

Stellungnahme des Bundesrates

Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Berufszulassungsregelung für gewerbliche Immobilienmakler und Verwalter von Wohnungseigentum

Der Bundesrat hat in seiner 949. Sitzung am 14. Oktober 2016 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe f (§ 34c Absatz 5 Nummer 1 Satz 2 GewO)

Der Bundesrat begrüßt, dass der Gesetzentwurf in § 34c Absatz 5 Nummer 1 Satz 2 GewO-E die Erlaubniserteilung an Kreditinstitute für die Vermittlung von Grundstücks- und Immobilienverträgen und die Verwaltung von Wohnungseigentum neu regelt. Die Neuregelung trägt dazu bei, dass bei Ausübung und Beaufsichtigung von Immobilienmaklertätigkeiten und Wohnungseigentumsverwaltung ein einheitliches rechtliches Schutzniveau gewährleistet wird.

Begründung:

Mit 34c Absatz 5 GewO-E soll die bislang für Kreditinstitute bestehende Ausnahme beseitigt und die Vermittlung von Grundstücks- und Immobilienverträgen sowie die Verwaltung von Wohnungseigentum stärker einer aufsichtsrechtlichen Überwachung unterworfen werden. Diese Tätigkeiten sollen künftig der vorherigen Erlaubnis bedürfen, die wiederum einen Sachkundenachweis voraussetzt. Der Gesetzentwurf beseitigt damit eine Regelungslücke, die Kreditinstitute bislang von der Erlaubnispflicht freigestellt hat.

2. Zu Artikel 1 Nummer 9 (§ 161 Absatz 1 Satz 1,
Absatz 2 Satz 1 sowie
Absatz 3 Satz 1 und 2 GewO)
Artikel 2 Absatz 1 und 2 (Inkrafttreten)

Der Gesetzentwurf ist wie folgt zu ändern:

- a) In Artikel 1 Nummer 9 sind in § 161 Absatz 1 Satz 1, Absatz 2 Satz 1 sowie Absatz 3 Satz 1 und 2 jeweils die Wörter "auf die Verkündung" durch die Wörter "auf das Inkrafttreten" zu ersetzen.
- b) Artikel 2 ist wie folgt zu ändern:
- aa) In Absatz 1 ist die Angabe "Nummer 2" durch die Angabe "Nummer 3" zu ersetzen.
- bb) In Absatz 2 ist die Angabe "zehnten" durch die Angabe "neunzehnten" zu ersetzen.

Begründung:

Für Immobilienmakler soll eine erfolgreich abgelegte Sachkundeprüfung als neue Anforderung für die Erlaubniserteilung eingeführt werden.

Für Wohnungseigentumsverwalter wird erstmalig eine Erlaubnis eingeführt, die eine Prüfung der Zuverlässigkeit und Vermögensverhältnisse sowie des Nachweises einer erfolgreich abgelegten Sachkundeprüfung und des Abschlusses einer Berufshaftpflichtversicherung voraussetzt.

Da nach dem Gesetzentwurf rund 45.000 Gewerbetreibende (rund 27 000 Immobilienmakler, rund 17 700 Wohnungseigentumsverwalter) betroffen sind, haben diese neuen Anforderungen erhebliche Auswirkungen sowohl auf die Gewerbetreibenden als auch auf den Verwaltungsvollzug.

Zu Buchstabe a:

Berichtigung eines Redaktionsversehens.

Nach der Gesetzesbegründung sollen bereits tätige Immobilienmakler und Wohnungseigentumsverwalter innerhalb von 12 Monaten "nach Inkrafttreten des Gesetzes" die neue Erlaubnis beantragen oder im Falle des Bestandschutzes die hierfür erforderlichen Nachweise vorlegen.

Im Gesetzeswortlaut wird hinsichtlich des Beginns dieser 12 Monats-Frist jedoch nicht auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes abgestellt, sondern auf den Zeitpunkt der Verkündung des Gesetzes.

Da nach Artikel 2 Absatz 2 des Gesetzentwurfs das Gesetz 9 Monate nach der Verkündung in Kraft treten soll, hätten die rund 45 000 Gewerbetreibenden nur 3 Monate Zeit, die erforderlichen Anträge zu stellen, die erforderlichen Unterlagen vorzulegen oder die erforderliche Sachkundeprüfung abzulegen.

Die für die Prüfung der Unterlagen und Durchführung der Sachkundeprüfungen zuständigen Stellen werden diesen Ansturm nicht bewältigen können.

Da bei früheren vergleichbaren Fällen von Übergangsregelungen die Gewerbetreibenden 12 Monate zur Verfügung hatten und dies nach der Begründung auch diesmal beabsichtigt ist, ist der Gesetzentwurf entsprechend anzupassen.

Zu Buchstabe b:

Doppelbuchstabe aa:

Berichtigung eines Redaktionsversehens.

Nach der Begründung soll die Verordnungsermächtigung am Tag nach der Verkündung in Kraft treten. Die Verordnungsermächtigung ist jedoch nicht in Nummer 2, sondern in Nummer 3 Buchstabe e enthalten.

Doppelbuchstabe bb:

Gewährleistung einer ordnungsgemäßen Gesetzesumsetzung.

Nach der Gesetzesbegründung haben die Erfahrungen im Bereich der Versicherungsvermittler (§ 34d GewO) und Finanzanlagenvermittler (§ 34f GewO) gezeigt, dass für die Einführung neuer Erlaubnisse und Erlaubnisanforderungen wie die Durchführung von Sachkundeprüfungen "ein erheblicher zeitlicher Vorlauf erforderlich ist, damit die ordnungsgemäße Durchführung von Sachkundeprüfungen auf hohem Niveau gewährleistet werden kann".

Diese Einschätzung wird geteilt, jedoch wird die hierfür vorgesehene Zeit von nur 9 Monaten nicht für ausreichend gehalten. So gab es bei der Einführung der Erlaubnispflicht für den Finanzanlagenvermittler eine Frist von 12 Monaten. Mindestens diese Frist sollte auch für die Einführung der Erlaubnispflicht für Immobilienmakler und Wohnungseigentumsverwalter gelten. Um auch eventuelle Unwägbarkeiten bei der Gesetzesumsetzung berücksichtigen zu können, ist ein weiterer Zeitpuffer von einem halben Jahr sinnvoll.

Nachteile entstehen durch das spätere Inkrafttreten des Gesetzes nicht, weil es nach den Ausführungen des Nationalen Normenkontrollrates überflüssig ist und die klein- und mittelständischen Unternehmer belastet. Da Auftraggeber freiwillig zertifizierte Immobilienmakler nicht nachgefragt haben, gibt es offenkundig keine größeren Missstände in der Branche und damit keinen Handlungsdruck.

Das spätere Inkrafttreten des Gesetzes hat zudem den Vorteil, dass die bereits im Vorwege unter anderem von der Branche geäußerten Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit und an der Vereinbarkeit der neuen Regeln mit EU-Recht - z. B. über die noch erforderlichen EU-Notifizierungsverfahren - rechtlich geklärt werden können, bevor möglicherweise schadenersatzpflichtige Verwaltungsmaßnahmen gegen Gewerbetreibende und kosten-trächtige Verwaltungs-Organisationsmaßnahmen getroffen werden.

3. Zu Artikel 1 Nummer 9 (§ 161 Absatz 2 Satz 1 und Absatz 3 Satz 2 GewO)

In Artikel 1 sind in § 161 Absatz 2 Satz 1 und Absatz 3 Satz 2 jeweils vor dem Wort "selbständig" die Wörter "unselbständig oder" einzufügen.

Begründung:

Nach dem Gesetzentwurf ist eine Sachkundeprüfung nicht erforderlich, wenn der Gewerbetreibende seit sechs Jahren vor Verkündung des Gesetzes selbständig als Immobilienmakler bzw. als Wohnungseigentumsverwalter tätig war. Unselbständige Tätigkeiten werden dagegen nicht berücksichtigt.

Ein sachlicher Grund für diese unterschiedliche Behandlung ist nicht ersichtlich. Beim vergleichbaren Fall der Übergangsregelung für den Immobiliendarlehensvermittler in § 160 Absatz 3 Gewerbeordnung wurde auch die unselbständige Tätigkeit hinsichtlich des Erfordernisses einer Sachkundeprüfung berücksichtigt.

Daher soll auch bei den Immobilienmaklern und Wohnungseigentumsverwaltern in unselbständiger Tätigkeit erworbene Sachkunde berücksichtigt werden.

4. Zum Gesetzentwurf insgesamt

Der Bundesrat fordert die Bundesregierung auf, dem Bundestag und dem Bundesrat spätestens fünf Jahre nach Inkrafttreten dieses Gesetzes über die Auswirkungen des Gesetzes auf die Gewerbetreibenden und auf die Verbraucher zu berichten.

Begründung:

Die Berufszugangsregelungen, die mit diesem Gesetzentwurf eingeführt werden, greifen weitreichend in die Berufsfreiheit ein. Die Bundesregierung begründet dies damit, eine Anhebung der Qualifikation im Bereich der Immobilienvermittlung und der Wohnungseigentumsverwaltung sei erforderlich, um Verbraucherinnen und Verbraucher vor wirtschaftlichen Schäden zu schützen.

Dass in den genannten Tätigkeitsfeldern tatsächlich Fehlentwicklungen mit daraus resultierenden Missständen festzustellen sind, ist mangels empirischer Daten hierzu fraglich. Auch der Nationale Normenkontrollrat konnte im Rahmen einer von ihm durchgeführten Anhörung keine Belege für Schäden finden, die durch einen Sachkundenachweis hätten vermieden werden können.

Vor diesem Hintergrund, insbesondere im Hinblick auf die verfassungsrechtliche Relevanz der Regelungen, sollte nach Ablauf eines angemessenen

Zeitraumes überprüft werden, wie sich die Änderungen auf die betroffenen Gewerbetreibenden sowie auf deren Kunden ausgewirkt haben. Bundestag und Bundesrat sollen über das Ergebnis der Prüfung unterrichtet werden.