

Stellungnahme zu Entwurf eines Gesetzes zur Durchführung des Zensus im Jahr 2021 (Zensusgesetz 2021 – ZensG 2021)

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Inneres und Heimat

Ausschussdrucksache
19(4)269

www.ddiv.de • Eine starke Gemeinschaft



DDIV-Stellungnahme

Berlin, 29. April 2019

Herausgeber:

Dachverband Deutscher Immobilienverwalter e.V.

Leipziger Platz 9

10117 Berlin

Telefon: +49 (0)30 300 96 79-0

Telefax: +49 (0)30 300 96 79-21

Präsident: Wolfgang D. Heckeler

Geschäftsführer: Martin Kaßler

E-Mail: info@ddiv.de

Internet: <http://www.ddiv.de>

Über den DDIV

Der Dachverband Deutscher Immobilienverwalter (DDIV) ist mit knapp 3.000 Mitgliedsunternehmen die berufsständische Organisation für hauptberuflich und professionell tätige Immobilienverwaltungen in Deutschland. Die Unternehmen sind in 10 Landesverbänden organisiert und verwalten einen Bestand von ca. 6,8 Mio. Wohnungen mit 545 Mio. Quadratmetern an bewirtschafteter Wohn- und Nutzfläche, darunter 4,8 Mio. WEG-Einheiten. Der Wert der verwalteten Einheiten beträgt ca. 680 Mrd. EUR. Jährlich wenden die von den Unternehmen verwalteten Wohnungseigentümergeinschaften etwa 10,8 Mrd. EUR für Instandhaltung, Modernisierung und Sanierung auf.

Vorwort

Der Dachverband Deutscher Immobilienverwalter e.V. bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Durchführung des Zensus im Jahr 2021. Der DDIV ist bereits seit geraumer Zeit mit dem Statistischen Bundesamt wie auch mit den Statistischen Ämtern der Länder in Kontakt, um die Gebäude- und Wohnungszählung im Rahmen des Zensus 2021 sowohl für die Eigentümer und Mieter als auch für die Immobilienverwaltungen so unbürokratisch und einfach wie möglich zu gestalten.

Gleichwohl müssen wir leider konstatieren, dass die Immobilienverwaltungsbranche im vorliegenden Gesetzentwurf nur unzureichend Beachtung findet. Und dies obwohl Immobilienverwaltungen einen zentralen Anteil am Gelingen des Zensus haben. Denn deutschlandweit verwalten die knapp 24.000 Immobilienverwaltungen mehrere Millionen Wohnungen und Gebäude. So gibt es bundesweit mittlerweile rund 10 Millionen Eigentumswohnungen, die nach dem Wohnungseigentumsgesetz verwaltet werden. Noch größer ist allerdings der Anteil privater Mietwohnungen in Deutschland. Neben 5 Millionen vermieteten Eigentumswohnungen zählen dazu auch 9 Millionen vermietete Wohnungen in Gebäuden privater Eigentümer, von denen über 20 Prozent fremdverwaltet werden.

Der sehr kleinteilig und von Mikrounternehmen geprägten Branche sollte daher im Rahmen des Zensus verstärkte Aufmerksamkeit zuteil werden. Viele Unternehmen arbeiten bereits jetzt an der Kapazitätsgrenze, da sich die Anforderungen an die Tätigkeit der Immobilienverwaltung durch immer neue Anforderungen in den vergangenen Jahren um ein Vielfaches erhöht haben. Die Durchführung des Zensus stellt eine zusätzliche, sehr hohe Belastung dar (vgl. Anhang). Umso irritierender ist daher, dass im Erstellungsprozess versäumt wurde, die nunmehr seit 2018 in § 34c Gewerbeordnung bestehende Legaldefinition der Immobilienverwaltungstätigkeit aufzunehmen, um so klare, abgrenzbare Kompetenzen und Verpflichtungen zu benennen.

Der DDIV sieht daher an zentralen Punkten des Gesetzentwurfs Nachbesserungsbedarf und hat insbesondere folgende Anmerkungen:

1. Einführung der Legaldefinition des Verwalterbegriffs gem. § 34c GewO
2. Abgrenzung des Immobilienverwalters von genuin Auskunftspflichtigen
3. Verzicht auf zusätzliche Erhebungsmerkmale wie „Wohnfläche“ und „energetischer Zustand“

Zusammenfassung

Der Entwurf des ZensG 2021 basiert auf einem undifferenzierten Verwalterbegriff und schreibt insofern einen Anschauungsfehler des Gesetzgebers im ZensG 2011 fort. Es wird übergangen, dass die mit „Verwalterinnen und Verwalter“ offenbar gemeinten Immobilienverwalter verschiedene Aufgaben wahrnehmen und dementsprechend über sehr unterschiedliche Informationen in Bezug auf die Daten, die für die Gebäude- und Wohnungszählung relevant sind, verfügen.

Der Gesetzgeber selbst hat mit dem zum 1. August 2018 in Kraft getretenen § 34c Abs. 1 S. 1 Nr. 4 GewO den Begriff des Wohnimmobilienverwalters definiert und dabei sprachlich zwischen Wohnungseigentumsverwaltern und solchen Verwaltern unterschieden, die Mietverhältnisse über Wohnraum für Dritte verwalten. Dieser Unterschied wird im ZensG 2021 ignoriert. Allenfalls die „Mietverwalter“ verfügen aus ihrer Stellung heraus über Informationen zur Wohnung und deren Nutzung, während Wohnungseigentumsverwalter für das gemeinschaftliche Eigentum zuständig sind und nicht für die im Sondereigentum stehenden Wohnungen und deren Nutzung.

Es wird der Eindruck erweckt, Verwalter stünden mit den anderen auskunftspflichtigen Personen auf einer Stufe, namentlich mit den Eigentümern sowie sonstigen Verfügungs- und Nutzungsberechtigten. Diese aber verfügen über die genannten Informationen typischerweise aus erster Hand, während Verwalter, insbesondere solche von Wohnungseigentum, eher im übergeordneten Erhebungsinteresse als „Informationssammelstelle“ herangezogen werden. Im Wortlaut des Gesetzes und in dessen Begründung kommt nicht zum Ausdruck, dass insbesondere Verwalter von Wohnungseigentum, aber auch Mietverwalter, sich die relevanten wohnungsbezogenen Daten speziell für den Zensus beschaffen müssten, und das auch noch wiederholt.

Das muss im Gesetz klar zum Ausdruck kommen, weil ansonsten der unzutreffende Eindruck entsteht, es gehöre zu den genuinen Aufgaben der Verwalter, insbesondere solcher von Wohnungseigentum, diese Daten vorzuhalten und der Behörde zur Verfügung zu stellen. Tatsächlich handelt es sich um eine anlassbezogene Dienstleistung für die genuinen Informationsträger, die man zur Auskunft an ihre Verwalter verpflichten müsste, wenn man eine effiziente und zentrale „Informationssammelstelle“ etablieren möchte, die nur in Ausnahmefälle von der Weiterverweisungsmöglichkeit des § 24 Abs. 2 ZensG 2021-E Gebrauch macht. Die Belastungen für die überwiegend kleinen und mittelständischen Verwaltungsunternehmen werden noch dadurch erhöht, dass die Statistikbehörden zu Testzwecken eine wiederholte

Übermittlung der Daten erwarten, sodass sich der Erhebungsaufwand für die Verwalter vervielfacht, die die entsprechenden Daten nicht zur Erfüllung ihrer Aufgaben vorhalten. Schließlich benutzt der Entwurf des ZensG 2021 (Fläche der Wohnung) bzw. die Stellungnahme des Bundesrates (energetischer Zustand des Gebäudes) in Bezug auf die Erhebungsmerkmale Rechtsbegriffe, deren genaue Bestimmung unklar ist. Sie müssen daher von den Auskunftspflichtigen zunächst interpretiert werden, was den Aufwand zusätzlich erhöht und überdies den Erhalt einheitlicher Daten in Frage stellt.

I. Sachverhalt und Gegenstand der Stellungnahme

Die Bundesrepublik Deutschland ist unionsrechtlich verpflichtet, 2021 einen Zensus („Volkszählung“) durchzuführen. Stichtag soll der 16. Mai 2021 sein. Dabei ist u.a. die Wohnsituation statistisch zu erfassen. Hierzu hat das Bundeskabinett Ende Februar 2019 den vom Bundesministerium des Inneren, für Bau und Heimat vorgelegten Entwurf eines Gesetzes zur Durchführung des Zensus im Jahr 2021 - ZensG 2021 (BT-Drs. 19/8693) beschlossen, das noch zur Jahresmitte 2019 in Kraft treten soll.

Den von der Regierung als besonders eilbedürftig i.S.v. Art. 76 Abs. 2 S. 4 GG eingeschätzten Entwurf hat der Bundesrat Anfang März zur Stellungnahme erhalten (s. BR-Drs. 100/19 vom 1. März 2019). Zum Entwurf der Bundesregierung liegt seit dem 29. März 2019 eine Stellungnahme der Ausschüsse des Bundesrates vor, über die auf der Bundesratssitzung am 12. April 2019 beschlossen wurde (BR-Drs. 100/19). Die erste Lesung im Plenum des Bundestages fand am 4. April 2019 statt und der Entwurf wurde an den federführenden Innenausschuss zur weiteren Beratung überwiesen.

Die organisatorischen Vorbereitungen haben auf der Ebene der statistischen Ämter des Bundes und der Länder bereits begonnen. Entsprechende Anschreiben wurden bereits an Immobilienverwalter versandt. Sie dienen dazu, einen Ansprechpartner im Unternehmen, den verwalteten und/oder Eigenbestand nach Bundesländern sowie die bei der Verwaltung verwendete Software in Erfahrung zu bringen. Hierfür berufen sich die Behörden zum Teil auf das Zensusvorbereitungsgesetz 2021 vom 3. März 2017 (BGBl. I S. 388), geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 27. November 2018 (BGBl. I S. 2010). Dieses Gesetz ist nicht Gegenstand dieser Stellungnahme, die sich allein auf den Entwurf des ZensG 2021 und die Stellungnahme des Bundesrates hierzu bezieht.

Inhaltlich lehnt sich der Entwurf an das ZensG 2011 an, weil methodisch an die - nach Einschätzung der Bundesregierung bewährte - Grundstruktur des Zensus 2011 angeknüpft

wird. Vorgesehen ist eine grundsätzlich elektronische Erhebung (§ 23 Abs. 1 S. 2 ZensG 2021-E). Nur auf Wunsch werden den Auskunftspflichtigen herkömmliche Fragebögen in Papierform zur Verfügung gestellt, was aber nicht für Wohnungsunternehmen gilt, die nach § 11a Abs. 2 BStatG zur elektronischen Meldung verpflichtet sind (s. dazu die Regierungsbegründung BT-Drs. 19/8693 S. 57).

Vorgesehen sind vier Erhebungsteile: Eine Bevölkerungszählung durch Melderegisterabfragen und ergänzende Stichprobenbefragungen, eine Gebäude- und Wohnungszählung durch Befragung der Eigentümer und Verwalter, eine Haushaltebefragung auf Stichprobenbasis zur Gewinnung von Daten außerhalb von Registern und Erhebungen an Adressen mit Sonderbereichen (insbesondere Gemeinschaftsunterkünfte und Wohnheime).

Die für Verwalter besonders relevante Gebäude- und Wohnungszählung wird in den §§ 9, 10 ZensG 2021-E inhaltlich präzisiert (dazu sogleich).

In § 24 Abs. 1 ZensG 2021-E werden sodann die Auskunftspflichtigen für die Gebäude- und Wohnungszählung benannt. Neben den Eigentümerinnen und Eigentümern sowie sonstigen Verfügungs- und Nutzungsberechtigten der Gebäude oder Wohnungen werden „Verwalterinnen und Verwalter“ genannt.

In § 24 Abs. 2 ZensG 2021-E heißt es sodann wörtlich: *„Verwaltungen, die Angaben nach § 10 Absatz 1 oder 2 nicht machen können, sind verpflichtet, Angaben zu den Namen und Adressen der Eigentümerinnen und Eigentümer zu erteilen.“*

§ 9 Abs. 2 ZensG 2021-E legt fest, dass Erhebungseinheiten der Gebäude- und Wohnungszählung Gebäude mit Wohnraum, bewohnte Unterkünfte und Wohnungen sind. Ausgenommen von der Gebäude- und Wohnungszählung sind nach Abs. 3 dieser Vorschrift Kasernen und vergleichbare Unterkünfte ausländischer Streitkräfte sowie Dienstwohnungen, die ausschließlich dem Wohnen Bediensteter internationaler Organisationen oder diplomatischer oder berufskonsularischer Vertretungen anderer Staaten vorbehalten sind.

§ 10 Abs. 1 ZensG 2021-E legt als Erhebungsmerkmale fest (*kursive* Merkmale sind vorgeschlagene Ergänzungen aus der *Stellungnahme des Bundesrates*):

1. für Gebäude mit Wohnraum und bewohnte Unterkünfte:

- a) Gemeinde, Postleitzahl und amtlicher Gemeindeschlüssel,

- b) Art des Gebäudes,
- c) Eigentumsverhältnisse,
- d) Gebäudetyp,
- e) Baujahr,
- f) Heizungsart *und Energieträger*,
- f₁) energetischer Zustand*,
- g) Zahl der Wohnungen,

2. für Wohnungen:

- a) Art der Nutzung,
- b) Leerstandsgründe*,
- c) Leerstandsdauer*,
- d) *b) bzw. d)* Fläche der Wohnung,
- e) *bzw. e)* Zahl der Räume.
- f) Nettokaltmiete.*

Die Ergänzungswünsche des Bundesrates in Bezug auf die Nettokaltmiete sowie Leerstandsgründe und -dauer entsprechen einer Forderung der Bauministerkonferenz (BMK), die diese in ihrer Sitzung vom 22. Februar 2019 mit Hinweis auf die im Rahmen des Wohngipfels ins Auge gefassten Ziele erneut bekräftigt hat.

Als Hilfsmerkmale – das sind nach § 10 Abs. 1 S. 3 BStatG solche Angaben, die der technischen Durchführung der Erhebung dienen, selbst aber nicht zur statistischen Verwendung bestimmt sind – sind in § 10 Abs. 2 ZensG 2021-E genannt:

1. Familienname, frühere Namen, Vornamen und Anschrift der Auskunftspflichtigen,
2. Kontaktdaten der Auskunftspflichtigen oder einer anderen Person, die für Rückfragen zur Verfügung steht,
3. Namen und Vornamen von bis zu zwei Personen, die die Wohnung nutzen,
4. Zahl der Personen, die in der Wohnung wohnen,
5. Straße, Hausnummer und Anschriftenzusätze der Wohnung.

II. Stellungnahme

Der Entwurf des Gesetzes und die vom Bundesrat vorgeschlagenen Ergänzungen beruhen zum Teil auf Anschauungsfehlern und dürften bei der praktischen Umsetzung zu Problemen führen, weil es an hinreichend präzisen Vorgaben des Gesetzes fehlt.

1. Begriff des Verwalters

Als Auskunftspflichtige werden u.a. „Verwalterinnen und Verwalter“¹ genannt (§ 24 Abs. 1 S. 1 ZensG 2021-E). In § 24 Abs. 2 ZensG ist dann ohne ersichtlichen Grund von „Verwaltungen“ die Rede, womit aber wohl nichts anderes gemeint ist als „Verwalter und Verwalterinnen“.

Der Begriff „Verwalter“ wird, anders als der der „Wohnung“ etwa, in § 2 ZensG 2021-E nicht näher definiert. Dabei verbergen sich dahinter sehr verschiedene Personengruppen. Gemeint sind offenbar Verwalter von Immobilien, nicht aber Zwangs- und Insolvenzverwalter oder Nachlassverwalter. Selbst in der Immobilienwirtschaft aber existieren sehr unterschiedliche Bezeichnungen für Personen, die Verwaltungsaufgaben wahrnehmen und daher über die gewünschten Daten oder Teile derselben verfügen können. Das betrifft z.B. die Begriffe Property Manager, Kaufmännischer Bewirtschafter Wohnungswirtschaft oder Real Estate Manager.²

Offenkundig übernimmt § 24 ZensG 2021-E einfach die Formulierung des § 18 Abs. 2 S. 1 ZensG 2011. Das ist angesichts der begrifflichen Unschärfe vor allem deswegen unverständlich, weil erst kürzlich mit Wirkung zum 1. August 2018 in § 34c Abs. 1 S. 1 Nr. 4 GewO der Begriff des Wohnimmobilienverwalters legal definiert wurde und man bei der Erhebung der Gebäude- und Wohnungsdaten ausschließlich auf Wohnräume zielt. Es heißt nämlich in § 9 Abs. 2 ZensG 2021-E, dass Erhebungseinheiten der Gebäude- und Wohnungszählung (nur) Gebäude mit Wohnraum, bewohnte Unterkünfte und Wohnungen sind. Angesichts dessen erschiene es folgerichtig, an die Personen anzuknüpfen, die Mietverhältnisse über Wohnraum verwalten, was ziemlich genau der Definition des Wohnimmobilienverwalters in § 34c GewO entspricht. Die Praxis benutzt hierfür auch andere Begriffe, wie Miet- oder Sondereigentumsverwalter.

¹ Im Folgenden wird zur Vermeidung von Redundanzen der Begriff „Verwalter“ verwendet, was die feminine Form einschließt.

² S. hierzu die Publikation der gif (Gesellschaft für immobilienwirtschaftliche Forschung), Berufsbilder der Immobilienwirtschaft, Stand: 10/2018 (abrufbar unter: <https://www.gif-ev.de/onlineshop/download/direct.65>).

§ 34c Abs. 1 S. 1 Nr. 4 GewO unterscheidet sehr deutlich zwischen Personen, die das gemeinschaftliche Eigentum von Wohnungseigentümern i.S.d. § 1 Abs. 2, 3, 5 und 6 WEG verwalten (meistens als Wohnungseigentumsverwalter bezeichnet) und solchen, deren Aufgabe die Verwaltung von Mietverhältnissen über Wohnraum ist. Obwohl nicht ganz deutlich wird, ob sich der in der GewO verwendete Begriff „Wohnimmobilienverwalter“ auf beide Personengruppen bezieht, ist diese Unterscheidung sehr wichtig, auch und gerade mit Blick auf die Auskünfte, um die es im Kontext des Zensus geht. Wohnungen gehören nur sehr selten zum gemeinschaftlichen Eigentum i.S.d. WEG. Sie werden daher, abgesehen von Hausmeisterwohnungen u. dgl., auch nicht von Wohnungseigentumsverwaltern verwaltet.

In Wohnanlagen, die nach dem WEG geteilt sind, stehen Wohnungen typischerweise im Sondereigentum der einzelnen Wohnungseigentümer. Sie werden daher nicht ebenfalls vom Wohnungseigentumsverwalter, der für das gemeinschaftliche Eigentum verantwortlich ist, verwaltet. Die jeweiligen Wohnungseigentümer können z.B. nichttragende Innenwände entfernen oder solche errichten, ohne dass der Verwalter (oder ein anderer Eigentümer) davon unterrichtet werden muss. Zur Zahl der Räume kann der Verwalter insofern keine Auskunft geben. Selbst die Zusammenlegung von Wohnungen kann „am Verwalter vorbei“ erfolgen und muss sich nicht aus dem Grundbuch ergeben (s. BGHZ 146, 241: zulässiger Wanddurchbruch zum Zweck der Zusammenlegung).

Infolge seiner Funktion kennt ein Wohnungseigentumsverwalter für gewöhnlich auch nicht den Inhalt von Mietverträgen. Er kann also aus seinem Amt heraus typischerweise keine Angaben zur Nettokaltmiete machen. Ebenso wenig kennt ein Wohnungseigentumsverwalter die Zahl der Personen, denen die Wohnung überlassen wurde, oder deren Namen. Zu einem etwaigen Leerstand oder dessen Dauer kann er regelmäßig auch keine Angaben machen.

Selbst die Art der Nutzung kennt der Verwalter von Wohnungseigentum nicht notwendig. Zu den Ausprägungen dieses Merkmals heißt es erläuternd in der Regierungsbegründung zum ZensG 2021-E (BT-Drs. 19/8693 S. 44): es gebe „*ausschließlich gewerbliche Nutzung (durch den Eigentümer oder einen Mieter), vom Eigentümer bewohnt, zu Wohnzwecken vermietet oder mietfrei überlassen, Ferien-, Freizeitwohnung, leer stehend. Bei ausschließlich gewerblicher Nutzung werden die Räume als Gewerberäume eingeordnet und sind damit im Rahmen der Gebäude und Wohnungszählung nicht zählungsrelevant.*“ Das ergibt sich bereits aus § 2 Abs. 4 ZensG 2021-E, demzufolge bei vollständiger gewerblicher Nutzung keine Wohnung vorliegt. Die Begründung, in der von „zu Wohnzwecken vermietet“ die Rede ist, spricht dafür, dass § 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. a) ZensG 2021-E mit „Art der Nutzung“ die (miet-)vertraglich vereinbarte meint bzw., bei selbstgenutztem Wohnungseigentum, die nach

den Vereinbarungen der Eigentümer zulässige. In aller Regel wird sich die vereinbarte mit der tatsächlichen Nutzung decken, was aber im Einzelfall nicht selten auch anders ist. Die Erhebung der tatsächlichen Nutzung wäre jedenfalls für Verwalter äußerst aufwendig.

Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass selbst die gebäudebezogenen Angaben, etwa zum Gemeindeschlüssel, der tatsächlichen Zahl der Wohnungen im Gebäude oder zum energetischen Gebäudezustand (dazu noch unter 4. b) vom Verwalter beschafft werden müssten. Zwar schließt § 23 Abs. 2 ZensG 2021-E eine Beschaffungspflicht aus (s. Regierungsbegründung BT-Drs. 19/8693 S. 57). Jedoch erscheint auch die Benennung von Eigentümern nach § 24 Abs. 2 ZensG-E insoweit nicht weiterführend.

2. Konsequenzen des undifferenzierten Verwalterbegriffs des ZensG 2021-E

Die mangelnde Differenziertheit des Verwalterbegriffs hat zur Folge, dass die Informationen, über die die auskunftspflichtigen Verwalter verfügen, vom Gesetzgeber falsch eingeschätzt werden. Man kann insoweit von einem Anschauungsfehler des Gesetzgebers sprechen.

So heißt es in den Empfehlungen der Ausschüsse des Bundesrates, die dieser in seiner Stellungnahme vom 12.4.2019 übernommen hat, in Bezug auf die gewünschten Informationen zur Nettokaltmiete, „(d)a den Auskunftspflichtigen die Nettokaltmiete bekannt ist, entsteht ihnen nur ein geringer Aufwand“ (s. S. 9 der Empfehlungen BR-Drs. 100/1/19 = S. 8 der Stellungnahme des Bundesrates BR-Drs. 100/19). Nur diejenigen Wohnungseigentumsverwalter, die zugleich die Sondereigentums-/Mietverwaltung übernommen haben, kennen die Höhe der Miete typischer Weise. Im Grundsatz müssen sich Wohnungseigentumsverwalter diese Informationen entweder für den Zensus beschaffen, was eine Auskunftsbereitschaft der Vermieter voraussetzt, oder sie müssen gem. § 24 Abs. 2 ZensG 2021-E Angaben zu den Namen und Anschriften der Eigentümerinnen und Eigentümer erteilen.

Vor dem Hintergrund der aufgezeigten Anschauungsfehler erweist sich auch die auf Seite 7 der Stellungnahme des Bundesrates (BR-Drs. 100/19) vorgenommene Bewertung, die geringfügigen zusätzlichen Belastungen der auskunftspflichtigen Immobilienbesitzer stelle sich als nachrangig dar, als zu pauschal und daher als unzutreffend. Allerdings könnte der Begriff „Immobilienbesitzer“ darauf hindeuten, dass Verwalter insofern gar nicht auskunftspflichtig sein sollen; denn ihnen kommt in aller Regel nicht die (wenigstens mittelbare) „tatsächliche Gewalt oder Sachherrschaft“ (s. § 854 Abs. 1 BGB) über den Wohnraum zu. Selbst wenn man den Begriff umgangssprachlich mit dem des Eigentums gleichsetzte, spräche das gegen die

Einbeziehung des Verwalters in die Auskunftspflicht insbesondere hinsichtlich der Merkmale, um deren Ergänzung der Bundesrat in seiner Stellungnahme bittet.

Auch aus der Begründung des Entwurfs der Bundesregierung folgt, dass der Gesetzgeber den Wohnungseigentumsverwalter mit seinen spezifischen Aufgaben und Informationen gar nicht vor Augen hat. Dort heißt es zu § 24 Abs. 1 ZensG 2021-E: *„In vermieteten Großwohnanlagen bzw. bei Wohnungen, die im Besitz eines gewerblichen Großeigentümers sind (z.B. Immobilienfonds), kann mitunter die Verwaltung besser Auskunft geben als der Eigentümer, weshalb auch die Verwaltungen nach diesem Gesetz einer Auskunftspflicht für die Gebäude- und Wohnungszählung unterliegen.“* (s. BT-Drs. 19/8693 S. 57). Hier wird zumindest im Ansatz deutlich, worum es dem Gesetzgeber eigentlich geht: Im Interesse einer praktikablen und effizienten Durchführung des Zensus sollen Verwalter dort die Aufgaben der Eigentümer von Wohnraum wahrnehmen, wo sie über diese Angaben verfügen.

Dies kommt aber im Wortlaut des Gesetzes viel zu wenig zum Ausdruck. Dort wird vielmehr der Eindruck erweckt, als stünden Verwalter mit den anderen auskunftspflichtigen Personen auf einer Stufe, namentlich mit den Eigentümern sowie sonstigen Verfügungs- und Nutzungsberechtigten. Diese aber verfügen über die genannten Informationen typischerweise aus erster Hand, während Verwalter, insbesondere solche von Wohnungseigentum, eher im übergeordneten Erhebungsinteresse als „Informationssammelstelle“ herangezogen werden.

Wenn man diesen Weg beschreitet, wäre zu prüfen, ob man die genuin Auskunftspflichtigen verpflichtet, Verwaltern Auskunft zu erteilen. Nur dann vermeidet man, dass großflächig von der Weiterverweisungsmöglichkeit in § 24 Abs. 2 ZensG 2021-E Gebrauch gemacht werden muss. Sollte man sich hierfür entscheiden, kämen die Verwalter dadurch an personenbezogene Daten, was bei der Beantwortung der in der Stellungnahme des Bundesrates aufgeworfenen Frage nach der Notwendigkeit einer Datenschutz-Folgenabschätzung (s. BR-Drs. 100/19 S. 2) berücksichtigt werden müsste.

3. Enormer Aufwand, insbesondere bei mittelständischen Verwaltern

Wohnungseigentumsverwaltung wird ganz überwiegend durch kleine und mittelständische Unternehmen betrieben. Sie werden durch die Beschaffung der notwendigen Informationen erheblich belastet. Ob sie den damit verbundenen Aufwand an die eigentlichen Informationsträger, die Eigentümer und sonstigen Nutzungsberechtigten der Immobilien, weitergeben können, war in Bezug auf das ZensG 2011 umstritten. Hintergrund war der vom Gesetzgeber durch den oben festgestellten Anschauungsfehler hervorgerufene Eindruck, Verwalter nähmen genuin eigene Aufgaben wahr.

Tatsächlich erwartet man von Seiten der Statistischen Landesämter ausweislich der versandten Erstinformationsschreiben, dass die Verwalter entweder die Software-Voraussetzungen schaffen, um die Daten über die von der Behörde zur Verfügung gestellten Schnittstellen zu übermitteln, oder die Verwaltungsunternehmen müssen die notwendige (IT-)Kompetenzen und Ressourcen zur Verfügung stellen, um die Daten auf andere von der Behörde gewünschte Weise zu übermitteln. Wie ausgeführt müssen die Daten ganz überwiegend zuvor erhoben werden, wozu aber keine Pflicht besteht (§ 23 Abs. 2 ZensG-E), da sie im Datenbestand vor allem von Wohnungseigentumsverwaltern in der Regel gar nicht erfasst sind. Da sie von den Verwaltern zur Erfüllung ihrer Aufgaben auch nicht benötigt werden, gebietet es der Grundsatz der Datensparsamkeit, dass diese Daten auch nicht vorgehalten werden, soweit es sich um personenbezogene Daten handelt (s. Art. 5 Abs. 1 DSGVO).

Diesen Aufwand sollen die Verwalter mehrfach betreiben, weil die Behörden Test- oder Probeläufe durchführen wollen. Das ist angesichts der enormen Datenmengen nachvollziehbar, damit die Übermittlung am Stichtag reibungslos funktioniert. Allerdings vervielfacht dieses Vorgehen den Aufwand bei den Verwaltern, da diese für jeden Test und auch vor der eigentlichen Erhebung prüfen müssen, ob die von Ihnen erhobenen Daten noch aktuell sind. Das mag für den, der über die aktuellen Daten ohnehin verfügt und in seine EDV einpflegen muss, kein Aufwand sein. So liegen die Dinge bei Verwaltern aber nicht, wie oben aufgezeigt wurde.

4. Verwendung unklarer Begriffe bei den Erhebungsmerkmalen

a) Fläche der Wohnung

Zu den Erhebungsmerkmalen einer Wohnung gehört deren Fläche (§ 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b) ZensG 2021-E). Der Begriff der Wohnfläche ist Gegenstand unzähliger Gerichtsentscheidungen und Veröffentlichungen (s. pars pro toto *Börstinghaus*, Flächenabweichungen in der Wohnraummiete, 2012), weil eine für alle Wohnungen verbindliche Berechnungsgrundlage fehlt. Die Wohnflächenverordnung vom 25. November 2003 (BGBl. I S. 2346) ist unmittelbar nur auf geförderten Wohnraum anwendbar. Der BGH zieht sie, mangels abweichender Abreden der Parteien, aber auch bei anderen Wohnraummietverhältnissen heran (s. BGH v. 24.3.2004 - VIII ZR 44/03 zu §§ 42-44 II. Berechnungsverordnung, die durch die Wohnflächenverordnung abgelöst wurden; BGH v. 10.3.2010 - VIII ZR 144/09 Rn. 9 m. w. Nachw.). Auch die Begründung zum Regierungsentwurf des ZensG 2021 verweist auf die Wohnflächenverordnung (s. BT-Drs. 19/8693 S. 44). Allerdings ist nicht ganz klar, ob sich dieser Verweis auf die Flächenermittlung insgesamt bezieht oder nur auf die explizit genannten Besonderheiten in Bezug auf Balkone usw. sowie Dachschrägen.

Unklar ist vor allem, inwieweit die Auskunftspflichtigen die ihnen bekannten Flächendaten am Maßstab der Wohnflächenverordnung abgleichen müssen. Ein solcher Aufwand wäre enorm und auch unverhältnismäßig, wenn man bedenkt, dass die Wohnflächenverordnung in anderen Mitgliedstaaten der EU nicht gilt, weshalb die Flächenangaben ohnehin nur bedingt vergleichbar sein werden. In Österreich etwa beziehen sich Flächenangaben in der Regel auf die Wohnung selbst, während die Flächen von Balkonen und Terrassen regelmäßig gesondert ausgewiesen werden.

Infolgedessen sollte der Gesetzgeber klarstellen, dass der Auskunftspflichtige seine Auskunftspflicht i.S.v. § 23 ZensG 2021-E hinsichtlich des Erhebungsmerkmals „Fläche der Wohnung“ selbst dann „wahrheitsgemäß und vollständig“ (s. § 15 Abs. 5 BStatG) erfüllt, wenn er ihm bekannte Flächenangaben mitteilt, ohne zuvor geprüft zu haben, ob sie in Übereinstimmung mit der Wohnflächenverordnung stehen. Angaben zur Fläche einer Wohnung ergeben sich häufig aus Plänen von Architekten oder Ingenieuren, die etwa im Rahmen der Gebäudeerrichtung oder einer später erfolgten Wohnungseigentumsbegründung gefertigt wurden, sich aber sehr häufig nicht an der Wohnflächenverordnung oder deren Vorgängervorschriften in §§ 42-44 II: Berechnungsverordnung orientieren. Auch die in Teilungserklärungen und -verträgen nach dem WEG genannten Flächen werden oft aus solchen Plänen übernommen und bieten keinerlei Gewähr für ihre Vereinbarkeit mit der Wohnflächenverordnung.

Jedenfalls darf die Bußgeldvorschrift in § 23 BStatG nicht zur Anwendung gelangen, wenn Auskunftspflichtige fahrlässig Flächen angeben, die nicht nach der Wohnflächenverordnung erhoben wurden. § 23 Abs. 2 ZensG 2021-E schließt das nicht sicher aus. Zwar heißt es in der Begründung, die Norm stelle klar, dass nur über bereits bekannte Daten Auskunft zu geben ist und keine Pflicht bestehe, unbekannte Informationen zu beschaffen, um Auskunft geben zu können (s. Regierungsbegründung BT-Drs. 19/8693 S. 57). Jedoch gilt das nach dem Wortlaut der Vorschrift nur in Bezug auf „Daten anderer Personen“, zu denen die Flächenangaben nicht zählen dürften.

b) Energetischer Zustand des Gebäudes

Zu den zusätzlichen Merkmalen, die nach der Stellungnahme des Bundesrates erhoben werden sollen, gehört der „energetische Zustand“ des Gebäudes, in dem sich der Wohnraum oder die bewohnte Unterkunft i.S.v. § 10 Abs. 1 Nr. 1 ZensG 2021-E befindet. Hierzu heißt es in der Begründung (BR-Drs. 100/19) auf Seite 6:

„Die Aufnahme der Erhebungsmerkmale zum verwendeten Energieträger und zum energetischen Zustand von Gebäuden ist erforderlich, um zielgenaue Maßnahmen zur Steigerung der Sanierungsquote bis hin zum nahezu klimaneutralen Gebäudebestand im Jahr 2050 ergreifen zu können. Für die Steuerung und das Monitoring der Energiewende im Gebäudebereich sowie für kommunale Wärmeplanungen können wesentliche Informationen gewonnen werden.

Es bedarf einer möglichst breiten Datenbasis, die es bislang nicht gibt. Der Wärmenergiebedarf hängt maßgeblich vom energetischen Zustand und der verwendeten Anlagentechnik eines Gebäudes ab. Es gibt kein zentrales Register zum Zustand des Wärmeschutzes oder zu den Energieverbräuchen. Auch der Abruf von Fördermitteln lässt keine zuverlässigen Rückschlüsse auf die Sanierungstätigkeit im Gebäudebestand zu, da zahlreiche Maßnahmen ohne Fördermittel durchgeführt werden.

Die Bundesregierung hat sich daher selbst in ihrem Aktionsprogramm Klimaschutz 2020 zum Ziel gesetzt, Maßnahmen zur Erhebung und Auswertung bautechnischer Daten zu verbessern, die mittelfristig eine möglichst umfassende und nach Gebäudegruppen differenzierte Bewertung der Klimawirkungen des Gebäudebestands ermöglichen. Eine erste Bestandsaufnahme auf Grundlage der

verfügbaren Daten wird in den kommenden Jahren regelmäßig überarbeitet und vertieft.“

Was genau sich hinter dem Begriff „energetischer Zustand“ verbergen soll, lassen die Empfehlungen nicht erkennen. Weder das BGB oder WEG noch die EnEV kennen den Begriff. Das führt zu erheblicher Rechtsunsicherheit und verhindert überdies eine einfache, unkomplizierte Datenerhebung. Es fehlt an der notwendigen Vorstrukturierung des Erhebungsmerkmals.

Denkbar ist, dass die in vorhandenen Energieausweisen gem. §§ 16 ff. EnEV enthaltenen Angaben übermittelt werden sollen. Da die Begründung aber ausdrücklich ausführt, der Wärmeenergiebedarf hänge maßgeblich vom energetischen Zustand ab, scheint offenkundig, dass die Mitteilung des Energiebedarfs selbst bei Existenz eines bedarfsorientierten Ausweises nicht ausreichend ist. Bei einem verbrauchsorientierten Ausweis sind infolge der Relevanz des Nutzerverhaltens aus dem Energieausweis noch schwerer Rückschlüsse auf den energetischen Zustand des Gebäudes zu ziehen.

Der Begriff „energetischer Zustand“ wird etwa vom Berliner Mietspiegel 2017 (s. Abschnitt 10.2 des Mietspiegels) verwendet. Hintergrund ist § 558 Abs. 2 BGB, der die „energetischen Ausstattung und Beschaffenheit“ zu den Merkmalen zählt, die bei der Bildung der ortsüblichen Vergleichsmiete zu berücksichtigen sind. Um das Merkmal für die Praxis handhabbar zu machen, bedient sich der Berliner Mietspiegel erheblicher Vereinfachungen durch eine (sehr pauschale) Vorstrukturierung. So wird neben verschiedenen Energieverbrauchskennwerten als wohnwertminderndes Merkmal nur „Unzureichende Wärmedämmung oder Heizanlage mit ungünstigem Wirkungsgrad (Einbau/Installation vor 1988)“ und als wohnwerterhöhendes Merkmal - neben den Kennwerten - nur „Wärmedämmung zusätzlich zur vorhandenen Bausubstanz oder Einbau/Installation einer modernen Heizanlage ab 01.01.2003 (wenn Bezugfertigkeit des Gebäudes/der Wohnung vor diesem Zeitpunkt)“ als Option angeboten. Eine genauere Analyse des energetischen Zustands würde die Praxis überfordern und wird daher vom Mietspiegel auch nicht gefordert.

Die Kommentierungen zu § 558 BGB geben keinen Aufschluss über Kennziffern o.dgl. zur „energetischen Ausstattung und Beschaffenheit“. Es ist letztlich Sache der Gerichte, im Einzelfall darüber zu befinden, unter welchen Voraussetzungen die energetische Ausstattung Eingang in die zugrundulegende Beschaffenheit der Mietsache findet (s. etwa LG Hamburg v. 11.9.2009 - 311 S 106/08: Einsparung von fast 40% des Heizwärmebedarfs eines Gebäudes durch Wärmedämmmaßnahme führt dazu, dass dieses nunmehr einen erheblich

besseren energetischen Zustand aufweist als die durchschnittlichen Gebäude derselben Baualterklasse, was als wohnwerterhöhend Eingang in die Bemessung der ortsüblichen Vergleichsmiete findet). Feste Werte haben sich hier bislang nicht herausgebildet. Hinzu kommt, dass die Merkmale in § 558 BGB der Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete dienen, und es bislang keine gesicherte Erkenntnis darüber gibt, ob sich die energetische Ausstattung eines Gebäudes überhaupt in der Höhe der Nettomiete niederschlägt. Zur Konkretisierung des Erhebungsmerkmals „energetischer Zustand“ scheint eine Orientierung an § 558 Abs. 2 BGB daher wenig ertragreich.

Das Problem, mit vertretbarem Aufwand verlässliche Angaben zum energetischen Zustand eines Gebäudes zu machen, zeigt sich ferner im Rahmen von Modernisierungsankündigungen. § 555c BGB verpflichtet den Vermieter zu bestimmten Angaben in der Modernisierungsankündigung. Für Maßnahmen der energetischen Modernisierung i.S.v. § 555b Nr. 1 BGB sowie für klimapolitisch ebenfalls gewünschte Arbeiten gem. § 555b Nr. 2 BGB sieht § 555c Abs. 3 BGB vor, dass der Vermieter in der Modernisierungsankündigung insbesondere hinsichtlich der energetischen Qualität von Bauteilen auf allgemein anerkannte Pauschalwerte Bezug nehmen kann. Dadurch sollen Vermieter in die Lage versetzt werden, schnell und unbürokratisch eine Modernisierungsankündigung versenden zu können, ohne im Vorfeld einen immensen Aufwand für den erforderlichen Nachweis der energetischen Qualität insbesondere veralteter Bauteile betreiben zu müssen (s. BeckOGK/*Schepers*, 1.1.2019, BGB § 555c Rn. 53).

Bereits diese Ausführungen zeigen, dass eine Erhebung des energetischen Zustands in der Art, wie sie in der Stellungnahme des Bundesrates vorgeschlagen wird, nämlich ohne weitere Vorstrukturierung, nicht möglich ist. Die so gewonnenen Ergebnisse wären mangels hinreichender Vorgaben in ihrem Aussagegehalt höchst zweifelhaft und stünden daher in keinem vernünftigen Verhältnis zum immensen Aufwand.

Anhang

Nachfolgend erhalten Sie einen kurzen Überblick über den administrativen Aufwand, der der Immobilienverwaltungsbranche durch die Durchführung des Zensus entsteht – und dies im Regelfall ohne eine zusätzliche Vergütung. Der Aufwand potenziert sich je größer das Unternehmen ist, da jedes Gebäude im Einzelfall separat betrachtet werden muss. Der Aufwand der Immobilienverwaltungsbranche ist im Übrigen nicht adäquat im errechneten Erfüllungsaufwand enthalten (vgl. Seite 28 des Gesetzentwurfs, Punkt VI 4. aa).

1. Auskunftspflicht der WEG-Verwaltung für das Gemeinschaftseigentum

Interner Aufwand für WEG-Bestände

- ⌋ Bereinigung und Überarbeitung der Gebäude-Listen in Bezug auf eine eindeutige Adresse
 - In unserem System werden separate Gebäude für vermietetes Gemeinschaftseigentum oder Stellplätze mit der gleichen Adresse angelegt wie das Hauptgebäude in bzw. unter dem sich die Stellplätze befinden.
 - Anlage von fehlenden Gebäuden/Adressen, weil durch Übernahmen aus anderen Systemen, in welchen es keine Gebäudeebenen gab, diese Stammdaten fehlen. Dafür werden die Wohn-Adressen der Eigentümer mit den Adressen des Gebäudes abgeglichen. Wenn es Abweichungen gibt, fehlt ein Gebäude oder der Eigentümer wohnt nicht in seiner Wohnung. Das erfordert eine genaue Prüfung der Delta-Listen.
- ⌋ Komplette Nacherfassung des Gebäudemerkmals Heizungsart. Die Heizungsart steht auf dem Energieausweis und muss einzeln herausgesucht und in die Liste eingetragen werden. Wenn kein Energieausweis vorliegt, muss die Recherche anhand von Heizkostenabrechnungen oder anderer technischer Unterlagen, z.B. der Prüfbescheinigung der BSM, erfolgen.
- ⌋ Abgleich der Baujahre der Energieausweise und der in unseren System hinterlegten Baujahre muss erfolgen. Auch hier müssten bei nicht vorhandenen Energieausweisen andere technische Unterlagen zu Hilfe genommen werden.

2. Auskunftspflicht des Eigentümers für das Sondereigentum

- ⌋ Wohnungsnutzung erfolgt über Abgleich der Adresse zw. Eigentümeradresse und Gebäudeadresse
- ⌋ Fläche der Nutzung muss in Wohnungen nacherfasst werden, wenn die Hausgeldabrechnung nur nach Miteigentumsanteilen erfolgt
- ⌋ Anzahl der Räume muss komplett nacherfasst werden
- ⌋ Anzahl der Bewohner müsste per Umfrage erhoben werden.