

GEULEN & KLINGER
Rechtsanwälte

Prof. Dr. Remo Klinger*
Dr. Caroline Douhaire LL.M.*
Dr. Karoline Borwieck*
David Krebs
Lukas Rhiel
Mathea Schmitt LL.M.
Yannis Haug-Jurgan

Geulen & Klinger Rechtsanwälte
Partnerschaftsgesellschaft mbB
PR 1906 B (AG Charlottenburg)

10719 Berlin, Fasanenstraße 42
Telefon +49/ 30 / 88 47 28-0
Telefax +49/ 30 / 88 47 28-10
E-Mail geulen@geulen.com
klinger@geulen.com

www.geulenklinger.com

Rechtsgutachterliche Stellungnahme

zur Zustimmungsbedürftigkeit

**des Gesetzes zur Änderung des Gebäudeenergiegesetzes, zur
Änderung des Gebäude-Elektromobilitätsinfrastruktur-Gesetzes
und zur Änderung weiterer Vorschriften im Wärmebereich
(kurz: Gebäude-Modernisierungsgesetz)**

von

Rechtsanwalt Professor Dr. Remo Klinger

13. Juli 2026

Im Auftrag des Deutsche Umwelthilfe e.V.

A. Hintergrund und Fragestellung

Der Deutsche Bundestag hat am 10. Juli 2026 das Gesetz zur Änderung des Gebäudeenergiegesetzes, zur Änderung des Gebäude-Elektromobilitätsinfrastruktur-Gesetzes und zur Änderung weiterer Vorschriften im Wärmebereich (im Folgenden: GModG) beschlossen.¹ Der Bundesrat hat in seiner Sitzung vom gleichen Tage beschlossen, einen Antrag gemäß Art. 77 Abs. 2 GG nicht zu stellen.²

Das Gesetz wurde also als Einspruchsgesetz behandelt, für das die Zustimmung des Bundesrates nicht erforderlich ist.

Artikel 2 des beschlossenen Gesetzes sieht die Einführung von § 88a GModG vor.

§ 88a Abs. 1 GModG lautet in der nun beschlossenen Fassung:

„Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung, die nicht der Zustimmung des Bundesrates bedarf, eine Prüfungsordnung für die Qualifikationsprüfung Energieberatung nach § 88 Absatz 5 zu erlassen. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie kann die Ermächtigung nach Satz 1 durch Rechtsverordnung auf das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle übertragen.“

Die in dieser Norm enthaltene Verordnungsermächtigung wirft die Frage auf, ob das GModG als Ganzes der Zustimmung des Bundesrates bedurft hätte.

B. Rechtliche Einschätzung

Zur Beantwortung dieser Frage sind zwei Rechtsfragen zu unterscheiden:

Zu klären ist zunächst, ob § 88a Abs. 1 GModG zustimmungsbedürftig ist (dazu unter I.). Sodann stellt sich die Frage, ob sich eine solche Zustimmungsbedürftigkeit auf das gesamte Gesetz erstreckt (dazu unter II.).

¹ Vgl. für den Wortlaut des Gesetzentwurfs BT-Drs. 21/7009.

² Vgl. BR-Drs. 409/26

I. Zustimmungsbefähigung des § 88a Abs. 1 GModG

§ 88a Abs. 1 GModG enthält eine Verordnungsermächtigung. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie soll ermächtigt werden, ohne Zustimmung des Bundesrates eine Prüfungsordnung für die Qualifikationsprüfung Energieberatung zu erlassen.

Ausgangspunkt der rechtlichen Prüfung ist Art. 80 Abs. 2 GG. Dieser ordnet für eine Reihe von Rechtsverordnungen an, dass diese grundsätzlich der Zustimmung des Bundesrates bedürfen. Diese Zustimmungsbefähigung steht unter einem Gesetzesvorbehalt: Die Zustimmung des Bundesrates ist vorbehaltlich „anderweitiger bundesgesetzlicher Regelungen“ erforderlich. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bedürfen diese anderweitigen bundesgesetzlichen Regelungen, die eine eigentlich bestehende Zustimmungsbefähigung zu einer Rechtsverordnung abbedingen, ihrerseits der Zustimmung des Bundesrates (BVerfGE 136, 69-119, Rn. 74; BeckOK GG/Uhle, 65. Ed. 1.3.2026, GG Art. 80 Rn. 56).

Da § 88a Abs. 1 GModG zum Erlass einer Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates ermächtigt, hängt die Zustimmungsbefähigung von § 88a Abs. 1 GModG davon ab, ob diese Rechtsverordnung ihrerseits zustimmungsbefähigt wäre.

Dies ist der Fall.

Die Zustimmungspflicht folgt aus Art. 80 Abs. 2 Var. 5 GG, wonach eine Rechtsverordnung der Zustimmung bedarf, wenn sie auf Grund von Bundesgesetzen ergeht, die von den Ländern im Auftrag des Bundes oder als eigene Angelegenheiten ausgeführt werden.

Bundesgesetz in diesem Sinne ist nicht die einzelne Norm, sondern nach der Einheitstheorie des Bundesverfassungsgerichts das gesamte Bundesgesetz – hier das zur Diskussion stehende Artikelgesetz.

Das bedeutet: Ist nur eine Norm des GModG von den Ländern im Auftrag des Bundes oder als eigene Angelegenheit auszuführen, so führt dies zur Zustimmungsbefähigung der in § 88a GModG enthaltenen Verordnungsermächtigung.

Zwar wurde dies – soweit ersichtlich – vom Bundesverfassungsgericht bislang nur für Art. 80 Abs. 2 Var. 4 entschieden (vgl. BVerfGE 24, 184). Die Rechtsprechung ist aber zu übertragen, da es um die Auslegung desselben Wortes „Bundesgesetze“ geht. Auch in der einschlägigen Kommentarliteratur wird dies so gesehen (Remmert, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 109. EL Januar 2026, Art. 80 Rn. 171 mit Verweis auf Rn. 169, Mann, in: Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 80 Rn. 38).

Das GModG enthält eine Reihe von Vorschriften, die von den Ländern als eigene Angelegenheiten ausgeführt werden (vgl. §§ 41, 96 Abs. 5, 99 Abs. 1 GModG).

Der Erlass einer Rechtsverordnung auf Grundlage des GModG wäre daher zustimmungsbedürftig gemäß Art. 80 Abs. 2 Var. 5 GG.

Dies hat unweigerlich die Zustimmungsbedürftigkeit von § 88a GModG zur Folge, weil dieser den Erlass einer solchen Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates ermöglicht.

II. Reichweite der Zustimmungsbedürftigkeit

Ausgangspunkt der Beurteilung ist die Einheitsthese des Bundesverfassungsgerichts. Demnach wird ein Gesetz insgesamt zustimmungsbedürftig, wenn auch nur eine einzelne seiner Vorschriften einen verfassungsrechtlichen Zustimmungstatbestand erfüllt (vgl. BVerfGE 105, 313-365, Rn. 68 m.w.N.).

Eine Einschränkung dieser Einheitsthese für Artikelgesetze ist in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht vorgesehen. Im Gegenteil: Nach der einschlägigen Rechtsprechung steht es dem Bundestag frei, das Artikelgesetz in ein zustimmungspflichtiges und ein nicht-zustimmungspflichtiges Gesetz aufzuteilen (vgl. BVerfGE 105, 313-365, Rn. 70 f.).

Die Bundesregierung und der Bundestag haben jedoch von einer solchen Aufteilung abgesehen. Die Zustimmungsbedürftigkeit bezieht sich daher auf das gesamte Artikelgesetz.

Zwar wird in der Literatur eine vorsichtige Einengung der Einheitsthese vorgeschlagen. Demnach soll bei Paketgesetzen der Zustimmungsvorbehalt nur für den jeweiligen Arti-

kel gelten, der ein bereits vorhandenes Gesetz ändert oder ein neues Gesetz schafft. Allerdings würde sich die Zustimmungsbedürftigkeit des § 88a Abs. 1 GModG auch diesem Vorschlag folgend auf §§ 42, 43 GModG und die Streichung der §§ 71 ff. GEG auswirken. Sämtliche dieser Vorschriften betreffen das GEG/GModG.

III. Ergebnis

§ 88a Abs. 1 GModG hätte der Zustimmung des Bundesrates bedurft.

Er ermöglicht den Erlass einer Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates.

Diese Rechtsverordnung wäre ihrerseits zustimmungsbedürftig gemäß Art. 80 Abs. 2 Var. 5 GG.

Nach der Einheitsthese des Bundesverfassungsgerichts erstreckt sich die Zustimmungsbedürftigkeit auf das gesamte Artikelgesetz.

Das Gesetz ist damit formell verfassungswidrig.

Professor Dr. Remo Klinger
Rechtsanwalt