



**Stellungnahme  
zum Regierungsentwurf eines Gesetzes  
zur Einführung einer Berufszulassungs-  
regelung für gewerbliche Immobilien-  
makler und WEG-Verwalter  
(BR-Drs. 496/16)**

**Immobilienverband Deutschland IVD  
Bundesverband der Immobilienberater, Makler,  
Sachverständigen und Verwalter**

2. November 2016

## Inhaltsverzeichnis

<b>A. Einleitung.....</b>	<b>2</b>
<b>B. Zusammenfassung der Positionen und Petiten .....</b>	<b>2</b>
<b>C. Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Einführung einer Berufszulassungsregelung für gewerbliche Immobilienmakler und WEG-Verwalter .....</b>	<b>4</b>
I. Artikel 1, Nr. 3, b), bb) – Änderung § 34c Abs. 1 Satz 1 GewO (Einbeziehung sämtlicher Verwalter).....	4
II. Artikel 1, Nr. 3, c), cc) – Änderung § 34c Abs. 2 Nr. 3 GewO-E (Versicherungspflicht) .....	5
III. Art. 1, Nr. 3, c), cc) – Änderung § 34c Abs. 2 Nr. 4 GewO-E (Prüfzuständigkeit) .....	6
IV. Art. 1, Nr. 3, d) – Änderung § 34c Abs. 2a GewO-E (Sachkunde der Mitarbeiter, Delegation)6	
V. Art. 1, Nr. 3, e) – Änderung § 34c Abs. 3 Satz 1 GewO-E (Verordnungsermächtigung).....	7
VI. Art. 1, Nr. 3, f) – Änderung § 34c Abs. 5 Nr. 1 GewO-E (sog. Bankenmakler).....	8
VII. Art. 1, Nr. 9 – § 161 GewO-E (Übergangsregelung).....	8
1. Übergangsregelung für Immobilienmakler – § 161 Abs. 1 und 2 GewO-E.....	8
2. Übergangsregelung für WEG-Verwalter – § 161 Abs. 3 GewO-E .....	10
VIII. Art. 2 – Inkrafttreten .....	11
<b>D. Rechtsverordnung.....</b>	<b>12</b>
I. Sachkundeprüfung .....	12
II. Anerkennung/Gleichstellung von Qualifikationen .....	12
III. Verwalter-Berufshaftpflichtversicherung.....	13

## A. Einleitung

Der Koalitionsvertrag zwischen Union und SPD sieht die Einführung eines sogenannten Sach- und Fachkundenachweises für Immobilienmakler und -verwalter vor. Zudem sollte das Erfordernis einer Pflichtversicherung eingeführt werden. Die Bundesregierung hat am 31. August 2016 einen Regierungsentwurf beschlossen. Der Immobilienverband IVD Bundesverband der Immobilienberater, Makler, Verwalter und Sachverständigen e. V. begrüßt den Gesetzentwurf ausdrücklich, da mit diesem Vorhaben – zum Schutz der Verbraucher – einer Forderung nachgekommen wird, welcher der Verband und seiner Vorgängerverbände RDM und VDM bereits seit Jahrzehnten fordern. Aus Sicht des IVD gibt es an dem Gesetzentwurf jedoch noch Korrekturbedarf.

Der Gesetzentwurf sieht im Wesentlichen eine Änderung des § 34c der Gewerbeordnung vor, der die Tätigkeit des gewerblichen Immobilienmaklers unter einen Erlaubnisvorbehalt stellt. Danach muss künftig zusätzlich zum Nachweis der gewerberechtlichen Zuverlässigkeit und den geordneten Vermögensverhältnissen auch ein Sachkundenachweis erbracht werden. Eine Berufshaftpflichtversicherung soll entgegen dem Koalitionsvertrag nicht erforderlich sein. Darüber hinaus wird für Wohnungseigentumsverwalter erstmals eine Erlaubnispflicht eingeführt, die ebenfalls in § 34c GewO geregelt werden soll. Voraussetzung für die Erteilung der gewerberechtlichen Erlaubnis für Wohnungseigentumsverwalter ist neben dem Vorliegen der Zuverlässigkeit und der geordneten Vermögensverhältnisse ebenso der Nachweis der erforderlichen Sachkunde. Zudem müssen Verwalter eine Berufshaftpflichtversicherung abschließen. Wer gewerbsmäßig fremde Mietwohnungen verwaltet, benötigt auch weiterhin keine Erlaubnis nach § 34 c GewO. Auch die Verwaltung des Sondereigentums an einer Eigentumswohnung fällt nicht unter die neue Erlaubnispflicht.

Der Sachkundenachweis soll erbracht sein, wenn der Antragsteller eine entsprechende Prüfung bei einer IHK erfolgreich abgelegt hat. Inhalt und Verfahren der Sachkundeprüfung werden in einer Rechtsverordnung geregelt, deren Ermächtigungsgrundlage ebenfalls Gegenstand des vorliegenden Regierungsentwurfs ist. In derselben Rechtsverordnung soll auch geregelt werden, welche berufliche Qualifikation einer Sachkundeprüfung gleichzusetzen ist. Auch die Höhe der Deckungssumme der Berufshaftpflichtversicherung für WEG-Verwalter ist Gegenstand der Rechtsverordnung (siehe Ausführungen Seite 8).

Der Gesetzentwurf enthält eine Übergangsregelung für diejenigen, die schon eine Maklererlaubnis besitzen oder bereits als WEG-Verwalter tätig sind. Wird die entsprechende Tätigkeit seit mindestens sechs Jahren ununterbrochen ausgeführt, ist ein Sachkundenachweis nicht erforderlich.

## B. Zusammenfassung der Positionen und Petiten

1. Die gewerbliche Immobilienverwaltung sollte generell unter Erlaubnisvorbehalt sein. Die Erlaubnispflicht sollte sich nicht auf den WEG-Verwalter beschränken.

2. Eine Berufshaftpflichtversicherung sollte nicht nur für den Verwalter, sondern auch für den Makler verpflichtend sein. Für WEG-Verwalter ist zudem eine Vertrauensschadenversicherung als Erlaubnisvoraussetzung erforderlich. Der IVD empfiehlt jeweils eine Deckungssumme in Höhe von mindestens 150.000 €.
3. Neben den IHK sollten auch Dritte in Verlängerung der IHK die Möglichkeit erhalten, eine Sachkundeprüfung abzunehmen.
4. Bei juristischen Personen, die selbst Erlaubnisinhaber sind (z. B. GmbH, AG), sollte der Sachkundenachweis auf leitende Angestellte i.S.d. Arbeitsrechts delegiert werden können. So sollte es entsprechend § 34d Abs. 2 Nr. 4 GewO oder § 34c Abs. 5 Nr. 1 GewO-E ausreichend sein, wenn der Nachweis durch eine angemessene Zahl von beim Antragsteller beschäftigten natürlichen Personen erbracht wird, denen die Aufsicht über die unmittelbar mit der erlaubnispflichtigen Tätigkeit befassten Personen übertragen ist und diese den Antragsteller vertreten dürfen.
5. Obwohl die geplante Rechtsverordnung, in der die weiteren Details geregelt werden, einem eigenen Verfahren vorbehalten ist, möchte der IVD bereits heute darum bitten, die Arbeiten an der Verordnung und ihre Abstimmung möglichst rasch zu beginnen, damit sich die Beteiligten (Makler/Verwalter, Verwaltung, IHK, Bildungseinrichtungen etc.) auf die Neuregelung einstellen können. Inhaltlich sind aus Sicht des IVD die unter C) dieser Stellungnahme enthaltenen Positionen zu beachten.
6. Eine Übergangsregelung, die vor allem eine Übergangsfrist vorsieht, wird ausdrücklich befürwortet. In § 161 GewO-E muss klargestellt werden, dass sich die zwölfmonatige Übergangsfrist nicht am Tag der Verkündung orientiert, sondern am Tag des Inkrafttretens der Erlaubnispflicht. Die Länge von zwölf Monaten sollte nicht verkürzt werden, da umfassende Vorbereitungsmaßnahmen auf verschiedenen Ebenen erforderlich sind.
7. Übergangsregelung – Bei der ununterbrochenen Tätigkeit als Makler sollte es nicht darauf ankommen, ob die sechsjährige Tätigkeit im eigenen oder im fremden Namen durchgeführt wurde. Auf das Wort „selbständig“ sollte deshalb im Wortlaut der Vorschrift verzichtet werden. Zumindest sollten entsprechend der Stellungnahme des Bundesrates auch Zeiten „unselbständiger“ Tätigkeit berücksichtigt werden.
8. Inkrafttreten/Umsetzungsfrist – Damit sich die Verwaltung, die IHK (Sachkundeprüfung) und die betroffenen Gewerbetreibenden auf die neue Rechtslage einstellen können, ist eine angemessene Umsetzungsfrist zwingend erforderlich. Nach Auffassung des IVD sollte diese entsprechend der Stellungnahme des Bundesrates 18 Monate (BR-Drs. 496/16 (Beschluss)) betragen.
9. Rechtsverordnung – Bei der Ausgestaltung der Inhalte und des Verfahrens der Sachkundeprüfungen, der Ausnahmen von der Erforderlichkeit einer Sachkundeprüfung sowie der Gleichstellung anderer Berufsqualifikationen mit der Sachkundeprüfung ist darauf zu achten, dass die Verhältnismäßigkeit der Berufszulassungsregelung nicht durch überzogene Anforderungen beseitigt wird.

## **C. Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Einführung einer Berufszulassungsregelung für gewerbliche Immobilienmakler und WEG-Verwalter**

### **I. 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 § 34 c Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 GewO-E nur diejenigen erfassen sollen, die „das gemeinschaftliche Eigentum von Wohnungseigentümern im Sinne von § 1 Abs. 2, 3, 5 und 6 des Wohnungseigentumsgesetzes“ verwalten (Wohnungseigentumsverwalter). Die Verwaltung durch die Wohnungseigentümergeinschaft selbst oder durch einen Miteigentümer soll dagegen ausgenommen sein, 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 Mietverwalter 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 sowie 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 Mietkautionen und Betriebskostenvorauszahlungen, die sich in der sog. Treuhänderfunktion befinden, so dass auch insofern besondere Fachkenntnisse erforderlich sind. Kommt es zu einer fehlerhaften Ausführung der Verwaltertätigkeit und damit zu einer Pflichtverletzung, kann der Schaden enorm sein. Geschädigte können Vermieter und Mieter gleichermaßen sein. Oftmals ist der Vermieter selbst Verbraucher, so dass eine Einbeziehung des Mietverwalters ganz klar auch dem Verbraucherschutz dient. Wie hoch der Anteil von vermietenden Verbrauchern ist, lässt sich nicht quantifizieren.

ren, da die Abgrenzung zuweilen problematisch ist. Handelt ein Vermieter nur in Verwaltung privaten Eigenvermögens, auch wenn das ein größerer Immobilienbesitz ist, ist er nicht unbedingt Unternehmer.

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:** Die gewerbliche Immobilienverwaltung sollte generell unter Erlaubnisvorbehalt sein. Die Erlaubnispflicht sollte sich nicht auf den WEG-Verwalter beschränken.

## II. Artikel 1, Nr. 3, c), cc) – Änderung § 34c Abs. 2 Nr. 3 GewO-E (Versicherungspflicht)

Nach dem Gesetzentwurf sollen 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) eingeführt werden. Entgegen des Referentenentwurfs, der im Juli 2015 vorgelegt wurde, benötigen Makler auch künftig keine Berufshaftpflichtversicherung, um eine Erlaubnis zu erhalten.

Aus Sicht des IVD ist es zu befürworten, dass die gewerberechtliche Erlaubnis für WEG-Verwalter an eine Berufshaftpflichtversicherung geknüpft wird, im Übrigen auch für den Mietverwalter. Es ist jedoch kaum nachvollziehbar, weshalb der Makler eine Versicherung nicht vorhalten muss. Immobilienmakler haben durch ihre umfangreiche Beratung oftmals einen erheblichen Einfluss auf die Kaufentscheidung, wobei die Risiken, die mit der Berufsausübung einhergehen, oftmals unterschätzt werden.

Zudem treffen den Makler erhebliche Aufklärungspflichten, etwa über den baulichen Zustand. Verstößt der Makler hiergegen, kann dies zu einer Haftung des Maklers führen. Um den Verbraucher vor Vermögensschäden zu schützen, sollte der Makler ebenso eine Berufshaftpflichtversicherung vorweisen.

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 bietet da eine Vertrauensschadenversicherung.

**Petition:** Eine Berufshaftpflichtversicherung sollte nicht nur für den Verwalter, sondern auch für den Makler verpflichtend sein. Für WEG-Verwalter ist zudem eine Vertrauensschadenversicherung als

Erlaubnisvoraussetzung erforderlich. Der IVD empfiehlt jeweils eine Deckungssumme in Höhe von mindestens 150.000 €.

### **III. 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. Neben den Kammern als nationale parafiskalische Einrichtungen gibt es die durch staatliche Überwachung in Form der Deutschen Akkreditierungsstelle (DaakS) akkreditierten Zertifizierungsstellen. Diese sind unter Beachtung gesetzlicher sowie normativer Anforderungen und auf international vergleichbarem Niveau akkreditiert. Die nach der Prüfung zu erteilende Zertifizierung erfolgt auf der Basis der DIN EN 15733. Damit wird auch die Freizügigkeit der europäischen Berufsausübung nach 2005/36/EG gewährleistet. Vergleichbare Regelungen finden sich z.B. für Bewertungssachverständige in § 6 BelWertV. Es ist davon auszugehen, dass ein Ausklammern dieser Regelung bzw. Beschränkung der Prüfungszuständigkeit auf die IHK zum jetzigen Zeitpunkt einer eingehenden juristischen Prüfung nicht standhält. Darüber hinaus wird bezweifelt, ob eine IHK-Sachkundeprüfung allein den richtigen Ansatz bietet. Aus Sicht des IVD sollte auch Dritten die Möglichkeit eröffnet werden, eine entsprechende Sachkundeprüfung abzunehmen, zumal insbesondere in der Übergangs- und Anfangszeit mit einem erhöhten Prüfungsaufkommen zu rechnen ist, welches von den IHK möglicherweise nicht bewältigt werden kann.

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

### **IV. Art. 1, Nr. 3, d) – Änderung § 34c Abs. 2a GewO-E (Sachkunde der Mitarbeiter, Delegation)**

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 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. Einen eigenen förmlichen Sachkundenachweis sollen Mitarbeiter jedoch nicht erbringen, was zu befürworten ist. Auch eine Berufshaftpflichtversicherung benötigen sie nicht, wenn sie in einer WEG-Verwaltung tätig sind. Die vorgeschlagene Regelung ist vor dem Hintergrund der zivilrechtlichen Haftung als ausreichend anzusehen.

Problematisch erscheinen vielmehr die Fälle, in denen der Gewerbetreibende bzw. seine Organe nicht beabsichtigen, die erlaubnispflichtige Tätigkeit selbst auszuführen. Dies könnte etwa in einer größeren Kapitalgesellschaft der Fall sein. Hier wäre es nicht sachgerecht, vom gesamten Vorstand oder der gesamten Geschäftsführung einen Sachkundenachweis zu verlangen. Dies gilt insbesondere für größere Konzerne, in denen die entsprechenden Organe weit vom operativen Geschäft entfernt sind. Hinzu kommt, dass im Vorstand oder in der Geschäftsführung häufiger Personalwechsel der Fall sind, als auf der operativen Ebene, so dass die Erneuerung des Sachkundenachweises einen erheblichen Aufwand bedeutet. Daher sollte in diesen Fällen eine Delegation der Sachkunde auf leitende Angestellte i.S.d. Arbeitsrechts möglich sein, da diese deutlich näher am operativen Geschäft sind.

**Petition:** Bei juristischen Personen, die selbst Erlaubnisinhaber sind (z. B. GmbH, AG), sollte der Sachkundenachweis auf leitende Angestellte i.S.d. Arbeitsrechts delegiert werden dürfen. So sollte es entsprechend § 34d Abs. 2 Nr. 4 GewO oder § 34c Abs. 5 Nr. 1 GewO-E ausreichend sein, wenn der Nachweis durch eine angemessene Zahl von beim Antragsteller beschäftigten natürlichen Personen erbracht wird, denen die Aufsicht über die unmittelbar mit der erlaubnispflichtigen Tätigkeit befassten Personen übertragen ist und die den Antragsteller vertreten dürfen.

#### **V. Art. 1, Nr. 3, e) – Änderung § 34c Abs. 3 Satz 1 GewO-E (Verordnungsermächtigung)**

Die Vorschrift des § 34c Abs. 3 GewO enthält bereits eine Ermächtigung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie (BMWi), mit Zustimmung des Bundesrates eine Rechtsverordnung zu erlassen. Diese Ermächtigungsgrundlage soll neu gefasst und zugleich erweitert werden, damit auch die erforderlichen Regelungen zu den Sachkundenachweisen und zur Berufshaftpflichtversicherung für Wohnungseigentumsverwalter in der Rechtsverordnung getroffen werden können. Darüber hinaus soll die Ermächtigungsgrundlage auch die Umsetzung der Berufsanerkennungsrichtlinie 2005/36/EG in einer Rechtsverordnung umfassen.

Das Herzstück der Neuregelung ist aus Sicht des IVD der Teil der Rechtsverordnung, in dem die Inhalte und das Verfahren für die Sachkundeprüfungen, die Ausnahmen von der Erforderlichkeit einer Sachkundeprüfung sowie die Gleichstellung anderer Berufsqualifikationen geregelt werden sollen. Zudem soll darin die Zuständigkeit der Industrie- und Handelskammer sowie die Berufung des Aufgabenauswahlausschusses festgelegt werden (§ 34c Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 GewO-E). Auch Höhe und Umfang der Berufshaftpflichtversicherung sollen Gegenstand der Verordnung sein (§ 34c Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 GewO-E).

**Petition:** Obwohl die Rechtsverordnung, die voraussichtlich in der Makler- und Bauträgerverordnung integriert wird, einem eigenen Verfahren vorbehalten ist, möchte der IVD bereits heute darum bitten, die Arbeiten an der Verordnung und ihre Abstimmung möglichst rasch zu beginnen, damit sich die Beteiligten (Makler/Verwalter, Verwaltung, IHK, Bildungseinrichtungen etc.) auf die Neuregelung einstellen können. Inhaltlich sind aus Sicht des IVD die unter C) dieser Stellungnahme enthaltenen Positionen zu beachten.



## **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.

**Petition:** Zur Klarstellung sollte in der Gesetzesbegründung festgestellt werden, was unter „angemessen“ zu verstehen ist und ob die Mitarbeiter den Sachkundenachweis einzeln gegenüber der zuständigen Behörde erbringen müssen.

## **VII. Art. 1, Nr. 9 – § 161 GewO-E (Übergangsregelung)**

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

#### **a) Übergangsfrist**

Immobilienmakler, die eine Erlaubnis haben und weniger als sechs Jahre tätig waren und nach Inkrafttreten dieses Gesetzes weiterhin tätig sein wollen, müssen nach der Gesetzesbegründung zwölf Monate nach Inkrafttreten des Gesetzes einen Sachkundenachweis bei der zuständigen Behörde vorlegen (S. 18 d. RegE). Durch die Übergangsfrist von rund 12 Monaten soll den betroffenen Gewerbetreibenden eine angemessene Übergangszeit eingeräumt werden, in der sie sich auf die neue Rechtslage einstellen können. Immerhin handelt es sich um rund 45.000 Gewerbetreibende (ca. 27.000 Immobilienmakler und ca. 17.700 WEG-Verwalter), die von der Neuregelung betroffen sind und von den Behörden bewältigt werden müssen. Stellt sich in dieser Zeit heraus, dass die vorhandene Qualifikation einer Sachkundeprüfung nicht gleichgestellt ist, muss eine Sachkundeprüfung abgelegt werden, was wiederum einen zeitlichen Vorlauf bedeutet, damit die Erlaubnis nicht nach Ablauf der Übergangsfrist nicht erlischt.

Sofern bis zum Ablauf dieser Frist seitens des Gewerbetreibenden eine Vorlage nicht erfolgt, erlischt die Erlaubnis automatisch (§ 161 Abs. 1 GewO-E). Nach Art. 2 Abs. 2 dieses Gesetzentwurfs soll der maßgebliche Teil des Gesetzes am ersten Tag des zehnten auf die Verkündung folgenden Kalendermonats in Kraft treten. Die Ermächtigungsgrundlage der Verordnung tritt bereits einen Tag nach Verkündung in Kraft (Art. 2 Abs. 1 dieses Gesetzes).

Wird das Gesetz beispielsweise am 20. Februar 2016 im Bundesgesetzblatt verkündet, tritt es am 1. Dezember 2017 in seinen wesentlichen Teilen in Kraft. Ein Makler (Erlaubnisinhaber) müsste nach Ablauf der Übergangsfrist von 12 Monaten spätestens bis Ablauf des 30. November 2018 den Sachkundenachweis vorlegen.

Aus dem vorgeschlagenen Gesetzestext ergibt sich entgegen der Gesetzesbegründung, dass der Sachkundenachweis spätestens am ersten Tag des dreizehnten Monats erbracht werden muss, der auf die Verkündung folgt. Hiernach müsste der Nachweis bereits bis zum Ablauf des 28. Februar 2018 erbracht werden. Nach Auffassung des IVD muss im Gesetzestext **auf das Inkrafttreten des Gesetzes teils abgestellt** werden, der nach der Ermächtigungsgrundlage in Kraft tritt (Art. 2 Abs. 2 des Gesetzes).

Der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme vom 14. Oktober (BR-Drs. 49/16 (Beschluss)) auf das „redaktionelle Versehen“ hingewiesen und zu Recht empfohlen, den Beginn der Übergangsfrist an den Zeitpunkt des Inkrafttretens zu koppeln.

**Petition:** Eine Übergangsfrist wird ausdrücklich befürwortet. In § 161 GewO-E muss klargestellt werden, dass sich die zwölfmonatige Übergangsfrist nicht am Tag der Verkündung orientiert, sondern am Tag des Inkrafttretens der Erlaubnispflicht.

Die Frist sollte zudem nicht weniger als zwölf Monate betragen, da in dieser Zeit von den Behörden rund 45.000 Gewerbetreibende (ca. 27.000 Immobilienmakler und ca. 17.700 WEG-Verwalter) bewältigt werden müssen und ggfls. kurzfristig eine Sachkundeprüfung abgelegt werden muss, um ein Erlöschen der Erlaubnis zu verhindern.

#### **b) Nachweis der ununterbrochenen Tätigkeit**

Immobilienmakler müssen nach dem vorgeschlagenen Gesetzeswortlaut keine Sachkundeprüfung vor einer IHK ablegen oder einen entsprechenden Qualifikationsnachweis erbringen, wenn sie vor dem Tag der Verkündung des Gesetzes „sechs Jahre lang ununterbrochen selbständig als Makler“ tätig waren. Auch hier müsste der Bezugspunkt der Tag des Inkrafttretens sein und nicht der Tag der Verkündung (Art. 2 Abs. 2 des Gesetzes). Die ununterbrochene, selbständige Tätigkeit als Immobilienmakler ist durch geeignete Unterlagen gegenüber der Behörde nachzuweisen. Dazu sollen insbesondere die Vorlage der Erlaubnisurkunde sowie Provisionsabrechnungen und Vertragskopien gehören. Denkbar wäre auch eine Bilanz. Darüber hinaus sollen die nach § 10 der Makler- und Bauträgerverordnung zu führenden Aufzeichnungen als Nachweis vorgelegt werden können. Kurzfristige Unterbrechungen durch die gesetzlichen Mutterschutzzeiten, Elternzeiten bis zu sechs Monaten, Krankheit, Kuren und Fortbildungen bis zu sechs Monaten sollen keine Unterbrechung der Tätigkeit darstellen. 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-E).

Aus Sicht des IVD ist die Übergangsregelung für Immobilienmakler grundsätzlich nicht zu beanstanden. Eine ununterbrochene Tätigkeit von sechs Jahren erscheint angemessen, um dies einer Sachkundeprüfung gleichzusetzen.

Problematisch erscheint dagegen, der Umstand, dass der Makler „selbständig tätig“ sein muss. Es ist unklar, ob die Tätigkeit der natürlichen oder juristischen Person zugerechnet werden muss, welche die

Erlaubnis beantragt oder der Person (Organ), die verpflichtet ist, für den Antragsteller, den Sachkundenachweis zu erbringen. Zu denken ist dabei vor allem an die Konstellation, in der ein Makler etwa bereits seit 20 Jahren als Einzelkaufmann tätig ist und dann eine GmbH gründet. Soll für die GmbH eine Erlaubnis beantragt werden, muss der Geschäftsführer den Sachkundenachweis erbringen oder belegen können, dass der Gewerbetreibende bereits seit sechs Jahren ununterbrochen selbständig tätig, da die GmbH als juristische Person nicht sachkundig sein kann. Liegt die GmbH-Gründung weniger als sechs Jahre vor dem Inkrafttreten zurück, ist fraglich, ob die Zeit zuvor angerechnet werden kann, was nach Auffassung des IVD zu bejahen ist, obwohl die Vorschrift an die Person des Gewerbetreibenden anknüpft, also an die GmbH. Es würde dem Sinn und Zweck der Regelung widersprechen, – lediglich aus formalen Gründen – die Sachkundeprüfung noch einmal zu verlangen, obwohl die vorlageverpflichtete Person die entsprechende Berufserfahrung aufweist. Es muss daher sichergestellt werden, dass das Sachkundeerfordernis der Person folgt, die die Sachkunde im eigenen oder fremden Namen nachweisen muss. Rechtsformwechsel dürfen sich jedenfalls nicht nachteilig auswirken.

Der Bundesrat hat unabhängig von der zuvor genannten Fallkonstellation empfohlen, auch Zeiten zu berücksichtigen, in denen der Gewerbetreibende unselbständig tätig war. Dies ist zwar zu begrüßen, in der Sache greift es aber zu kurz, da dies nur Gewerbetreibenden nutzt, die keine juristische Person sind, da eine juristische Person grundsätzlich nicht unselbständig tätig sein kann.

**Petition:** Bei der ununterbrochenen Tätigkeit des „Gewerbetreibenden“ sollte es nur darauf ankommen, dass die Person, die für den Gewerbetreibenden den Sachkundenachweis erbringen muss, die mindestens sechs Jahre Tätig war. Entsprechend dem Gedanken des Bundesrates sollten zumindest auch Zeiten der unselbständigen Tätigkeit berücksichtigt werden, was auch die Bundesregierung in ihrer Gegenäußerung vom 2. November 2016 zur Stellungnahme des Bundesrates befürwortet hat.

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

Der Regierungsentwurf sieht vor, dass auch Wohnungseigentumsverwalter, die bereits vor Inkrafttreten des Gesetzes Eigentum von Wohnungseigentümern im Sinne des § 1 Absatz. 2, 3, 5 und 6 WEG verwaltet haben, eine Erlaubnis nach § 34c GewO beantragen. Nach der Übergangsregelung gem. § 161 Abs. 3 GewO-E haben sie hierfür bis zum ersten Tag des dreizehnten Monats Zeit, der auf die Verkündung folgt. Im Rahmen des Erlaubnisverfahrens müssen alle Erlaubnisvoraussetzungen (Zuverlässigkeit, geordnete Vermögensverhältnisse, Berufshaftpflichtversicherung, Sachkunde) nachgewiesen werden. Im Widerspruch hierzu nimmt die Gesetzesbegründung auch hier Bezug zum Inkrafttreten. Gewerbetreibende, die mindestens sechs Jahre vor Verkündung dieses Gesetzes ununterbrochen als selbständige Wohnungseigentumsverwalter tätig waren, sind von dem Sachkundenachweis befreit, wenn sie dies gegenüber der zuständigen Behörde nachweisen. Die ununterbrochene, selbständige Tätigkeit als Wohnungseigentumsverwalter ist durch geeignete Unterlagen nachzuweisen. Dazu gehören insbesondere die Gewerbebeanmeldung nach § 14 Absatz 1 GewO sowie Verwalterverträge oder Abrechnungen. Kurze Unterbrechungen von bis sechs Monaten etwa wegen Elternzeit, Krankheit oder Kuren sollen unschädlich sein. Nach Ablauf der Frist soll sich der Gewerbetreibende nicht mehr auf die als Übergangsregelung konzipierte Bestandsschutzregelung berufen können.

**Petition:** Im Hinblick auf die Fristen sollte jedoch wie bei den Immobilienmaklern auf das Inkrafttreten des Gesetzes (Art. 2 Abs. 2 dieses Gesetzes) abgestellt werden. Im Übrigen sollte wie oben dargestellt bei der Erbringung des Sachkundenachweises unerheblich sein, ob die bisherige Tätigkeit im eigenen oder im fremden Namen erbracht wurde.

### **VIII. Art. 2 – Inkrafttreten**

Das Gesetz tritt nach Art. 2 des Regierungsentwurfs in zwei Teilen in Kraft. Zunächst am Tag nach der Verkündung des Gesetzes die Ermächtigungsgrundlage zum Erlass der Rechtsverordnung, in der etwa die Inhalte der Sachkundeprüfung und die dieser gleichgestellten beruflichen Qualifikationen geregelt werden. Die Erlaubnispflicht tritt rund neun Monate später in Kraft, und zwar am ersten Tag des zehnten auf die Verkündung folgenden Kalendermonats. Ein späteres Inkrafttreten ist nach der Gesetzesbegründung erforderlich, damit die Verwaltung die erforderlichen Vorkehrungen zum Vollzug der neuen Regelungen treffen kann. Auch sollen die für die Abnahme der Sachkundeprüfung zuständigen Industrie- und Handelskammern (IHK) Prüfungsordnungen erlassen sowie entsprechende Prüfungsverfahren und -ausschüsse einrichten können. Die Bundesregierung verweist zudem darauf, dass die Erfahrungen im Bereich der Versicherungsvermittler (§ 34d GewO) und Finanzanlagenvermittler (§ 34f GewO) gezeigt haben, dass für die Gesetzesumsetzung ein erheblicher zeitlicher Vorlauf erforderlich ist, damit die ordnungsgemäße Durchführung von Sachkundeprüfungen auf einem angemessenen Niveau gewährleistet werden kann. Der IVD schließt sich dieser Begründung vollumfänglich an. Darüber hinaus ist ein angemessener Umsetzungszeitraum auch deshalb erforderlich, da mit der Vorbereitung auf die neue Rechtslage erst begonnen werden kann, wenn die Rechtsverordnung in Kraft getreten ist oder zumindest der Bundesrat hierzu seine Zustimmung gegeben hat, wobei zu beachten ist, dass es im Jahr lediglich rund 12 Plenarsitzungen des Bundesrates gibt und zuvor eine Fachausschussbefassung erfolgt. Erst ab diesem Zeitpunkt können sich die rund 45.000 Gewerbetreibenden (ca. 27.000 Immobilienmakler und ca. 17.700 WEG-Verwalter) auf die neue Rechtslage vorbereiten und entscheiden, ob ein Vorbereitungskurs erforderlich ist. Auf der anderen Seite können die Vorbereitungskurse ihrerseits erst vorbereitet werden, wenn die Rechtsverordnung entsprechend gereift ist. Auch die Prüfungsordnungen der IHK können grundsätzlich erst erlassen werden, wenn die Rechtsverordnung vorliegt. Es ist insgesamt daher nicht nur erforderlich, die Rechtsverordnung rasch auf den Weg zu bringen, sondern auch eine angemessene Umsetzungsfrist zu gewähren. Erforderlich sind hierzu mindestens zwölf Monate, sofern die Rechtsverordnung zeitnah vorliegt. Sicherheitshalber sollte die Frist bis zum Inkrafttreten um weitere sechs Monate verlängert werden, auch wenn der IVD in der Sache ein zeitnahes Greifen der Regelung bevorzugt hätte, um einen zeitnahen und umfassenden Verbraucherschutz zu gewährleisten.

Der Bundesrat hat ebenfalls empfohlen, die Frist bis zum Inkrafttreten auf 18 Monate zu verlängern (BR-Drs. 496/16 (Beschluss)). Zu Recht verweist der Bundesrat auch darauf, dass bei der Gesetzesumsetzung Unvorhersehbares auftreten kann und deswegen ein weiterer Zeitpuffer erforderlich ist. Die Bundesregierung hat in ihrer Gegenäußerung zur Stellungnahme des Bundesrates lediglich zugesagt, die längere Frist zu prüfen.

**Petition:** Um eine angemessene Umsetzung der Neuregelungen zu gewährleisten, sollte das Gesetz in seinen wesentlichen Teilen entsprechend der Empfehlung des Bundesrates 18 Monate nach seiner

Verkündung in Kraft treten, und zwar am ersten Tag des neunzehnten Monats, der auf die Verkündung folgt.

## **D. Rechtsverordnung**

Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie soll nach dem Regierungsentwurf ermächtigt werden, mit Zustimmung des Bundesrates eine Rechtsverordnung zu erlassen. In der Rechtsverordnung sollen vor allem I. die Inhalte und das Verfahren für die Sachkundeprüfungen, II. die Ausnahmen von der Erforderlichkeit einer Sachkundeprüfung und die Gleichstellung anderer Berufsqualifikationen mit den Sachkundeprüfungen und III. die Höhe der Deckungssumme der Berufshaftpflichtversicherung für Verwalter geregelt werden.

Die Rechtsverordnung ist in ihrer inhaltlichen Ausgestaltung noch nicht Gegenstand des Gesetzgebungsverfahrens. Der IVD bittet dennoch mit Nachdruck darum, dass sich das BMWi, der Bundesrat und mitberatend der Bundestag frühzeitig mit der Rechtsverordnung befassen, damit sich die Beteiligten (Makler/Verwalter, Verwaltung, IHK, Bildungsinstitute etc.) frühzeitig auf die neue Rechtslage einstellen können. Gleichzeitig bittet der IVD darum, folgende Punkte zu berücksichtigen.

### **I. Sachkundeprüfung**

Die Einführung einer Berufszulassungsregelung für WEG-Verwalter und Makler stellt einen Eingriff in die Berufsfreiheit nach Art. 12 Grundgesetz (GG) dar. Der Sachkundenachweis in Gestalt einer bestimmten beruflichen Qualifikation oder in der Ablegung einer Prüfung stellt grundsätzlich als Beschränkung der Berufswahl „die mildeste, den Berufsanwärter am wenigsten belastende Form der Beschränkung“ dar (BVerfGE, Bd. 13, S. 115). Im Übrigen ist die geplante gesetzliche Regelung auch angemessen (vgl. Fachkundenachweis als Zulassungsvoraussetzung in § 34c GewO, Hans Peter Ipsen, 1973), wobei darauf zu achten, dass die Angemessenheit nicht durch die Rechtsverordnung mithin durch überzogene Anforderungen beseitigt wird. Die Prüfungsinhalte sollten daher so bemessen sein, dass die Berufszulassungsregelung insgesamt verhältnismäßig ist. Bei der Ausarbeitung des Prüfungskataloges und bei der Prüfungsabnahme sollten auch Experten aus der Praxis außerhalb des eigenen IHK-Netzwerks einbezogen werden, um ein angemessenes Niveau zu erzielen.

### **II. Anerkennung/Gleichstellung von Qualifikationen**

Die konkrete Ausgestaltung der Regelungen der Anerkennung alternativer Berufe bzw. Qualifikationen ist ebenfalls der Rechtsverordnung vorbehalten; jedenfalls entspricht dies der Systematik ähnlicher Berufsregulierungen. Nach dem Gesetzentwurf soll die Anerkennung von Berufsqualifikationen im Einklang mit dem Europarecht stehen (Art. 1, Nr. 3 e). Im Übrigen enthält der Gesetzentwurf im Hinblick auf nationale Sachverhalte keine konkreten Regelungen, die eine Gleichstellung mit der Sachkundeprüfung vorsehen.

In der beruflichen Praxis der Makler und Verwalter haben sich innerhalb der EU in den letzten Jahren nicht zuletzt auch aufgrund des breiten Bildungsangebotes zahlreichen Studiengänge und Qualifikationen im Bereich der Erwachsenenfortbildung etabliert. Es würde im Widerspruch zum Europarecht stehen und einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Berufsfreiheit Art. 12 GG darstellen, wenn diese zahlreichen Abschlüsse, in die viel Zeit und Geld investiert wurde, unberücksichtigt bleiben würden. Trotz der langen Übergangszeit und der Möglichkeit, eine sechsjährige Tätigkeit nachzuweisen, steht zu befürchten, dass zahlreiche qualifizierte Makler und Verwalter noch eine Sachkundeprüfung bei der IHK ablegen müssen, wodurch sie nicht zuletzt auch finanziell (voraussichtlich 400 Euro Prüfungsgebühr) belastet werden. Dem Sachkundenachweis sollten folglich nachstehende Qualifikationen gleichgestellt werden:

(a) Ausbildungsabschluss zum/zur Immobilienkaufmann/-frau

(b) Ausbildungsabschluss zum/zur Immobilienfachwirt/-in

(c) Abschluss einer bank- oder sparkassenkaufmännischen Ausbildung nebst 3 Jahren einschlägiger Praxis in der Vermittlung oder Erbringung des Nachweises der Gelegenheit zum Abschluss von Verträgen nach § 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO-E oder in der Verwaltung von gemeinschaftlichem Eigentum im Sinne des Wohnungseigentumsgesetzes nach § 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 GewO-E.

(d) Abschluss eines wirtschafts-, rechtswissenschaftlichen oder immobilienrelevanten Studiums an einer staatlich anerkannten Hochschule, Berufsakademie oder Fachschule nebst 3 Jahre einschlägiger beruflicher Praxis.

(e) Abschluss einer kaufmännischen Ausbildung nebst 5 Jahren einschlägiger Praxis.

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.

### **III. Verwalter-Berufshaftpflichtversicherung**

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

#### **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](mailto:sun.jensch@ivd.net)

[www.ivd.net](http://www.ivd.net)