



IVD Stellungnahme

zum

**Gesetzentwurf zur Einführung einer
Berufszulassungsregelung für gewerbliche
Immobilienmakler und Verwalter von Wohnungseigentum**

30. Juli 2015

A. Der Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Berufszulassungsregelung für gewerbliche Immobilienmakler und WEG-Verwalter

I. Einleitung

Der Koalitionsvertrag zwischen Union und SPD sieht die Einführung eines sog. Sach- und Fachkundenachweises für Immobilienmakler und -verwalter vor. Hierzu wurde folgende Passage formuliert: *„Zudem wollen wir einen Sachkundenachweis einführen und Standards aus anderen Beratungsberufen auf das Maklergewerbe übertragen. Wir werden berufliche Mindestanforderungen und Pflichtversicherungen für Wohnungsverwalter und Immobilienmakler verankern.“* (Seite 81 des Koalitionsvertrages). Ende 2014 hat das BMWi ein Eckpunktepapier vorgelegt, in dem erste Leitlinien für eine gesetzliche Umsetzung mit dem IVD und weiteren Branchenverbänden besprochen wurden.

Der Gesetzentwurf zur Einführung einer Berufszulassungsregelung sieht im Wesentlichen eine Änderung des § 34c der Gewerbeordnung vor. Hierin soll ergänzend zu den bisherigen Erlaubnisvoraussetzungen (gewerberechtliche Zuverlässigkeit und geordnete Vermögensverhältnisse) für Immobilienmakler ein Sachkundenachweis und ein Nachweis einer Berufshaftpflichtversicherung als neue Voraussetzungen für die Erteilung der gewerberechtlichen Erlaubnis eingeführt werden. Darüber hinaus wird für Wohnungseigentumsverwalter erstmals eine Erlaubnispflicht in § 34c der Gewerbeordnung eingeführt. Voraussetzung für die Erteilung der gewerberechtlichen Erlaubnis für Wohnungseigentumsverwalter ist neben dem Vorliegen der erforderlichen Zuverlässigkeit und geordneter Vermögensverhältnisse ebenfalls der Nachweis der Sachkunde und einer Berufshaftpflichtversicherung. Eine Berufszulassungsregelung für Mietverwalter ist nicht vorgesehen.

Sobald das Gesetz in Kraft getreten ist, wird die Rechtsverordnung erlassen, die u.a. das Verfahren der Sachkundeprüfung, den Qualifikationsanerkennungen oder -gleichstellungen sowie der Höhe der Deckungssumme der Berufshaftpflichtversicherung regeln soll.

II. Artikel 1, Nr. 3, b), bb) – Änderung § 34c Abs. 1 Satz 1 GewO (Einbeziehung sämtlicher Verwalter)

Nach der aktuellen Rechtslage bedarf die gewerbsmäßige Immobilienverwaltung keiner Erlaubnis. Das Gewerbe ist lediglich gemäß § 14 GewO gegenüber der zuständigen Behörde anzuzeigen.

Nach der Neuregelung soll die Verwaltung fremden Wohneigentums der Erlaubnispflicht unterliegen, wobei die Verwaltung durch die Wohnungseigentümergeinschaft selbst oder durch einen Miteigentümer ausgenommen sein soll, da es insoweit an der Gewerbsmäßigkeit fehlt.

Eine Begrenzung auf die Erlaubnispflicht auf gewerbsmäßige Verwalter wird aus systematischen Gesichtspunkten befürwortet. Dagegen ist unverständlich, weshalb von der Erlaubnispflicht etwa Mietverwalter ebenfalls von der Erlaubnispflicht befreit bleiben sollen. Dies steht im Widerspruch zum Koalitionsvertrag, der nicht vom WEG-Verwalter, sondern vom Wohnungsverwalter spricht. Unter dem Wohnungsverwalter ist aber auch der Mietverwalter zu verstehen.

Im Gegensatz zum WEG-Verwalter, dessen Tätigkeitsfeld die Verwaltung des Gemeinschaftseigentums ist, ist der Mietverwalter für die gesamte Vertretung des Haus- bzw. Wohnungseigentümers insbesondere gegenüber dem Mieter verantwortlich. Insoweit ist der Mietverwalter dafür zuständig, dass die mietrechtlichen Bestimmungen eingehalten werden und damit auch die Interessen der Wohnungsmieter nicht verletzt werden.

Wie der WEG-Verwalter hat auch der Mietverwalter und auch der Verwalter von Gewerbeeinheiten weitere zahlreiche rechtliche, kaufmännische (Mietenverwaltung, Kautionsverwaltung, Budget und Wirtschaftsplanung), organisatorische und vor allem technische Aufgaben aus dem Verwaltervertrag. So muss er insbesondere die Einhaltung von Sicherheitsvorschriften beispielsweise des Brandschutzes sowie im Hinblick auf Heizungen, Gasleitungen und Aufzügen beachten. Da das Gewerberecht ein Teil des Wirtschaftsverwaltungsrechts ist und damit vor allem der Gefahrenabwehr dient, ist auch aus diesem Grund in Ansehung der zahlreichen an ihn übertragenen Verkehrssicherungspflichten eine sachliche Unterscheidung nicht geboten. Zudem verfügt der Mietverwalter über die Kautionen und Betriebskostenvorauszahlungen, die sich in der sog. Treuhänderfunktion befinden, so dass auch insofern besondere Fachkenntnisse erforderlich sind. Kommt es zu einer fehlerhaften Ausführung der Verwaltungstätigkeit und damit zu einer Pflichtverletzung, kann der Schaden enorm sein. Geschädigte können Vermieter und Mieter gleichermaßen sein, wobei nicht in den Hintergrund geraten darf, dass beide Parteien oftmals Verbraucher sind.

Eine unterschiedliche gesetzliche Behandlung im Hinblick auf den Sachkundenachweis ist auch deshalb nicht geboten, da WEG-Verwalter oftmals auch Mietverwalter sind. Eine Aufspaltung der beiden Tätigkeitsbereiche könnte sogar dazu führen, dass sich weniger qualifizierte Verwalter auf die Mietverwaltung beschränken. Dies würde das Ziel des Verbraucherschutzes konterkarieren.

Petition: Der IVD sieht es daher als zwingend, dass der Immobilienverwalter grundlegend einer Qualifikationspflicht unterliegt, und zwar auch den Verwalter von Gewerbeeinheiten.

III. Artikel 1, Nr. 3, c), cc) – Änderung § 34c Abs. 2 Nr. 3 GewO-E (Versicherungsumfang)

Derzeit müssen weder Immobilienmakler noch -verwalter eine Berufshaftpflichtversicherung vorweisen. Nach dem Gesetzentwurf sollen Makler und WEG-Verwalter künftig über eine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung verfügen (Erlaubnisvoraussetzung). Die Höhe der erforderlichen Deckungssumme soll in der Rechtsverordnung geregelt werden. Darüber hinaus sollen keine weiteren Pflichtversicherungen (Vertrauensschadenversicherung, Betriebshaftpflichtversicherung) als Erlaubnisvoraussetzung eingeführt werden.

Aus Sicht des IVD ist es zu befürworten, dass die gewerberechtliche Erlaubnis für beide Tätigkeiten an eine Berufshaftpflichtversicherung geknüpft wird. Hierdurch werden zumindest Vermögensschäden abgedeckt, die Dritten durch fehlerhafte Berufsausübung entstehen. Aufgrund des erheblichen Schadenspotentials ist eine Versicherung unbedingt erforderlich. Insbesondere Immobilienmakler unterschätzen die Risiken, die mit der Berufsausübung einhergehen, da der Immobilienmakler immer mehr zum Immobilienberater aufgeschwungen ist.

Darüber hinaus hält der IVD eine Vertrauensschadenversicherung für Immobilienverwalter für dringend erforderlich. In der Praxis handelt es sich bei den Verwaltungsunternehmen um kleine Betriebe mit wenigen Mitarbeitern. Aufgrund übersichtlicher Strukturen ist ein Vieraugenprinzip in der Regel nicht möglich. Inhaber oder einzelne Mitarbeiter haben daher die Möglichkeit, Fremdgelder zu entwenden bzw. zu veruntreuen. Der IVD hat von zahlreichen Fällen Kenntnis, in denen gerade in kleinen Unternehmen entsprechende Straftaten verübt wurden. Einen Schutz gegenüber dem Verbraucher bietet eine Vertrauensschadenversicherung, die seitens des IVD als Erlaubnisvoraussetzung erforderlich ist.

Petition: Neben der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung für Makler sowie Verwalter hält der IVD die Betriebshaftpflichtversicherung sowie für WEG-Verwalter eine Vertrauensschadenversicherung als Erlaubnisvoraussetzung für erforderlich. Der IVD empfiehlt jeweils eine Deckungssumme in Höhe von mindestens 150.000 €.

IV. Art. 1, Nr. 3, c), cc) – Änderung § 34c Abs. 2 Nr. 4 GewO-E (Prüfzuständigkeit)

Eine Sachkundeprüfung soll ausschließlich von den zuständigen Industrie- und Handelskammern (IHK) der Länder abgenommen werden. Es wird bezweifelt, ob eine IHK-Sachkundeprüfung allein den richtigen Ansatz bietet. Aus Sicht des IVD sollte eine immobilienwirtschaftliche oder zumindest eine kaufmännische Ausbildung erforderlich sein, um an einer Sachkundeprüfung teilzunehmen. Zudem sollte Dritten die Möglichkeit eröffnet werden, eine entsprechende Sachkundeprüfung abzulegen, zumal insbesondere in der Übergangs- und Anfangszeit mit einem erhöhten Prüfungsaufkommen zu rechnen ist.

Petition: Neben den IHK sollten auch Dritte die Möglichkeit erhalten, eine Sachkundeprüfung abzulegen.

V. Art. 1, Nr. 3, d) – Änderung § 34c Abs. 2a GewO-E

Nach der aktuellen Rechtslage müssen weder Makler und Verwalter noch deren Mitarbeiter über eine besondere Sachkunde verfügen. Begehen Mitarbeiter eine Pflichtverletzung gegenüber Vertragspartnern, so ist diese in der Regel dem Unternehmen zuzurechnen (§ 278 BGB).

Nach dem Gesetzentwurf ändert sich an der zivilrechtlichen Haftung des Unternehmers nichts, der oftmals auch Erlaubnisinhaber ist. Mitarbeiter von Makler- und Verwalterunternehmen müssen nach dem Gesetzentwurf jedoch künftig über eine entsprechende Sachkunde verfügen, wenn sie an erlaubnispflichtigen Tätigkeiten mitwirken (bei Maklern z. B. Erstellung von Exposés, die Durchführung von Besichtigungsterminen oder die aktive Teilnahme an Kundengesprächen, bei Verwaltern z. B. durch die Erstellung von Betriebskosten- und Wohngeldabrechnungen oder die Einberufung und Durchführung von Eigentümerversammlungen). Nicht erfasst werden administrative Hilfstätigkeiten, wie z. B. Sekretariatsaufgaben und rein innerbetriebliche Tätigkeiten in der Buchhaltung oder Personalabteilung. Eine eigene Erlaubnis oder eine Berufshaftpflichtversicherung sollen Mitarbeiter je-

doch nicht benötigen. Die vorgeschlagene Regelung ist vor dem Hintergrund der zivilrechtlichen Haftung als ausreichend anzusehen.

Problematisch erscheinen vielmehr die Fälle, in denen der Gewerbetreibende nicht beabsichtigt, die erlaubnispflichtige Tätigkeit selbst auszuführen. Dies könnte etwa im Fall einer größeren Kapitalgesellschaft der Fall sein. Hier wäre es nicht sachgerecht, vom gesamten Vorstand oder der gesamten Geschäftsführung einen Sachkundenachweis zu verlangen. Daher sollte in diesen Fällen Delegation der Sachkunde auf leitende Angestellte möglich sein. Zumindest sollte der Sachkundenachweis nur von ausgewählten Geschäftsführern bzw. Vorständen erbracht werden müssen.

Petition: Bei juristischen Personen, die selbst Erlaubnisinhaber sind (z. B. GmbH, AG), sollte der Sachkundenachweis auf leitende Angestellte delegiert werden dürfen. Zumindest sollte er nicht von allen gesetzlichen Vertretern (Geschäftsführern, Vorständen) zu erbringen sein.

VI. Art. 1, Nr. 3, f) – Änderung § 34c Abs. 5 Nr. 1 GewO-E (sog. Bankenmakler)

Kreditinstitute, die nach § 32 Kreditwesengesetz eine entsprechende Erlaubnis haben, sind bisher von einer Erlaubnis nach § 34c GewO befreit, auch wenn sie Maklerleistungen erbracht haben. Nach dem Gesetzentwurf sollen künftig auch sog. Bankenmakler oder Kreditinstitute, die eine Verwaltungsleistung i.S.d. WEG erbringen, unter dem Sachkundevorbehalt liegen. Allerdings soll hier der Sachkundenachweis nicht vom Erlaubnisinhaber selbst erbracht werden. Es soll vielmehr ausreichend sein, wenn der Nachweis der Sachkunde durch eine angemessene Zahl beim Antragsteller beschäftigten natürlichen Personen erbracht wird. Es ist davon auszugehen, dass dieser Nachweis gegenüber der zuständigen Behörde zu erbringen ist. Die Regelung ist grundsätzlich zu befürworten.

Petition: Zur Klarstellung sollte in der Gesetzesbegründung festgestellt werden, was unter „angemessen“ zu verstehen ist, wobei dem Erlaubnisinhaber in Anlehnung an § 34c Abs. 2a GewO-E die Möglichkeit eingeräumt werden sollte, mitwirkende Mitarbeiter selbst auf ihre Qualifikation und Zuverlässigkeit zu prüfen.

VII. Art. 1, Nr. 9 – § 161 GewO-E (Übergangsregelungen)

1. Übergangsregelung für Immobilienmakler – § 161 Abs. 1 und 2 GewO-E

Immobilienmakler (Erlaubnisinhaber), die weniger als sechs Jahre tätig waren und über keinen anerkannten Qualifikationsabschluss verfügen, jedoch nach Inkrafttreten dieses Gesetzes weiterhin tätig sein wollen, müssen bis spätestens sechs Monate nach Inkrafttreten die erforderliche Sachkundeprüfung und den Nachweis einer Berufshaftpflichtversicherung bei der zuständigen Behörde vorlegen. Sofern dies bis zum Ablauf dieser Frist nicht erfolgt, erlischt die Erlaubnis automatisch (§ 161 Abs. 1 GewO-E).

Immobilienmakler müssen keine Sachkundeprüfung vor einer IHK ablegen oder einen entsprechenden Qualifikationsnachweis vorlegen, wenn sie innerhalb von sechs Monaten nachweisen, dass sie vor Inkrafttreten des Gesetzes sechs Jahre lang ununterbrochen als Makler tätig waren. Eine erneute

Prüfung der Zuverlässigkeit und der Vermögensverhältnisse soll dann nicht erfolgen. Erfolgt der Nachweis nicht fristgerecht, erlischt die Erlaubnis automatisch. Nach Ablauf der Frist kann sich der Gewerbetreibende nicht mehr auf die als Übergangsregelung konzipierte Bestandsschutzregelung berufen (§ 161 Abs. 2 GewO).

Aus Sicht des IVD wird die Übergangsregelung für Immobilienmakler in systematischer Hinsicht grundsätzlich nicht beanstandet. Allerdings ist die Sechsmonatsfrist in Ansehung der weitreichenden Konsequenzen des Verlustes der Erlaubnis sehr kurz bemessen, auch wenn das Gesetz insoweit erst neun Monate nach Verkündung im Bundesgesetzblatt in Kraft treten soll. Es steht zu befürchten, dass die IHK und die Behörden insbesondere in der Anfangs- und Übergangszeit der Nachfrage nicht gewachsen sein könnten. Um Rechtsunsicherheiten zu vermeiden, sollte der Begriff der „ununterbrochenen“ Tätigkeit konkretisiert werden, wobei selbstverständlich ist, dass „ununterbrochene Maklerleistungen“ nicht ausschließlich anhand der Frequenz an vermittelten Hauptverträgen gemessen werden können. Vielmehr sollte in der Gesetzesbegründung aufgenommen werden, dass die Darlegung von Akquisitions-, Verkaufs- oder Vermietungsbemühungen ausreichend ist.

Petition: In der Gesetzesbegründung sollte der Begriff der ununterbrochenen Tätigkeit konkretisiert werden. Zudem sollten die Fristen verlängert werden.

2. Übergangsregelung für WEG-Verwalter – § 161 Abs. 3 GewO-E

Da Wohnungseigentumsverwalter bisher keine Erlaubnis benötigt haben, müssen sie innerhalb von sechs Monaten nach Inkrafttreten eine Erlaubnis nach § 34c GewO beantragen. Im Rahmen des Erlaubnisverfahrens müssen alle Erlaubnisvoraussetzungen (Zuverlässigkeit, geordnete Vermögensverhältnisse, Berufshaftpflichtversicherung, Sachkunde) nachgewiesen werden. Gewerbetreibende, die mindestens sechs Jahre vor Inkrafttreten dieses Gesetzes ununterbrochen als selbständige Wohnungseigentumsverwalter tätig waren, müssen dies bis spätestens sechs Monate nach Inkrafttreten gegenüber der zuständigen Behörde nachweisen. Sie sollen dann vom Nachweis der Sachkunde befreit werden. Die ununterbrochene, selbständige Tätigkeit als Wohnungseigentumsverwalter ist durch geeignete Unterlagen nachzuweisen. Dazu gehört insbesondere die Gewerbebeanmeldung nach § 14 Absatz 1 GewO. Nach Ablauf der Frist von sechs Monaten nach Inkrafttreten dieses Gesetzes soll sich der Gewerbetreibende nicht mehr auf die als Übergangsregelung konzipierte Bestandsschutzregelung berufen können.

Die Regelung, die der Systematik der Übergangsregelung für Makler grundsätzlich folgt, wird insoweit nicht beanstandet. Auch hier sollte allerdings eine längere Frist gewählt werden.

B. Die Rechtsverordnung

Wesentliche Inhalte der Berufszulassungsregelung sind der Rechtsverordnung vorbehalten (Anerkennung/Gleichstellung von Qualifikationen, Deckungshöhe der Berufshaftpflicht, Prüfungsverfahren und -anforderungen, vgl. Art. 1, Nr. 3, e), bb)). Der IVD bittet darum, die Rechtsverordnung zeitnah in die Diskussion einzubringen und zu erlassen, um Rechtssicherheit für sämtliche Beteiligten zu erreichen.

- Die **Prüfungsinhalte** sollten nicht zu niederschwellig angesetzt werden, wobei für die Ausarbeitung des Prüfungskataloges sowie für die Prüfungsabnahme auch Experten aus der Praxis, außerhalb des eigenen IHK-Netzwerks, einbezogen werden. Nach Ansicht des IVD sollte der gesetzliche Qualifikationsanspruch an den Berufsabschluss des/der Immobilienkaufmanns/-frau gesetzt werden.
- **Anerkennung/Gleichstellung von Qualifikationen:** Die konkrete Ausgestaltung der Regelungen der Anerkennung alternativer Berufe bzw. Qualifikationen ist ebenfalls der Rechtsverordnung vorbehalten. Nach dem Gesetzentwurf soll die Anerkennung von Berufsqualifikationen im Einklang mit dem Europarecht stehen (Art. 1, Nr. 3 e), bb)).

Petition: Der Nachweis einschlägiger Berufszugangsqualifikation sollte laut IVD durch die folgenden Abschlüsse erbracht werden können:

- (a) Ausbildungsabschluss zum/zur Immobilienkaufmann/-frau sowie 3 Jahre einschlägiger beruflicher Praxis (unter Anerkennung von Ausbildungszeiten)
- (b) Abschluss einer anderen kaufmännischen Berufsausbildung sowie 3 Jahre einschlägiger beruflicher Praxis zuzüglich einschlägigem Zertifikatslehrgang im Umfang von 150 Stunden bzw. 5 ECTS-Punkten.
- (c) ohne kaufmännische Ausbildung oder Studium durch den Nachweis einschlägiger beruflicher Praxis von mindestens 5 Jahren zuzüglich einschlägigem Zertifikatslehrgang im Umfang von 200 Stunden bzw. 7 ECTS-Punkten.
- (d) durch einen Studienabschluss, der zu wenigstens 50 % durch wirtschaftswissenschaftliche, juristische oder bautechnische Inhalte gekennzeichnet ist sowie 1 Jahr einschlägiger beruflicher Praxis zuzüglich einschlägigem Zertifikatslehrgang im Umfang von 150 Stunden bzw. 5 ECTS-Punkten.
- (f) bis zum Erlass der Rechtsverordnung sollten gleichwertige Zertifikate definiert und benannt werden (z.B. Diplom Immobilienwirt (DIA) oder Diplom Immobilienbetriebswirt (EIA)).

Um dauerhaft stabile rechtliche Rahmenbedingungen sicherzustellen und im Hinblick auf die europäische Harmonisierungsinitiative sollte die Dienstleistungsnorm DIN EN 15733:2009 als gleichwertiger Qualifikationsnachweis für die Maklerausübung anerkannt werden. Die DIN stellt eine europaweit gültige Grundlage dar, sie gilt in gleichem Wortlaut in 31 europäischen Ländern und vermittelt als einzige Norm das gesamte spezifische Fachwissen im Umfang von wenigstens 120 ECTS-Punkten.

Insbesondere vor dem Hintergrund der grenzüberschreitenden Tätigkeit sollte die DIN EN 15733:2009 in der Rechtsverordnung eine Anerkennung bekommen.

Im Übrigen verweist der IVD auf das Gutachten zum Sachkundenachweis für Immobilienmakler und -verwalter, CRES – Center for Real Estate Studies, Prof. Dr. Marco Wölfle (2014).

- Für die **Vermögensschadenhaftpflichtversicherung** und möglichst auch eine Vertrauensschadenversicherung (nur) für WEG-Verwalter empfiehlt der IVD eine Deckungssumme in Höhe von jeweils mindestens 150.000 €.

Über den Immobilienverband IVD

Der IVD ist die Berufsorganisation und Interessensvertretung der Beratungs- und Dienstleistungsbereufe in der Immobilienwirtschaft. Der IVD ist mit ca. 6.000 Mitgliedsunternehmen, davon 1.500 Immobilienverwalter, der zahlenmäßig stärkste Unternehmensverband der Immobilienwirtschaft. Zu den Mitgliedsunternehmen zählen Immobilienberater, Immobilienmakler, Immobilienverwalter, Bauträger, Finanzdienstleister und Bewertungs-Sachverständige und viele weitere Berufsgruppen der Immobilienwirtschaft.

Immobilienverband Deutschland IVD

Bundesverband der Immobilienberater,
Makler, Verwalter und Sachverständigen e.V.

Präsident: Jürgen Michael Schick

Bundesgeschäftsführerin: Sun Jensch

Littenstraße 10 • 10179 Berlin

Tel. 030 - 27 57 26-0

E-Mail: sun.jensch@ivd.net

www.ivd.net

Gesetzesentwurf zum Sachkundenachweis Immobilienmakler- und Verwalter

Zeitachse zum Gesetzgebungsverfahren – Best Case Planung

Gesetzes zur Einführung einer Berufszulassungsregelung für gewerbliche Immobilienmakler und WEG-Verwalter des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie (BMWi) vom 15.07.2015

