

Anwendungshinweise des 123. Bund-Länder-Ausschusses „Gewerberecht“ am 19./20.06.2018 zum Vollzug des § 34c Abs. 2a GewO und des § 15b MaBV – Weiterbildungspflicht für Immobilienmakler und Wohnimmobilienverwalter

1. Delegation der Weiterbildungspflicht nach § 34c Abs. 2a Satz 2 i.V.m. Satz 1 Halbsatz 1 GewO

- Gewerbetreibende mit einer Erlaubnis nach § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 GewO (Immobilienmakler) und/oder § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 GewO (Wohnimmobilienverwalter) müssen sich in einem Umfang von 20 Stunden innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren weiterbilden. Ist der Gewerbetreibende eine juristische Person, obliegt die Weiterbildungspflicht grds. allen gesetzlichen Vertretern.
- Grds. ist die Weiterbildung von allen gesetzlichen Vertretern einer juristischen Person zu fordern. Bei juristischen Personen mit mehreren gesetzlichen Vertretern kann jedoch im Einzelfall auf die Weiterbildung verzichtet werden, wenn die anderen gesetzlichen Vertreter die erforderliche Weiterbildung nachweisen (in ihrer Person oder durch Delegation) und der nicht weitergebildete gesetzliche Vertreter nicht selbst erlaubnispflichtige Tätigkeiten durchführt. Dies ist z. B. durch Gesellschafterbeschluss oder Geschäftsführervertrag nachzuweisen.
- Bei Wechsel eines weiterbildungspflichtigen gesetzlichen Vertreters einer juristischen Person muss der neue gesetzliche Vertreter ebenfalls die Weiterbildungsverpflichtung in seiner Person erfüllen. Der ausscheidende gesetzliche Vertreter kann aber seine bereits im Weiterbildungszeitraum absolvierten Weiterbildungsstunden „mitnehmen“ zu seinem neuen Unternehmen. Erforderlich ist dann, dass er die entsprechenden Nachweise und Bescheinigungen mitnimmt und dem neuen Arbeitgeber vorlegt.
- Nach § 34c Abs. 2a Satz 2 i.V.m. Satz 1 Halbsatz 1 GewO ist es ausreichend, wenn die Weiterbildung durch eine angemessene Zahl von beim Gewerbetreibenden beschäftigten natürlichen Personen erbracht wird, denen die Aufsicht über die bei den erlaubnispflichtigen Tätigkeiten mitwirkenden Beschäftigten obliegt (Delegation). Von einer solchen verantwortlichen Aufsicht ist dann auszugehen, wenn die beaufsichtigenden Personen eine unmittelbare Weisungsbefugnis gegenüber den Beschäftigten, die die erlaubnispflichtigen Tätigkeiten ausüben, haben (z. B. Abteilungs- oder Bereichsleiter, Betriebsleiter einer Zweigniederlassung).
- Darüber hinaus unterliegen die unmittelbar bei der erlaubnispflichtigen Tätigkeit mitwirkenden Beschäftigten der Weiterbildungspflicht. Nicht der Weiterbildungspflicht unterfallen Beschäftigte, die rein interne Tätigkeiten ohne Bezug zu erlaubnispflichtigen Tätigkeiten ausüben, z. B. Sekretariatsaufgaben, Tätigkeiten in der Buchhaltung oder Personalabteilung. Ist eine natürliche Person als Gewerbetreibender oder gesetzlicher Vertreter einer juristischen Person selbst unmittelbar mit der Durchführung der erlaubnispflichtigen Tätigkeiten befasst, ist eine Delegation der Weiterbildungspflicht auf nachgeordnete Beschäftigte nicht zulässig.

- Es besteht keine „doppelte“ Weiterbildungspflicht im Umfang von 40 Stunden für Personen, die sowohl weiterbildungspflichtige Beschäftigte als auch weiterbildungspflichtige Aufsichtspersonen im Rahmen der Delegation nach § 34c Abs. 2a Satz 2 GewO sind. Es bleibt in diesen Fällen bei einem Weiterbildungsumfang von 20 Stunden.

2. Ausnahmen von der Weiterbildungspflicht

- Die in § 34c Abs. 5 GewO aufgeführten Gewerbetreibenden sind von der Weiterbildungspflicht nach § 34c Abs. 2a GewO befreit (die Absätze 1 bis 3 gelten nicht für die dort aufgeführten Gewerbetreibenden).
- Die Weiterbildungspflicht gilt für alle Inhaber einer Erlaubnis nach § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Nr. 4 GewO, unabhängig davon, ob von der Erlaubnis Gebrauch gemacht wird. Damit unterliegen auch Inhaber einer sog. „Schubladenerlaubnis“ der Weiterbildungspflicht.

3. Zeitlicher Umfang der Weiterbildungspflicht

- Gewerbetreibende, die sowohl eine Erlaubnis nach § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 GewO als Immobilienmakler als auch nach § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 GewO als Wohnimmobilienverwalter besitzen, müssen sich für beide Tätigkeiten jeweils im Umfang von 20 Stunden weiterbilden (kumulative Weiterbildung; insgesamt 40 Stunden).
- Dies gilt gleichermaßen für Beschäftigte, die bei beiden erlaubnispflichtigen Tätigkeiten unmittelbar mitwirken.
- Bei den 20 Weiterbildungsstunden handelt es sich um Zeitstunden (60 Minuten) und nicht um Weiterbildungsstunden (z. B. 45 Minuten).

4. Verteilung der 20 Stunden innerhalb des Weiterbildungszeitraums von drei Kalenderjahren

- Nach § 34c Abs. 2a Satz 1 GewO müssen sich der Gewerbetreibende sowie die unmittelbar bei der erlaubnispflichtigen Tätigkeit mitwirkenden Beschäftigten innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren in einem Umfang von 20 Stunden weiterbilden.
- Die zeitliche Verteilung innerhalb des Weiterbildungszeitraums bleibt dem Gewerbetreibenden überlassen. Er kann alle Weiterbildungsstunden in einem Kalenderjahr absolvieren oder die 20 Stunden über den dreijährigen Zeitraum verteilen.

5. Keine Aufteilbarkeit der Weiterbildungsstunden auf mehrere Personen

- Eine Aufteilbarkeit der 20 Stunden Weiterbildung auf mehrere Personen ist nicht möglich. Wer zur Weiterbildung verpflichtet ist (Gewerbetreibende, Beschäftigte, gesetzliche Vertreter juristischer Personen), muss diese vollumfänglich in seiner Person absolvieren. Auch im Rahmen der Delegation nach § 34c Abs. 2a Satz 2 GewO ist die Aufteilung der Weiterbildungsstunden auf mehrere Aufsichtspersonen nicht möglich.
- Möglich ist aber, dass der Gewerbetreibende, der sowohl der Weiterbildungspflicht für Immobilienmakler als auch für Wohnimmobilienverwalter unterliegt (40 Stunden), die beiden Weiterbildungsverpflichtungen im Rahmen der Delegation auf zwei verschiedene Personen aufteilt. Auch in diesem Fall gelten aber die unter Ziffer 1, 4. Spiegelstrich genannten Voraussetzungen für die Delegation der Weiterbildungspflicht.

6. Beginn der Weiterbildungspflicht – Anrechnung des Kalenderjahrs 2018

- § 34c Abs. 2a GewO tritt am 1. August 2018 in Kraft. Die Pflicht zur Weiterbildung beginnt für die zu diesem Zeitpunkt tätigen Gewerbetreibenden und Beschäftigten ab diesem Stichtag. Für die Berechnung des Weiterbildungszeitraums ist dabei das Kalenderjahr 2018 zugrunde zu legen, so dass der dreijährige Weiterbildungszeitraum die Kalenderjahre 2018 bis 2020 umfasst (1. Januar 2018 bis 31. Dezember 2020).¹
- Nach § 34c Abs. 2a Satz 1 Halbsatz 2 i. V. m. Halbsatz 1 GewO muss sich der weiterbildungspflichtige Beschäftigte innerhalb von drei Kalenderjahren in einem Umfang von 20 Stunden weiterbilden. Die Weiterbildungsfrist beginnt am 1. Januar des Kalenderjahres, in dem der Beschäftigte die Tätigkeit aufgenommen hat. Der Weiterbildungszeitraum bestimmt sich somit individuell nach dem Kalenderjahr der Aufnahme der Tätigkeit und kann von dem Weiterbildungszeitraum des Gewerbetreibenden abweichen.
- Dies gilt auch im Fall eines Arbeitgeberwechsels; der dreijährige Weiterbildungszeitraum des Beschäftigten läuft in diesem Fall weiter. Der Beschäftigte kann die im laufenden Weiterbildungszeitraum absolvierten Weiterbildungsstunden „mitnehmen“.
- Weiterbildungsmaßnahmen, die im Kalenderjahr 2018 bereits vor dem Stichtag 1. August absolviert wurden und die den – bereits seit Ende 2017 im Entwurf vorliegenden – in den Anlagen 1 und 2 zur MaBV geregelten Anforderungen an den Weiterbildungsinhalt und den Weiterbildungsanbieter entsprechen, können grds. bereits angerechnet werden.
- Auch bereits vor dem Stichtag 1. August 2018 tätige Wohnimmobilienverwalter, die nach § 161 GewO eine Übergangsfrist bis 1. März 2019 für

¹ In § 34c Abs. 2a Satz 1 GewO soll eine gesetzliche Klarstellung erfolgen, dass es sich bei dem dreijährigen Weiterbildungszeitraum um Kalenderjahre handelt. Die Änderung soll im Rahmen des Gesetzes zur Änderung des Akkreditierungsstellengesetzes und der Gewerbeordnung (BR-Drs. 208/18) erfolgen.

die Beantragung der Erlaubnis nach § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 GewO haben, sind für das Kalenderjahr 2018 nicht von der Weiterbildungspflicht befreit. § 161 GewO gewährt eine Übergangsfrist für die Erlaubnisbeantragung, nicht jedoch für die Weiterbildungspflicht.

7. Beginn der Weiterbildungspflicht nach § 15b Abs. 4 MaBV

- Für Gewerbetreibende und ihre zur Weiterbildung verpflichteten Beschäftigten, die erfolgreich eine Aus- oder Weiterbildung abgeschlossen und einen Ausbildungsabschluss als Immobilienkaufmann/ Immobilienkauffrau oder einen Weiterbildungsabschluss als Geprüfter Immobilienfachwirt/Geprüfte Immobilienfachwirtin erworben haben, beginnt die Weiterbildungspflicht erst drei Jahre nach dem Zeitpunkt des Erwerbs des Abschlusses („Ausbildungsbonus“). Dies gilt auch dann, wenn der Abschluss erst nach Aufnahme der weiterbildungspflichtigen Tätigkeit erworben wird, der Abschluss muss also nicht vor Beginn der Tätigkeit vorliegen. Bei Abbruch der Aus- oder Weiterbildung oder Nichtbestehen der Abschlussprüfung findet § 15b Abs. 4 MaBV keine Anwendung.
- Das Vorliegen der Voraussetzung für die zeitliche Befreiung von der Weiterbildungspflicht ist auf Nachfrage der zuständigen Behörde nachzuweisen (§ 29 Abs. 1 GewO).

8. Berechnung des zeitlichen Umfangs der Weiterbildungspflicht bei unterjährigen Tätigkeiten

- Bei unterjährigen Tätigkeiten des Gewerbetreibenden bzw. der weiterbildungsverpflichteten Beschäftigten ist grds. auf das Kalenderjahr abzustellen. Der Weiterbildungszeitraum beginnt auch bei unterjährigen Tätigkeiten am 1. Januar des jeweiligen Kalenderjahres.

9. Anforderungen an Inhalt, Organisation und Durchführung von Weiterbildungen

- Die Weiterbildung kann in Präsenzform (klassische Weiterbildungsseminare durch externe Anbieter), in einem begleiteten Selbststudium (sog. Webinare und andere Formen des eLearning) oder durch betriebsinterne Maßnahmen des Gewerbetreibenden (Inhouse-Seminare) durchgeführt werden.
- Betriebsinterne Maßnahmen des Gewerbetreibenden müssen den Anforderungen der Anlage 2 der MaBV genügen. D. h., der Weiterbildungsmaßnahme muss eine entsprechende Planung und Organisation zugrunde liegen. Nicht als Weiterbildungsmaßnahme anerkannt werden können somit als Weiterbildung deklarierte Gespräche des Gewerbetreibenden mit seinen Beschäftigten beim Kaffeetrinken oder Mittagessen.
- Bei einer Weiterbildung im begleiteten Selbststudium ist nach § 15b Abs. 1 Satz 4 MaBV) eine nachweisbare Lernerfolgskontrolle durch den An-

bieter der Weiterbildung erforderlich. Dadurch wird ausgeschlossen, dass z. B. das bloße Lesen von Fachliteratur ohne fachliche Begleitung (unbegleitetes Selbststudium) als Weiterbildungsmaßnahme anerkannt werden kann.

- Inhaltlich haben sich die Weiterbildungsmaßnahmen an den in der Anlage 1 der MaBV aufgeführten Sachgebieten zu orientieren. Dabei ist es nicht erforderlich, dass die im Weiterbildungszeitraum absolvierten Weiterbildungsmaßnahmen alle Sachgebiete umfassen.
- Nach § 15b Abs. 1 Satz 6 MaBV gilt der Erwerb eines Ausbildungsabschlusses als Immobilienkauffrau/Immobilienkaufmann oder eines Weiterbildungsabschlusses als Geprüfter Immobilienfachwirt/Geprüfte Immobilienfachwirtin als Weiterbildung i. S. d. § 34c Abs. 2a GewO. Während der Ausbildung bzw. Weiterbildung müssen keine weiteren Weiterbildungsmaßnahmen nach § 34c Abs. 2a GewO absolviert werden. Dies gilt auch dann, wenn die Aus- oder Weiterbildung am Ende abgebrochen oder die Abschlussprüfung nicht bestanden wird.

10. Anforderungen an die Anbieter von Weiterbildungen

- Eine Zertifizierung oder staatliche Anerkennung von Weiterbildungsträgern und Anbietern von Weiterbildungsmaßnahmen ist nicht vorgesehen.
- Der Anbieter muss sicherstellen, dass die in Anlage 2 der MaBV festgelegten Anforderungen an die Qualität der Weiterbildungsmaßnahme erfüllt werden (s. o. Ziffer 8).
- Bei grds. anrechenbaren Studiengängen der Immobilienwirtschaft oder abgebrochenen Ausbildungsgängen können möglicherweise die Ziffern 2.1 und 2.2 der Anlage 2 der MaBV nicht erfüllt sein. In diesen Fällen sollte die zuständige Behörde im Falle einer Überprüfung eine wertende Gesamtschau vornehmen.
- Hinsichtlich der Qualifikation des vom Anbieter eingesetzten Weiterbildungspersonals enthält § 15b MaBV keine unmittelbaren inhaltlichen Vorgaben, wie diese Qualifikation auszusehen hat (z.B. das Vorhandensein bestimmter Abschlüsse), und auch keine Vorgaben für den Status (Stellung als angestellter oder freier Mitarbeiter). Anlage 2 Ziffer 3 zur MaBV verlangt jedoch vom Anbieter die Umsetzung bestimmter Maßnahmen zur Sicherstellung der notwendigen Qualität des eingesetzten Personals, nämlich die Festlegung von Anforderungsprofilen sowie die Erstellung und Anwendung systematischer Prozesse (z.B. Auswahlprozesse) zur Sicherstellung einer Einhaltung der Anforderungen, mit der Folge, dass die zuständige Behörde diese Maßnahmen im Rahmen der Nachprüfung einer Erklärung des Gewerbetreibenden zur „Erfüllung der Weiterbildungspflicht“ nach § 15b Abs. 3 MaBV bzw. im Rahmen des § 29 GewO ggf. auf ihre Eignung zur Erreichung des gesetzlichen Ziels

(„Sicherstellung der Qualität der Durchführenden der Weiterbildung“, Anlage 2 Nr. 3 MaBV) überprüfen darf.

- Bei den vom jeweiligen Anbieter festgelegten „Anforderungen“ an die Qualifikation ist demgemäß sicherzustellen, dass Mitarbeiter im Rahmen ihres Einsatzes für die Weiterbildung selbst über das für die Durchführung der konkreten Weiterbildungsmaßnahmen notwendige Fachwissen in den Sachgebieten der Anlage 1 und über die entsprechende Qualifikation (bspw. in Form akademischer/beruflicher Abschlüsse, sofern vorliegend, und/oder praktischer Lehrerfahrung) verfügen, denn anderenfalls können sie Teilnehmern nicht das notwendige Wissen in den jeweils einschlägigen Sachgebieten der Anlage 1 (die „erwerbbaeren Kompetenzen“ gem. Ziffer 2.2) vermitteln.
- Es ist Sache des Anbieters, die Einhaltung der von ihm festgelegten Anforderungen im Einzelfall (d.h. bei jedem der von ihm eingesetzten Mitarbeiter) zu prüfen. „Einhaltung“ (gem. Ziffer 3.2) bedeutet dabei, dass die vom Anbieter festgelegten Anforderungen auch tatsächlich erfüllt werden und entsprechende Überprüfungen daraufhin stattfinden; das in Rede stehende „Anforderungsprofil“ muss zur Gewissheit des Anbieters erfüllt sein.
- Da § 15b MaBV von einer „Weiterbildung“ spricht, die den Erwerb neuer Erkenntnisse aufgrund einer zwischenzeitlich eingetretenen kontinuierlichen Weiterentwicklung der maßgebenden Fakten-, Wissens- und Rechtslage im Rahmen der jeweiligen Sachgebiete nach Anlage 1 der MaBV einschließt, ist im Rahmen des vom Anbieter festgelegten und anzuwendenden Anforderungsprofils ferner sicherzustellen, dass das eingesetzte Personal in Bezug auf relevante Fortentwicklungen auf den angeführten Gebieten der Anlage 1 auf einem aktuellen Wissensstand ist, denn nur dann kann das Personal diesen auch an die Teilnehmer einer Weiterbildung (weiter-)vermitteln. Der Anbieter muss folglich auch die eigene Weiterbildung seines Personals im Rahmen der von ihm anzuwendenden „systematischen Prozesse“ in den Blick nehmen und sicherstellen, dass sie stattfindet.

11. Nachweis der Weiterbildung gegenüber der zuständigen Behörde

- Eine Pflicht des Gewerbetreibenden zur regelmäßigen Vorlage von Nachweisen oder einer Erklärung über die nach Anlage 3 der MaBV über die Erfüllung der Weiterbildungspflicht gegenüber der zuständigen Behörde besteht nicht. Die Behörde kann nach § 15b Abs. 3 MaBV gegenüber dem Gewerbetreibenden anordnen, eine unentgeltliche Erklärung nach dem Muster der Anlage 3 über die Erfüllung der Weiterbildungspflicht in den vorangegangenen drei Kalenderjahren abzugeben. Die Erklärung kann elektronisch eingereicht werden.

- *Unentgeltliche* Erklärung i. S. d. § 15b Abs. 3 MaBV bedeutet, dass der Gewerbetreibende keinen Aufwendungsersatz für die Erstellung und Einreichung der Erklärung verlangen kann (vgl. unentgeltliche mündliche und schriftliche Auskünfte nach § 29 Abs. 1 GewO). Davon zu unterscheiden ist die etwaige Erhebung von Gebühren für die Prüfung der Erklärung durch die zuständige Behörde.
- Darüber hinaus kann die Behörde anordnen, dass der Gewerbetreibende die nach § 15b Abs. 2 MaBV zu sammelnden Nachweise und Unterlagen über die Erfüllung der Weiterbildungspflicht vorlegt (§ 29 Abs. 1 GewO).
- Die Anordnung über die Vorlage der Erklärung ist nicht an einen bestimmten Stichtag gebunden. Die Abgabe der Erklärung kann erstmals nach Ablauf des Kalenderjahres 2020 für den dreijährigen Weiterbildungszeitraum 2018 bis 2020 angeordnet werden, sofern der Gewerbetreibende unter die Übergangsregelung nach § 161 GewO fällt oder eine Erlaubnis als Wohnimmobilienverwalter im Kalenderjahr 2018 erhalten hat.
- Die Erklärung des Gewerbetreibenden soll grds. alle weiterbildungspflichtigen Beschäftigten umfassen, die im jeweiligen Weiterbildungszeitraum im Unternehmen tätig waren, also auch ausgeschiedene Mitarbeiter.