für Ihre Liegenschaft eine schlechte Energieeffizienz offenlegen müssen, haben ein grösseres Interesse daran, ihre Position auf dem Vermietungsmarkt zu stärken, indem sie durch eine Sanierung den energetischen Zustand des Gebäudes verbessern. Mietende, die über die entsprechenden Informationen verfügen, werden eher eine Gebäudesanierung einfordern und bereit sein, eine solche über einen erhöhten Mietzins mitzutragen. Es ist daher zu erwarten, dass die erhöhte Transparenz zu mehr Gebäudesanierungen führen wird.

Das Anliegen, den Mietenden den Gebäudeenergieausweis zugänglich zu machen, bildete auch Gegenstand des Postulats Stump vom 13. Juni 2008 (08.3411). Dieses wurde vom Bundesrat zur Annahme empfohlen, jedoch durch den Nationalrat am 10. März 2010 mit einem Stimmenverhältnis von 82 zu 75 abgelehnt.

1.2 Energieetikette

In der Schweiz sind seit 2002 beim Verkauf von verschiedenen Elektrogeräten sowie von Personenwagen der Energieverbrauch und weitere Eigenschaften mit einer Energieetikette zu deklarieren. Die rechtliche Basis dazu bildet Artikel 89 Absatz 3 der Bundesverfassung (BV, SR 101), das Energiegesetz (EnG; SR 730.00) sowie die Energieverordnung (EnV; SR 730.01). Auf der Energieetikette wird eine Skala mit den Energieeffizienzklassen von A bis G angegeben. A (grün) ist die beste und G (rot) die schlechteste Klasse. Je nach Produktgruppe werden drei zusätzliche Energieeffizienzklassen A+, A++ und A+++ ausgewiesen. Auf der Etikette gibt es zudem weitere Informationen wie der genaue Energieverbrauch in Kilowattstunden.

Die Energieetikette ist heute in der Schweiz für folgende Produkte obligatorisch: Kühl- und Gefriergeräte, Waschmaschinen, Geschirrspüler, Tumbler, Backöfen, Raumklimageräte, Lampen, TV-Geräte, Personenwagen, Reifen sowie seit dem 1. Januar 2015 für Staubsauger, Kaffeemaschinen und Dunstabzugshauben. Eine freiwillige Energieetikette gibt es für Sanitärprodukte wie Armaturen, Duschbrausen, Wassersparer sowie Luftentfeuchter.

Dank der Verbreitung der Energieetikette ist diese Art der Darstellung energetischer Eigenschaften eines Objekts sehr gut verankert und in der Bevölkerung bekannt.

1.3 Der Gebäudeenergieausweis der Kantone (GEAK)

Der GEAK stellt eine qualifizierte Form einer Energieetikette für Wohngebäude sowie für einfache Verwaltungs- und Schulbauten dar. Er wurde durch die Kantone mit Unterstützung des Bundes erarbeitet und kommt seit 2009 zur Anwendung. Als schweizweit einheitliches Dokument zeigt der GEAK, wie

energieeffizient die Gebäudehülle ist und wie viel Energie das betreffende Gebäude bei einer Standardnutzung benötigt. Der ermittelte Energiebedarf wird in Klassen von A (sehr energieeffizient) bis G (wenig energieeffizient) anhand einer Energieetikette angezeigt und dient der Beurteilung des energetischen Zustands und der Effizienz des Gebäudes. Da die Berechnung für die ganze Schweiz einheitlich erfolgt, können die Gebäude verglichen werden, was für Miet- und Kaufentscheide von Bedeutung sein kann. Der GEAK ist ein zentrales Informationsinstrument für Immobilieneigentümer. Es dient als Entscheidungshilfe, um die richtigen Investitionen zu tätigen.

Neben dem GEAK light (kostenlose Online-Variante für einen Einblick in die Energieeffizienz einer Liegenschaft) und dem normalen GEAK, der von einem Experten gestützt auf eine Liegenschaftsbesichtigung sowie Hauspläne und Verbrauchsdaten erstellt wird, besteht in Form des GEAK-Plus eine weitergehende Variante des Gebäudeenergieausweises. Diese enthält einen Beratungsbericht mit detaillierteren Vorschlägen für die Planung von Massnahmen zur Steigerung der Energieeffizienz, wobei die individuellen Ziele des Liegenschaftsbesitzers in den Mittelpunkt gestellt und bis zu drei Umsetzungsvarianten entwickelt werden. In Form des GEAK-Plus 2.0 steht seit 2014 eine weiterentwickelte Version des GEAK-Plus zur Verfügung.

Die Erstellung eines GEAK ist bisher in der Regel freiwillig. Ob und in welcher Form ein GEAK erstellt wird, liegt damit im Ermessen des jeweiligen Liegenschaftseigentümers. Dieser hat auch die Erstellungskosten im Betrag von rund 1'500 bis 2'000 Franken für einen GEAK-Plus für ein Einfamilienhaus (die Kosten für ein Mehrfamilienhaus sind abhängig von der Gebäudegrösse) zu tragen. Die Erstellung des GEAK oder des GEAK-Plus wird in einigen Kantonen durch Kostenbeiträge gefördert, und einzelne Kantone haben weitergehende Vorschriften erlassen. So besteht beispielsweise im Kanton Freiburg für Neubauten sowie bei Handänderungen die Pflicht zur Erstellung eines GEAK und im Kanton Bern richtet sich die Höhe der Förderleistungen bei energetischen Sanierungen nach GEAK-Klassen, also nach der mittels GEAK ausgewiesenen Verbesserung der Energieeffizienz. Insgesamt sind in der Schweiz bis Ende 2014 gut 30'000 GEAK oder GEAK-Plus für Wohngebäude erstellt worden. Bei einer Gesamtzahl von zirka 1,64 Millionen gibt es bisher für rund 2 Prozent der Wohngebäude einen GEAK oder GEAK-Plus.

1.4 Energiestrategie 2050

In der Botschaft zum ersten Massnahmenpaket der Energiestrategie 2050 vom 4. September 2013 wird unter Ziffer 4.2.1 (Energieeffizienz im Bereich Gebäude) festgehalten, dass nach Artikel 89 Absatz 4 der Bundesverfassung (BV) für Massnahmen, die den Verbrauch von Energie in Gebäuden betreffen, vor allem die Kantone zuständig sind. Weiter wird in der Botschaft ausgeführt, dass der Bund koordinierend tätig ist und die Harmonisierung der kantonalen Massnahmen unterstützt, so beispielsweise den GEAK.

In den weiteren Ausführungen wird darauf hingewiesen, dass die Konferenz der kantonalen Energiedirektoren (EnDK) beabsichtigt, die Mustervorschriften der Kantone im Energiebereich (MuKE) bis 2014 zu revidieren und dass der Bund die Kantone auffordert, die MuKE in der verbindlichen Form eines Konkordates zu verabschieden. Dabei soll im Pflichtmodul der MuKE unter anderem vorzusehen sein, dass beim Eigentümerwechsel einer Liegenschaft dem neuen Eigentümer zwingend ein GEAK-Plus vorzulegen ist (Ausnahme: Erbschaft).

Weiter wird unter Ziffer 5.1 der Botschaft in den Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln des Energiesetzes des Bundes (EnG) zu Artikel 58 (Bestimmungen über die Finanzierung mittels Globalbeiträgen) ausgeführt: „Neu wird in Absatz 3 zweiter Satz eine Bestimmung eingeführt, die gewährleistet, dass Fördergelder des Bundes zur Unterstützung von Massnahmen im Gebäudebereich nur noch ausgerichtet werden, sofern für die betroffenen Gebäude ein GEAK-Plus erstellt wurde. Der Bundesrat kann Ausnahmen von dieser Pflicht festlegen, namentlich wenn die Kosten für die Erstellung eines GEAK-Plus einen bedeutenden Teil der Fördersumme ausmachen und eine solche Pflicht darum unverhältnismässig wäre.“

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass neben der Eigeninitiative von Liegenschaftseigentümern insbesondere folgende Sachverhalte zur Erstellung eines GEAK-Plus führen könnten:

- Eigentümerwechsel einer Liegenschaft

- Gewährung von Förderleistungen für Massnahmen im Gebäudebereich

Sofern das Parlament den unterbreiteten Entwurf des Energiegesetzes gutheisst, kann davon ausgegangen werden, dass sich der Anteil von Wohngebäuden mit einem GEAK oder GEAK-Plus in den kommenden Jahren weiter erhöhen wird. Dies könnte auch im Mietbereich zu einer zunehmenden Bedeutung des GEAK führen. Gemessen am gesamten Mietwohnungsmarkt dürfte diese dennoch marginal bleiben, werden doch für den schweizweit einheitlichen Teil A des Gebäudeprogramms (Sanierung der Gebäudehülle) jährlich nur rund 3'000 Gesuche für Mehrfamilienhäuser eingereicht.

Die bundesrätliche Vorlage zur Energiestrategie 2050 wurde durch den Nationalrat in der Wintersession 2014 beraten. Mit einem Minderheitsantrag aus der vorberatenden Kommission wurde vorgeschlagen, Artikel 46 Absatz 4 EnG dahingehend zu ergänzen, dass der GEAK für alle beheizten Gebäude obligatorisch ist, dass mindestens bei Veräusserungen von beheizten Gebäuden, die vor dem 1. Januar 2000 errichtet wurden, ein GEAK-Plus obligatorisch zu machen und dass bei Neuvermietung ein normaler GEAK vorzulegen ist. Dieser Antrag wurde jedoch vom Nationalrat mit einem Stimmenverhältnis von 132 zu 62 verworfen.

Die Plenarversammlung der EnDK verabschiedete am 9. Januar 2015 die Revision der MuKE. Die in der Botschaft zur Energiestrategie 2050 geäusserten Empfehlungen zum GEAK fanden dabei keine Berücksichtigung. Die den GEAK betreffenden Neuerungen umfassen das Erfordernis eines GEAK-Plus für Förderbeiträge über 10'000 Franken, ein freiwilliges Modul 9, welches vorsieht, dass für bestimmte Bauten die Erstellung eines GEAK verlangt werden kann sowie die Gründung des Vereins GEAK, mit dem der weitere Ausbau dieses Instruments auf der Basis einer eigenständigen juristischen Person erfolgen soll. Die strategische Steuerung liegt dabei weiterhin bei der EnDK. Eine den Eigentümerwechsel betreffende GEAK-Vorschrift wurde nicht in die MuKE aufgenommen.

2 Vorgehen

Im Hinblick auf die Erfüllung des Auftrages vom 4. September 2013 hat das BWO nach Rücksprache mit dem BFE bis im Frühjahr 2014 eine erste Auslegeordnung möglicher Rechtsregeln betreffend Pflicht zum Vorlegen eines GEAK erarbeitet. Diese Übersicht wurde an einer gemeinsamen Sitzung des BFE und des BWO im April 2014 besprochen. In der Folge haben die Rechtsabteilungen der beiden beteiligten Bundesämter spezifische juristische Fragestellungen vertieft. Die Resultate dieser Abklärungen wurden an einer weiteren gemeinsamen Sitzung im November 2014 erörtert.

Schliesslich stellte das BWO die Thematik anlässlich der Sitzung der Eidgenössischen Kommission für Wohnungswesen (EKW) vom 11. Dezember 2014 vor. Der EKW gehören 15 vom Bundesrat gewählte Mitglieder aus Kreisen der Kantone, Wirtschaft, Wissenschaft, Mieter (Association Suisse des locataires [ASLOCA], Schweizer Mieterinnen- und Mieterverband Deutschschweiz [SMV/D], Associazione Svizzera Inquilini [ASI]) und Vermieter (Hauseigentümerverband [HEV Schweiz], Fédération romande immobilière [FRI], Union suisse des professionnels de l'immobilier (USPI Suisse), Camera ticinese dell'economia fondia [CATEF], Schweizerischer Verband der Immobilieninvestoren [SVIT], Verband der Immobilien-Investoren [VII], Wohnbaugenossenschaften Schweiz) an. Die EKW beobachtet die Entwicklung des Wohnungsmarktes und überwacht die Auswirkungen der Förderungsmassnahmen und der mietrechtlichen Bestimmungen. Bei Bedarf unterbreitet sie dem Bundesrat und dem WBF Vorschläge für Gesetzesänderungen und für die Vollzugstätigkeit. Im Rahmen der Sitzung vom 11. Dezember 2014 hatten die EKW-Mitglieder die Gelegenheit, sich aus der Sicht der betroffenen Kreise zur möglichen Pflicht, einen GEAK vorzulegen, zu äussern. Von der Mieterseite wurde in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass die in Mietverträgen vereinbarten Akonto-Beträge für Nebenkosten oft nicht mit den wirklichen Kosten korrespondieren, sodass der mit dem Vorlegen eines GEAK verbundene Informationsfluss zu begrüssen wäre. Von der Vermieterseite wurde dagegen unter anderem eingewendet, dass im Bereich energetischer Sanierungen die Förderung sowie freiwillige Massnahmen im Vordergrund stehen sollten. Die von den EKW-Mitgliedern zu diesem Punkt abgegebenen Voten wurden bei der Erarbeitung des vorliegenden Berichtes berücksichtigt.

3 Geltendes Recht

3.1 Eidgenössisches und kantonales Recht

Das geltende Mietrecht im Obligationenrecht (OR) enthält keine Vorschriften, die den Vermieter verpflichten, Mietinteressenten vor dem Abschluss eines Mietvertrages oder Mieter im laufenden Mietverhältnis über einen vorhandenen GEAK zu informieren. In Artikel 256a OR (Auskunftspflicht) wird nur festgehalten, dass der Vermieter dem neuen Mieter auf dessen Verlangen bei der Übergabe der Sache das Rückgabeprotokoll zur Einsicht vorzulegen hat, wenn ein solches bei Beendigung des vorangegangenen Mietverhältnisses erstellt worden ist und dass der Mieter verlangen kann, dass ihm die Höhe des Mietzinses des vorangegangenen Mietverhältnisses mitgeteilt wird.

Eine weitergehende, indirekte Informationspflicht ergibt sich aus dem am 1. Juli 2014 in Kraft getretenen Artikel 19 Absatz 1 Buchstabe a Ziffer 5 der Verordnung über die Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen (VMWG). Dort wird festgehalten, dass das Formular für die Mitteilung von Mietzinserhöhungen und anderen einseitigen Vertragsänderungen im Sinne von Artikel 269d OR für mehrleistungsbedingte Mietzinserhöhungen die Angabe enthalten muss, ob der Vermieter Förderbeiträge für wertvermehrnde Verbesserungen erhält. Sofern die Gewährung von Förderleistungen gestützt auf eine kantonale Gesetzesbestimmung oder künftig aufgrund des revidierten EnG an die Erstellung eines GEAK geknüpft wird, kann der Mieter aus der Mitteilung, dass der Eigentümer Förderbeiträge für wertvermehrnde Verbesserungen erhält, auf einen für die betreffende Liegenschaft bestehenden GEAK schliessen. Entsprechendes gilt für Kantone, in denen eine Liste der Liegenschaften, für die Förderleistungen für energetische Verbesserungen gewährt worden sind, veröffentlicht wird. Dies ist beispielsweise im Kanton Basel-Stadt der Fall. Die Information, die der Mieter oder der Mietinteressent auf diesen Wegen erhält, beschränkt sich indessen auf die Frage der Existenz eines GEAK und umfasst nicht dessen Inhalt.

Auch die öffentlich-rechtlichen Bestimmungen des Bundes und der Kantone im Energiebereich begründen keine Pflicht der Vermietenden, Mietenden einen GEAK vorzulegen. Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass der Mieter heute weder im Hinblick auf den Abschluss eines Mietvertrages noch während dem laufenden Mietverhältnis einen Rechtsanspruch auf Einsichtnahme in einen vorhandenen GEAK hat.

3.2 Vergleich mit dem EU-Recht

Gemäss Richtlinie des europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Mai 2010¹ über die Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden müssen die Mitgliedstaaten ein System für die Erstellung von Ausweisen über die Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden einrichten. Dieser Ausweis umfasst Informationen über den Jahresenergieverbrauch der Gebäude sowie Empfehlungen im Hinblick auf die Kosteneffizienz. Wird ein Gebäude oder Gebäudeteil zum Verkauf oder zur Vermietung angeboten, ist der Indikator der Gesamtenergieeffizienz in den Verkaufs- oder Vermietungsanzeigen anzugeben, die in den kommerziellen Medien geschaltet werden. Der Ausweis ist bei Bau, Verkauf oder Vermietung eines Gebäudes oder Gebäudeteils dem neuen Mieter oder potenziellen Eigentümer vorzulegen und dem neuen Mieter oder Eigentümer auszuhändigen.

4 Mögliche rechtliche Regelungen

4.1 Rechtsgebiet

Da sich der Auftrag zur Prüfung einer Pflicht zum Vorlegen des GEAK ausdrücklich auf Mietverhältnisse bezieht, wäre es naheliegend, eine entsprechende Regelung in das Privatrecht, bei den mietrechtlichen Bestimmungen im OR, aufzunehmen. Es besteht allerdings nur eine bedingte sachliche Nähe zwischen den grundlegenden Rechten und Pflichten aus dem Mietverhältnis und der Funktion des GEAK (Verbesserung der energetischen Gebäudeeffizienz).

¹ [Richtlinie 2010/31/EU](#)

Es gilt weiter zu bedenken, dass unabhängig von einem allfälligen Mietverhältnis auch eine grundsätzliche Pflicht zur Bekanntgabe gegenüber interessierten Dritten oder zur Veröffentlichung² eines GEAK statuiert werden könnte. Eine entsprechende Norm wäre im Bereich des öffentlichen Rechts zu verankern, beispielsweise im EnG oder in den MuKE. Sie könnte je nach konkreter Ausgestaltung den freien und uneingeschränkten Zugang zu sämtlichen Ausweisdaten umfassen, beispielsweise indem diese über die GEAK-Homepage der EnDK³ zugänglich gemacht würden. Eine weniger weitreichende Variante könnte sich auf ein Einsichtsrecht beschränken, das gewährt wird, wenn jemand ein konkretes Informationsinteresse glaubhaft machen kann.

Eine die Bekanntgabe des GEAK gegenüber interessierten Dritten oder die Veröffentlichung betreffende Anpassung des EnG müsste so ausgestaltet werden, dass sie mit Artikel 89 Absatz 4 BV vereinbar ist. Dort wird festgehalten, dass für Massnahmen, die den Verbrauch von Energie in Gebäuden betreffen, vor allem die Kantone zuständig sind. Eine Bekanntgabe des GEAK gegenüber interessierten Dritten erscheint weniger problematisch als die Einführung eines GEAK-Obligatoriums. Es käme insbesondere ein Rechtsetzungsauftrag an die Kantone in Frage^{4,5}.

4.2 Obligationenrecht (OR)

Der Prüfauftrag bezieht sich sowohl auf die Information im Hinblick auf den Abschluss eines Mietvertrages als auch auf das laufende Mietverhältnis. Dementsprechend werden nachstehend verschiedene mögliche Gesetzesbestimmungen zur Diskussion gestellt.

4.2.1 Pflicht zur Vorlage des GEAK vor dem Abschluss eines Mietvertrages

Für die Sicherstellung dieser Information scheint eine Pflicht zur Verwendung des Formulars gemäss Artikel 269d OR (Formular für Mietzinserhöhungen und andere einseitige Vertragsänderungen durch den Vermieter) geeignet. Gestützt auf Artikel 270 Absatz 2 OR wurde die Verwendung dieses Formulars beim Abschluss eines Mietvertrages bisher in sieben Kantonen (Genève, Waadt, Freiburg, Neuchâtel, Nidwalden, Zug und Zürich) obligatorisch erklärt. Mit Auftrag vom 15. Januar 2014 hat der Bundesrat überdies das WBF (BWO) beauftragt, bis Juni 2014 eine Vernehmlassungsvorlage zum OR auszuarbeiten, wonach diese Formularpflicht auf die ganze Schweiz ausgedehnt wird. Das Vernehmlassungsverfahren wurde am 28. Mai 2014 eröffnet und dauerte bis 30. September 2014. Gestützt auf die Vernehmlassungsergebnisse hat der Bundesrat am 29. Oktober 2014 das WBF beauftragt, eine Botschaft mit einem Gesetzgebungsentwurf betreffend Ausdehnung der Formularpflicht auf die ganze Schweiz auszuarbeiten.

Eine entsprechende Neufassung von Artikel 270 Absatz 2 OR, die sich darüber hinaus auf die Pflicht zur Vorlage des GEAK erstreckt, könnte folgenden Wortlaut haben:

Artikel 270 Absatz 2 OR (Anfechtung des Anfangsmietzinses)

² Vor Abschluss eines neuen Mietvertrages über Wohnräume ist dem Mieter der Mietzins, der im vorherigen Mietverhältnis geltende Mietzins, die Begründung einer allfälligen Mietzinserhöhung und der Inhalt eines vorhandenen Gebäudeenergieausweises mitzuteilen. Für die Mitteilung ist das Formular nach Artikel 269d Absatz 1 zu verwenden.

Diese Bestimmung würde sich nur auf Wohnräume beziehen. Sofern die Pflicht zur Vorlage des GEAK vor dem Abschluss eines Mietvertrages auch für Geschäftsräume gelten sollte, müsste die Formularpflicht entsprechend erweitert oder die Umsetzung für diesen Bereich in anderer Weise sichergestellt

² Ein solcher allgemeiner, freier Zugang zu diesen Daten würde weitere Fragen aufwerfen (u.a. Datenschutz, Interesse an einer flächendeckenden Veröffentlichung, Finanzierung). Für die Zwecke des vorliegenden Berichts muss auf diese Fragen jedoch nicht näher eingegangen werden.

³ www.geak.ch

⁴ Prof. Dr. Felix Uhlmann, LL.M., Advokat und lic.iur Florian Fleischmann: „Verfassungsgrundlage für polizeirechtliche Instrumente im Gebäudebereich“, 17. April 2014, S. 27 (<http://www.bafu.admin.ch/klima/12006/14325/index.html?lang=de>)

⁵ Georg Müller, Stefan Vogel: Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen auf den Gebieten der Energie-, Umwelt- und Raumordnungspolitik, Erlinsbach, Fällanden, 2012 (www.endk.ch > Dokumentation > Energiepolitik der Kantone > Gutachten)

werden. In diesem Zusammenhang ist indessen zu beachten, dass der GEAK bisher nur für Wohngebäude sowie für einfache Verwaltungs- und Schulbauten ausgestellt werden kann, sodass seine Bedeutung für Geschäftsräume sehr klein ist.

Gestützt auf Artikel 253b OR gelten die Bestimmungen über den Schutz vor missbräuchlichen Mietzinsen sinngemäss auch für nichtlandwirtschaftliche Pachtverträge. Deshalb würde die Pflicht zur Information über einen vorhandenen GEAK gemäss Artikel 270 Absatz 2 OR auch für Pachtverhältnisse gelten.

Da die Kenntnis des Vorhandenseins und des Inhalts eines GEAK im Hinblick auf die zu treffende Mietzinsvereinbarung wichtig sein kann (beispielsweise um die Angemessenheit der Höhe eines Nebenkostenkonto beurteilen zu können), würde die Verletzung der Informationspflicht oder ein damit verbundener Formmangel zur Teilnichtigkeit des Vertrages führen, mit der Folge, dass der Mietzins im Anfechtungsfall richterlich festzulegen wäre. Ein Anspruch der Mieterschaft, der die Mitteilung des GEAK nach Vertragsabschluss zum Inhalt hat, würde sich aus einer Anpassung von Artikel 256a OR ergeben (vgl. Ziff. 4.2.2 unten)

4.2.2 Pflicht zur Vorlage des GEAK im laufenden Mietverhältnis

Die Statuierung einer Pflicht zur Vorlage des GEAK im laufenden Mietverhältnis kann eine allgemeine Auskunftspflicht sowie eine weitergehende, die Fälligkeit von Nebenkostenforderungen betreffende Norm umfassen, die an die Pflichtverletzung eine Rechtsfolge knüpft.

Artikel 256a OR (Auskunftspflicht)

^{3 (neu)} Besteht bei Wohn- und Geschäftsräumen ein Gebäudeenergieausweis, so muss der Vermieter diesen dem Mieter auf dessen Verlangen zur Einsicht vorlegen.

Artikel 257b OR (Wohn- und Geschäftsräume)

^{3 (neu)} Besteht ein Gebäudeenergieausweis, so werden Nebenkostenforderungen erst fällig, nachdem der Vermieter dem Mieter den Ausweis zur Einsicht vorgelegt hat.

Mit der Erweiterung der Auskunftspflichten des Vermieters nach Artikel 256a OR würde im Grundsatz festgehalten, dass ein vorhandener GEAK der Mietpartei auf Wunsch vorzulegen ist. Artikel 257b Absatz 2 OR würde die Rechtsfolge für den Fall der Verletzung dieser Pflicht regeln (Aufschub der Fälligkeit von Nebenkosten). Damit hätte der Mieter über den grundsätzlichen Informationsanspruch hinaus ein Druckmittel, das ihm helfen könnte, diesen Anspruch durchzusetzen. Die materiellen Rechte des Vermieters werden indessen nicht beeinträchtigt, da er durch das einmalige Vorlegen des GEAK jederzeit die Fälligkeit und rechtliche Durchsetzbarkeit seiner Forderung bewirken könnte, sofern dieser keine anderen Rechtsgründe entgegenstehen.

Es ist zwar nicht gänzlich auszuschliessen, dass eine solche Verpflichtung in wenigen Einzelfällen Liegenschaftseigentümer davon abhalten könnte, überhaupt einen GEAK erstellen zu lassen. In der Regel dürfte sich dies aber wohl nicht hemmend auswirken, da die mit dem GEAK verbundenen Vorteile überwiegen und, wie erwähnt, die Rechtstellung des Vermieters materiell nicht beeinträchtigt würde.

4.2.3 Verbindung der Pflichten zur Vorlage des GEAK vor Abschluss eines Mietvertrages und während dem Mietverhältnis

Die oben unter Ziffer 4.2.1 und 4.2.2 beschriebenen Pflichten zur Vorlage eines GEAK könnten sowohl einzeln als auch kombiniert statuiert werden. Die Verbindung beider Pflichten hätte den Vorteil, dass die Bekanntgabe des GEAK in grösserem Umfang gefördert würde. Für eine Beschränkung der Informationspflicht auf einen Zeitpunkt vor Vertragsabschluss könnte jedoch die Überlegung sprechen, dass die Kenntnis des GEAK im laufenden Mietverhältnis wohl nur ausnahmsweise dazu führt, dass die Mieterschaft Druck erzeugen kann, der eine energetische Sanierung zur Folge hat. Für eine Beschränkung der Informationspflicht auf laufende Mietverhältnisse könnte allenfalls der Umstand sprechen, dass die Einführung der Formularpflicht vor Vertragsabschluss für die ganze Schweiz heute noch ungewiss ist und das Einführen einer derartigen Norm nur im Hinblick auf das Vorlegen des GEAK wohl eher umstritten sein und von Vermieterseite bekämpft werden dürfte.

4.3 Öffentlich-rechtliche Regelung

Eine öffentlich-rechtliche Regelung mit dem Inhalt, dass vorhandene GEAK-Daten von Interessierten eingesehen werden dürfen oder veröffentlicht werden, könnte beispielsweise durch eine Ergänzung von Artikel 58 Absatz 3 EnG realisiert werden, indem die Ausrichtung von Globalbeiträgen des Bundes nicht nur an eine Vorschrift zur Erstellung eines GEAK-Plus, sondern überdies an dessen Bekanntgabe oder Veröffentlichung gekoppelt wird. Die mit der Botschaft vom 4. September 2013 unterbreitete EnG-Bestimmung könnte demnach folgendermassen ergänzt (*kursiv, unterstrichen*) werden:

Artikel 58 EnG (Globalbeiträge)

³ Im Bereich Energie- und Abwärmenutzung (Art. 56) sind mindestens 50 Prozent des einem Kanton zugesprochenen Globalbeitrags zur Förderung von Massnahmen Privater einzusetzen. Massnahmen im Gebäudebereich werden zudem nur unterstützt, sofern das kantonale Förderprogramm die Erstellung eines Gebäudeenergieausweises mit Beratungsbericht *sowie das Einsichtsrecht interessierter Dritter [oder: die Veröffentlichung dieses Ausweises]* vorschreibt; der Bundesrat regelt die Ausnahmen, namentlich für Fälle, in denen eine solche Beitragsvoraussetzung unverhältnismässig ist.

Eine Alternative könnte darin bestehen, die Pflicht zur Bekanntgabe oder zur Veröffentlichung auf die Ebene der kantonalen Gesetzgebung respektive der MuKE n zu verlagern, indem Artikel 46 Absatz 4 EnG entsprechend ergänzt (*kursiv, unterstrichen*) wird:

Art. 46 EnG

⁴ Sie [die Kantone] erlassen einheitliche Vorschriften über die Angabe des Energieverbrauchs von Gebäuden (Gebäudeenergieausweis) *und stellen das Einsichtsrecht interessierter Dritter [oder: die Veröffentlichung der Energieausweise] sicher*. Sie können für ihr Kantonsgebiet festlegen, dass der Energieausweis obligatorisch ist; sehen sie ein Obligatorium vor, so legen sie fest, in welchen Fällen der Ausweis obligatorisch ist.

Sowohl im Bereich von Artikel 58 EnG als auch bei Artikel 46 EnG bietet sich ein Einsichtsrecht an, das nur dann zu gewähren ist, wenn jemand ein schutzwürdiges Interesse glaubhaft machen kann. Ein solches wäre insbesondere dann gegeben, wenn eine Miet- oder Kaufabsicht vorliegt. Eine vergleichbare Regelung findet sich beispielsweise im Bereich des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts (SchKG). Gemäss Artikel 8a SchKG kann jede Person, die ein Interesse glaubhaft macht, die Protokolle und Register der Betreibungs- und der Konkursämter einsehen und sich Auszüge daraus geben lassen, wobei ein solches Interesse insbesondere dann glaubhaft gemacht ist, wenn das Auskunftsgesuch in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Abschluss oder der Abwicklung eines Vertrages erfolgt. Die Beschränkung des GEAK-Einsichtsrechts auf Interessierte würde im Vergleich zur Veröffentlichung die weniger weitgehende Variante darstellen und wäre daher auch aus Sicht des Datenschutzes zu bevorzugen. Jedoch wäre der mit dieser Lösung verbundene Verwaltungsaufwand deutlich grösser.

5 Beurteilung

5.1 Öffentlich- oder privatrechtliche Regelung

Eine öffentlich-rechtliche Regelung im EnG hätte den Vorteil, dass das Recht auf Information ausserhalb der mietvertraglichen Beziehung ausgeübt werden könnte, sodass das Verhältnis zwischen Mietern und Vermietern von dieser Thematik weder betroffen wäre noch belastet würde. Ein weiterer Vorteil würde darin bestehen, dass damit auch der Bereich des Eigentümerwechsels abgedeckt werden könnte, sodass dafür keine zusätzlichen Regelungen notwendig wären. Ein Nachteil einer öffentlich-rechtlichen Regelung würde darin bestehen, dass diese nur für den Zeitpunkt ab Inkrafttreten einer entsprechenden Regelung Wirkung entfalten könnte. Eine rückwirkende Veröffentlichungspflicht für alle vorher freiwillig und ohne direkte Verknüpfung mit der Gewährung von Förderleistungen erstellten GEAK würde aus datenschutzrechtlicher Sicht problematisch erscheinen.

Gerade spiegelbildlich verhält es sich bei einer mietrechtlichen Regelung im OR: Es würde einerseits die Gefahr bestehen, dass sich die Geltendmachung der Informationspflicht nachteilig auf das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien auswirkt. Mietparteien oder Mietinteressenten könnten auf die Ausübung ihres Rechts verzichten, um das gute Einvernehmen mit dem Vermieter nicht zu gefährden oder die Aussichten auf einen Vertragsabschluss nicht zu kompromittieren. Auf der anderen Seite würde sich eine in diesem Bereich statuierte Pflicht sinnvollerweise wohl auf alle GEAK beziehen, unabhängig davon, ob sie vor oder nach Inkrafttreten der diesbezüglichen Rechtsänderung erstellt worden sind.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass beide Lösungsansätze Vor- und Nachteile aufweisen. Ob ein öffentlich- oder ein privatrechtlicher Ansatz gewählt wird, würde daher vor allem vom konkreten Inhalt einer möglichen Regelung abhängen: Eine privatrechtliche Lösung würde sich wohl dann anbieten, wenn man sich auf Mietverhältnisse und damit auf den Anwendungsbereich des OR beschränkt. Dagegen wäre eine öffentlich-rechtliche Regelung eher dann angezeigt, wenn ein generelles GEAK-Obligatorium für Eigentümer von Wohnliegenschaften zur Diskussion stehen würde.

5.2 Verfassungsrechtliche Aspekte

Gegen eine Verankerung einer Bestimmung betreffend Vorlage des GEAK im Zivilrecht spricht aus verfassungsrechtlicher Sicht, dass die beabsichtigte Regelung im Wesentlichen der Verfolgung öffentlicher Interessen (Verbesserung der Energieeffizienz) von Gebäuden dient. Zwar wird mit einem Energieausweis auch die Transparenz unter den Marktteilnehmern verbessert, was auch privatrechtlich im Vertragsverhältnis zwischen Vermieter und Mieter von Belang ist. Dies erscheint aber in Anbetracht des verfassungsrechtlichen Auftrags zur Verbesserung der Energiebilanz (Art. 89 BV) – und damit öffentlicher Anliegen – als Nebeneffekt⁶.

Es wäre als mögliche weitere Alternative im Bereich des öffentlichen Rechts zu klären, inwiefern die Kantone in eigener Kompetenz bereit sind, die Modalitäten für das Vorlegen des GEAK zu regeln. Ähnlich wie dies in der Botschaft zur Energiestrategie 2050 hinsichtlich GEAK-Pflicht bei Handänderung erfolgte, könnte der Bund den Kantonen empfehlen, die GEAK-Veröffentlichung oder ein Einsichtsrecht in den MuKEn zu regeln. Dieser ausserhalb der Gesetzgebung des Bundes liegende Ansatz könnte zu einer für die ganze Schweiz einheitlichen Regelung führen und gleichzeitig die kantonale Rechtsetzungshoheit wahren. Aufgrund der jüngsten Revision der MuKEn vom 9. Januar 2015, bei der auf eine Bestimmung betreffend GEAK-Pflicht bei Handänderung verzichtet wurde, ist indessen nicht zu erwarten, dass die Kantone bereit sind, eine noch weitergehende GEAK-Pflicht einzuführen.

5.3 Transparenzwirkung

5.3.1 Transparenzwirkung des GEAK

Vorweg ist darauf hinzuweisen, dass die Transparenzwirkung eines GEAK-Plus, der auch einen Beratungsbericht umfasst, grösser ist, als derjenige eines normalen GEAK. Es ist davon auszugehen, dass das Vorlegen eines GEAK-Plus eher im Zusammenhang mit Handänderungen zweckmässig erscheint, da die im Bericht aufgezeigten Sanierungsvarianten für den Erwerber von grossem Interesse sein können. Dagegen dürfte sich das Interesse eines potenziellen Mieters in der Regel auf die Informationen betreffend Gesamtenergieeffizienz des Gebäudes sowie Effizienz der Gebäudehülle und somit auf den Inhalt eines normalen GEAK beschränken.

Unabhängig von der Gewichtung der einzelnen Vor- und Nachteile verschiedener Lösungsansätze sowie von verfassungsrechtlichen Aspekten stellt sich die Frage nach der Wirkung, die durch eine Pflicht, den GEAK vorzulegen, erzielt werden kann. Aufgrund der bisher noch verhältnismässig geringen Verbreitung des GEAK (vgl. oben Ziffer 1.3) wäre der Nutzen einer Regelung, die sich auf das Vorlegen bereits vorhandener GEAK beschränkt, entsprechend klein. Bisher existiert nur für eines von rund fünfzig Wohngebäuden ein GEAK. Davon ausgehend, dass die Erstellung eines GEAK vor allem im Bereich des Wohneigentums und dort am häufigsten bei Einfamilienhäusern erfolgen dürfte, ist überdies zu

⁶ Stefan Rieder, Andreas Lienhard, Philippe Kaufmann: Gebäudeausweis in der Schweiz: Mögliche Vollzugsmodelle, Bern 2006, S. 56
(http://www.bfe.admin.ch/forschungewg/02544/02810/?lang=de&dossier_id=02844)

vermuten, dass der GEAK-Anteil bezogen auf die vermieteten Wohneinheiten noch einmal deutlich tiefer liegt.

Auch die im Rahmen der Energiestrategie 2050 vorgesehene Verknüpfung des GEAK mit dem Anspruch auf Förderleistungen und ein mögliches GEAK-Obligatorium für Handänderungen würde daran nicht viel ändern. Selbst bei einer baldigen Verdoppelung oder gar Verdreifachung der Gesamtzahl bestehender GEAK würde sich dessen Anteil bezogen auf den Wohngebäudepark weiterhin in einem tiefen einstelligen Prozentbereich bewegen, sodass eine Pflicht, Mietenden den GEAK vorzulegen, nur eine sehr geringe Transparenzwirkung entfalten würde. Es kommt hinzu, dass eine Vorweisungspflicht Immobilieneigentümer von der Erstellung eines GEAK abhalten könnte, sodass von einer solchen Regelung gar eine kontraproduktive Wirkung ausgehen könnte.

Vor diesem Hintergrund muss davon ausgegangen werden, dass eine Bestimmung, die sich gemäss dem genauen Wortsinn des vorliegenden Prüfauftrags auf (ohnehin) vorhandene GEAK beschränken würde, nicht im gewünschten Masse zielführend wäre. Die Vorzeigepflicht könnte dann mehr Wirkung entfalten, wenn gleichzeitig bestimmte Sachverhalte definiert würden, für die ein GEAK zwingend vorgeschrieben wäre. Dabei sind verschiedene Anknüpfungspunkte denkbar:

- GEAK-Obligatorium für alle Wohnbauten
- GEAK-Obligatorium für alle Wohnbauten ab einem bestimmten Gebäudealter
- GEAK-Obligatorium bei Vermietung
- GEAK-Obligatorium bei Handänderung

Ein flächendeckendes Obligatorium für alle Liegenschaften würde die am weitesten gehende Massnahme darstellen, wobei durch die Verbindung mit einem bestimmten Gebäudemindestalter eine gezielte Einschränkung erfolgen könnte. Es gilt aber auch zu bedenken, dass im Hinblick auf eine für alle oder den Grossteil der Wohngebäude geltende Pflicht nicht genügend GEAK-Experten zur Verfügung stehen würden, um den Vollzug innerhalb einer angemessenen Frist bewältigen zu können.

Die am wenigsten weit reichende Variante wäre ein GEAK-Obligatorium bei Handänderung, da ein solches nur bei Liegenschaftsverkäufen zur Anwendung gelangen würde. Grösser wäre die Bedeutung eines GEAK-Obligatoriums bei Vermietung. Noch einmal stärker wäre die Wirkung einer Kombination dieser beiden Anknüpfungspunkte, wie dies die geltenden Richtlinien für die Staaten der Europäischen Union verbindlich vorschreiben.

5.3.2 Transparenzwirkung bezüglich Nebenkosten-Akonto

Wie oben unter Ziffer 5.1 ausgeführt wurde, könnte die Transparenz nicht nur energiepolitischen Zielen sondern ebenso Mieterschutzinteressen dienen. In diesem Zusammenhang ist besonders auf die Problematik betreffend Nebenkosten-Akonto hinzuweisen: Oft sind Mieterinnen und Mieter mit hohen Nebenkostennachforderungen konfrontiert, weil der Akonto-Betrag für die Nebenkosten zu tief angesetzt worden ist. Häufig führen solche Sachverhalte zu Rechtsstreitigkeiten, die die kantonalen Zivilgerichte und das Bundesgericht schon wiederholt beschäftigt haben. Auch war diese Problematik Gegenstand der Parlamentarischen Initiative Thanei vom 19. Juni 2006 (06.439. Nebenkosten im Mietrecht), der der Nationalrat mit einem Stimmenverhältnis von 117 zu 53 keine Folge gegeben hat (Entscheidung vom 21. September 2009).

Ein Hauptproblem beim System des Nebenkosten-Akonto besteht darin, dass Abweichungen teilweise in der Natur der Sache liegen, da die effektiven Kosten von mehreren variablen Faktoren wie Wetter, Energiepreis oder Heizverhalten der Bewohner abhängig sind. Vor diesem Hintergrund könnte der GEAK für Mietinteressenten im Hinblick auf den Vertragsabschluss ein wertvoller Informationsträger sein. Wohl wäre es trotz GEAK-Kennntnis nicht möglich, die künftigen Nebenkosten genau zu beziffern, doch würde dessen Inhalt wichtige Anhaltspunkte für die Einschätzung liefern, ob der vom Vermieter gewählte Akonto-Betrag realistisch erscheint oder nicht. So zeigt der GEAK auf, wie viel Energie ein Gebäude im Normbetrieb benötigt. Damit ist eine Beurteilung der energetischen Qualität möglich, die im Hinblick auf zu erwartende Energiekosten und Komfort mehr Transparenz schafft.

5.4 Zusammenfassung

Im Sinne eines Fazits kann die oben beschriebene Sachlage folgendermassen zusammengefasst werden:

- Sowohl die öffentlich-rechtliche als auch die privatrechtliche Regelung weisen Vor- und Nachteile auf. Beide Ansätze können grundsätzlich als zweckmässig bezeichnet werden.
- Aus verfassungsrechtlicher Sicht bestehen zu beiden Lösungsansätzen Vorbehalte. Insbesondere müssten aufgrund von Artikel 89 Absatz 4 BV bei einer öffentlich-rechtlichen Regelung im Bereich des EnG die Bestimmungen so ausgestaltet werden, dass die Gesetzgebungskompetenz der Kantone im Energiebereich nicht verletzt wäre.
- Von einer GEAK-Vorzeigepflicht ist nur dann eine massgebende Auswirkung auf die Zahl energetischer Gebäudesanierungen zu erwarten, wenn sie sich nicht auf freiwillig erstellte Ausweise beschränkt, sondern gleichzeitig bestimmte Sachverhalte definiert werden, für die ein GEAK zwingend vorgeschrieben wird.
- Dagegen wäre eine substantielle Auswirkung zu erwarten, sofern die Pflicht, einen GEAK vorzulegen, bei Handänderungen sowie für die Vermietung von Wohnraum gelten würde. Eine solche Regelung hätte überdies den Vorteil, dass gleichzeitig auch die Transparenz unter den Marktteilnehmern (Verkäufer/Käufer; Vermieter/Mieter) verbessert würde. Bei den Handänderungen steht dabei das Vorlegen eines GEAK-Plus im Vordergrund, während im Mietbereich eher der normale GEAK zweckmässig erscheint.
- Da die energiepolitischen Ziele im Vordergrund stehen und verschiedene Sachverhalte betroffen wären, würde es sich empfehlen, eine solche Regelung im öffentlichen Recht (Energierrecht) zu verankern.
- Ob dies auf Bundesebene (EnG) geschehen könnte, oder nur auf Kantonsebene (MuKE) möglich wäre, hängt vom Inhalt solcher Bestimmungen und von der Definition des gemäss Artikel 89 Absatz 4 BV den Kantonen vorbehaltenen Gesetzgebungsbereichs ab. Es ist mindestens zweifelhaft, ob der Bund über die Rechtsetzungskompetenz zur Statuierung von GEAK-Pflichten im Bereich von Handänderungen und der Vermietung verfügt.

6 Empfehlungen

Aufgrund der obenstehenden Beurteilung wird empfohlen,

1. auf die Einführung einer sich auf bestehende Ausweise beschränkenden Pflicht der Vermietenden, den Mietenden einen GEAK vorzulegen, zu verzichten,
2. für Handänderungen von Wohnliegenschaften eine GEAK-Plus-Pflicht und für die Vermietung von Wohnraum eine generelle GEAK-Pflicht einzuführen,
3. solche Regelungen im öffentlichen Recht (Energierrecht) zu treffen,
4. dass die Kantone von ihrer Rechtsetzungskompetenz in diesem Bereich Gebrauch machen, indem sie entsprechende Bestimmungen in das kantonale Energierrecht aufnehmen.