

Allgemeine Muster-Verwaltungsvorschrift zum Vollzug der §§ 34f und 34h der Gewerbeordnung und zur Finanzanlagenvermittlungsverordnung (FinVermVwV)

Inhaltsverzeichnis	Rn.
I. Einleitung	1
Kurzübersicht des Verfahrensablaufes für Erlaubnisbehörden	2
II. Anwendungsbereich der §§ 34f und 34h GewO	
1. Zuständigkeit für die Erlaubniserteilung	3
1.1 Örtliche Zuständigkeit für Erlaubniserteilung	4
1.2 Konzerne/Unternehmenszusammenschlüsse	5
2. Art und Gegenstand der Tätigkeit	6
2.1 Vorbemerkung – Hinweis auf § 34f Absatz 3 GewO	6
2.2 Gewerbsmäßigkeit	7
2.3 Anlageberatung oder Vermittlung von Verträgen über den Erwerb von Finanzanlagen	8
2.3.1 Anlageberatung	9
2.3.2 Anlagevermittlung	10
2.3.3 Tippgeber	11
2.4 Erlaubnispflichtige Produkte	12
2.4.1 Überblick über die Systematik der §§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 – 3	12
2.4.2 Anteile oder Aktien an offenen Investmentvermögen, die nach dem KAGB vertrieben werden dürfen, §34f Absatz1 Nummer 1 GewO	13
2.4.3 Erkennbarkeit von Anteilen / Aktien an offenen Investmentvermögen	14
2.4.4 Verhältnis zur bisherigen Rechtslage	15
2.4.5 Anteile oder Aktien an geschlossenen Investmentvermögen, die nach dem KAGB vertrieben werden dürfen, § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO	16
2.4.6 Erkennbarkeit von geschlossenen Investmentvermögen	17
2.4.7 Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG (§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO)	18
2.4.7.1 Unternehmensbeteiligungen (§ 1 Absatz 2 Nummer 1 VermAnlG)	19
2.4.7.2 Treuhandvermögen (§ 1 Absatz 2 Nummer 2 VermAnlG)	20
2.4.7.3 Partiarische Darlehen (§ 1 Absatz 2 Nummer 3 VermAnlG)	21
2.4.7.4 Nachrangdarlehen (§ 1 Absatz 2 Nummer 4 VermAnlG)	21a
2.4.7.5 Genussrechte (§ 1 Absatz 2 Nummer 5 VermAnlG)	21b
2.4.7.6 Namensschuldverschreibungen (§ 1 Absatz 2 Nummer6 VermAnlG)	22
2.4.7.7 Sonstige Vermögensanlagen (§ 1 Absatz 2 Nummer 7 VermAnlG)	23
2.4.7.8 Sonderfall: Genossenschaftsanteile (§ 1 Absatz 2 Nummer 1 i.V.m. § 2 Nummer 1 VermAnlG)	23a
2.4.7.9 Erkennbarkeit von Vermögensanlagen	24
2.5 Erlaubnistatbestandsmerkmal „im Umfang der Bereichsausnahme“	25
2.6 Prüfungszuständigkeit für die Erlaubnispflicht	26
2.7 Ausnahmen gemäß § 34f Absatz 3 GewO	27
2.7.1 Kreditinstitute und Zweigstellen nach § 53b Absatz 1 Satz 1 KWG (§ 34f Absatz 3 Nummer 1 GewO)	28
2.7.2 Kapitalverwaltungsgesellschaften (§ 34f Absatz 3 Nummer 2 GewO)	29
2.7.3 Finanzdienstleistungsinstitute (§ 34f Absatz 3 Nummer 3 GewO)	30
2.7.4 Vertraglich gebundene Vermittler/Haftungsdach (§ 34f Absatz 3	

III. Erlaubniserteilung	
1. Erlaubniserteilung, Antragstellung	32
1.1 Rechtsnatur der Erlaubnis	33
1.2 Umfang der Erlaubnis, inhaltliche Beschränkungen und Auflagen	34
1.3 Behandlung einzelner Antragsteller	35
1.3.1 Einzelpersonen (natürliche Personen)	36
1.3.2 Juristische Personen	37
1.3.3 Nicht rechtsfähige Personenmehrheiten	38
1.3.4 Ausländische Antragsteller	39
2. Beizubringende Unterlagen	40
2.1 Führungszeugnis, Auszug aus dem Gewerbezentralregister	41
2.2 Bescheinigung in Steuersachen des Finanzamtes	42
2.3 Unbedenklichkeitsbescheinigung des kommunalen Steueramtes	43
2.4 Auszug aus dem Schuldnerverzeichnis des Vollstreckungsgerichts (§ 882b ZPO)	44
2.5 Auszug des Insolvenzgerichts, zur Insolvenzfreiheit sowie zu § 26 Absatz 2 InsO a. F.	45
2.6 Nachweis der Berufshaftpflichtversicherung	47
2.7 Nachweis der erforderlichen Sachkunde	48
3. Erlaubnisbescheid	49
3.1 Gebührenerhebung	50
3.2 Nachträgliche Aufnahme, Änderung und Ergänzung von Auflagen	51
3.3 Erlöschen der Erlaubnis	52
3.4 Versagung der Erlaubnis	53
3.4.1 Mangelnde Zuverlässigkeit (§ 34f Absatz 2 Nummer 1 GewO)	54
3.4.2 Ungeordnete Vermögensverhältnisse (§ 34f Absatz 2 Nummer 2 GewO)	55
3.4.3 Fehlende Berufshaftpflichtversicherung (§ 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO)	56
3.4.3.1 Nachhaftung	57
3.4.3.2 Befristete Versicherungsbestätigungen	58
3.4.3.3 Auf Produkte beschränkte Vermögensschadenhaftpflichtversicherung	59
3.4.3.4 Beendigung des Vertrages	60
3.4.3.5 Regelungsgehalt der §§ 9 und 10 FinVermV	61
3.4.3.5.1 § 9 Absatz 1 FinVermV – In Deutschland zum Geschäftsbetrieb befugte Versicherungsunternehmen	62
3.4.3.5.2 Geltungsbereich	63
3.4.3.5.3 § 9 Absatz 2 FinVermV – Mindestversicherungssummen	64
3.4.3.5.4 Mischverträge für mehrere gewerbliche Tätigkeiten/verschiedene Produktkategorien	65
3.4.3.5.5 Gruppenversicherungsverträge	66
3.4.3.5.6 Mitversicherung als Angestellter	67
3.4.3.5.7 § 9 Absatz 3 FinVermV – Deckungsumfang	68
3.4.3.5.8 Tätigkeit in einer Personenhandelsgesellschaft	69
3.4.3.5.9 § 10 Absatz 1 FinVermV – Versicherungsbestätigung	70
3.4.3.5.10 § 10 Absatz 2 FinVermV – Anzeige der Beendigung oder Änderung des Versicherungsvertrages	71
3.4.3.5.11 Aufhebungsverfahren nach Eingang der Beendigungsmitteilung	72
3.4.3.5.12 Teilweiser Wegfall des Versicherungsschutzes	73
3.4.3.5.13 Umgang mit Versicherungslücken	74
3.4.3.5.14 § 10 Absatz 3 FinVermV – Zuständige Stelle	75

*Allgemeine Muster-Verwaltungsvorschrift § 34f/§ 34h GewO/FinVermV
Neufassung Stand 29.07.2016*

3.4.3.5.15	Keine Ordnungswidrigkeit i. S. v. § 26 FinVermV	76
3.5	Angestelltenqualifikationen (§ 34f Absatz 4 GewO)	77
3.5.1	Kenntniserlangung der Erlaubnisbehörde über die Angestellten des Gewerbetreibenden	78
3.5.2	Zuverlässigkeitsprüfung	79
3.5.3	Fehlen der Sachkunde/Zuverlässigkeit bei Angestellten	80
IV.	Sachkundenachweis	
1.	Sachkundenachweis	81
1.1	Zuständige Stelle zur Durchführung der Sachkundeprüfung	82
1.2	Prüfungsverfahren	83
2.	Der Sachkundeprüfung gleichgestellte Abschlüsse	84
2.1	Nachweis der Berufserfahrung	85
2.2	Anerkennung von Berufsabschlüssen nach § 4 Absatz 1 FinVermV	86
2.2.1	Anerkennung des Abschlusses „Versicherungsfachwirt“	87
2.2.2	Anerkennung des Abschlusses „Versicherungskaufmann/-frau“ nach § 4 Absatz 1 Nummer 1f) FinVermV	88
2.2.3	Kaufmann oder -frau für Versicherungen und Finanzen „Fachrichtung Versicherungen“	89
2.2.4	Finanzfachwirt (FH) mit einem abgeschlossenen weiterbildenden Zertifikatsstudium an einer Hochschule nach § 4 Absatz 2 Nummer 2c) FinVermV	90
2.3	Mathematische, wirtschafts- und rechtswissenschaftliche Hochschulabschlüsse nach § 4 Absatz 2 FinVermV	91
2.4	Anerkennung von ausländischen Abschlüssen	92
2.5	Nichterforderlichkeit der Sachkundeprüfung (§ 157 Absatz 3 Satz 4 GewO) und Erweiterung der Produktkategorien	92a
V.	Übergangsregelungen, Vereinbarkeit von Tätigkeiten	
1.	Übergang von § 34f auf § 34h GewO	93
2.	Übergang von § 34c auf § 34f GewO	94
3.	Vereinbarkeit von Tätigkeiten	95
VI.	Registrierung	
1.	Zu speichernde Angaben nach § 6 FinVermV	97
1.1	Zuständige Registerbehörde	98
1.2	Firma	99
1.3	Personenhandelsgesellschaften	100
1.4	Umfang der Erlaubnis	101
1.5	Erlaubnis- und Registerbehörde	102
1.6	Betriebliche Anschrift	103
1.7	Registernummer	104
1.8	Angestellte	105
1.9	Juristische Personen	106
2.	§ 7 Absatz 1 FinVermV – Eintragung	107
2.1	Verfahren	108
2.2	Änderung der Registerdaten – Mitteilungspflicht	109
2.2.1	Gewerbebeanmeldung	109a
2.2.2	Aufhebung/Verzicht auf die Erlaubnis	109b
2.2.3	Zuständigkeitswechsel	109c
3.	§ 7 Absatz 2 FinVermV – Arbeitnehmer	110
4.	§ 7 Absatz 3 FinVermV – Eintragungsbestätigung	111
5.	§ 7 Absatz 4 FinVermV – Datenlöschung	112

*Allgemeine Muster-Verwaltungsvorschrift § 34f/§ 34h GewO/FinVermV
Neufassung Stand 29.07.2016*

6.	Datenschutz nach § 8 FinVermV	113
7.	Zulässigkeit gleichzeitiger Eintragung ein und derselben Person im Register für vertraglich gebundene Vermittler und im Register nach § 11a Absatz 1 GewO	114
VII.	Verhaltenspflichten	
	Einleitung	115
1.	§ 11 FinVermV – Allgemeine Verhaltenspflicht	116
2.	§ 12 FinVermV – Statusbezogene Informationen	117
3.	§ 12a FinVermV – Information des Anlegers über Vergütungen und Zuwendungen	117a
4.	§ 13 FinVermV – Information über Risiken, Kosten, Nebenkosten	118
4.1	Wesentliche Anlegerinformationen (Informationsblätter)	118a
4.2	Interessenkonflikte	119
4.3	Textform der Anlegerinformation	120
5.	§ 14 FinVermV – Information und Werbung	121
5.1	Ausreichende und verständliche Darstellung	122
6.	§ 15 FinVermV – Bereitstellung des Informationsblatts	123
7.	§ 16 FinVermV – Explorationspflicht, Geeignetheits- und Angemessenheitsprüfung	124
7.1	Geeignetheitsprüfung im Rahmen der Anlageberatung (§ 16 Absatz 1 FinVermV)	125
7.2	Angemessenheitsprüfung im Rahmen der Anlageberatung (§ 16 Absatz 2 FinVermV)	126
7.3	Prüfung der Einhaltung der Anlageschwellen (§ 16 Absatz 3a FinVermV)	126a
8.	§ 17 FinVermV – Offenlegung von Zuwendungen durch Gewerbetreibende nach § 34f GewO der Gewerbeordnung	127
8.1	§ 17 Absatz 1 FinVermV	128
8.2	Begriff der Zuwendungen (§ 17 Absatz 2 FinVermV)	129
9.	§ 17a FinVermV – Offenlegung und Auskehr von Zuwendungen durch Gewerbetreibende nach § 34h GewO	129a
10.	§ 18 FinVermV – Beratungsprotokoll	130
11.	§ 19 FinVermV – Beschäftigte	131
VIII.	Sonstige Pflichten	
1.	§ 20 FinVermV – Unzulässigkeit der Annahme von Geldern und Anteilen von Anlegern	132
2.	§ 21 FinVermV – Anzeigepflicht	133
3.	§ 22 FinVermV – Aufzeichnungspflicht	134
4.	§ 23 FinVermV – Aufbewahrung	135
5.	§ 24 FinVermV – Prüfungspflicht	136
5.1	Systemprüfungen	136a
5.2	Prüfungsberichte	137
IX.	Ordnungswidrigkeiten nach § 26 FinVermV	138
X.	Auskunft und Nachschau nach § 29 GewO	139
XI.	Datenaustausch zwischen BaFin und Erlaubnisbehörde	140
XII.	Anhang	

*Allgemeine Muster-Verwaltungsvorschrift § 34f/§ 34h GewO/FinVermV
Neufassung Stand 29.07.2016*

- Anlage 1a: Versicherungsbestätigung § 34f GewO
- Anlage 1b: Versicherungsbestätigung § 34h GewO
- Anlage 2a: Versicherungsbestätigung Personenhandelsgesellschaften § 34f GewO
- Anlage 2b: Versicherungsbestätigung Personenhandelsgesellschaften § 34h GewO
- Anlage 3: Antrag auf Erteilung einer Erlaubnis nach § 34f Absatz 1/§ 34h Absatz 1 GewO Antragsteller/in: Natürliche Person/Geschäftsführender Gesellschafter einer Personengesellschaft (z. B. GbR, OHG)
- Anlage 4: Antrag auf Erteilung einer Erlaubnis nach § 34f Absatz 1/§ 34h Absatz 1 GewO Antragsteller/in: Juristische Person (z. B. GmbH, AG)
- Anlage 5: Beiblatt juristische Person: Angaben zur Person des gesetzlichen Vertreters bei juristischer Person
- Anlage 6: Antrag auf Eintragung in das Vermittlerregister; Antragsteller/in: Natürliche Person/Geschäftsführender Gesellschafter/in einer Personengesellschaft
- Anlage 7: Antrag auf Eintragung in das Vermittlerregister; Antragsteller/in: Juristische Person (z. B. GmbH, AG)
- Anlage 8: Beiblatt
Tätigkeit innerhalb von weiteren Personenhandelsgesellschaften
- Anlage 9: Mitteilung über die Änderung der Registerdaten
- Anlage 10: Registrierung Arbeitnehmer (Eintragung, Änderung, Löschung)
- Anlage 11: Datenschutzrechtliche Einverständniserklärung des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin
- Anlage 12: Musterbescheid für Erlaubnis nach § 34f/§ 34h GewO (natürliche Person)
- Anlage 13: Musterbescheid für Erlaubnis nach § 34f/§ 34h GewO (juristische Person)

I. Einleitung

Mit dem Gesetz zur Neuregelung des Finanzanlagenvermittler- und Vermögensanlagenrechts vom 6. Dezember 2011 (BGBl. 2011, S. 2481 ff.) wurde mit § 34f GewO ein neuer Erlaubnistatbestand für gewerbliche Finanzanlagenvermittler geschaffen, der die bisherigen Erlaubnistatbestände des § 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 und 3 GewO abgelöst hat. **1**

Ergänzt wird § 34f GewO durch die auf § 34g GewO gestützte Finanzanlagenvermittlungsverordnung (FinVermV) vom 9. Mai 2012 (BGBl. I S. 1006 ff.).

Durch Artikel 3 des Gesetzes zur Förderung und Regulierung einer Honorarberatung über Finanzinstrumente (Honoraranlageberatungsgesetz) vom 15. Juli 2013 (BGBl. I S. 2390) wurde mit Wirkung vom 1. August 2014 § 34h GewO über den Honorar-Finanzanlagenberater neu eingefügt. Auf diesen finden die Vorschriften für Finanzanlagenvermittler nach § 34f GewO entsprechende Anwendung. Mit der Verordnung zur Änderung der Finanzanlagenvermittlungsverordnung vom 22. Juli 2014 (BGBl. I S. 1205) wurden die Regelungen der Verordnung auf den Honorar-Finanzanlagenberater nach § 34h GewO erstreckt sowie einige nur für diesen geltende Pflichten geregelt.

Die Ausführungen in dieser Muster-Verwaltungsvorschrift zu Finanzanlagenvermittlern gelten daher auch für Honorar-Finanzanlagenberater, es sei denn, Unterschiede sind gesondert dargestellt.

Mit Artikel 2 des Kleinanlegerschutzgesetzes vom 3. Juli 2015 (BGBl. I S. 1114) wurde in § 1 Absatz 2 des Vermögensanlagegesetzes festgelegt, dass partiarische Darlehen und Nachrangdarlehen Vermögensanlagen darstellen. Vermittler dieser Darlehen benötigen daher ebenfalls eine Erlaubnis nach § 34f GewO. Mit einer weiteren Änderung des § 1 Absatz 2 Nummer 7 des Vermögensanlagegesetzes durch Artikel 10 Nummer 1 des Ersten Finanzmarktnovellierungsgesetzes vom 30. Juni 2016 (BGBl. I S. 1514) wird sichergestellt, dass auch Direktinvestments in Sachgüter, bei welchen der Rückerwerb der Anlage von dem Willen des Anbieters oder eines Dritten abhängt, von Nummer 7 erfasst werden.

Kurzübersicht des Verfahrensablaufes für Erlaubnisbehörden

2

1. Prüfung auf Art der Anlagenvermittlung

Beabsichtigt ein Vermittler das Gewerbe der Finanzanlagenvermittlung anzuzeigen bzw. ist eine entsprechende Erlaubnis zu beantragen, sollte vorab geklärt werden, ob und welche Anzeige- und Erlaubnispflichten vorliegen.

- a) Wird der Vermittler im Rahmen der Bereichsausnahme des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG tätig, benötigt der Vermittler eine Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO sowie eine Gewerbeanzeige.
- b) Wird der Vermittler im Sinne des § 34f Absatz 3 GewO, auch in Verbindung mit § 34h Absatz 1 Satz 4 GewO tätig, liegt in den Fällen des § 34f Absatz 3 Nummer 1 bis 3 GewO eine anderweitige Erlaubnis nach Kreditwesengesetz (KWG) oder Kapitalanlagegesetzbuch (KAGB) vor (vgl. hierzu Rn. 27 ff.). Im Fall des § 34f Absatz 3 Nummer 4 GewO ist keine anderweitige Erlaubnis erforderlich.

Die unter Alternative b) genannten Gewerbetreibenden benötigen keine Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO, müssten jedoch eine Gewerbeanzeige abgeben.

2. Gewerbeanzeige

Das Vorliegen einer Gewerbeanzeige ist nicht Voraussetzung für die Erteilung einer Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO. Vielmehr können und sollten die Vornahme der Gewerbeanzeige und die Erlaubnisbeantragung zeitlich auseinanderfallen. Denn die Gewerbeanzeige ist gleichzeitig mit dem Betriebsbeginn zu erstatten und kann daher grundsätzlich erst nach Erteilung der Erlaubnis erfolgen. Weit in der Zukunft liegende Anzeigen (mehr als sechs Wochen im Voraus) sind in der Regel nicht zu bestätigen, da die Gewerbekartei Auskunft über die aktuell im Zuständigkeitsbereich tätigen Gewerbebetriebe geben soll. In der Gewerbeanzeige ist im Feld „Tätigkeit“ eine Formulierung zu verlangen, die einen eindeutigen Bezug zu einer etwaigen Erlaubnispflicht bzw. Erlaubnisfreiheit zulässt. Im Feld 28 der Gewerbean- oder -ummeldung sind etwaig vorhandene Erlaubnisse zu erfassen.

3. Erlaubniserteilung

Den Antragsteller trifft während des Verfahrens eine Mitwirkungspflicht. Insofern sind alle für die Erlaubniserteilung erforderlichen Nachweise und Auskünfte durch ihn beizubringen. Die zuständige Erlaubnisbehörde kann bestimmte Informationen von Amts wegen einholen (vgl. hierzu Rn. 32 ff.).

4. Entgegennahme von Anträgen auf Registrierung im Vermittlerregister

Der Finanzanlagenvermittler ist gemäß § 34f Absatz 5 GewO verpflichtet, unverzüglich nach Aufnahme seiner Tätigkeit (Korrespondenz mit dem Zeitpunkt der Gewerbeanzeige) sich in das Vermittlerregister nach § 11a Absatz 1 GewO eintragen zu lassen. Diesen Antrag stellt er bei der für ihn zuständigen Erlaubnisbehörde, die seine Daten unverzüglich an die Registerbehörde (IHK) weiterleitet. Die Registerbehörde übermittelt der Erlaubnisbehörde unverzüglich die Registrierungsnummer (vgl. hierzu Rn. 98 ff.).

II. Anwendungsbereich der §§ 34f und 34h GewO

1. Zuständigkeit für die Erlaubniserteilung

3

Anders als im Recht der Versicherungsvermittler und -berater hat der Bund keine Regelung über die Zuständigkeit für die Erlaubniserteilung getroffen. Die Länder haben folgende Behörden für zuständig für die Erlaubniserteilung erklärt:

Land	§ 34f GewO	§ 34h GewO
Baden-Württemberg	IHK	IHK
Bayern	IHK	IHK
Berlin	Gewerbebehörde	Gewerbebehörde
Brandenburg	Gewerbebehörde	Gewerbebehörde
Bremen	IHK	IHK
Hamburg	IHK	IHK
Hessen	IHK	IHK
Mecklenburg-Vorpommern	IHK	IHK
Niedersachsen	IHK	IHK
Nordrhein-Westfalen	IHK	IHK
Rheinland-Pfalz	Gewerbebehörde	Gewerbebehörde
Saarland	Kreisgewerbebehörde	Kreisgewerbebehörde
Sachsen	Kreisgewerbebehörde	Kreisgewerbebehörde
Sachsen-Anhalt	Kreisgewerbebehörde	Kreisgewerbebehörde
Schleswig-Holstein	IHK	IHK
Thüringen	Gewerbebehörde	Gewerbebehörde

Die Zuständigkeiten für die Ahndung von Ordnungswidrigkeiten und die Verhinderung der Fortsetzung des Betriebes gemäß § 15 Absatz 2 GewO können davon abweichen.

Für die Eintragung in das Vermittlerregister ist die IHK zuständig, in deren Bezirk sich die Hauptniederlassung des Gewerbetreibenden befindet (vgl. hierzu Rn. 98 ff.).

1.1 Örtliche Zuständigkeit für Erlaubniserteilung

4

Die örtliche Zuständigkeit richtet sich nach der Hauptniederlassung des Gewerbetreibenden. Übt dieser noch kein Gewerbe aus, so richtet sich die Zuständigkeit nach dem Ort, an dem der Antragsteller das Gewerbe auszuüben beabsichtigt, ist dieser noch nicht bekannt, nach dem gewöhnlichen Aufenthaltsort des Antragstellers (vgl. § 3 Absatz 1 Nummer 2 VwVfG bzw. die entsprechenden LVwVfG).

Fallen bei einer im Handelsregister, Abteilung B, eingetragenen juristischen Person (z. B. GmbH) Satzungs- und Verwaltungssitz auseinander (vgl. § 4a GmbHG), richtet sich die Erlaubniszuständigkeit nach dem Verwaltungssitz.

1.2 Konzerne/Unternehmenszusammenschlüsse **5**

Auch bei Konzernen und Unternehmenszusammenschlüssen ist auf den Hauptsitz der jeweiligen juristischen Person abzustellen. Eine zentrale Antragstellung/Bearbeitung, z. B. bei der zuständigen Behörde, in deren Bezirk eine Konzern-Holding ihren Sitz hat, ist nicht möglich. Es kommt ausschließlich darauf an, in welchem Bezirk die jeweilige juristische Person ihren Hauptsitz hat. Die Zugehörigkeit zu Konzernen/Unternehmensverbänden ist insoweit irrelevant.

2. Art und Gegenstand der Tätigkeit **6**

2.1 Vorbemerkung – Hinweis auf § 34f Absatz 3 GewO

Ob eine Erlaubnispflicht nach § 34f GewO besteht, ergibt sich aus § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO und aus § 34f Absatz 3 GewO. Nach § 34f Absatz 3 GewO benötigen u. a. bestimmte lizenzierte Kreditinstitute, Kapitalverwaltungsgesellschaften und Finanzdienstleistungsinstitute sowie vertraglich gebundene Vermittler, soweit sie nur unter den Voraussetzungen des § 2 Absatz 10 KWG tätig werden, keine Erlaubnis nach § 34f GewO. Wenn geprüft wird, ob ein Vermittler eine Erlaubnis nach § 34f GewO benötigt, ist es ratsam, zunächst abzuklären, ob er unter eine der in Absatz 3 genannten Kategorien fällt. Gegebenenfalls erübrigt sich dann die aufwändigere Prüfung des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO. Hinweise zu § 34f Absatz 3 GewO finden sich unter Rn. 27 - 31.

2.2 Gewerbsmäßigkeit **7**

Die Erlaubnispflicht des § 34f GewO gilt nur für denjenigen, der gewerbsmäßig Finanzanlagen vermittelt oder darüber berät. Eine Tätigkeit wird gewerbsmäßig ausgeübt, wenn sie auf eine gewisse Dauer angelegt ist und der Betreiber mit Gewinnerzielungsabsicht handelt. Dabei gelten die allgemeinen gewerberechtlichen Grundsätze.

2.3 Anlageberatung oder Vermittlung von Verträgen über den Erwerb von Finanzanlagen **8**

Während im KWG die Anlageberatung und die Anlagevermittlung zwei eigenständige Finanzdienstleistungen sind, die auch einzeln Gegenstand einer Erlaubniserteilung sein können, sind in § 34f GewO beide Tätigkeiten zusammengefasst; § 34h GewO umfasst nur die Anlageberatung (der Berater darf aber auch ausnahmsweise vermitteln). Die Erlaubnis kann bei § 34f GewO nur für beide Tätigkeiten gemeinsam erteilt werden. Der Grund für die Zusammenfassung besteht darin, dass der Gewerbetreibende in der Regel beide Tätigkeiten ausübt. In den meisten Fällen, in denen Finanzanlagen vertrieben werden, erfüllt der Gewerbetreibende ohne weiteres sowohl die Voraussetzungen der Anlageberatung als auch der Anlagevermittlung, und eine vertiefte Auseinandersetzung mit den einzelnen Tatbestandsmerkmalen der beiden Tatbestandsalternativen erübrigt sich.

2.3.1 Anlageberatung **9**

Die Anlageberatung wird durch die Abgabe von persönlichen Empfehlungen an Kunden oder deren Vertreter erbracht, die sich auf Geschäfte mit bestimmten Finanzinstrumenten beziehen, sofern die Empfehlung auf eine Prüfung der persönlichen Umstände des Anlegers gestützt oder als für ihn geeignet dargestellt wird und nicht ausschließlich über Informationsverbreitungs-kanäle oder für die Öffentlichkeit bekannt gegeben wird (§ 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 1a KWG).

2.3.2 Anlagevermittlung **10**

Die Anlagevermittlung erbringt, wer bewusst und final auf einen Anleger einwirkt, damit dieser

eine Finanzanlage erwirbt. Daneben betreibt die Anlagevermittlung, wer den vom Anleger unterschriebenen Zeichnungsschein oder eine sonstige auf den Erwerb der Finanzanlage gerichtete Willenserklärung des Anlegers an den Anbieter/Veräußerer der Finanzanlage weiterleitet. Dabei übermittelt der Vermittler als Bote die Willenserklärung des Anlegers, die auf den Erwerb von Finanzanlagen gerichtet ist, an denjenigen, mit dem der Anleger ein solches Geschäft abschließen will.

Abzugrenzen ist diese Variante der Anlagevermittlung von der Abschlussvermittlung gemäß § 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 2 KWG. Bei der Abschlussvermittlung handelt es sich um eine nach dem KWG erlaubnispflichtige Finanzdienstleistung, die ein Gewerbetreibender, der lediglich eine Erlaubnis nach § 34f GewO besitzt, seit dem 19. Juli 2014 nicht mehr erbringen darf. Bei der Abschlussvermittlung überbringt der Vermittler nicht eine Willenserklärung des Anlegers, ist also nicht wie bei der Anlagevermittlung als Bote des Anlegers tätig. Vielmehr gibt er als Vertreter des Kunden eine eigene Willenserklärung ab, die auf den Erwerb einer Finanzanlage (oder eines sonstigen Finanzinstrumentes) gerichtet ist.

Für die Abgrenzung kommt es auch, aber nicht ausschließlich, auf die Perspektive des Vertragspartners, also des Veräußerers der Finanzanlage an: Wenn aus dessen Sicht der Vermittler als Stellvertreter des Anlegers tätig wird, es also für den Veräußerer so aussieht, als würde der Gewerbetreibende für den Anleger aufgrund einer Vollmacht eine Finanzanlage/ein Finanzinstrument erwerben, handelt es sich um die Abschlussvermittlung, und zwar auch dann, wenn der Gewerbetreibende sich bei Abgabe seiner Willenserklärung exakt an die Vorgaben des Anlegers zum Erwerb der Finanzanlage hält.

Ebenso erbringt die Abschlussvermittlung, wer ohne einen konkreten Auftrag des Anlegers zum Erwerb einer Finanzanlage zu haben für den Anleger eine Finanzanlage erwirbt und sich dabei als Bote geriert.

Vor dem 19. Juli 2014 durfte die Abschlussvermittlung in Bezug auf Finanzanlagen auch von einem Inhaber einer Erlaubnis nach § 34f GewO erbracht werden, wenn sämtliche Voraussetzungen der Bereichsausnahme des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG in der damals geltenden Fassung erfüllt waren (hierzu Rn. 25). Seit diesem Zeitpunkt ist für die Abschlussvermittlung eine Erlaubnis nach § 32 Absatz 1 KWG erforderlich. Handelt der Gewerbetreibende ohne eine solche Erlaubnis, so kann er wegen § 54 Absatz 1 Nummer 2 KWG mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft werden.

Auch die Vermittlung von Finanzportfolioverträgen stellt eine Anlagevermittlung nach § 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 1 KWG dar. Dabei werden Finanzportfolioverträge nicht selbst als Finanzinstrumente angesehen, sondern als Geschäfte über die Anschaffung und die Veräußerung von Finanzinstrumenten. Damit ist für die Vermittlung von Finanzportfolioverwaltungsverträgen grundsätzlich eine Erlaubnis nach § 32 KWG erforderlich, es sei denn die Voraussetzungen der Bereichsausnahme des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG sind erfüllt. Nur wenn Finanzportfolioverwaltungsverträge vermittelt werden, die sich auf die Anschaffung und Veräußerung ausschließlich der in § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG aufgeführten Produkte beschränken, greift die Bereichsausnahme und der Anwendungsbereich des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO ist eröffnet.

2.3.3 Tippgeber

11

Allerdings wird eine Kontaktherstellung zwischen einem (potenziellen) Anleger und einem Veräußerer von Finanzanlagen, die sich in einer reinen Nachweistätigkeit erschöpft, nicht erfasst. Wer nur einen Hinweis auf die Möglichkeit des Erwerbs von Finanzanlagen gibt, ohne die Abschlussbereitschaft des Anlegers herbeiführen zu wollen (bloße Namhaftmachung der Möglichkeit von Abschlüssen), erbringt keine Anlagevermittlung. Das gleiche gilt für die bloße Benennung von Kaufinteressierten gegenüber Anlageanbietern/-vermittlern. Hier handelt es sich

um eine erlaubnisfreie „Tippgebung“. Eine Abgrenzung zur erlaubnispflichtigen Anlagevermittlung/Anlageberatung ist erforderlich.

2.4 Erlaubnispflichtige Tätigkeiten

12

Nach § 34f bzw. § 34h GewO ist die Anlageberatung und nach § 34f GewO die Anlagevermittlung der in § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO aufgeführten Produkte erlaubnispflichtig.

2.4.1 Überblick über die Systematik der § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 – 3

§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und 2 GewO knüpfen jeweils an dem Begriff des Investmentvermögens an, der in § 1 Absatz 1 des KAGB definiert wird.

Ein *Investmentvermögen* ist danach jeder Organismus für gemeinsame Anlagen, der von einer Anzahl von Anlegern Kapital einsammelt, um es gemäß einer festgelegten Anlagestrategie zum Nutzen der Anleger zu investieren und der kein operativ tätiges Unternehmen außerhalb des Finanzsektors ist.

- Es muss demnach von mehreren Anlegern Geld eingesammelt werden. Wird die Anzahl der möglichen Anleger dagegen in den maßgeblichen Vertragsunterlagen auf nur einen Anleger begrenzt, kann es sich nicht um ein Investmentvermögen handeln.
- Das von mehreren Anlegern eingesammelte Kapital muss so investiert werden, dass die Geldgeber gemeinsam an dem Erfolg der Investitionstätigkeit partizipieren („zum Nutzen der Anleger“ – sog. „gepoolte“ Investition). Die Anleger müssen nicht nur am Erfolg, sondern auch am Misserfolg der Investitionstätigkeit teilnehmen. Die nicht investierten Anlegergelder und die für die Gesamtheit der sich beteiligenden Anleger erworbenen Vermögensgegenstände müssen ein rechtlich oder wirtschaftlich verselbständigtes Vermögen bilden („Organismus für gemeinsame Anlage“).

Beispiele für Anlageangebote, auf die diese Merkmale zutreffen, sind die schon nach altem Recht bestehenden Investmentfonds, bei denen die Anleger Anteile an einem Sondervermögen erwerben, an dessen Wertentwicklung sie teilnehmen, sowie geschlossene Fonds, bei denen Anleger als Gesellschafter einer Personengesellschaft aufgrund ihrer gesellschaftsrechtlich begründeten Teilnahme an den Gewinnen und Verlusten der Gesellschaft auch an dem Erfolg der Investitionstätigkeit der Gesellschaft partizipieren.

- Die Investitionstätigkeit muss gemäß einer festgelegten Anlagestrategie erfolgen.
- „Operativ tätige Unternehmen außerhalb des Finanzsektors“ gelten nach der Definition des § 1 Absatz 1 KAGB nicht als Investmentvermögen. Hierdurch wird klargestellt, dass Unternehmen der Realwirtschaft, an denen Anleger sich als Gesellschafter beteiligen können, und deren Geschäftstätigkeit etwa darin besteht, Immobilien zu entwickeln oder zu errichten, Güter und Handelswaren zu produzieren, zu kaufen, zu verkaufen, zu tauschen oder sonstige Dienstleistungen außerhalb des Finanzsektors anzubieten, nicht erfasst werden. Ohne die Einschränkung könnten solche Unternehmen unter die Definition fallen, da sie Kapital von den beitretenden Gesellschaftern und damit von „Anlegern“ einsammeln und die Gesellschafter an dem wirtschaftlichen Erfolg oder Misserfolg der Investitionstätigkeit des Unternehmens mittelbar partizipieren. Es kann sich aber bei einem solchen Anlageprodukt um eine Vermögensanlage im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG handeln (§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO; s. dazu Rn. 18 ff.).

Die einzelnen Tatbestandsmerkmale der Legaldefinition des § 1 Absatz 1 KAGB werden ausführlicher in dem „Auslegungsschreiben zum Anwendungsbereich des KAGB und zum Begriff des „Investmentvermögens“ vom 14. Juni 2013 erläutert, das auf der Internetseite der BaFin abrufbar ist (www.bafin.de → Daten & Dokumente → Auslegungsentscheidungen).

Hat ein Anlageangebot zum Gegenstand, dass der Anleger einen Anteil an einem Investmentvermögen erwirbt, fällt das Angebot unter die Nummer 1 oder unter die Nummer 2 des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO. Es kann dann nicht unter die Nummer 3 des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO fallen, weil ein Anteil an einem Investmentvermögen keine Vermögensanlage im Sinne des Vermögensanlagengesetzes sein kann. Aus der Definition der Vermögensanlagen in § 1 Absatz 2 Vermögensanlagengesetz werden nämlich „als Anteile an Investmentvermögen ausgestaltete“ Anlageprodukte ausdrücklich ausgenommen.

Ob das Anlageangebot, das den Erwerb eines Anteils an einem Investmentvermögen zum Gegenstand hat, unter die Nummer 1 oder unter die Nummer 2 des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO fällt, hängt davon ab, ob es sich um einen Anteil an einem offenen oder um einen Anteil an einem geschlossenen Investmentvermögen handelt. Anteile an offenen Investmentvermögen werden von Nummer 1 des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO erfasst, Anteile an geschlossenen Investmentvermögen werden von Nummer 2 des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO erfasst. Anteile an offenen Investmentvermögen sind seit dem 19. Juli 2014 solche Anteile, die auf Ersuchen des Anlegers nach den Anlagebedingungen, der Satzung oder dem Gesellschaftsvertrag vor Beginn der Liquidations- oder Auslaufphase zurückgenommen oder zurückgekauft werden. Hierunter fallen sämtliche Investmentvermögen mit einem ordentlichen, d. h. grundlosen Kündigungsrecht des Anlegers. Anteile an geschlossenen Investmentvermögen sind alle sonstigen Anteile an Investmentvermögen. Für Investmentvermögen, die unter dem bis zum 19. Juli 2014 geltenden Recht aufgelegt wurden und seinerzeit als geschlossen anzusehen waren, gelten Sonderregelungen (s. Rn. 15).

Sowohl in Nummer 1 als auch in Nummer 2 des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO kommt es nicht darauf an, ob das Investmentvermögen im Inland, im EU-Ausland oder in einem sonstigen ausländischen Staat aufgelegt wurde. Erfasst werden insoweit sämtliche offenen (bei Nummer 1 des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO) oder geschlossenen (bei Nummer 2 des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO) Investmentvermögen.

Von den Nummern 1 und 2 des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO werden nur solche Anteile an Investmentvermögen erfasst, die nach dem KAGB vertrieben werden dürfen. Die Vermittlung von Anteilen an Investmentvermögen, die nach dem KAGB gar nicht vertrieben werden dürfen, fällt nicht unter § 34f Absatz 1 GewO.

2.4.2 Anteile oder Aktien an offenen Investmentvermögen, die nach dem KAGB vertrieben werden dürfen, § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO 13

Damit ein Anlageangebot unter § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO fällt, muss es sich zunächst um einen Anteil bzw. eine Aktie an einem *Investmentvermögen* handeln. Zum Begriff des Investmentvermögens (s. Rn. 12)

Wann es sich um ein *offenes* Investmentvermögen handelt, ergibt sich aus § 1 Absatz 2 bis 4 KAGB, der auf andere Vorschriften innerhalb und außerhalb des Kapitalanlagegesetzbuches verweist. Vereinfacht ausgedrückt ist ein Investmentvermögen aufgrund dieser Vorschriften dann „offen“, wenn dem Anleger nach den Anlagebedingungen, der Satzung oder dem Gesellschaftsvertrag das Recht zusteht, bereits vor Beginn der Liquidations- oder Auslaufphase seine Anteile gegen Auszahlung zurückzugeben.

Diese Abgrenzung gilt seit einer am 19. Juli 2014 in Kraft getretenen Änderung des § 1 Absatz 4

KAGB. Zuvor handelte es sich dann um ein offenes Investmentvermögen, wenn dem Anleger mindestens einmal pro Jahr das Recht zur Rückgabe seines Anteils gegen Auszahlung oder Rückgabe zustand. Allerdings gibt es Übergangsregelungen, wonach unter bestimmten Voraussetzungen Investmentvermögen, die nach altem Recht als geschlossen beurteilt worden sind, auch heute noch als geschlossen anzusehen sind, obwohl ein Rückgaberecht vor Beginn der Liquidations- oder Auslaufphase besteht (s. Rn. 15). Ob es sich um Anteile / Aktien an einem inländischen Investmentvermögen, einem EU-Investmentvermögen oder einem ausländischen, d. h. nicht EU-Investmentvermögen handelt, hängt davon ab, welchem Recht das Investmentvermögen unterliegt, § 1 Absatz 7 bis 9 KAGB. Für die Frage, ob ein Anteil an einem Investmentvermögen von § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO erfasst wird, ist diese Differenzierung irrelevant.

Die Anlagevermittlung/Anlageberatung in Bezug auf Anteile oder Aktien an offenen Investmentvermögen fällt nur dann unter § 34f Absatz 1 GewO, wenn die Anteile bzw. Aktien nach dem KAGB vertrieben werden dürfen. Es fällt in den Zuständigkeitsbereich der BaFin, den Vertrieb von Anteilen, die nach dem KAGB nicht vertrieben werden dürfen, nach den Vorschriften des KAGB (und ggfs. des KWG) zu unterbinden und hierfür soweit erforderlich auch gegenüber den Vermittlern einzuschreiten. Dies gilt sowohl für Vermittler, die eine Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO besitzen, als auch für Vermittler, die eine solche Erlaubnis nicht besitzen. Untersagt die BaFin den Vertrieb solcher Anteile nach dem KAGB oder KWG, kann diese Untersagung Auswirkungen auf die Beurteilung der Zuverlässigkeit des Gewerbetreibenden haben, so dass ggf. die Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 GewO zu entziehen ist. Sofern der Gewerbetreibende gar nicht im Besitz einer Erlaubnis nach § 34f GewO ist, kommt eine Untersagung nach § 35 Absatz 1 GewO in Betracht (nicht § 15 Absatz 2 GewO, da die Tätigkeit nicht unter § 34f Absatz 1 GewO fällt). Die BaFin sollte daher die zuständige Erlaubnisbehörde bzw. allgemeine Gewerbebehörde von einer Untersagung nach dem KAGB oder KWG, die sie gegenüber einem Vermittler erlassen hat, unterrichten, damit diese die erforderlichen Schritte einleiten kann. Die Gewerbebehörden sollten ihrerseits die BaFin über Vermittler unterrichten, die Anteile an nicht zum Vertrieb zugelassenen Investmentvermögen vertreiben.

Wenn die Gewerbebehörde gemäß § 15 Absatz 2 GewO gegen einem Vermittler von Anteilen an offenen Investmentvermögen, der keine Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO hat, vorgehen will, muss sie sich zunächst bei der BaFin, Abteilung WA 4, vergewissern, dass die vermittelten Anteile nach dem KAGB vertrieben werden durften. Ist dies nicht der Fall, ist es Sache der BaFin, aufgrund der Eingriffsbefugnisse des KAGB (bzw. des KWG, wenn der Vermittler eine Erlaubnis nach § 32 KWG benötigt und diese nicht besitzt) gegen diesen Vermittler vorzugehen.

2.4.3 Erkennbarkeit von Anteilen/Aktien an offenen Investmentvermögen

14

Aktienfonds, Dachfonds, Mischfonds, Rentenfonds, Geldmarktfonds, geldmarktnahe Fonds, Garantiefonds und Hedgefonds sind üblicherweise als offene Investmentvermögen ausgestaltet. Diese Begriffe werden daher in der Regel auch nur für offene Investmentvermögen verwendet. Immobilienfonds werden dagegen sowohl als offene als auch als geschlossene Investmentvermögen angeboten. Zur Unterscheidung werden diese Fonds daher als „offene Immobilienfonds“ oder als „geschlossene Immobilienfonds“ bezeichnet.

Weil im Inland offene Investmentvermögen gemäß § 91 KAGB nur als Sondervermögen oder als Investmentaktiengesellschaft mit veränderlichem Kapital aufgelegt werden dürfen, kann es sich bei Kommanditanteilen, die vermittelt werden, nicht um Anteile an einem gesetzeskonform aufgelegten offenen Investmentvermögen handeln. Für die Vermittlung von Kommanditanteilen

ist daher in aller Regel keine Erlaubnis nach Nummer 1 des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO erforderlich.

Bestehen Zweifel, ob das Investmentvermögen „offen“ oder „geschlossen“ ist, lässt sich diese Frage anhand der Anlagebedingungen, der Satzung oder dem Gesellschaftsvertrag klären. Diesen lässt sich entnehmen, ob die Anleger das Recht haben, vor Beginn der Liquidations- oder Auslaufphase die Rückgabe ihrer Anteile gegen Auszahlung oder den Rückkauf verlangen zu können und ob es sich somit um ein „offenes“ Investmentvermögen handelt. Die Kapitalverwaltungsgesellschaften/Verwaltungsgesellschaften haben Internetseiten, auf denen in der Regel sämtliche Fonds vorgestellt werden. Dort können die Verkaufsprospekte der einzelnen Fonds mitsamt den Anlagebedingungen, der Satzung oder dem Gesellschaftsvertrag eingesehen werden.

Im Gegensatz zu den oben genannten Investmentvermögen handelt es sich bei Beteiligungen an einzelnen Solar-, Windkraft- oder Biogasanlagen, an einzelnen Immobilien und an einzelnen Schiffen in der Regel um geschlossene Fonds. Hier sammelt der Fondsinitiator einen im Voraus festgelegten Geldbetrag ein, um die Anschaffung des jeweiligen Objektes zu finanzieren. Leasingfonds, Private-Equity-Fonds, Medienfonds oder Lebensversicherungsfonds sind in der Regel ebenfalls geschlossene Fonds.

Verbleiben im Einzelfall Zweifel daran, ob es sich bei einem Anlageangebot um einen Anteil an einem offenen Investmentvermögen handelt, kann bei der BaFin, Abteilung WA 4, nachgefragt werden.

2.4.4 Verhältnis zur bisherigen Rechtslage

15

§ 157 Absatz 4 Satz 2 GewO stellt nunmehr klar, dass wer vor dem 19. Juli 2014 (vor Inkrafttreten der letzten Änderung des § 34f GewO) eine Erlaubnis gemäß § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO erhalten hat, hiermit in Bezug auf die heute in § 34 f Absatz 1 Satz 1 GewO genannten Finanzanlagen die Anlagevermittlung bzw. die Anlageberatung erbringen darf.

Für die Neufassung der Unterscheidung zwischen offenen und geschlossenen Investmentvermögen in § 1 Absatz 4 KAGB gilt folgendes: Die neue Abgrenzung findet auf bestimmte Investmentvermögen, die während des Geltungszeitraums des alten Rechts aufgelegt wurden und seinerzeit als geschlossen anzusehen waren, keine Anwendung. Diese Investmentvermögen gelten also auch heute noch als geschlossen, obwohl der Anleger seine Anteile bereits vor Beginn der Liquidations- oder Auslaufphase zurückgeben kann. Dies ist unter folgenden Voraussetzungen der Fall, die sich aus § 352a KAGB i.V.m. § 353 Absatz 6 Satz 3, Absatz 9 KAGB ergeben:

- Es muss sich um Investmentvermögen handeln, bei denen die Anteile erst nach einer Wartezeit von mindestens fünf Jahren zurückgegeben werden können, und
- das Investmentvermögen wurde vor dem 19. Juli 2014 aufgelegt, d.h. bis zum 19. Juli 2014 muss die erste Zeichnung eines Anteils durch einen Anleger erfolgt sein.

Auch vor dem 19. Juli 2014 bereits aufgelegte Investmentvermögen, die nach früherem Recht geschlossen waren und für die eine Wartezeit von unter fünf Jahren vorgesehen war, gelten nach § 353 Absatz 11 Satz 1 KAGB n. F. weiter als geschlossene Investmentvermögen, wenn ihre Anlagebedingungen und ggf. die Satzung oder der Gesellschaftsvertrag vor dem 19. Januar 2015 insoweit angepasst werden, dass die Mindestwartezeit von fünf Jahren erreicht wird. Für diese bereits erteilte Vertriebsfreigaben erlöschen anderenfalls. Findet aber eine Anpassung hinsichtlich der Mindestwartezeit statt, dürfen diese weiterhin als geschlossen geltenden Investmentvermögen nur mit einer Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO

vermittelt werden.

2.4.5 Anteile oder Aktien an geschlossenen Investmentvermögen, die nach dem KAGB 16 vertrieben werden dürfen, § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO

Damit ein Anlageangebot unter die Nummer 2 des § 34f Absatz 1 GewO fällt, muss es sich bei dem von dem Anleger zu erwerbenden Anlageprodukt zunächst um einen Anteil an einem Investmentvermögen handeln (s. dazu Rn. 12).

Damit es sich um einen Anteil an einem *geschlossenen* Investmentvermögen handelt, darf dem Anleger nicht das Recht zustehen, vor Beginn der Liquidations- oder Auslaufphase die Rückgabe der Anteile gegen Auszahlung oder den Rückkauf verlangen zu können. Investmentvermögen, die vor dem 19. Juli 2014 aufgelegt wurden und seinerzeit als geschlossen anzusehen waren, gelten unter den unter Rn. 15 genannten Voraussetzungen weiterhin als geschlossen.

Die Anteile müssen nach dem KAGB vertrieben werden dürfen. Ein Bedürfnis für die Gewerbebehörden, diese Voraussetzung zu prüfen, besteht in der Regel nicht (s. dazu Rn. 18 ff.).

2.4.6 Erkennbarkeit von geschlossenen Investmentvermögen 17

Mangels entgegenstehender Anhaltspunkte ist zunächst davon auszugehen, dass ein in den Fondsunterlagen als „geschlossener Fonds“ bezeichneter Fonds auch ein solcher ist. Dies gilt insbesondere, wenn die Verwaltungsgesellschaft im Inland oder in einem EU-Staat zugelassen ist. Beteiligungen an einzelnen Solar-, Windkraft- oder Biogasanlagen, an einzelnen Immobilien und an einzelnen Schiffen sind in der Regel als geschlossene Fonds in Form von Kommanditgesellschaften ausgestaltet. Dasselbe gilt für Leasingfonds, Private-Equity-Fonds, Medienfonds oder Lebensversicherungsfonds.

Generell gilt, dass es sich immer um einen Anteil an einem *geschlossenen* Investmentvermögen handelt, wenn ein Anleger sich als Kommanditist an einem Investmentvermögen beteiligt, es sei denn, es wurde gegen gesetzliche Vorgaben (§ 91 KAGB) verstoßen. Wenn Zweifel bestehen, sind die Anlagebedingungen bzw. die vertraglichen Unterlagen einzusehen, über die der Vertriebsmitarbeiter verfügt. Aus diesen darf sich nicht ergeben, dass der Anleger vor Beginn der Liquidations- oder Auslaufphase die Rückgabe der Anteile gegen Auszahlung oder den Rückkauf verlangen kann.

Wenn Zweifel sich darauf beziehen, ob es sich bei einem Anlageangebot überhaupt um ein Investmentvermögen handelt, kann auch die Liste der bei der BaFin hinterlegten Vermögensanlagen-Verkaufsprospekte eingesehen werden. Dort eingestellte Prospekte beziehen sich ausschließlich auf Vermögensanlagen im Sinne von § 1 Absatz 2 VermAnlG. Nach neuer Rechtslage liegt keine Vermögensanlage vor bei Anlageangeboten, die als Anteile an Investmentvermögen ausgestaltet sind. Wird also heute ein Vermögensanlagen-Verkaufsprospekt in dieser Liste eingestellt, heißt das, dass die BaFin den Prospekt daraufhin geprüft hat, dass es sich nicht um ein Investmentvermögen handelt. Weil dies aber erst seit dem 22. Juli 2013 gilt, kann dieser Schluss nur für solche Prospekte gelten, bei denen als „Datum des Prospekts“ ein Datum nach dem 22. Juli 2013 steht. Die Liste befindet sich auf der Internetseite der BaFin (www.bafin.de -> Daten & Dokumente -> Alle Datenbanken -> Hinterlegte Prospekte -> Hinterlegte Vermögensanlagen-Verkaufsprospekte).

2.4.7 Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG (§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 18 GewO)

Der Gesetzesbegründung zum Gesetz zur Novellierung des Finanzanlagenvermittler- und Vermögensanlagenrechts lässt sich entnehmen, dass an der bisherigen Auslegung des Begriffs der Vermögensanlagen gemäß § 8f VerkProspG festgehalten wird (BT-Drs. 17/6051, S. 32). Insofern kann für die Auslegung des Begriffs auf das Verkaufsprospektgesetz und die Gesetzesbegründung dazu zurückgegriffen werden (BT-Drs. 15/3174, S. 41f.).

Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG sind nicht in Wertpapieren im Sinne des Wertpapierprospektgesetzes verbriefte und nicht als Anteile an Investmentvermögen im Sinne des § 1 Absatz 1 des Kapitalanlagegesetzbuchs ausgestaltete

- Unternehmensbeteiligungen,
- Anteile an einem Vermögen, das der Emittent oder ein Dritter im eigenen Namen für fremde Rechnung hält oder verwaltet (Treuhandvermögen),
- partiarische Darlehen,
- Nachrangdarlehen,
- Genussrechte,
- Namensschuldverschreibungen und
- sonstige Anlagen, die eine Verzinsung und Rückzahlung oder einen vermögenswerten Barausgleich im Austausch für die zeitweise Überlassung von Geld gewähren oder in Aussicht stellen,

sofern die Annahme der Gelder nicht als Einlagengeschäft im Sinne des § 1 Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 KWG zu qualifizieren ist.

Ob ein öffentliches Angebot oder eine Prospektpflicht nach dem VermAnlG besteht, ist nicht entscheidend.

Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG sind von Wertpapieren im Sinne des Wertpapierprospektgesetzes (WpPG) abzugrenzen. Handelt es sich um verbrieftete Anteile im Sinne des WpPG, liegt **keine** Vermögensanlage im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG vor. Die Abgrenzung richtet sich nach dem Wertpapierbegriff des WpPG (§ 2 Nummer 1 WpPG).

Gemäß § 2 Nummer 1 WpPG sind Wertpapiere

- übertragbare Wertpapiere,
- die an einem Markt gehandelt werden können,
- mit Ausnahme von Geldmarktinstrumenten mit einer Laufzeit von weniger als zwölf Monaten, z. B.:
- Aktien und andere Wertpapiere, die Aktien oder Anteile an Kapitalgesellschaften oder anderen juristischen Personen vergleichbar sind, sowie Zertifikate, die Aktien vertreten,
- Schuldtitel, insbesondere Schuldverschreibungen und Zertifikate, die andere als die zuvor genannten Wertpapiere vertreten,
- alle sonstigen Wertpapiere, die zum Erwerb oder zur Veräußerung solcher Wertpapiere berechtigen oder zu einer Barzahlung führen, die anhand von übertragbaren Wertpapieren, Währungen, Zinssätzen oder -erträgen, Waren oder anhand Indizes oder Messgrößen bestimmt werden.

Für die Einordnung einer Vermögensanlage als Wertpapier im Sinne des WpPG oder als Vermögensanlage im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG ist nicht entscheidend, in welche Anlageobjekte investiert wird. Typische Anlageobjekte sind z. B. Solar-, Windkraft- oder

Biogasanlagen, die häufig als geschlossene Fonds, aber auch als Genussrecht oder Genossenschaft konzipiert sein können.

Abzustellen ist auf die Vermögensanlage als solche. Daher unterfallen auch Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG, die in Wertpapiere investieren, nur dem VermAnlG und nicht dem WpPG.

Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG sind zudem von Anteilen an Investmentvermögen im Sinne des § 1 Absatz 1 KAGB abzugrenzen. Handelt es sich um einen Anteil an einem Investmentvermögen im Sinne des § 1 Absatz 1 KAGB, liegt **keine** Vermögensanlage im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG vor, so dass eine Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 oder Nummer 2 GewO erforderlich ist und nicht nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO.

Ferner darf die Annahme der Gelder nicht als Einlagengeschäft im Sinne des § 1 Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 KWG zu qualifizieren sein (vgl. insofern auch BaFin-Merkblatt „Hinweise zum Tatbestand des Einlagengeschäfts“).

Die Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG im Einzelnen:

2.4.7.1 Unternehmensbeteiligungen (§ 1 Absatz 2 Nummer 1 VermAnlG)

19

Zu den Unternehmensbeteiligungen gehören:

- Unternehmensbeteiligungen an Personenhandelsgesellschaften (insbesondere OHG, KG),
- GmbH-Anteile,
- Anteile an BGB-Gesellschaften,
- stille Beteiligungen an den genannten Gesellschaften. Die stille Beteiligung (oder stille Gesellschaft) stellt eine Innengesellschaft dar, bei der ein Gesellschafter am Unternehmen eines anderen mit einer Einlage beteiligt ist. In der Regel ist der stille Gesellschafter an Gewinn und Verlust des Unternehmens beteiligt, wobei nach § 231 Absatz 2 HGB die Verlustbeteiligung auch ausgeschlossen sein kann.
- Beteiligungen an ausländischen Unternehmen anderer Rechtsformen, z. B. Limited Partnerships. Gemäß der Begründung zum Gesetzesentwurf zur Verbesserung des Anlegerschutzes zu § 8f VerkProspG (BT-Drs. 15/3174, S. 42) sind auch Beteiligungen an ausländischen Unternehmen erfasst. Aufgrund der Subsidiarität des VermAnlG zum WpPG und zum KAGB ist auch bei solchen Angeboten jedoch zunächst zu klären, ob es sich um Wertpapiere im Sinne des WpPG oder um Anteile an Investmentvermögen im Sinne des § 1 Absatz 1 KAGB handelt. Eine typische ausländische Rechtsform, derer sich Anbieter von Vermögensanlagen gerne bedienen, ist z. B. die Limited Partnership.

Das Gros der prospektpflichtigen Vermögensanlagen wird in der Rechtsform der GmbH & Co. KG aufgelegt und angeboten.

Nicht vom Begriff der Unternehmensbeteiligung erfasst werden:

- Bruchteilsgemeinschaften im Sinne des § 741 BGB oder des Wohnungseigentumsgesetzes (WEG). Sie beinhaltet eine Berechtigung der Mitglieder an Sach- oder Vermögensgegenständen, jedoch keine Beteiligung am Ergebnis eines Unternehmens. Sie unterscheidet sich von der GbR durch das Fehlen des gemeinsamen Zwecks (Palandt/Sprau, § 741 BGB, Rn. 1). Allerdings kann eine Bruchteilsgemeinschaft zusätzlich durch das Begründen eines gemeinsamen unternehmerischen oder gesellschaftlichen Zwecks eine GbR bilden und dann

prospektpflichtig sein.

- Wenn eine Unternehmensbeteiligung als Anteil an einem Investmentvermögen im Sinne des § 1 Absatz 1 KAGB zu beurteilen ist, wird sie nicht von § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO erfasst. Dies ist unter folgenden Voraussetzungen der Fall:

Es muss sich um einen Organismus für gemeinsame Anlagen handeln, der von einer Anzahl von Anlegern Kapital einsammelt. Dies ist bei Unternehmen der Fall, an dem sich mehrere Personen als Gesellschafter beteiligen können, die dann ihre Gesellschaftereinlage zu leisten haben.

Das Unternehmen muss das Kapital gemäß einer festgelegten Anlagestrategie zum Nutzen dieser Anleger investieren. Das Unternehmen investiert das von den Gesellschaftern eingebrachte Kapital, wenn es damit Vermögensgegenstände erwirbt. Aufgrund einer festgelegten Anlagestrategie erfolgt diese Investition dann, wenn etwa im Gesellschaftsvertrag spezifiziert wird, in welche Vermögensgegenstände investiert werden darf. Die Investition muss zum Nutzen der Anleger erfolgen. Gesellschafter, die aufgrund der dispositiven gesetzlichen Bestimmungen am Gewinn- und Verlust der Gesellschaft beteiligt sind, partizipieren mittelbar auch an dem Erfolg der Investitionstätigkeit, so dass die Investitionstätigkeit in der Regel zu ihrem Nutzen erfolgt. Der Gesellschaftsanteil ist gleichwohl kein Anteil an einem Investmentvermögen, wenn es sich bei dem Unternehmen um ein operatives Unternehmen außerhalb des Finanzsektors handelt. Dies ist bei Unternehmen der Fall, die Immobilien entwickeln oder errichten, Güter und Handelswaren produzieren, kaufen, tauschen oder sonstige Dienstleistungen außerhalb des Finanzsektors anbieten. Zu Einzelheiten vgl. das auf der Internetseite der BaFin abrufbare „Auslegungsschreiben zum Anwendungsbereich des KAGB und zum Begriff des „Investmentvermögens“, dort insbesondere Punkt I.7.

2.4.7.2 Treuhandvermögen (§ 1 Absatz 2 Nummer 2 VermAnIG)

20

Treuhandvermögen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnIG umfasst sowohl die echte Treuhand als auch die unechte Treuhand oder Verwaltungstreuhand. Bei der echten Treuhand wird der Treuhänder Rechtsinhaber. Bei der unechten Treuhand oder Verwaltungstreuhand bleibt der Treugeber Rechtsinhaber und der Treuhänder wird lediglich im eigenen Namen im Interesse des Treugebers tätig. Hingegen wird die sog. Vollmachtstreuhand, bei der der Treugeber Vollrechtsinhaber bleibt und dem Treuhänder lediglich Vollmacht zur Vornahme von Rechtsgeschäften über das Treugut eingeräumt wird, vom Tatbestand nicht erfasst (Arndt/Voß/Arndt/Bruchwitz, a.a.O., § 8f Rn. 34), denn der Wortlaut des Gesetzes sieht die Notwendigkeit des Handelns im eigenen Namen des Treuhänder vor.

Durch diese Alternative werden insbesondere Publikumskommanditgesellschaften erfasst, welche in der Weise konstruiert sind, dass die Anleger nicht unmittelbar Kommanditisten werden (dann schon Nummer 1), sondern ein Treuhänder die Gesellschaftsanteile für die Anleger treuhänderisch hält und verwaltet (Schwark/Zimmer, Kapitalmarktrechts-Kommentar, 2010, § 8f Rn. 5). Handelt es sich bei der Publikumskommanditgesellschaft jedoch um einen geschlossenen Fonds, weil die Voraussetzungen für ein Investmentvermögen im Sinne des § 1 Absatz 1 KAGB erfüllt sind und kein Recht besteht, die Anteile mindestens einmal pro Jahr gegen Auszahlung zurückzugeben, fällt das Anlageangebot unter § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO.

2.4.7.3 Partiarische Darlehen (§ 1 Absatz 2 Nummer 3 VermAnIG)

21

Partiarische Darlehen sind Rechtsverhältnisse,

- die eine Gewinnbeteiligung beinhalten, aber nicht auf einer gesellschaftsrechtlichen Verbindung der Vertragsparteien gründen und bei denen

- eine Verlustbeteiligung rechtlich ausgeschlossen ist.

Das partiarische Darlehen ist von der stillen Gesellschaft abzugrenzen, die unter die Nummer 1 (Anteile, die eine Beteiligung am Ergebnis eines Unternehmens gewähren) fällt. Die stille Gesellschaft stellt eine Innengesellschaft dar, bei der ein Gesellschafter am Unternehmen eines anderen mit einer Einlage beteiligt ist. In der Regel ist der stille Gesellschafter an Gewinn und Verlust des Unternehmens beteiligt, wobei nach § 231 Absatz 2 HGB die Verlustbeteiligung auch ausgeschlossen sein kann.

Für die Abgrenzung der stillen Gesellschaft vom partiarischen Darlehen ist entscheidend darauf abzustellen, ob die Vertragsparteien einen gemeinsamen Zweck verfolgen (dann stille Gesellschaft) oder ob sie lediglich ihre eigenen Interessen wahrnehmen und ihre Beziehung zueinander ausschließlich durch die Verschiedenheit ihrer Interessen bestimmt werden (dann partiarisches Darlehen).

Weil bei partiarischen Darlehen eine Verlustteilnahme ausgeschlossen ist, wird mit der Annahme solcher Darlehen grundsätzlich der Einlagengeschäftstatbestand erfüllt. Eine Erlaubnispflicht nach § 34f GewO, auch in Verbindung mit § 34h Absatz 1 Satz 4 GewO für die Vermittlung solcher Darlehen bzw. für die Anlageberatung in Bezug auf solche Darlehen besteht daher in der Regel nicht; unberührt bleibt eine mögliche Erlaubnispflicht nach KWG oder § 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO. Etwas anderes gilt nur in Fällen, in denen der Einlagengeschäftstatbestand ausnahmsweise nicht erfüllt ist.

So erkennt die BaFin in ständiger Verwaltungspraxis bestimmte Sicherheiten an, die unter Berücksichtigung des normativen Zwecks den Tatbestand des Einlagengeschäfts ausschließen können. (vgl. insofern auch BaFin-Merkblatt „Hinweise zum Tatbestand des Einlagengeschäfts“).

2.4.7.4 Nachrangdarlehen (§ 1 Absatz 2 Nummer 4 VermAnlG)

21a

Nachrangdarlehen sind Darlehen, die in Bezug auf den Rückzahlungsanspruch eine Nachrangklausel enthalten.

Nachrangklauseln regeln die Reihenfolge, in der Gläubiger im Insolvenzverfahren befriedigt werden. Im Zweifel werden Forderungen, die einem vertraglichen Nachrang unterliegen, in der Insolvenz nach allen übrigen Forderungen bedient, also auch nach solchen, die bereits einem gesetzlichen Nachrang unterliegen (§ 39 Absatz 1 und 2 Insolvenzordnung). Die Forderungen nachrangiger Gläubiger werden also im Insolvenzfall nur dann und nur in dem Umfang berücksichtigt, in dem nach Befriedigung aller sonstigen Gläubiger noch Mittel verfügbar sind.

Bei einer qualifizierten Nachrangvereinbarung wird vereinbart, dass die Anleger ihre Rückzahlungsansprüche auch vor Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nicht geltend machen können, solange und soweit durch die Geltendmachung bei dem Unternehmen ein Grund für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens herbeigeführt würde (s. BaFin-Merkblatt zum Einlagengeschäft). Erst der um eine solche **insolvenzverhindernde Funktion** aufgestockte Rangrücktritt (sog. **qualifizierter Rangrücktritt**) reicht aus, den Tatbestand des Einlagengeschäfts auszuschließen, wobei der qualifizierte Nachrang entsprechend dem tatsächlichen Gehalt der Geldüberlassung auch den Zins zu erfassen hat (s. BaFin-Merkblatt zum Einlagengeschäft).

Da es sich nur dann um eine Vermögensanlage handelt, wenn die Annahme der Gelder nicht als Einlagengeschäft zu qualifizieren ist, werden von § 1 Absatz 2 Nummer 4 VermAnlG nur qualifizierte Nachrangdarlehen erfasst.

2.4.7.5 Genussrechte (§ 1 Absatz 2 Nummer 5 VermAnlG)

21b

Genussrechte sind nicht gesellschaftsrechtlich begründete Ansprüche gegen die Gesellschaft, die dem Inhaber auf der Basis eines schuldrechtlichen Vertrags Rechte einräumen, die typischerweise einem Gesellschafter (dem Emittenten des Genussrechts) kraft des einschlägigen Gesellschaftsrechts zustehen. Genussrechte begründen keine mitgliedschaftlichen Rechte, sondern ausschließlich schuldrechtliche Gläubigerrechte. Genussrechte werden grundsätzlich als Dauerschuldverhältnisse eigener Art aufgefasst, die auf wiederkehrende Leistungen gerichtet sind.

Durch die ausdrückliche Aufnahme der Genussrechte in den Katalog der Vermögensanlagen hat der Gesetzgeber klargestellt, dass diese auch als Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG gelten.

Die Genussrechte sind vom partiarischen Darlehen abzugrenzen. Entscheidend ist die Ausgestaltung des Vertrages. Ein partiarisches Darlehen ist anzunehmen, wenn:

- ein fester Rückzahlungsanspruch vereinbart ist und
- die Verzinsung des Kapitals vom Gewinn des Unternehmens abhängt oder daran orientiert ist.

Genussrechte können auch Anteile an Investmentvermögen (§ 1 Absatz 1 KAGB) sein. Dann fallen sie unter § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO und nicht unter § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO. Dies kommt allerdings nur bei Genussrechten in Betracht, die auch eine laufende Verlustbeteiligung vorsehen. Anderenfalls ist schon das Tatbestandsmerkmal des § 1 Absatz 1 KAGB „für gemeinsame Anlage“ nicht erfüllt.

Werden die Genussrechte - was der Regelfall sein dürfte - von einem operativ tätigen Unternehmen außerhalb des Finanzsektors ausgegeben, sind sie keine Anteile an einem Investmentvermögen. Sie werden dann von § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO erfasst. Dies ist bei Unternehmen der Fall, die Immobilien entwickeln oder errichten, Güter und Handelswaren produzieren, kaufen, tauschen oder sonstige Dienstleistungen außerhalb des Finanzsektors anbieten.

Damit es sich bei Genussrechten um Anteile an einem Investmentvermögen handelt, muss das die Genussrechte emittierende Unternehmen das eingeworbene Genussrechtskapital nach einer festgelegten Anlagestrategie zum Nutzen der Anleger investieren. Dies ist der Fall, wenn die Genussrechtsinhaber aufgrund der vertraglichen Vereinbarungen am Erfolg und Misserfolg der einer festgelegten Anlagestrategie folgenden Investitionstätigkeit des Unternehmens partizipieren

2.4.7.6 Namensschuldverschreibungen (§ 1 Absatz 2 Nummer 6 VermAnlG)

22

Namensschuldverschreibungen verbriefen ein Forderungsrecht, zu dessen Ausübung durch den namentlich Berechtigten die Innehabung der Urkunde erforderlich ist. Im Wesentlichen wird die Urkunde einen Anspruch auf eine (laufende) Verzinsung für den Anleger und einen Rückzahlungsanspruch des durch den Anleger dem Aussteller zur Verfügung gestellten Betrages beinhalten. Die Übertragung erfolgt aufgrund eines Abtretungsvertrages gemäß § 398 BGB.

Die Namensschuldverschreibung ist von der Inhaberschuldverschreibung abzugrenzen:

Nach der gesetzlichen Definition gemäß § 793 Absatz 1 BGB ist die Inhaberschuldverschreibung eine Urkunde, in der der Aussteller dem verfügungsberechtigten Inhaber der Urkunde eine Leistung nach Maßgabe des Urkundeninhalts verspricht. Sie ist Wertpapier im Sinne des WpPG und keine Vermögensanlage im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG. Im Gegensatz zur Namensschuldverschreibung erfolgt die Übertragung der Forderung nicht durch Abtretung gemäß § 398 BGB, sondern durch Einigung und Übergabe des Wertpapiers.

Aufgrund der ausschließlichen Übertragbarkeit der Namensschuldverschreibungen durch Abtretung und der sich daraus ergebenden mangelnden Verkäuflichkeit (Fungibilität) sind diese nicht als Wertpapier im Sinne des WpPG, sondern als Vermögensanlage anzusehen und daher

auch ausdrücklich in § 1 Absatz 2 Nummer 5 VermAnlG genannt.

2.4.7.7 Sonstige Anlagen, die eine Verzinsung und Rückzahlung oder einen vermögenswerten Barausgleich im Austausch für die zeitweise Überlassung von Geld gewähren oder in Aussicht stellen (§ 1 Absatz 2 Nummer 7 VermAnlG) 23

Hierbei handelt es sich um einen Auffangtatbestand, durch den sämtliche wirtschaftlich vergleichbare Vermögensanlagen in den Anwendungsbereich des Gesetzes einbezogen werden. Auch hier gilt die Einschränkung dahingehend, dass nur solche Anlagen erfasst werden, die nicht als Einlagengeschäft im Sinne des § 1 Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 KWG anzusehen sind.

Die Vermittlung von Teilforderungen eines von einem Kreditinstitut zur Verfügung gestellten Kredits über eine Internet-Dienstleistungsplattform fällt regelmäßig unter den Auffangtatbestand (vgl. Begründung zum Kleinanlegerschutzgesetz, BT-Drs. 18/3994, S. 39).

Nach der Änderung der Nummer 7 durch das Finanzmarktnovellierungsgesetz genügt es, dass dem Anleger die Rückzahlung oder der Barausgleich in Aussicht gestellt werden. Durch die Änderung wird sichergestellt, dass auch Direktinvestments in Sachgüter (z. B. Beteiligungen an dem Erwerb einzelner Container), bei welchen der Rückerwerb der Anlage von dem Willen des Anbieters oder eines Dritten abhängt, von dem Tatbestand erfasst werden (vgl. Begründung des Ersten Gesetzes zur Novellierung von Finanzmarktvorschriften auf Grund europäischer Rechtsakte (Erstes Finanzmarktnovellierungsgesetz – 1. FiMaNoG), BT-Drs. 18/7482, S. 78).

2.4.7.8 Sonderfall: Genossenschaftsanteile (§ 1 Absatz 2 Nummer 1 i. V. m. § 2 Nummer 1 VermAnlG) 23a

Die BaFin hat im März 2015 festgestellt, dass Genossenschaften bei wertender Betrachtungsweise regelmäßig keine festgelegte Anlagestrategie verfolgen, sodass kein Investmentvermögen vorliegt (vgl. „Auslegungsschreiben zum Anwendungsbereich des KAGB und zum Begriff des „Investmentvermögens““, dort Punkt II. 3).

Genossenschaftsanteile sind daher in aller Regel nicht als Investmentvermögen ausgestaltete Anteile, die eine Beteiligung am Ergebnis eines Unternehmens gewähren und damit Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 Nummer 1 VermAnlG. Allerdings finden gemäß § 2 Nummer 1 VermAnlG bestimmte Vorschriften dieses Gesetzes, wie die Pflicht zur Erstellung eines Verkaufsprospekts, auf sie keine Anwendung. Auch besteht bei Genossenschaftsanteilen die Besonderheit, dass sie gemäß § 1 Absatz 11 Nummer 2 KWG keine Finanzinstrumente sind. Wer in Bezug auf solche Genossenschaftsanteile die Anlageberatung erbringt oder sie vermittelt, benötigt keine KWG-Erlaubnis. Er benötigt eine Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO, wenn er im Umfang der Bereichsausnahme des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG tätig ist. Ist er dies nicht, weil er sich etwa das Recht hat einräumen lassen, sich Eigentum oder Besitz an Kundengeldern zu verschaffen, ist er nicht mehr im Umfang der Bereichsausnahme tätig und benötigt damit keine Erlaubnis nach § 34f GewO. Seine Tätigkeit ist dann erlaubnisfrei.

Der Beitritt zu einer Genossenschaft oder der unmittelbare Erwerb von Genossenschaftsanteilen durch (künftige) Genossenschaftsmitglieder von der Genossenschaft fällt nicht unter die Erlaubnispflicht des § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO, hier fehlt es am Tatbestandsmerkmal der Anlagevermittlung/Anlageberatung.

2.4.7.9 Erkennbarkeit von Vermögensanlagen 24

Auf der Internetseite der BaFin (www.bafin.de -> Daten & Dokumente -> Alle Datenbanken -> Hinterlegte Prospekte -> Hinterlegte Vermögensanlagen-Verkaufsprospekte) können u. a. der Titel des nach dem VermAnlG gebilligten bzw. nach dem VerkProspG zur Veröffentlichung gestatteten

Vermögensanlagen-Verkaufsprospekts, der Name des Emittenten und des Anbieters sowie das Prospektaufstellungsdatum abgerufen werden. Der Prospekt selbst kann nicht abgerufen werden. Aus der Eintragung in der Datenbank ergibt sich, dass es sich bei dem Produkt um eine Vermögensanlage im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG handelt. Allerdings gilt dies nur für Prospekte, bei denen als „Datum des Prospekts“ ein Datum nach dem 22. Juli 2013 ausgewiesen ist. Ältere Prospekte können vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des KAGBs gebilligt worden sein. Nach alter Rechtslage gab es noch nicht die Bestimmung, dass Anteile an Investmentvermögen nicht als Vermögensanlagen anzusehen sind. Deshalb könnten ältere Prospekte sich auf Investmentvermögen im Sinne des § 1 Absatz 1 KAGB beziehen, die heute unter § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO und nicht unter § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO fallen.

Aus der Tatsache, dass sich ein Prospekt über ein Anlageangebot nicht in der Datenbank befindet, kann nicht geschlossen werden, dass das Anlageangebot keine Vermögensanlage im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG darstellt. Ist eine Vermögensanlage nicht in der BaFin-Datenbank enthalten, ist daher eigenständig zu prüfen, ob eine Vermögensanlage im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG vorliegt.

Dass eine Vermögensanlage nicht in der BaFin-Datenbank enthalten ist, kann u. a. folgende Ursache haben:

- Für eine Vermögensanlage im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG besteht keine Prospektspflicht (vgl. § 2 VermAnlG),
- eine Vermögensanlage im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG wird ohne einen durch die BaFin gebilligten Vermögensanlagen-Verkaufsprospekt unerlaubt öffentlich angeboten,
- ein gebilligter Vermögensanlagen-Verkaufsprospekt wurde noch nicht in der BaFin-Datenbank eingestellt.

Eine Vermögensanlage im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG darf grundsätzlich erst dann öffentlich angeboten werden, wenn der Anbieter zuvor einen durch die BaFin gebilligten Verkaufsprospekt veröffentlicht hat (§ 9 Absatz 1 VermAnlG) (Ausnahme nach § 2 Absatz 1 VermAnlG für Genossenschaftsanteile). Die BaFin-Datenbank beinhaltet neben dem Datum der Prospektaufstellung daher auch das Datum und den Ort der Veröffentlichung des Verkaufsprospekts sowie das Datum des ersten öffentlichen Angebots.

2.5 Erlaubnistatbestandsmerkmal „im Umfang der Bereichsausnahme des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG“ 25

Aus dem Zusatz „im Umfang der Bereichsausnahme des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG“ ergibt sich, dass nur derjenige Finanzanlagenvermittler eine Erlaubnis nach § 34f GewO bzw. § 34h GewO benötigt, der aufgrund von § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG keine Erlaubnis nach dem KWG benötigt.

Nach dem KWG benötigt u. a. derjenige eine Erlaubnis, der die Anlagevermittlung (§ 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 1 KWG), die Anlageberatung (§ 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 1a KWG), die Abschlussvermittlung (§ 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 2 KWG) oder die Finanzportfolioverwaltung (§ 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 3 KWG) gewerbsmäßig betreiben will. Daneben gibt es noch weitere erlaubnispflichtige Finanzdienstleistungen, die hier nicht von Bedeutung sind. Von der KWG-Erlaubnispflicht schafft § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG eine sog. Bereichsausnahme für die **Anlagevermittlung** und die **Anlageberatung** (HINWEIS: Bis einschließlich 15. Juli 2014 galt die Bereichsausnahme auch für die **Abschlussvermittlung**; zur Abgrenzung der Anlagevermittlung zur Abschlussvermittlung s. Rn. 10). Die Bereichsausnahme befreit den Gewerbetreibenden von der KWG-Erlaubnispflicht. An die Stelle der KWG-Erlaubnispflicht tritt i. d. R. die Erlaubnispflicht nach § 34f GewO. Sind die Voraussetzungen des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG nicht vollständig

erfüllt, bleibt es bei der nach dem KWG bestehenden Erlaubnispflicht.

Kumulative Voraussetzungen der Bereichsausnahme sind:

1. Der Gewerbetreibende betreibt ausschließlich Anlageberatung und/oder Anlagevermittlung. Darüber hinaus erbringt er keine weiteren Finanzdienstleistungen wie z. B. die Finanzportfolioverwaltung (§ 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 3 KWG) oder die Abschlussvermittlung.
2. Die Anlageberatung oder Anlagevermittlung bezieht sich nur auf die in § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 3 GewO genannten Finanzanlagen. Sofern der Gewerbetreibende darüber hinaus Anlageberatung/Anlagevermittlung zu weiteren Finanzinstrumenten wie insbesondere Wertpapieren (u. a. Aktien) erbringt, die nicht in § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO genannt sind, sind die Voraussetzungen der Bereichsausnahme nicht erfüllt und er benötigt eine KWG-Erlaubnis.
3. Der Vertragspartner des Anlegers muss einer der in § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG genannten Unternehmenskategorie angehören:
 - a) inländische Institute,
 - b) Institute oder Finanzunternehmen mit Sitz in einem anderen Staat des Europäischen Wirtschaftsraums, die die Voraussetzungen nach § 53b Absatz 1 Satz 1 oder Absatz 7 KWG erfüllen,
 - c) Unternehmen, die auf Grund einer Rechtsverordnung nach § 53c KWG gleichgestellt oder freigestellt sind,
 - d) Kapitalverwaltungsgesellschaften, extern verwalteten Investmentgesellschaften, EU-Verwaltungsgesellschaften oder ausländischen AIF-Verwaltungsgesellschaften oder
 - e) Anbieter oder Emittenten von Vermögensanlagen i. S. des § 1 Absatz 2 VermAnlG.
4. § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG findet nur Anwendung, soweit der Vermittler keine Befugnis hat, sich Eigentum oder Besitz an Geldern oder Anteilen von Kunden zu verschaffen. Er darf also nicht vom Anleger den Kaufpreis für die Finanzanlage entgegennehmen, um ihn an den Veräußerer weiterzuleiten. Die Unzulässigkeit der Annahme von Geldern und Anteilen von Anlegern wird durch § 20 FinVermV klarstellend geregelt.

Darüber hinaus darf der Vermittler keine andere Bereichsausnahme in Anspruch nehmen, insbesondere die Bereichsausnahme als vertraglich gebundener Vermittler gemäß § 2 Absatz 10 KWG. Wer als vertraglich gebundener Vermittler für Rechnung und unter der Haftung eines Einlagenkreditinstitutes oder Wertpapierhandelsunternehmens die Anlagevermittlung oder Anlageberatung betreibt, darf daneben nicht für eigene Rechnung unter den Voraussetzungen der Bereichsausnahme mit einer Erlaubnis nach § 34f GewO Finanzanlagen vermitteln. Aus der Formulierung der beiden Ausnahmenvorschriften ergibt sich jedoch nur, dass ein und derselbe Rechtsträger sich nicht zugleich auf beide Vorschriften berufen kann. Es steht jedoch jedem vertraglich gebundenen Vermittler frei, Geschäftsführer oder Teilhaber einer juristischen Person, also etwa einer Aktiengesellschaft oder einer GmbH zu sein, die unter den Voraussetzungen der Bereichsausnahme Anlagevermittlung/Anlageberatung erbringt. Auch umgekehrt ist es möglich, dass eine juristische Person vertraglich gebundener Vermittler ist und deren Teilhaber oder Geschäftsführer auf eigene Rechnung unter den Voraussetzungen des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG die dort genannten Finanzinstrumente vermittelt. Bei Gesellschaften bürgerlichen Rechts,

offenen Handelsgesellschaften oder Kommanditgesellschaften ist es dagegen nicht zulässig, dass sich die Gesellschaft auf die eine Ausnahmeregelung und deren persönlich haftender Gesellschafter auf die andere Ausnahmeregelung beruft, da das Geschäft der Personenhandelsgesellschaft immer auch durch die persönlich haftenden Gesellschafter betrieben wird.

Die Bereichsausnahme gemäß § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG gilt ausdrücklich nicht für Hedgefonds im Sinne des § 283 KAGB. Sie findet auch keine Anwendung auf Anteile an Investmentvermögen, die von nach § 44 KAGB registrierten AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften verwaltet werden. Diese AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften besitzen keine Erlaubnis nach dem KAGB und stehen auch nicht unter Aufsicht. Dies betrifft AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften, die Spezialfonds (§ 2 Absatz 4 KAGB), geschlossene Publikumsfonds mit höchstens fünf natürlichen Personen (§ 2 Absatz 4a KAGB) oder sog. kleine geschlossene Publikums-AIF (§ 2 Absatz 5 KAGB) verwalten.

Weitere Informationen zur Bereichsausnahme nach § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG enthält das im Internet unter www.bafin.de und dort unter „Daten und Dokumente“, Rubrik „Aufsichtspraxis“ abrufbare Merkblatt „Hinweise zur Bereichsausnahme für die Vermittlung von Investmentanteilen“.

2.6 Prüfungszuständigkeit für die Erlaubnispflicht

26

Grundsätzlich ist der Antragsteller dazu verpflichtet festzustellen, welche Produkte er vermittelt und ob er der Erlaubnispflicht nach § 32 KWG oder § 34f GewO unterliegt. Bei Anfragen oder Unklarheiten prüft jede Behörde im Rahmen ihrer Zuständigkeit eigenverantwortlich die Tatbestände: Die Erlaubnisbehörden prüfen die Erlaubnispflicht nach der GewO und damit insbesondere auch § 34f GewO, und die BaFin prüft die Erlaubnispflicht nach dem KWG.

Richtet sich eine Erlaubnisanfrage an die Erlaubnisbehörde nach § 34f, prüft diese, ob für die dargestellte Tätigkeit eine Erlaubnispflicht nach § 34f GewO besteht. Kommt sie im Rahmen der Prüfung zu dem Ergebnis, dass für die dargestellte Tätigkeit eine Erlaubnis nach § 34f GewO erforderlich ist, teilt sie dies dem Anfragenden mit. Kommt sie zu dem Ergebnis, dass eine Erlaubnis nach § 32 KWG erforderlich sein könnte, teilt sie dem Anfragenden diese Einschätzung mit, verweist ihn aber zur abschließenden Prüfung an die BaFin, Abteilung EVG, damit diese die Erlaubnispflicht nach § 32 KWG im Rahmen ihrer Zuständigkeit prüfen kann.

Umgekehrt verfährt die BaFin genau so: Kommt sie bei der Prüfung zu dem Ergebnis, dass für die beschriebene Tätigkeit eine Erlaubnis nach § 34f GewO erforderlich sein könnte, teilt sie dem Anfragenden diese Rechtsansicht mit, verweist ihn jedoch zur abschließenden Prüfung an die zuständige Erlaubnisbehörde, damit diese die Erlaubnispflicht nach § 34f GewO im Rahmen ihrer Zuständigkeit prüfen kann.

Entsprechend ist bei der Prüfung zu verfahren, ob ein Gewerbetreibender unerlaubt tätig ist: Stellt die für die Verhinderung der Fortsetzung des Betriebes nach § 15 Absatz 2 GewO zuständige Behörde fest, dass der Gewerbetreibende für seine Tätigkeit eine Erlaubnis nach § 34f GewO benötigt, diese nicht besitzt und auch nicht unter die Ausnahmen nach § 34f Absatz 3 GewO (s. Rn 27 ff.), schreitet sie hiergegen ein. Stellt sie fest, dass ein Vermittler eine Erlaubnis nach § 32 KWG benötigen könnte, etwa, weil er außerhalb der Bereichsausnahme Finanzanlagen vermittelt, teilt sie der BaFin, Abteilung EVG, die Erkenntnisse mit, nachdem sie sich im Unternehmensregister der BaFin darüber vergewissert hat, dass der Gewerbetreibende nicht über eine Erlaubnis zur Anlagevermittlung bzw. Anlageberatung verfügt. Gewinnt die BaFin Erkenntnisse darüber, dass ein Gewerbetreibender ohne die nach § 34f GewO erforderliche Erlaubnis tätig ist, teilt sie dies der

zuständigen Erlaubnisbehörde mit.

2.7 Ausnahmen gemäß § 34f Absatz 3 GewO **27**

Folgende in § 34f Absatz 3 GewO genannten Unternehmen und Personen unterliegen nicht der Erlaubnispflicht nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO:

2.7.1 Kreditinstitute und Zweigstellen gemäß § 53b Absatz 1 Satz 1 KWG (§ 34f Absatz 3 Nummer 1 GewO) **28**

Kreditinstitute, denen eine Erlaubnis nach § 32 Absatz 1 KWG erteilt wurde. Darunter fallen auch Bausparkassen, die Kreditinstitute i. S. des § 1 BSpkG sind. Eine Liste sämtlicher Kreditinstitute, die eine Erlaubnis nach § 32 Absatz 1 KWG besitzen („Liste der zugelassenen Kreditinstitute“), befindet sich auf der BaFin-Homepage unter den Rubriken „Daten und Dokumente“, „Alle Datenbanken“, „Gesamtlisten“. Auch über die unter den Rubriken „Daten und Dokumente“, „Alle Datenbanken“ einsehbare Unternehmensdatenbank lässt sich ersehen, ob es sich bei einem Unternehmen um ein lizenziertes Kreditinstitut handelt. Die Ausnahmegesetzgebung greift auch dann ein, wenn das Kreditinstitut ausnahmsweise nicht über die Erlaubnis zum Betreiben der Anlagevermittlung oder der Anlageberatung verfügt.

Zweigstellen nach § 53b Absatz 1 Satz 1 KWG

In anderen EWR-Mitgliedstaaten lizenzierte Einlagenkreditinstitute oder Wertpapierhandelsunternehmen dürfen aufgrund der in ihrem Heimatstaat bestehenden Erlaubnis in entsprechendem Umfang über eine Zweigniederlassung in Deutschland tätig werden, nachdem sie ein Anzeigeverfahren durchlaufen haben.

Die Zweigniederlassungen gemäß § 53b Absatz 1 Satz 1 KWG sind in der von der BaFin erstellten und regelmäßig aktualisierten Liste „Zweigstellen und -niederlassungen ausländischer Institute“ aufgeführt und dort als Zweigniederlassung gemäß § 53b KWG ausgewiesen. Die Liste befindet sich auf der BaFin-Internetseite www.bafin.de unter den Rubriken „Daten und Dokumente“, „Alle Datenbanken“, „Unternehmensdatenbank“, „Gesamtlisten“.

2.7.2 Kapitalverwaltungsgesellschaften (§ 34f Absatz 3 Nummer 2 GewO) **29**

Die Erlaubnispflicht besteht ferner nicht für Kapitalverwaltungsgesellschaften, für die eine Erlaubnis nach § 7 Absatz 1 InvG in der bis zum 21. Juli 2013 geltenden Fassung erteilt wurde, die für den in § 345 Absatz 2 Satz 1, Absatz 3 Satz 2 in Verbindung mit Absatz 2 Satz 1, oder Absatz 4 Satz 1 KAGB vorgesehenen Zeitraum noch fortbesteht oder Kapitalverwaltungsgesellschaften, für die eine Erlaubnis nach den §§ 20, 21 oder §§ 20, 22 KAGB erteilt wurde, ausländische AIF-Verwaltungsgesellschaften, für die eine Erlaubnis nach § 58 des KAGB erteilt wurde und Zweigniederlassungen von Unternehmen im Sinne von § 51 Absatz 1 Satz 1, § 54 Absatz 1 oder § 66 Absatz 1 KAGB. Ob ein Unternehmen unter eine dieser Kategorien fällt, kann in Zweifelsfällen bei der BaFin, Abteilung WA 4, erfragt werden.

2.7.3 Finanzdienstleistungsinstitute (§ 34f Absatz 3 Nummer 3 GewO) **30**

Finanzdienstleistungsinstitute in Bezug auf Vermittlungstätigkeiten oder Anlageberatung, für die ihnen eine Erlaubnis nach § 32 KWG erteilt wurde oder nach § 64e Absatz 2, § 64i Absatz 1, § 64m oder § 64n KWG als erteilt gilt. Ob es sich bei einem Unternehmen um ein Finanzdienstleistungsinstitut mit Erlaubnis zum Erbringen der Anlagevermittlung und der Anlageberatung handelt, lässt sich der Unternehmensdatenbank entnehmen, die sich auf der BaFin-Internetseite unter den Rubriken „Daten und Dokumente“, „Alle Datenbanken“ befindet. Dort sind die Finanzdienstleistungsinstitute als „FDI“ kenntlich gemacht. Durch Anklicken des

jeweiligen Unternehmens werden, sofern es sich um ein FDI handelt, die Finanzdienstleistungen, für die eine Erlaubnis besteht, angezeigt. So lässt sich ersehen, ob ein Unternehmen die für die Ausnahme erforderliche Erlaubnis für die Anlagevermittlung und -beratung besitzt.

2.7.4 Vertraglich gebundene Vermittler/Haftungsdach (§ 34f Absatz 3 Nummer 4 GewO) 31

Vertraglich gebundene Vermittler, die unter den Voraussetzungen des § 2 Absatz 10 KWG u. a. die Anlagevermittlung und die Anlageberatung ausschließlich für Rechnung und unter der Haftung eines Einlagenkreditinstituts oder Wertpapierhandelsunternehmens (sog. Haftungsdach) erbringen, gelten nach dieser Vorschrift nicht als Finanzdienstleistungsinstitute und benötigen somit keine Erlaubnis nach § 32 KWG. Sie bedürfen gemäß § 34f Absatz 3 Nummer 4 GewO auch keiner Erlaubnis nach § 34f GewO. Voraussetzung ist, dass die haftenden Unternehmen die vertraglich gebundenen Vermittler der BaFin anzeigen. Die BaFin führt ein öffentliches Register, in dem die vertraglich gebundenen Vermittler als solche ausgewiesen werden, sobald die Anzeige erfolgt. Ohne Anzeige findet § 34f Absatz 3 Nummer 4 GewO keine Anwendung. Die Tätigkeit des Gewerbetreibenden ist dann entweder nach § 34f GewO oder nach § 32 KWG erlaubnispflichtig, je nachdem, ob er im Umfang der Bereichsausnahme vermittelt/berät oder nicht. Das Register der vertraglich gebundenen Vermittler kann unter <http://ww2.bafin.de/database/VGVInfo/> eingesehen werden.

Als erlaubnisfreie Gewerbetreibende sind die vertraglich gebundenen Vermittler aber dem § 35 GewO unterworfen.

III. Erlaubniserteilung

1. Erlaubniserteilung, Antragstellung **32**

Für das Erlaubnisverfahren hat der Gesetzgeber keine Formvorschriften vorgesehen, insbesondere das Antragsverfahren nicht dem Schriftformerfordernis unterworfen. Gleichwohl ist es für einen praxismgerechten Vollzug sinnvoll, dem Antragsteller ein Formblatt für das Antragsverfahren zur Verfügung zu stellen, um möglichst einheitlich die erforderlichen Daten zur Person des Antragstellers, zum Umfang der beantragten Erlaubnis sowie zu den erforderlichen Unterlagen und Bescheinigungen zu erfassen (vgl. die als Anlage 3 und 4 beigefügten Muster).

1.1 Rechtsnatur der Erlaubnis **33**

Die Erlaubnis ist ein begünstigender Verwaltungsakt, der der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle unterliegt. Sofern die zuständige Behörde, entgegen dem Antrag des Betroffenen, die Erlaubnis inhaltlich einschränkt oder mit Auflagen versieht, wird der Antragsteller hierdurch belastet, was nach den verwaltungsrechtlichen Grundsätzen eine Begründung der Einschränkung oder Auflage im Erlaubnisbescheid erfordert.

1.2 Umfang der Erlaubnis, inhaltliche Beschränkungen, Auflagen **34**

Der Antragsteller kann die Erlaubnis auch formlos beantragen. Wichtig ist hierbei, dass er eine konkrete Aussage zum beabsichtigten Umfang der Erlaubnis trifft.

Nach dem Wortlaut des § 34f Absatz 1 GewO ist die Erlaubnis für die unter den Ziffern 1 bis 3 des § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO angeführten Produktkategorien erforderlich.

Der Antragsteller kann seinen Antrag auf einzelne der in § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 3 GewO aufgeführten Produktkategorien einschränken. Er muss dann auch nur die Sachkunde und eine Berufshaftpflichtversicherung für die von ihm beantragten Produktkategorien nachweisen (vgl. §§ 3 und 9 Absatz 3 Satz 1 FinVermV).

Zum Schutz der Allgemeinheit oder der Anleger kann die zuständige Behörde die Erlaubnis gemäß § 34f Absatz 1 Satz 2 1. Halbsatz GewO inhaltlich beschränken oder mit Auflagen versehen. Eine Beschränkung wird hierbei regelmäßig auf eine oder mehrere der in § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 3 GewO aufgeführten Produktkategorien erfolgen, wenn der Antragsteller die erforderliche Sachkunde in anderen Teilbereichen nicht nachweisen kann.

Fällt nach Erteilung einer Erlaubnis der Versicherungsschutz für eine Produktkategorie weg, so ist die Erlaubnis für die nun nicht mehr versicherte Produktkategorie zu widerrufen. Verzichtet der Erlaubnisinhaber im Rahmen des Wegfalls des Versicherungsschutzes für eine Produktkategorie auf die entsprechende Erlaubnis, ist ein Widerruf nicht erforderlich (vgl. Rn. 52).

Eine Beschränkung der Erlaubnis auf Teilbereiche einzelner Produktkategorien ist nicht zulässig.

Ausgehend vom Wortlaut des § 34f Absatz 1 Satz 2 bzw. § 34h Absatz 1 Satz 2 GewO sind andere Formen der Nebenbestimmung (etwa Befristungen oder auflösende Bedingungen) im Erlaubnisbescheid grundsätzlich nicht zulässig (vgl. § 36 Absatz 1 VwVfG). Der Antragsteller kann jedoch von sich aus eine befristete Erlaubnis beantragen, wenn beispielsweise nur für einen beschränkten Zeitraum ein Versicherungsschutz vorliegt.

1.3 Behandlung einzelner Antragsteller **35**

Im Rahmen des Erlaubnisverfahrens sind - abhängig von der Unternehmensform und Herkunft des Antragstellers - die in den nachfolgenden Randnummern angeführten Besonderheiten zu beachten.

1.3.1 Einzelpersonen (natürliche Personen) 36

Es handelt sich hierbei sowohl um Einzelgewerbetreibende, die nicht im Handelsregister eingetragen sind, als auch um im Handelsregister eingetragene Einzelkaufleute.

Die Antragstellung erfolgt für die vorgenannten Einzelpersonen durch diese selbst oder durch bevollmächtigte Dritte (ggf. schriftliche Vollmacht im Original zu den Akten nehmen). Die Zuverlässigkeitsprüfung erfolgt bezüglich des Einzelunternehmers.

1.3.2 Juristische Personen 37

Es handelt sich hierbei um Kapitalgesellschaften (z. B. AG, GmbH, UG (haftungsbeschränkt)), aber auch um eingetragene Vereine, eingetragene Genossenschaften, rechtsfähige Stiftungen oder vergleichbare ausländische Unternehmensformen.

Die Antragstellung erfolgt für die juristische Person durch deren gesetzliche Vertreter oder schriftlich bevollmächtigte Dritte (ggf. schriftliche Vollmacht im Original zu den Akten nehmen).

Die Zuverlässigkeitsprüfung erfolgt bei juristischen Personen für alle gesetzlichen Vertreter (Mitglieder des Geschäftsführungsorgans). Ferner ist ein Auszug aus dem Gewerbezentralregister für die juristische Person als Antragstellerin beizubringen.

Beispiele:

- GmbH: BZR und GZR für alle Geschäftsführer sowie GZR für GmbH,
- AG: BZR und GZR für alle Vorstandsmitglieder sowie GZR für AG.

1.3.3 Nicht rechtsfähige Personenmehrheiten 38

Es handelt sich hierbei insbesondere um Personenhandelsgesellschaften (z. B. KG, oHG, auch in Form von GmbH & Co. KG, GmbH & Co. oHG und Ähnlichen), Personengesellschaften (GbR) als auch nicht rechtsfähige Vereine und Stiftungen sowie vergleichbare ausländische Unternehmensformen.

Diese besitzen im deutschen Gewerberecht keine Rechtsfähigkeit.

Die Antragstellung erfolgt deshalb jeweils für alle in der jeweiligen Personenmehrheit vertretungsberechtigten Personen. Jeder geschäftsführende Gesellschafter muss einen Antrag auf Erlaubnis stellen.

Für die Antragstellung ist der jeweilige Gesellschafter selbst verantwortlich, kann aber auch eine dritte Person beauftragen. Die Erlaubnisbehörde nimmt ggf. die schriftliche Vollmacht zu den Akten. Die Zuverlässigkeitsprüfung erfolgt für jeden geschäftsführenden Gesellschafter, für den folglich jeweils alle erforderlichen Unterlagen beigebracht werden müssen.

Jeder geschäftsführende Gesellschafter erhält einen eigenen Erlaubnisbescheid, die Personengesellschaft selbst erhält mangels Rechtsfähigkeit keine Erlaubnis.

Hinsichtlich des Versicherungsschutzes bei Personengesellschaften s. Rn. 70.

1.3.4 Ausländische Antragsteller 39

Bei ausländischen Antragsstellern ist die Ausländergewerbeverwaltungsvorschrift zu beachten (vgl. Landmann/Rohmer, GewO, Bd. II, Nummer 18: AuslGewVwV, Nummer 1.1.1., 2.3., und

2.4.). Zum Nachweis, dass kein Versagungsgrund nach § 34f Absatz 2 Nummer 1 oder 2 GewO vorliegt, genügen die entsprechenden Bescheinigungen der Heimatländer in deutscher Übersetzung, sofern sich der Antragsteller noch nicht längere Zeit im Bundesgebiet aufhält. Hält sich der Ausländer jedoch bereits länger als drei Monate im Bundesgebiet auf, sind zusätzlich ein Auszug aus dem GZR und BZR abzufordern.

Antragsteller aus anderen EU-/EWR-Staaten bedürfen einer deutschen Erlaubnis; ein Verfahren wie in § 34d Absatz 5, 11 GewO sehen § 34f bzw. § 34h GewO nicht vor.

Zur Anerkennung ausländischer Abschlüsse s. die Ausführungen unter Kapitel IV. Rn. 92.

2. Beizubringende Unterlagen

40

Um der Erlaubnisbehörde eine Prüfung hinsichtlich des Vorliegens der in § 34f Absatz 2 GewO benannten Versagungsgründe zu ermöglichen, hat der Antragsteller auf seine Kosten beizubringen oder die Beibringung zu veranlassen:

- Führungszeugnis zur Vorlage bei einer Behörde (§ 30 Absatz 5 BZRG, Belegart O),
- Auszug aus dem Gewerbezentralregister (§ 150 Absatz 5 GewO),
- Ggf. Bescheinigung in Steuersachen des Finanzamtes,
- Ggf. Unbedenklichkeitsbescheinigung des kommunalen Steueramts,
- Auszug aus dem Schuldnerverzeichnis des zentralen Vollstreckungsgerichts (§ 882b ZPO),
- Auskunft des Insolvenzgerichtes zur Insolvenzfreiheit und zur Abweisung der Verfahrenseröffnung mangels Masse gemäß § 26 Absatz 2 InsO a. F.,
- Nachweis einer Berufshaftpflichtversicherung,
- Nachweis der erforderlichen Sachkunde,
- bei juristischen Personen und Handelsgesellschaften: Handelsregisterauszug.

Zu Details bezüglich der einzelnen Unterlagen wird auf die nachfolgenden Randnummern verwiesen.

Die Bescheinigungen bzw. Auszüge nach den Rn. 41 bis 45 sind zu fordern:

- für natürliche Personen (Einzelunternehmen, eingetragene Kaufleute),
- bei Personengesellschaften für jeden geschäftsführungsbefugten Gesellschafter,
- für die juristische Person.

Zusätzlich sind die Unterlagen nach Rn. 41 bis 43 zu fordern bei juristischen Personen für jeden gesetzlichen Vertreter. Unabhängig von der Unternehmensform ist für jeden Betriebsleiter oder jede mit der Leitung einer Zweigniederlassung beauftragten Person ein Führungszeugnis vorzulegen.

Hinsichtlich der Nachweise nach den Rn. 46 und 47 siehe dort.

2.1 Führungszeugnis, Auszug aus dem Gewerbezentralregister

41

Führungszeugnis und Gewerbezentralregisterauszug (GZR) zur Vorlage einer Behörde sollen bei Vorlage nicht älter als drei Monate sein. Die Originale sind zu den Akten zu nehmen.

Die Erlaubnisbehörde darf nur Führungszeugnisse der Belegart „O“, d. h. „zur Vorlage der Behörde“, akzeptieren.

Der Inhalt einer Auskunft aus dem Gewerbezentralregister (GZR), die dem Antragsteller

zugesendet wird, unterscheidet sich nicht vom Inhalt einer behördlichen Auskunft aus dem GZR und kann daher akzeptiert werden.

Sind die persönlichen Verhältnisse der genannten Personen zweifelsfrei bekannt, so kann auf die Vorlage von BZR und GZR verzichtet werden. Dies ist in der Regel der Fall, wenn eine Gewerbeerlaubnis nach §§ 34c, 34d, 34e oder § 34i GewO vor weniger als drei Monaten im Regelverfahren erteilt wurde.

2.2 Ggf. Bescheinigung in Steuersachen des Finanzamtes **42**

Das Original der Bescheinigung wird zu den Akten genommen.

2.3 Ggf. Unbedenklichkeitsbescheinigung des kommunalen Steueramtes **43**

Im Rahmen der Zuverlässigkeitsprüfung kann vom Antragsteller auch eine Unbedenklichkeitsbescheinigung des kommunalen Steueramtes gefordert werden. Diese wird ebenfalls im Original zu den Akten genommen.

2.4 Auszug aus dem Schuldnerverzeichnis des Vollstreckungsgerichts (§ 882b ZPO) **44**

Durch den Antragsteller ist ein Auszug aus dem Schuldnerverzeichnis des Zentralen Vollstreckungsgerichts beizubringen. Im Eintragungsfall ist ausgehend vom Wortlaut des § 34f Absatz 2 Nummer 2 GewO regelmäßig davon auszugehen, dass die eingetragene Person in ungeordneten Vermögensverhältnissen lebt.

2.5 Auskunft des Insolvenzgerichts, zur Insolvenzfreiheit sowie zu § 26 Absatz 2 InsO a. F. **45**

Auf ein Beibringen der Auskunft kann verzichtet werden, wenn die Behörde im Rahmen der Zuverlässigkeitsprüfung selbst eine entsprechende Abfrage vornimmt. Dies ist über die Webseite <http://www.insolvenzbekanntmachungen.de> kostenfrei möglich. Dort sind allerdings nur die eröffneten Verfahren, nicht die Anträge gelistet.

(frei) **46**

2.6 Nachweis der Berufshaftpflichtversicherung **47**

Vorlage einer Versicherungsbestätigung des Versicherungsunternehmens

Die Behörde nimmt die Versicherungsbestätigung zur Akte.

Der Nachweis der Berufshaftpflichtversicherung ist zu fordern für:

- natürliche Personen (Einzelunternehmen, eingetragene Kaufleute),
- bei Personengesellschaften für jeden geschäftsführungsbefugten Gesellschafter,
- bei juristischen Personen für die juristische Person selbst,
- im Falle einer Tätigkeit innerhalb einer Personenhandelsgesellschaft (oHG, KG – nicht jedoch GbR) auch für die Gesellschaft selbst (vgl. § 9 Absatz 3 Satz 3 FinVermV) (s. unten Rn. 70).

2.7 Nachweis der erforderlichen Sachkunde **48**

Die Erlaubnisbehörde lässt sich das Original oder eine Kopie des jeweiligen

Sachkundenachweises vorlegen und nimmt eine Kopie zu den Akten (siehe Näheres zum Sachkundenachweis unter Kapitel IV. Rn. 82 ff.). Bei Zweifeln an der Echtheit des vorgelegten Nachweises soll die Erlaubnisbehörde bei der ausstellenden IHK nachfragen und sich die Echtheit bestätigen lassen.

Der Nachweis der erforderlichen Sachkunde ist zu fordern:

- für natürliche Personen (Einzelunternehmen, eingetragene Kaufleute),
- bei Personengesellschaften für jeden geschäftsführungsbefugten Gesellschafter,
- bei juristischen Personen von jedem gesetzlichen Vertreter, der die Tätigkeit der Finanzanlagenvermittlung ausüben will, entsprechend ihrem Antrag.

Eine Delegation der Sachkunde wie bei den Versicherungsvermittlern gemäß § 34d Absatz 2 Nummer 4 2. Hs. GewO ist nicht möglich.

Grundsätzlich ist die Sachkunde ebenfalls von allen gesetzlichen Vertretern einer juristischen Person zu fordern. Bei juristischen Personen mit mehreren gesetzlichen Vertretern kann jedoch im Einzelfall auf den Sachkundenachweis eines einzelnen gesetzlichen Vertreters verzichtet werden, wenn die anderen gesetzlichen Vertreter die erforderliche Sachkunde im Umfang des Erlaubnisanspruches nachweisen und der nicht sachkundige gesetzliche Vertreter nicht selbst vermittelnd tätig wird. Dieser Umstand ist z. B. durch Gesellschafterbeschluss oder Geschäftsführervertrag nachzuweisen.

Liegen bei den gesetzlichen Vertretern einer juristischen Person unterschiedliche Umfänge der Sachkunde vor, so kann die Erlaubnis für die juristische Person nur im Umfang des geringsten Sachkundenachweises erteilt werden.

3. Erlaubnisbescheid

49

Im Fall der Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO muss zu erkennen sein, für welche der unter die Norm fallenden Produktkategorien (§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 3 GewO) die Erlaubnis erteilt wird.

Macht die Erlaubnisbehörde von der Möglichkeit der Auflagenerteilung oder der Einschränkung der Erlaubnis entgegen dem Antrag des Betroffenen Gebrauch, sind diese (belastenden) Maßnahmen zu begründen.

Um einen möglichst einheitlichen Vollzug zu gewährleisten, wird empfohlen, einen Bescheid nach dem Muster der Anlagen 12 und 13 zu dieser Verwaltungsvorschrift zu verwenden. Da sich die Erlaubnismuster für Finanzanlagenvermittler und Honorar-Finanzanlagenberater in Einzelheiten unterscheiden, muss sowohl bei der Tenorierung als auch bei in den Hinweisen zwischen einer Erlaubnis nach § 34f GewO oder § 34h GewO differenziert werden.

3.1 Gebührenerhebung

50

Die Erhebung von Verwaltungsgebühren für die Erteilung der Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO richtet sich nach den jeweiligen landesrechtlichen Gebührenverordnungen sowie nach den Gebührenordnungen der IHKs. Sie kann entweder mit separatem Gebührenbescheid erfolgen oder ein solcher wird mit dem Erlaubnisbescheid verbunden. In jedem Fall ist die Gebührenfestsetzung zu begründen.

3.2 Nachträgliche Aufnahme, Änderung und Ergänzung von Auflagen

51

Die Norm des § 34f Absatz 1 Satz 2 2. Halbsatz GewO ermöglicht der Erlaubnisbehörde die nachträgliche Aufnahme, Änderung und Ergänzung von Auflagen. Voraussetzung hierfür ist

wiederum, dass diese Auflagen zum Schutz der Allgemeinheit oder der Anleger notwendig sind.

Eine zusätzliche Auflage oder die Ergänzung einer Auflage ist ein belastender Verwaltungsakt. Insofern ist der Betroffene vor dessen Erlass zu hören.

Die Aufnahme einer nachträglichen Auflage bzw. die Änderung oder Ergänzung einer Auflage ergeht mit separatem Bescheid, der jedoch einen konkreten Bezug zum Ursprungsbescheid enthalten muss. Ferner ist der Bescheid zu begründen.

3.3 Erlöschen der Erlaubnis

52

Die Erlaubnis erlischt bei Verzicht des Erlaubnisinhabers, bei natürlichen Personen mit dem Tod des Inhabers oder mit dem Wegfall der juristischen Person (s. dazu im Einzelnen Schönleiter, in: Landmann/Rohmer, § 49 Rn. 24). Sie erlischt dagegen nicht mit der Gewerbeabmeldung. Die Erlaubnis nach § 34f GewO erlischt zudem bei Erteilung einer Erlaubnis nach § 34h GewO (vgl. § 34h Absatz 1 Satz 6 GewO).

Erlaubnisse, die unter Anwendung der Übergangsregelung des § 157 Absatz 2 Satz 1 GewO erteilt wurden, sind mit Wirkung zum 2. Januar 2015 erloschen, sofern der Erlaubnisinhaber nicht bis zu diesem Zeitpunkt die erforderliche Sachkunde nachgewiesen hatte.

3.4 Versagung der Erlaubnis

53

Die Erlaubnis ist zu versagen, wenn einer der § 34f Absatz 2 GewO aufgeführten Tatbestände erfüllt ist. Hierbei ist der zuständigen Behörde kein Ermessen eingeräumt.

Erfolgt im Falle der Tätigkeit einer juristischen oder natürlichen Person innerhalb einer Personenhandelsgesellschaft kein Nachweis des Bestehens einer Berufshaftpflichtversicherung für die Personenhandelsgesellschaft selbst, kann die Erlaubnis nicht versagt werden, da diese mangels Rechtsfähigkeit nicht Erlaubnisträger ist (s. Rn. 38). Es ist jedoch kein ausreichender Versicherungsschutz nach § 9 Absatz 3 Satz 3 FinVermV gegeben, weshalb die Personenhandelsgesellschaft nicht in das Vermittlerregister eingetragen werden kann bzw. bei nachträglichem Wegfall der Versicherung aus diesem zu löschen ist.

3.4.1 Mangelnde Zuverlässigkeit (§ 34f Absatz 2 Nummer 1 GewO)

54

Die Erlaubnis ist nach § 34f Absatz 2 Nummer 1 GewO dann zu versagen, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Antragsteller oder eine der mit der Leitung des Betriebs oder einer Zweigniederlassung beauftragten Personen die für den Gewerbebetrieb erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitzt. Die erforderliche Zuverlässigkeit besitzt in der Regel nicht, wer in den letzten fünf Jahren vor Stellung des Antrags wegen eines Verbrechens oder wegen Diebstahls, Unterschlagung, Erpressung, Betrugs, Untreue, Geldwäsche, Urkundenfälschung, Hehlerei, Wuchers oder einer Insolvenzstraftat rechtskräftig verurteilt worden ist.

Im 2. Halbsatz sind - nicht abschließend - Regelbeispiele für die Unzuverlässigkeit aufgeführt, die Verurteilungen zu Straftaten mit einem für den § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO tangierenden gewerberechtlichem Bezug beinhalten.

Bei laufenden Ermittlungs- und Strafverfahren hat die Erlaubnisbehörde die Ermittlungsakte, soweit sie von der jeweiligen Staatsanwaltschaft zur Verfügung gestellt werden, auf Relevanz für das Erlaubnisverfahren zu überprüfen. Danach ist zu entscheiden, ob das Verfahren ausgesetzt, die Erlaubnis erteilt oder versagt wird.

In begründeten Einzelfällen kann die Erlaubnisbehörde die Strafverfolgungsbehörde hören, um Erkenntnisse über laufende Ermittlungs- und Strafverfahren zu erlangen. Der Antragsteller sollte hierüber informiert werden.

Neben den in § 34f Absatz 2 Nummer 1 GewO angeführten spezifischen Unzuverlässigkeitstatbeständen sind im Rahmen der Erlaubnisprüfung auch die allgemeinen (gewerbeübergreifenden) Unzuverlässigkeitstatbestände - wie sie im Rahmen des § 35 GewO Anwendung finden - zu beachten.

Unzuverlässig ist derjenige, der nach dem Gesamtbild seines Verhaltens nicht die Gewähr dafür bietet, das Gewerbe ordnungsgemäß auszuüben. Als nicht ordnungsgemäß ist die Gewerbeausübung durch eine Person anzusehen, die nicht willens oder in der Lage ist, die im öffentlichen Interesse zu fordernde einwandfreie Führung des Gewerbes zu gewährleisten.

Die Unzuverlässigkeit kann hiernach u. a. dann gegeben sein, wenn Steuerrückstände bestehen, Sozialversicherungsbeiträge nicht abgeführt werden, dem Antragsteller bereits ein Gewerbe nach § 35 GewO untersagt oder eine Erlaubnis nach den §§ 48, 49 VwVfG wegen Unzuverlässigkeit widerrufen oder zurückgenommen worden ist.

3.4.2 Ungeordnete Vermögensverhältnisse (§ 34f Absatz 2 Nummer 2 GewO) 55

Der Antragssteller darf nach § 34f Absatz 2 Nummer 2 GewO nicht in ungeordneten Vermögensverhältnissen leben. Dies ist regelmäßig der Fall, wenn über sein Vermögen bzw. bei juristischen Personen auch das der gesetzlichen Vertreter das Insolvenzverfahren eröffnet oder er in das vom Vollstreckungsgericht zu führende Schuldnerverzeichnis eingetragen worden ist.

3.4.3 Fehlende Berufshaftpflichtversicherung (§ 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO) 56

Die Anforderungen an die Berufshaftpflichtversicherung werden in den §§ 9 und 10 FinVermV genau geregelt.

Die Bestätigung der Berufshaftpflichtversicherung hat sich auf die jeweils beantragten Produktkategorien des § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 3 GewO zu erstrecken. Die Mindestversicherungssumme ergibt sich aus § 9 FinVermV und ist unabhängig vom Umfang der Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO.

Der Erlaubnistatbestand des § 34f GewO unterscheidet nicht zwischen der Tätigkeit als Finanzanlagenvermittler und Finanzanlagenberater, was sich auch in der Berufshaftpflichtversicherungsbestätigung widerspiegelt. Der Erlaubnistatbestand des § 34h GewO betrifft nur die Honorar-Finanzanlagenberater.

3.4.3.1 Nachhaftung 57

§ 9 Absatz 4 FinVermV sieht eine unbegrenzte Nachhaftung des Vermögensschadenhaftpflichtversicherers vor.

3.4.3.2 Befristete Versicherungsbestätigungen 58

Wird mit dem Erlaubnis Antrag eine zeitlich befristete Versicherungsbestätigung vorgelegt, ist die Erlaubnis bei entsprechender Antragstellung ebenfalls zeitlich zu befristen. Zu empfehlen ist aber eine Wiedervorlage ca. drei Monate vor dem Auslaufen des Versicherungsschutzes. Der Erlaubnisträger könnte dann, mit dem Hinweis auf das ansonsten drohende Erlöschen der Erlaubnis, zur Vorlage einer neuen Bestätigung aufgefordert werden, die einen lückenlosen Versicherungsschutz sicherstellen muss.

3.4.3.3 Auf Produkte beschränkte Vermögensschadenhaftpflichtversicherung 59

Eine Police, die auf bestimmte Finanzanlagenprodukte innerhalb der Produktkategorien beschränkt ist, reicht nicht aus.

3.4.3.4 Beendigung des Vertrages 60

Soweit der Vertrag nachträglich beendet wird, s. Ausführungen zu § 10 FinVermV.

3.4.3.5 Regelungsgehalt der §§ 9 und 10 FinVermV 61

Durch §§ 9 und 10 FinVermV werden die Einzelheiten der Anforderungen an den nach § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO erforderlichen Versicherungsschutz geregelt. Es handelt sich um eine Pflichtversicherung i. S. v. § 113 Absatz 1 VVG.

3.4.3.5.1 § 9 Absatz 1 FinVermV - In Deutschland zum Geschäftsbetrieb befugte Versicherungsunternehmen 62

Die Berufshaftpflichtversicherung muss bei einem in Deutschland zum Geschäftsbetrieb befugten Versicherungsunternehmen abgeschlossen werden. Die Zulassung richtet sich nach §§ 5 ff. VAG und wird von der BaFin erteilt.

Auch Versicherer mit Hauptsitz in einem EU/EWR-Staat können zum Geschäftsbetrieb in Deutschland befugt sein, wenn sie von diesem eine entsprechende Erlaubnis erhalten haben.

Versicherer mit Sitz außerhalb der EU benötigen dagegen eine Niederlassung in Deutschland.

Die BaFin führt eine Unternehmensdatenbank, mit deren Hilfe der jeweilige Status des Versicherers abgefragt werden kann, s. dazu www.bafin.de → Daten & Dokumente → Alle Datenbanken → Unternehmensdatenbank → Zugelassene Versicherungsunternehmen und Pensionsfonds.

3.4.3.5.2 Geltungsbereich 63

Die Vermögensschadenhaftpflichtversicherung muss für die Bundesrepublik Deutschland gelten. Da es sich bei § 34f bzw. § 34h GewO um eine rein nationale Regelung handelt, ist eine Geltung für den EU-/EWR-Raum nicht notwendig.

3.4.3.5.3 § 9 Absatz 2 FinVermV- Mindestversicherungssumme 64

In den Absätzen 2 bis 5 wird § 9 Absatz 2 bis 5 der Versicherungsvermittlungsverordnung übernommen. Damit gelten für die nach § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO erforderliche Berufshaftpflichtversicherung für Finanzanlagenvermittler die gleiche Mindestversicherungssumme und Anforderungen an die abzudeckenden Vermögensschäden bzw. den Deckungsumfang wie für Versicherungsvermittler (s. dazu BR-Drs. 89/12, S. 35).

Die Mindestversicherungssumme ergibt sich aus § 9 Absatz 2 Satz 1 FinVermV. Ihre Höhe ist unabhängig vom Umfang der Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 GewO. Werden also vom Antragsteller mehrere Produktkategorien beantragt, so muss dieser zwar für diese Versicherungsschutz nachweisen, jedoch keine höhere Mindestversicherungssumme.

Die Mindestversicherungssumme erhöht oder verringert sich auf Grundlage der von Eurostat veröffentlichten Änderungen des Europäischen Verbraucherpreisindex erstmalig zum 15. Januar 2013 und danach alle fünf Jahre.

3.4.3.5.4 Mischverträge für mehrere gewerbliche Tätigkeiten/verschiedene Produktkategorien 65

Von den Versicherern werden auch Policen angeboten, welche nicht nur Risiken aus einer Tätigkeit nach § 34f Absatz 1 bzw. § 34h Absatz 1 GewO, sondern auch z. B. Versicherungsvermittlung nach § 34d Absatz 1 GewO abdecken. Solche Verträge sind im

Verhältnis zwischen Versicherer und Finanzanlagenvermittler möglich, jedoch muss hier sichergestellt werden, dass die durch § 9 Absatz 2 Satz 1 FinVermV festgelegte Mindestversicherungssumme für jeden Versicherungsfall und alle Versicherungsfälle eines Jahres abgedeckt ist. Mischverträge bilden sich nicht in der Bestätigung über das Vorliegen einer Berufshaftpflichtversicherung ab. Beantragt der Finanzanlagenvermittler beispielsweise zudem eine Erlaubnis als Versicherungsvertreter nach § 34d Absatz 1 GewO, hat er den zuständigen Erlaubnisbehörden je einen separaten Versicherungsnachweis für § 34d Absatz 1 GewO sowie für § 34f Absatz 1 bzw. § 34h Absatz 1 GewO vorzulegen.

Ob im Verhältnis zwischen Versicherer und Finanzanlagenvermittler der Versicherungsschutz in der erforderlichen Höhe besteht, muss wegen §§ 113 Absatz 1, 117 Absatz 2 VVG von der zuständigen Erlaubnisbehörde nicht überprüft werden.

3.4.3.5.5 Gruppenversicherungsverträge 66

Der Abschluss von Gruppenversicherungsverträgen ist zulässig, sofern für jeden Teilnehmer der Gruppe der erforderliche Mindestdeckungsumfang sichergestellt ist. In jedem Fall muss er als mitversicherte Person in der Versicherungsbestätigung (Anlage 2) aufgeführt sein.

3.4.3.5.6 Mitversicherung als Angestellter 67

Wechselt der gewerbetreibende Finanzanlagenvermittler in ein Angestelltenverhältnis, wird er häufig aus Kostengründen seinen Versicherungsschutz kündigen, jedoch die Erlaubnis als Finanzanlagenvermittler als Schubladenerlaubnis behalten. In diesen Fällen wird regelmäßig darauf verwiesen werden, dass eine Mitversicherung als Angestellter eines Gewerbetreibenden besteht. Eine bloße Mitversicherung reicht als Versicherungsnachweis nach § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO nicht aus. Möchte der nunmehr Angestellte seine Schubladenerlaubnis behalten, hat er der zuständigen Erlaubnisbehörde eine auf ihn ausgestellte Versicherungsbestätigung vorzulegen, aus welcher sich der Versicherungsschutz mit den Anforderungen von § 9 FinVermV als Gewerbetreibender ergibt; anderenfalls ist die Erlaubnis zu widerrufen.

3.4.3.5.7 § 9 Absatz 3 FinVermV– Deckungsumfang 68

§ 9 Absatz 3 FinVermV verdeutlicht, dass nur Vermögensschäden abgedeckt sein müssen, die sich aus den aus der Vermittler- und Beratungstätigkeit ergebenden Haftpflichtversicherungsgefahren ergeben. Ansprüche von Versicherungsunternehmen müssen nicht abgedeckt werden, soweit es sich nicht um Regressansprüche wegen Schädigung Dritter handelt (s. dazu BR-Drs. 207/07, S. 28).

3.4.3.5.8 Tätigkeit in einer Personenhandelsgesellschaft 69

Personenhandelsgesellschaften können mangels eigener Rechtspersönlichkeit im Gewerberecht keine Erlaubnis nach § 34f bzw. § 34h GewO erhalten (s. Rn. 38), sind jedoch beim Versicherungsnachweis zu berücksichtigen:

Ist der Gewerbetreibende in einer oder mehreren Personenhandelsgesellschaften als geschäftsführender Gesellschafter tätig, so muss nach § 9 Absatz 3 Satz 3 FinVermV für die jeweilige Personenhandelsgesellschaft jeweils ein Versicherungsvertrag abgeschlossen werden. Der Versicherungsvertrag kann auch die Tätigkeiten des Gewerbetreibenden nach Satz 1 abdecken. Sowohl der Erlaubnisträger (Komplementär) als auch die Personenhandelsgesellschaft müssen beide den vollen Versicherungsschutz nachweisen, der in einem Vertrag geregelt sein kann, vgl. § 9 Absatz 3 Satz 3 FinVermV.

Der persönlich haftende Gesellschafter muss sowohl für sich selbst als auch für die Personenhandelsgesellschaft Versicherungsschutz nachweisen, auch wenn er im eigenen Namen keine Finanzanlagen vermittelt, sondern nur in der Rechtsform der Personenhandelsgesellschaft. Nach § 9 Absatz 3 Satz 3 FinVermV kann der Versicherungsvertrag für die Personenhandelsgesellschaft auch die Tätigkeiten des Gewerbetreibenden abdecken.

3.4.3.5.9 § 10 Absatz 1 – Versicherungsbestätigung

70

Es existieren mit dem **Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e. V.** (GDV) abgestimmte Musterformulare für Einzelunternehmer bzw. im Handelsregister eingetragene juristische Personen (Anlagen 1a und 1b) sowie für die im Handelsregister eingetragene Personenhandelsgesellschaften (z. B. OHG, KG, GmbH & Co. KG) (Anlagen 2a und 2b). Ein Versicherungsnachweis für die Tätigkeit als Finanzanlagenvermittler nach § 34f GewO kann nur mit dem dem Wortlaut der Anlagen 1a und 2a, für die Tätigkeit als Honorar-Finanzanlagenberater nach § 34h GewO nur mit dem Wortlaut der Anlagen 1b und 2b nachgewiesen werden. Der Antragsteller hat somit in jedem Fall die Bestätigung einer Haftpflichtversicherung vorzulegen, da der für § 34f GewO nachgewiesene Versicherungsschutz nicht für die Erlaubniserteilung nach § 34h Absatz 1 GewO ausreicht. Durchläuft der Antragsteller ein Erlaubnisverfahren zum Honorar-Finanzanlagenberater wird beim Versicherungsnachweis nicht unterschieden, ob es sich um ein Regelverfahren (§ 34h Absatz 1 Satz 4 i. V. m. § 34f Absatz 2 GewO) oder um ein vereinfachtes Verfahren i. S. v. § 34h Absatz 1 Satz 5 GewO handelt.

Gemäß § 113 Absatz 2 VVG hat der Versicherer dem Versicherungsnehmer unter Angabe der Versicherungssumme zu bescheinigen, dass eine der zu bezeichnenden Rechtsvorschrift entsprechende Pflichtversicherung besteht. Durch die Vorlage der Bestätigung bei der zuständigen Erlaubnisbehörde hat der Antragsteller den Nachweis erbracht, dass er die in § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO vorgesehene Haftpflichtversicherung besitzt.

In der Praxis kommt es vor, dass Versicherungsunternehmen diese Musterbescheinigung abändern. Daher ist der Text aller vorgelegten Berufshaftpflichtversicherungsbescheinigungen sorgfältig zu prüfen. Nur die den Mustern in Anlage 1a/b und 2a/b entsprechende, abgestimmte Formulierung darf akzeptiert werden, da nur diese die für die Erlaubniserteilung notwendige Rechtsscheinhaftung des Versicherungsunternehmens auslöst.

Liegt der Beginn des Versicherungsschutzes in der Zukunft, so kann die Erlaubnis nach § 34f bzw. § 34h GewO erst zu diesem Zeitpunkt erteilt werden.

Die Bestätigungen über das Bestehen einer Berufshaftpflichtversicherung können auch als unbeglaubigte Kopie akzeptiert werden. Allerdings sollten gewisse Mindestanforderungen erfüllt sein. Dazu gehört, dass im Adressfeld die Firmenanschrift des Vermittlers erwähnt ist.

Bestehen Zweifel an der Echtheit der Bestätigung oder der Befugnis des Unterzeichners, eine entsprechende Erklärung abzugeben, sollte dies mit dem Versicherungsunternehmen, das die Bestätigung ausgestellt hat, geklärt werden.

Ein Versicherungsnachweis, dessen Beginn unter der Bedingung der Eintragung des Gewerbetreibenden in das Vermittlerregister steht, kann nicht als Nachweis anerkannt werden, da die Registrierung eine Erlaubniserteilung voraussetzt, welche jedoch mangels bestehenden Versicherungsschutzes noch nicht möglich ist.

Nach § 10 Absatz 1 FinVermV darf die Bestätigung zum Zeitpunkt der Antragstellung bei der zuständigen Behörde nicht älter als drei Monate sein. Mit dieser Bestimmung soll einem Missbrauch entsprechender Bescheinigungen (Vorlage des Nachweises trotz Beendigung des Versicherungsvertrages) vorgebeugt werden.

3.4.3.5.10 § 10 Absatz 2 FinVermV – Anzeige der Beendigung oder Änderung des Versicherungsvertrages **71**

§ 10 Absatz 2 Satz 1 FinVermV verpflichtet den Versicherer, in den dort in Nummer 1 bis 3 aufgezählten Fällen der zuständigen Erlaubnisbehörde die Beendigung oder Änderung des Versicherungsvertrages unverzüglich anzuzeigen. Dies gilt auch dann, wenn der Versicherungsvertrag zwar bestehen bleibt, jedoch der Umfang der versicherten Produktkategorien vermindert wird. Auch im Falle eines Wechsels des Versicherungsnachweises für die Tätigkeit nach § 34f GewO zu § 34h GewO (und umgekehrt) ist die entfallende Versicherungsbestätigung gegenüber der Erlaubnisbehörde zu widerrufen.

Im Falle der Beendigung oder Kündigung des Versicherungsvertrages machen die Versicherungsunternehmen häufig von der Möglichkeit des § 38 Absatz 3 Satz 3 VVG Gebrauch und teilen die Beendigung des Versicherungsvertrages erst dann mit, wenn innerhalb eines Monats keine Prämienzahlung erfolgt ist.

Der Versicherer hat der zuständigen Erlaubnisbehörde nach § 10 Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 FinVermV auch das Ausscheiden eines Erlaubnisinhabers aus dem Gruppenversicherungsvertrag mitzuteilen.

Die zuständige Erlaubnisbehörde ist wegen § 10 Absatz 2 Satz 2 FinVermV verpflichtet, dem mitteilenden Versicherungsunternehmen das Datum des Erhalts mitzuteilen.

Erhält die zuständige Erlaubnisbehörde vor Abschluss der Erlaubniserteilung Mitteilung über die Beendigung des Versicherungsschutzes (häufigster Fall ist hier der Rücktritt des Versicherers wegen Nichtzahlung der Erstprämie gemäß § 37 Absatz 1 VVG), so teilt sie dies dem Antragsteller mit und verlangt eine neue Versicherungsbestätigung.

3.4.3.5.11 Aufhebungsverfahren nach Eingang einer Beendigungsmitteilung **72**

Sobald der zuständigen Erlaubnisbehörde gegenüber die Anzeige abgegeben wurde, beginnt die einmonatige Nachhaftungsfrist des ausstellenden Versicherungsunternehmens gemäß § 117 Absatz 2 VVG zu laufen.

§ 117 Absatz 2 VVG lautet:

„Ein Umstand, der das Nichtbestehen oder die Beendigung des Versicherungsverhältnisses zur Folge hat, wirkt in Ansehung des Dritten erst mit dem Ablauf eines Monats, nachdem der Versicherer diesen Umstand der hierfür zuständigen Stelle angezeigt hat. Dies gilt auch, wenn das Versicherungsverhältnis durch Zeitablauf endet. Der Lauf der Frist beginnt nicht vor Beendigung des Versicherungsverhältnisses. Ein in den Sätzen 1 und 2 bezeichneter Umstand kann dem Dritten auch dann entgegengehalten werden, wenn vor dem Zeitpunkt des Schadensereignisses der hierfür zuständigen Stelle die Bestätigung einer entsprechend den Rechtsvorschriften abgeschlossenen neuen Versicherung zugegangen ist. Die vorstehenden Vorschriften dieses Absatzes gelten nicht, wenn eine zur Entgegennahme der Anzeige nach Satz 1 zuständige Stelle nicht bestimmt ist.“

Die zuständige Erlaubnisbehörde hat darauf zu achten, dass das Aufhebungsverfahren innerhalb eines Monats abgeschlossen ist, da danach kein Versicherungsschutz mehr besteht.

Das Aufhebungsverfahren kann durch drei Möglichkeiten beendet werden:

1. Nachweis einer neuen Berufshaftpflichtversicherung,
2. (Teil-)Verzicht auf die Erlaubnis nach § 34f/h GewO (vgl. Rn. 34).
3. (Teil-)Aufhebung der Erlaubnis.

Der (Teil-)Aufhebungsbescheid muss unter Anordnung eines Sofortvollzugs nach § 80 Absatz 2

Nummer 4 VwGO erfolgen, damit hier auch eine (Teil-)Löschung des Finanzanlagenvermittlers bzw. Honorar-Finanzanlagenberaters aus dem Vermittlerregister erfolgen kann (vgl. § 11a Absatz 3a Satz 3 GewO). Im Falle eines Widerspruchs oder einer Klage gegen die behördliche Entscheidung würde sich aus dem Vermittlerregister ergeben, dass der Gewerbetreibende noch im Besitz eines entsprechenden Versicherungsnachweises ist, obwohl dies (zumindest für die widerrufenen Produktkategorie) nicht mehr den Tatsachen entspricht.

Erfolgt die Beendigungsmitteilung an eine unzuständige Erlaubnisbehörde, so beginnt die Nachhaftungsfrist nicht zu laufen. Übermittelt die unzuständige Erlaubnisbehörde die Beendigungsmitteilung an die zuständige Stelle, so trägt der Versicherer das Risiko eines Fehlers in der Übermittlung.

Durchläuft der Erlaubnisinhaber ein Insolvenzverfahren, so kann er sich bei Wegfall der Berufshaftpflichtversicherung und damit darauf folgenden Aufhebungsverfahren nicht auf den Schutz von § 12 GewO berufen.

3.4.3.5.12 Teilweiser Wegfall des Versicherungsschutzes 73

Bei nur teilweisem Wegfall des Versicherungsschutzes ist das Aufhebungsverfahren auf die Produktkategorien i. S. v. § 34 f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 3 der Erlaubnis zu beschränken, die vom Versicherungsschutz nicht mehr abgedeckt werden. Ein Aufhebungsverfahren ist nicht erforderlich, wenn der Erlaubnisinhaber wegen des Wegfalls des Versicherungsschutzes für eine Produktkategorie auf die entsprechende Erlaubnis verzichtet (vgl. Rn. 34).

3.4.3.5.13 Umgang mit Versicherungslücken 74

Weist der Finanzanlagenvermittler nach Eingang der Beendigungsmitteilung neuen Versicherungsschutz nach, können sich Lücken beim durchgehenden Versicherungsschutz ergeben. Eine solche Lücke kann jedoch nur dann zum Widerruf der Erlaubnis führen, wenn die Anschlussversicherung den Nachhaftungszeitraum aus § 117 Absatz 2 VVG überschritten hat (a. A. VG Saarlouis, 1 L 863/10 vom 8. Oktober 2010, wonach die Voraussetzungen für den Widerruf bei nicht durchgehend nachgewiesener Berufshaftpflichtversicherung erfüllt sind). Zur Vermeidung des Widerrufs kann der Erlaubnisinhaber eine Rückwärtsversicherung (§ 2 VVG) nachweisen.

3.4.3.5.14 § 10 Absatz 3 FinVermV – Zuständige Stelle 75

Der Ordnungsgeber stellt damit klar, dass es sich bei der für die Entgegennahme der Beendigungsmitteilung zuständigen Stelle um die zuständige Erlaubnisbehörde i. S. v. § 34f GewO handelt.

3.4.3.5.15 Keine Ordnungswidrigkeit i. S. v. § 26 FinVermV 76

Teilt der Finanzanlagenvermittler der zuständigen Erlaubnisbehörde nicht oder nicht rechtzeitig seinen neuen Versicherungsschutz mit, so wird dadurch kein Bußgeldtatbestand verwirklicht.

3.5 Angestelltenqualifikationen (§ 34f Absatz 4 GewO) 77

Gewerbetreibende nach § 34f Absatz 1 und § 34h GewO dürfen direkt bei der Beratung und Vermittlung mitwirkende Personen nur beschäftigen, wenn sie sicherstellen, dass diese

Personen über einen Sachkundenachweis nach § 34f Absatz 2 Nummer 4 GewO verfügen und geprüft haben, ob sie zuverlässig sind. Die Beschäftigung einer direkt bei der Beratung und Vermittlung mitwirkenden Person kann dem Gewerbetreibenden untersagt werden, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass die Person die für ihre Tätigkeit erforderliche Sachkunde oder Zuverlässigkeit nicht besitzt.

Dies bedeutet, dass auch die Beschäftigten eine Sachkundeprüfung ablegen müssen, sofern sie unmittelbar bei der Beratung und Vermittlung mitwirken.

Beachte: Es ist die Bestandschutzregelung nach § 157 Absatz 3 GewO zu beachten (s. Rn. 94 ff.).

Zudem ist § 4 FinVermV (Gleichstellung anderer Berufsqualifikationen) zu beachten (s. dazu Rn. 87).

3.5.1 Kenntniserlangung der Erlaubnisbehörde über die Angestellten des Gewerbetreibenden 78

Die Angestellten müssen gemäß § 34f Absatz 6 Satz 1 GewO im Vermittlerregister eingetragen werden. Das Register kann durch die Erlaubnisbehörde eingesehen werden. Auf diesem Weg kann die Erlaubnisbehörde Kenntnis erlangen über die Angestellten des Gewerbetreibenden, ohne dass eine Meldung der Registerbehörde an die Erlaubnisbehörde erforderlich ist.

Dem Gesetzgeber ging es hier darum, den bürokratischen Aufwand und die Kosten bei Erlaubnis- und Registerbehörde sowie bei dem Gewerbetreibenden möglichst gering zu halten. Es sollte vermieden werden, dass die Erlaubnisbehörde auch die Zuverlässigkeit und Sachkunde der Angestellten im Rahmen der Erlaubniserteilung von Amts wegen prüfen muss. Nach § 34f Absatz 4 Satz 2 GewO kann die Erlaubnisbehörde die Beschäftigung einer Person untersagen, wenn diese unzuverlässig oder nicht sachkundig ist. Erhält die Erlaubnisbehörde entsprechende Hinweise zu einem Beschäftigten, kann sie tätig werden und den Sachverhalt aufklären. Sie muss aber nicht im Vorfeld bei jedem Beschäftigten Zuverlässigkeit und Sachkunde prüfen.

Aus dem gleichen Grund sind die nach § 34f Absatz 6 Satz 1 GewO im Register einzutragenden Beschäftigten auch direkt der Registerbehörde mitzuteilen und nicht der Erlaubnisbehörde.

3.5.2 Zuverlässigkeitsprüfung 79

Der Arbeitgeber muss seine unmittelbar bei der Vermittlung von Finanzanlagen mitwirkenden Angestellten auf Zuverlässigkeit prüfen. Eine konkrete Vorgabe, wie diese Prüfung vorzunehmen ist, sieht das Gesetz nicht vor. Es bietet sich eine Orientierung in § 34d Absatz 2 Nummer 1 GewO an (vgl. Neuhäuser, Beck Online Kommentar, § 34d GewO, Rn. 142). So kann sich der Arbeitgeber zwecks Überprüfung der Zuverlässigkeit vor Einstellung eines neuen Mitarbeiters ein (Privat-)Führungszeugnis vorlegen lassen, das nicht älter als drei Monate sein darf, um feststellen zu können, ob der künftige Mitarbeiter vorbestraft ist. Bei bereits bestehenden Arbeitsverhältnissen sollte die Prüfung ebenfalls durch Einholung eines (Privat-)Führungszeugnisses zeitnah vorgenommen werden. Stellt sich heraus, dass Unzuverlässigkeit des Angestellten vorliegt, darf der Arbeitgeber ihn nicht mehr mit der unmittelbaren Vermittlung von Finanzanlagen betrauen.

3.5.3 Fehlen der Sachkunde/Zuverlässigkeit bei Angestellten 80

Die Beschäftigung unzuverlässiger und/oder unqualifizierter Mitarbeiter ist bußgeldrechtlich nicht sanktioniert, kann aber zum Widerruf der Erlaubnis mangels Zuverlässigkeit führen (Neuhäuser, Beck-Online Kommentar, § 34d GewO, Rn. 143; Schönleiter in Landmann/Rohmer, § 34d GewO, Rn. 137).

IV. Sachkundenachweis

1. Sachkundenachweis

Einzelheiten zum Sachkundenachweis ergeben sich aus Abschnitt 1 der FinVermV. § 1 Absatz 1 FinVermV bestimmt den Zweck der Sachkundeprüfung und definiert zusammen mit Absatz 2 Gegenstand und Umfang der im Rahmen der Sachkundeprüfung nachzuweisenden Kenntnisse und Fähigkeiten. Nach § 1 Absatz 2 Satz 2 FinVermV ist der Inhalt der Sachkundeprüfung an den Vorgaben der Anlage 1 zur Verordnung auszurichten. 81

1.1 Zuständige Stelle zur Durchführung der Sachkundeprüfung 82

Die Sachkundeprüfung nach § 34f Absatz 2 Nummer 4 GewO wird durch die IHK durchgeführt. Es wird festgelegt, dass der Prüfling bei der IHK seiner Wahl die Prüfung ablegen kann, sofern sie dort angeboten wird (§ 2 FinVermV).

1.2 Prüfungsverfahren 83

Das Prüfungsverfahren ist in § 3 FinVermV geregelt. Die Prüfung besteht aus einem schriftlichen und einem praktischen Prüfungsteil.

Inhalt und Umfang der schriftlichen Prüfung sind dabei am Umfang der zu beantragenden Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO auszurichten und ggf. wie folgt zu beschränken:

- Für eine auf § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 i. V. m. Satz 3 GewO beschränkte Erlaubnis muss der schriftliche Teil der Prüfung die in § 3 Absatz 2 Satz 2 Nummer 1 FinVermV genannten Bereiche umfassen („Kenntnisse über offene Investmentvermögen“).
- Für eine auf § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 i. V. m. Satz 3 GewO beschränkte Erlaubnis muss der schriftliche Teil der Prüfung die in § 3 Absatz 2 Satz 2 Nummer 2 FinVermV genannten Bereiche umfassen („Kenntnisse über geschlossene Investmentvermögen“).
- Für eine auf § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 i. V. m. Satz 3 GewO beschränkte Erlaubnis muss der schriftliche Teil der Prüfung die in § 3 Absatz 2 Satz 2 Nummer 2 und 3 FinVermV umfassen „Kenntnisse über geschlossene Investmentvermögen“ und „Kenntnisse über Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG“ absolviert werden.

Unabhängig vom Umfang der beantragten Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO müssen alle Prüflinge im schriftlichen Prüfungsteil ihre Kenntnisse über Beratung und Vertrieb von Finanzanlageprodukten (§ 1 Absatz 2 Nummer 2 a) FinVermV nachweisen.

Der praktische Teil der Sachkundeprüfung (vgl. § 3 Absatz 4 FinVermV) ist von allen Prüflingen unabhängig vom Umfang der beantragten Erlaubnis zu absolvieren. Der praktische Prüfungsteil wird in Form einer Simulation eines Kundenberatungsgesprächs auf der Grundlage eines Fallbeispiels durchgeführt (Rollenspiel).

Eine Befreiung vom praktischen Prüfungsteil ist nach § 3 Absatz 5 FinVermV möglich, wenn eine auf offene Investmentvermögen im Sinne des § 1 Absatz 4 KAGB beschränkte Sachkundeprüfung abgelegt wird und der Gewerbetreibende

- eine Erlaubnis nach § 34d Absatz 1 oder § 34e Absatz 1 GewO hat oder
- die IHK-Sachkundeprüfung als Versicherungsvermittler/-berater absolviert hat oder einen vor dem 1. Januar 2009 abgelegten Abschluss als Versicherungsfachmann oder -frau des BWV besitzt und er eine auf Investmentvermögen beschränkte Prüfung ablegt.

Die Befreiung ist auch möglich, wenn der Gewerbetreibende bereits eine beschränkte Erlaubnis besitzt, die er auf weitere Produktkategorien erweitern will.

Gebundene Versicherungsvermittler, die keine Erlaubnis nach § 34d Absatz 1 GewO und keinen Sachkundenachweis nach § 1 Absatz 1 bis 3 VersVermV oder einen nach § 19 Absatz 1 VersVermV gleichgestellten Abschluss nachweisen können, müssen eine vollständige Sachkundeprüfung ablegen.

Die Einzelheiten des Prüfungsverfahrens werden durch die IHKs per Satzung geregelt (vgl. § 3 Absatz 9 FinVermV).

Der Prüfling erhält unverzüglich nach dem Bestehen der Prüfung von der IHK eine Bescheinigung nach Anlage 2 der FinVermV. Bei Nichtbestehen der Prüfung stellt die IHK einen rechtsmittelfähigen und mit einer Rechtsmittelbelehrung versehenen Bescheid über das Nichtbestehen aus. In dem Bescheid wird auf die Möglichkeit der Wiederholungsprüfung hingewiesen. Die Prüfung kann beliebig oft wiederholt werden. Eine Sperrfrist ist nicht vorgesehen.

In der Bescheinigung über die bestandene Sachkundeprüfung erfolgt kein gesonderter Hinweis auf die Entbehrlichkeit des praktischen Prüfungsteils nach § 3 Absatz 5 FinVermV.

2. Der Sachkundeprüfung gleichgestellte Abschlüsse

84

§ 4 Absatz 1 FinVermV enthält einen Katalog von öffentlich-rechtlichen bzw. staatlich anerkannten Abschlüssen, die der Sachkundeprüfung gleichgestellt sind, einschließlich der entsprechenden Vorläufer- oder Nachfolgeberufe. Inhaber von den in § 4 genannten, gleichgestellten Abschlusszeugnissen müssen keine Sachkundeprüfung bei der IHK ablegen. Es werden auch Abschlüsse anerkannt, die bereits vor längerer Zeit erworben wurden.

Bei den unter § 4 Absatz 1 Nummer 1 FinVermV aufgezählten Abschlüssen ist ein Nachweis von Berufserfahrung nicht erforderlich. Bei den in § 4 Absatz 1 Nummer 2 FinVermV genannten Abschlüssen ist zusätzlich eine mindestens einjährige Berufserfahrung, bei dem in § 4 Absatz 1 Nummer 3 FinVermV genannten Abschluss eine mindestens zweijährige und bei den im § 4 Absatz 2 FinVermV genannten Abschlüssen ist eine mindestens dreijährige Berufserfahrung im Bereich der Finanzanlagenvermittlung oder -beratung erforderlich. Wegen der Änderung von §§ 53, 54 BBiG gibt es beispielsweise den Abschluss „Geprüfter Fachwirt für Finanzberatung“ als Nachfolgequalifikation zu § 4 Absatz 1 Nummer 1 d) FinVermV auch ohne den Zusatz „IHK“.

2.1 Nachweis der Berufserfahrung

85

Die Berufserfahrung kann vor, während oder nach der Ausbildung erworben worden sein. Es muss sich hierbei auch nicht um einen zusammenhängenden Zeitraum handeln; insoweit können Zeiten der Berufserfahrung addiert werden. Die Berufserfahrung kann auch bereits durch entsprechenden Einsatz in der Ausbildung erlangt werden. Beim Studium kann sie ebenfalls zeitgleich gesammelt worden sein. Die Berufserfahrung kann beispielsweise im Rahmen eines Trainee-Programms bei einem Wertpapierdienstleistungsunternehmen erworben werden. Die Berufserfahrung muss nicht zwingend in Deutschland erworben sein. Sie kann haupt- oder nebenberuflich erworben werden. Sie kann z.B. durch Agenturvertrag, Provisionsabrechnungen, Arbeitsvertrag/-zeugnis, durch Bestätigung des Arbeitgebers oder durch Vorlage der Prüfberichte nach § 16 MaBV nachgewiesen werden. Die Beweislast liegt beim Antragsteller (vgl. Stenger in Landmann/Rohmer, § 4 VersVermV, Rn. 2). Auch die Gewerbeanzeige kann ein Indiz für den Nachweis der Berufserfahrung sein. Es sind jedoch stets die Gesamtumstände des Einzelfalles zu würdigen.

2.2 Anerkennung von Berufsabschlüssen nach § 4 Absatz 1 FinVermV

86

Der Katalog der in § 4 Absatz 1 FinVermV genannten Abschlüsse ist abschließend. Andere Abschlüsse können nicht anerkannt werden. Insoweit besteht seitens der Erlaubnisbehörde kein Beurteilungsspielraum hinsichtlich der Anerkennung. Auf diese Weise soll gewährleistet werden, dass bundesweit ein einheitlicher Maßstab gilt. Es handelt sich ausschließlich um deutsche Abschlüsse; die Anerkennung ausländischer Abschlüsse ist in § 13c GewO geregelt. Die Tatbestände des Absatz 1 sind nicht auslegbar; andere, dort nicht explizit geregelte Abschlüsse können nicht mit dem Argument der Vergleichbarkeit anerkannt werden (vgl. Stenger in Landmann/Rohmer, § 4 VersVermV, Rn. 3).

2.2.1 Anerkennung des Abschlusses „Versicherungsfachwirt“

87

Der „Versicherungsfachwirt IHK“ ist gem. § 4 Absatz 1 Nummer 1b) FinVermV als Vorläuferabschluss des „Geprüften Fachwirt/-wirtin für Versicherungen und Finanzen (IHK)“ anzuerkennen [vgl. dazu die Verordnung über die Prüfung zum anerkannten Abschluss Geprüfter Fachwirt für Versicherungen und Finanzen/Geprüfte Fachwirtin für Versicherungen und Finanzen (VersFaWiPrV) vom 26. August 2008, BGBl. I S. 1758. Die Verordnung ist am 1. Januar 2009 in Kraft getreten. Gleichzeitig trat die Verordnung über die Prüfung zum anerkannten Abschluss Geprüfter Versicherungsfachwirt/Geprüfte Versicherungsfachwirtin vom 16. März 1998 (BGBl. I S. 487) außer Kraft].

2.2.2 Anerkennung des Abschlusses „Versicherungskaufmann/-frau“ nach § 4 Absatz 1 Nummer 1f) FinVermV

88

Der Abschluss „Versicherungskaufmann/-frau“ ist Vorläufer des Abschlusses als Kaufmann oder -frau für Versicherungen und Finanzen „Fachrichtung Finanzberatung“ und daher im Sinne des § 4 Absatz 1 Nummer 1f) FinVermV als Nachweis der erforderlichen Sachkunde anzuerkennen. Die Verordnung über die Berufsausbildung zum Kaufmann für Versicherungen und Finanzen/zur Kauffrau für Versicherungen und Finanzen vom 17. Mai 2006 trat am 1. August 2006 in Kraft (BGBl. I S. 1187), gleichzeitig trat die Verordnung über die Berufsausbildung zum Versicherungskaufmann/zur Versicherungskauffrau vom 22. Juli 2002 außer Kraft. Es handelt sich um die Ablösung eines bisherigen durch einen neuen Ausbildungsberuf, selbst wenn der neue Ausbildungsberuf nun in zwei Fachrichtungen („Finanzberatung“ und „Versicherungen“) unterteilt ist.

2.2.3 Kaufmann oder -frau für Versicherungen und Finanzen „Fachrichtung Versicherungen“

89

Nicht anerkannt werden kann der Abschluss als Kaufmann oder -frau für Versicherungen und Finanzen „Fachrichtung Versicherungen“, denn hierbei handelt es sich um keinen Vorläuferabschluss.

Ein Auszubildender für den Kaufmann/-frau für Versicherungen und Finanzen „Fachrichtung Versicherungen“ kann auch nicht im Rahmen einer zusätzlichen Prüfung die Qualifikation „Kaufmann/-frau für Versicherungen und Finanzen, „Fachrichtung Finanzberatung“ erwerben. Durch die Schaffung zweier Fachrichtungen („Versicherungen“ und „Finanzen“), sollte die Möglichkeit einer Spezialisierung für die Versicherungswirtschaft gegeben werden. Die Ausbildung erfolgt im Ausbildungsbetrieb und in der Berufsschule. In den ersten beiden Unterrichtsjahren ist für beide Fachrichtungen der Ausbildungsinhalt gleich. Im dritten Schuljahr erfolgt die Spezialisierung in der gewählten Fachrichtung. Die Abschlussprüfung kann nur in der Fachrichtung abgelegt werden, die im Ausbildungsvertrag festgelegt wurde. Ist die Abschlussprüfung in der gewählten Fachrichtung bestanden, kann keine weitere Abschlussprüfung in der anderen Fachrichtung abgelegt werden. Eine berufliche Spezialisierung ist nur durch Weiterbildung zum Versicherungsfachwirt/ Fachwirt für

Finanzberatung oder zum Geprüften Fachwirt für Versicherungen und Finanzen bzw. Betriebswirt für Finanz und Investment möglich. Mit der Weiterbildungsprüfung wird Personen, die keine Berufsausbildung im dualen System durchlaufen haben, Gelegenheit gegeben, ihre berufliche Qualifikation nachzuweisen.

2.2.4 Finanzfachwirt (FH) mit einem abgeschlossenen weiterbildenden Zertifikatsstudium an einer Hochschule nach § 4 Absatz 1 Nummer 2c) FinVermV 90

Laut der Begründung zu § 4 Absatz 1 Nummer 2 c) FinVermV ist mit dem „Abschlusszeugnis als Finanzfachwirt (FH) mit einem abgeschlossenen weiterbildenden Zertifikatsstudium an einer Hochschule“ namentlich der Studienabschluss Finanzfachwirt (FH) der Fachhochschule Schmalkalden gemeint. Hierbei handelt es sich um ein zweisemestriges weiterbildendes Studium (vgl. BT-Drucks 89/1/12 vom 16. März 2012).

2.3 Mathematische, wirtschafts- und rechtswissenschaftliche Hochschulabschlüsse nach § 4 Absatz 2 FinVermV 91

Für die nach § 4 Absatz 2 FinVermV gleichgestellten Abschlüsse eines mathematischen, wirtschafts- oder rechtswissenschaftlichen Studiums an einer Hochschule oder Berufsakademie, ist eine individuelle Anerkennungsentscheidung der zuständigen Erlaubnisbehörde erforderlich. Die Behörde hat hierbei einen Beurteilungsspielraum. Die Erlaubnisbehörde kann sich hinsichtlich der Bewertung eines Abschlusses nach Absatz 2 im Rahmen der Amtshilfe an die IHK wenden.

Der Abschluss muss an einer Hochschule im Sinne des § 1 des Hochschulrahmengesetzes (HRG) oder einer nach Landesgesetz öffentlich-rechtlich geprüften bzw. staatlich anerkannten Berufsakademie erworben sein. „Verwaltungsakademien“ oder „Wirtschaftsakademien“ (VWA) erfüllen diese Voraussetzungen grundsätzlich nicht. (vgl. Stenger in Landmann/Rohmer, § 4 VersVermV, Rn. 6; vgl. aber BayOLG, Beschluss vom 8. Januar 2003, Az.: 3 Z BR 221/02). In der Regel beinhalten die Studiengänge keine Vermittlung von Inhalten in Bezug auf Finanzanlagenvermittlung. Daher setzt die Anerkennung in der Regel eine mindestens dreijährige einschlägige Berufserfahrung voraus.

Hinweis: Die Bezeichnungen „Akademie“, „Studium“ und „Diplom“ lassen nicht zwangsläufig auf einen öffentlich-rechtlichen Abschluss schließen.

Die unter § 4 Absatz 2 FinVermV aufgeführte Abschlussprüfung eines rechtswissenschaftlichen Studiums knüpft an die juristische Ausbildung mit dem Abschluss des ersten Staatsexamens an. Eine Bachelor-/Master-Struktur entsprechend dem Bologna-Prozess wurde im Bereich der Rechtswissenschaften in Deutschland nicht eingeführt. Soweit Masterstudiengänge in Deutschland im Bereich der rechtswissenschaftlichen Ausbildung angeboten werden, decken diese nicht die juristische Grundausbildung ab; Masterabschlüsse können daher nicht auf Grundlage des § 4 Absatz 2 als Sachkundenachweis anerkannt werden (vgl. Stenger in Landmann/Rohmer, § 4 VersVermV, Rn. 4).

Auf der Homepage der Hochschulrektorenkonferenz (HRK) kann eine Liste der staatlichen und staatlich anerkannten Universitäten und Hochschulen in Deutschland unter dem Link <http://www.hrk.de/mitglieder/mitgliedshochschulen/> abgerufen werden. Die Angehörigen des gehobenen Dienstes haben i. d. R. ein Verwaltungsstudium (FH) erfolgreich abgelegt und daher einen Hochschulabschluss (Dipl.) erworben.

Hochschulabschlüsse aus der ehemaligen DDR können im Rahmen des § 4 Absatz 2 FinVermV nur anerkannt werden, sofern sie auf Grundlage des Artikels 37 des Einigungsvertrages als Hochschulabschluss bundesweit anerkannt werden müssen. Eine Anerkennung lediglich in den neuen Ländern oder Teilen Berlins genügt nicht, da der Abschluss wie die Sachkundeprüfung

Grundlage für eine bundesweit geltende Gewerbeerlaubnis bieten muss. Die Bewertung auf Grundlage des Einigungsvertrages obliegt den Kultusbehörden in den neuen Ländern (vgl. Stenger in Landmann/Rohmer, § 4 VersVermV, Rn. 7).

Für Hochschulabschlüsse aus anderen Staaten gilt die Regelung des § 13c GewO. Sie können nicht als Basis für die Sachkudeanererkennung nach § 4 Absatz 2 FinVermV herangezogen werden (vgl. Stenger in Landmann/Rohmer, § 4 VersVermV, Rn. 7a).

2.4 Anerkennung von ausländischen Abschlüssen

92

Die Anerkennung von ausländischen Befähigungsnachweisen im Sinne der Berufsqualifikationsanerkennungsrichtlinie 2005/36/EG ist in § 13c GewO geregelt.

Sofern nach § 13c GewO im Rahmen des Anerkennungsverfahrens wesentliche Unterschiede zwischen den dem ausländischen Befähigungsnachweis zugrunde liegenden Sachgebieten und den nach Gewerberecht festgelegten Sachgebiete festgestellt werden, ist für eine Anerkennung die erfolgreiche Absolvierung einer Anpassungsmaßnahme zum Ausgleich der wesentlichen Unterschiede erforderlich.

Nach § 5 FinVermV wird das Wahlrecht des Antragstellers zwischen einer spezifischen Sachkundeprüfung und einer ergänzenden Unterrichtung ausgeschlossen und grundsätzlich eine spezifische Sachkundeprüfung zum Ausgleich wesentlicher Unterschiede verlangt.

Der Prüfungsmaßstab richtet sich nach §§ 1 und 3 FinVermV.

Die IHK stellt eine Bescheinigung nach Anlage 2 der FinVermV aus, wenn der Prüfling die spezifische Sachkundeprüfung erfolgreich abgelegt hat. In der Bescheinigung ist anzugeben, welche Bereiche nach § 3 Absatz 2 Satz 2 Nummer 1 bis 3 FinVermV der schriftliche Teil der Prüfung umfasst hat. Wurde die Prüfung nicht erfolgreich abgelegt, erhält der Prüfling darüber einen Bescheid, in dem auf die Möglichkeit der Wiederholungsprüfung hinzuweisen ist. Hierbei ist dann in der Überschrift auf die „spezifische Sachkundeprüfung“ sowie „§ 13c GewO“ und „§ 5 FinVermV“ hinzuweisen.

2.5 Nichterforderlichkeit der Sachkundeprüfung (§ 157 Absatz 3 Satz 4 GewO) und Erweiterung der Produktkategorien

92a

Sofern im Rahmen der ursprünglichen Erlaubniserteilung eine Sachkundeprüfung aufgrund von § 157 Absatz 3 Satz 4 GewO nicht erforderlich war, ist eine Berufung auf diese Übergangsregelung im Rahmen eines Erweiterungsantrags nicht mehr möglich. Diese galt nur für die Produktkategorien der Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 GewO, die bis zum 1. Januar 2015 beantragt wurden (vgl. § 157 Absatz 3 Satz 4 GewO).

V. Übergangsregelungen, Vereinbarkeit von Tätigkeiten

1. Übergang von § 34f auf § 34h GewO

93

Nach § 34h Absatz 1 Satz 6 GewO erlischt mit der Erteilung der Erlaubnis nach § 34h Absatz 1 GewO die Erlaubnis nach § 34f GewO. Für den umgekehrten Fall (bestehende Erlaubnis nach § 34h GewO – neue Erlaubnis nach § 34f GewO) besteht eine entsprechende Erlöschens-Regelung zwar nicht, jedoch darf gemäß § 34h Absatz 2 Satz 1 GewO ein Gewerbetreibender mit einer Erlaubnis nach § 34h GewO kein Gewerbe nach § 34f GewO ausüben.

Wenn die IHK Kenntnis von der Erlaubnis nach § 34h GewO erhält, hat sie zu prüfen, ob eine Eintragung in das Register der Finanzanlagenvermittler mit einer Erlaubnis nach § 34f GewO vorliegt und diese ggf. zu löschen. Beim Übergang von § 34f auf § 34h GewO ist die Erlaubnisurkunde zurückzugeben.

2. Übergang von § 34c auf § 34f GewO

94

Mit dem durch das Kleinanlegerschutzgesetz geänderten § 1 Absatz 2 Nummer 3 und 4 VermAnlG wurden Nachrangdarlehen und partiarische Darlehen als Vermögensanlagen eingestuft. Vermittler dieser Anlagen benötigten bisher eine Erlaubnis nach § 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 der GewO. Nunmehr bedürfen sie einer Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO.

In § 157 Absatz 5 und 6 GewO wurden für den Übergang von § 34c auf § 34f GewO folgende Übergangsregelungen eingefügt:

Gewerbetreibende, die am 10. Juli 2015 eine Erlaubnis nach § 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO für die Vermittlung von Darlehensverträgen oder die Gelegenheit zum Nachweis solcher Verträge haben und damit partiarische Darlehen oder Nachrangdarlehen vermitteln und die diese Tätigkeit nach dem 10. Juli 2015 weiterhin ausüben wollten, mussten bis zum 1. Januar 2016 eine Erlaubnis als Finanzanlagenvermittler nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 beantragen. Sie mussten sich selbst sowie die nach § 34f Absatz 6 GewO einzutragenden Personen nach Erteilung der Erlaubnis gemäß § 34f Absatz 5 GewO registrieren zu lassen. Die für die Erlaubniserteilung zuständige Stelle übermittelt dazu die erforderlichen Informationen an die Registerbehörde. Der Nachweis der nach § 34f Absatz 2 Nummer 4 GewO erforderlichen Sachkunde ist bis zum 1. Juli 2016 zu erbringen. Die Erlaubnis nach § 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO erlosch hinsichtlich der Vermittlung von partiarischen Darlehen oder Nachrangdarlehen mit der bestandskräftigen Entscheidung über den Erlaubnisantrag nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO, spätestens aber am 1. Januar 2016. Bis zu diesem Zeitpunkt galt die Erlaubnis nach § 34c Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO als Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO für die Vermittlung partiarischer Darlehen und Nachrangdarlehen.

Gewerbetreibende, die unter die Übergangsregelung fallen, sind verpflichtet, bis zum 1. Juli 2016 einen Sachkundenachweis nach § 34f Absatz 2 Nummer 4 GewO zu erbringen. Die nach § 157 Absatz 5 GewO erteilte Erlaubnis erlischt, wenn der erforderliche Sachkundenachweis nicht bis zum Ablauf dieser Frist erbracht wird. Nach Erbringung des Sachkundenachweises ist dem Erlaubnisinhaber eine unbeschränkte Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO zu erteilen. Beschäftigte dieses Erlaubnisinhabers im Sinne des § 34f Absatz 4 GewO sind verpflichtet, bis zum 1. Juli 2016 einen Sachkundenachweis nach § 34f Absatz 2 Nummer 4 GewO zu erwerben.

3. Vereinbarkeit von Tätigkeiten

In der Praxis vermitteln Finanzanlagenvermittler mit einer Erlaubnis nach § 34f GewO vielfach gegen Provisionen und beraten parallel gegen Honorar (Mischmodell). Die geltenden Vorschriften bieten keine rechtliche Grundlage, um gegen derartige Mischmodelle vorzugehen.

95

(frei)

96

VI. Registrierung

1. Zu speichernde Angaben nach § 6 FinVermV 97

§ 6 FinVermV regelt die Einzelheiten über die im Vermittlungsregister nach § 11a GewO zu speichernden Angaben. Das Vermittlerregister ist rechtlich nur ein Register, in welchem die Angaben der Versicherungsvermittler/-berater gemäß §§ 34d, 34e GewO, der Finanzanlagenvermittler gemäß § 34f GewO, der Honorar-Finanzanlagenberater gemäß § 34h GewO sowie der Immobiliendarlehensvermittler nach § 34i GewO gespeichert werden. Soweit ein Gewerbetreibender z. B. als Versicherungsvermittler und als Finanzanlagenvermittler tätig ist, muss er sich mit beiden Tätigkeiten registrieren lassen. Bei der Recherche im Vermittlerregister werden sowohl die Angaben nach § 6 FinVermV als auch nach § 5 VersVermV angezeigt.

In § 6 Satz 1 FinVermV werden die notwendigen Angaben für natürliche Personen, in Satz 2 die Angaben für juristische Personen geregelt.

1.1 Zuständige Registerbehörde 98

Zuständige Registerbehörde ist die jeweils örtlich zuständige IHK, § 11a Absatz 1 GewO.

1.2 Firma 99

Anders als in § 5 Satz 1 Nummer 1 VersVermV ist in § 6 Satz 1 Nummer 1 FinVermV nicht ausdrücklich vorgesehen, dass die Firma einer juristischen Person gespeichert wird. Sie ist dennoch mit zu speichern, da sie zur Identifizierung der juristischen Personen notwendig ist, § 6 Satz 2 FinVermV ausdrücklich Bezug auf die juristischen Personen nimmt und insgesamt ein Gleichklang mit den Angaben zu den Versicherungsvermittlern beabsichtigt ist.

1.3 Personenhandelsgesellschaften 100

Nach § 6 Satz 1 Nummer 1 FinVermV sind auch die Firmen von Personenhandelsgesellschaften eintragungspflichtig, in denen der Eintragungspflichtige als geschäftsführender Gesellschafter tätig ist. Das sind nach deutschem Handelsrecht die offene Handelsgesellschaft (OHG) nach § 105 ff. HGB (einschließlich der GmbH & Co. OHG) und die Kommanditgesellschaft (KG) nach §§ 161 ff. HGB (einschließlich der GmbH & Co. KG). Die Personenhandelsgesellschaft selbst kann nach gewerberechtlichen Grundsätzen nicht Erlaubnisträger sein. Daher erhält nur der nach § 11a GewO eintragungspflichtige Gewerbetreibende die Erlaubnis als Finanzanlagenvermittler und dementsprechend nur eine Registrierungsnummer, unabhängig davon, ob er für eine oder mehrere Personenhandelsgesellschaften tätig wird. Soweit die Personenhandelsgesellschaften tatsächlich die Finanzanlagenvermittlung am Markt durchführen, müssen sie die Registrierungsnummer des Erlaubnisträgers nach § 12 FinVermV angeben.

Gemäß § 9 Absatz 3 Satz 3 FinVermV muss für die Personenhandelsgesellschaft ein Versicherungsvertrag abgeschlossen sein (vgl. Rn. 69). Solange er nicht nachgewiesen wurde, darf die Erlaubnisbehörde keine Eintragung der Personenhandelsgesellschaft veranlassen. Bei späterer Beendigung des Versicherungsvertrages hat die Erlaubnisbehörde die Löschung der Personenhandelsgesellschaft aus dem Register herbeizuführen, wenn kein neuer Versicherungsschutz nachgewiesen wird.

1.4 Umfang der Erlaubnis 101

Im Register ist zu erfassen, welche der drei Kategorien nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis

3 GewO die Erlaubnis umfasst. Laut Verordnungsbegründung soll der Verbraucher damit erkennen, über welche Kategorie von Finanzanlagen beraten und vermittelt werden darf (offene Investmentvermögen, geschlossene Investmentvermögen und bzw. oder Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG).

Soweit der Gewerbetreibende den Umfang seiner Erlaubnis erweitert, sind die entsprechenden Kategorien hinzuzufügen, es ist keine neue Registrierung vorzunehmen, die Registrierungsnummer bleibt erhalten.

1.5 Erlaubnis- und Registerbehörde 102

Da Erlaubnis- und Registerbehörde je nach Umsetzung in den Ländern auseinanderfallen können, muss die zuständige Erlaubnisbehörde mit Anschrift angegeben werden. Der Gewerbetreibende ist darüber hinaus gemäß § 12 Absatz 1 Nummer 5 FinVermV verpflichtet, dem Kunden diese Angaben vor der ersten Anlageberatung oder -vermittlung mitzuteilen.

1.6 Betriebliche Anschrift 103

Im Register wird die Anschrift des Hauptsitzes erfasst. Weitere in den Stammdaten der IHK erfasste Adressen bspw. zur Postzustellung oder von Betriebsstätten bleiben davon unberührt.

1.7 Registrierungsnummer 104

Aufgrund der technischen Umsetzung der Registrierung der Finanzanlagenvermittler erfolgt die Vergabe der Registrierungsnummer von jeder IHK direkt nach vorgegebenen Parametern.

Damit ist anders als bei den Versicherungsvermittlern ein Wiederauflebenlassen einer Registrierungsnummer möglich. Die in § 11a Absatz 3 GewO vorgesehene Löschliste findet nur für Versicherungsvermittler und -berater Anwendung. Soweit ein Finanzanlagenvermittler bspw. aufgrund der verzögerten Beibringung einer Berufshaftpflichtversicherung bereits im Register gelöscht wurde, kann die Registrierungsnummer wieder aktiviert werden. Aus Gründen des Verbraucherschutzes und des Zwecks des Registers ist die Reaktivierung auf die Fälle zu beschränken, in denen bspw. im Rechtsmittelverfahren der ursprüngliche Widerruf/die Rücknahme der Erlaubnis nicht bestandskräftig wurde. Bei der Vorlage einer erneuten Erlaubnis erhält der Finanzanlagenvermittler eine neue Registrierungsnummer.

1.8 Angestellte 105

Die nach § 34f Absatz 6 GewO eintragungspflichtigen Beschäftigten des Gewerbetreibenden sind ebenfalls zu registrieren. Erfasst werden nur die Angestellten, die unmittelbar bei der Beratung und Vermittlung mitwirken. Unmittelbar bedeutet, dass sie in direktem Kontakt mit dem Kunden stehen und bei dessen Beratung beteiligt sind. Bei bloßen untergeordneten Hilfstätigkeiten wie Schreiarbeiten ist eine Registrierung nicht erforderlich

Die Beschäftigten müssen vom Gewerbetreibenden direkt der Registerbehörde gemeldet werden.

Das Geburtsdatum steht gemäß § 8 FinVermV nicht im öffentlich einsehbaren Teil des Registers.

1.9 Juristische Personen 106

Bei juristischen Personen müssen zudem Familienname/n und Vorname/n des/der natürlichen Person/en gespeichert werden, die innerhalb des für die Geschäftsführung verantwortlichen Organs für die Vermittlung und Beratung zuständig sind. Diese müssen persönlich zuverlässig und sachkundig sein. Die Prüfung dieser Voraussetzungen obliegt den Erlaubnisbehörden. Nur

die Angaben zu diesen werden von den Erlaubnisbehörden an die Registerbehörde übermittelt. Soweit die Gewerbebehörden Erlaubnisbehörde sind, haben die IHKs keine Prüfpflicht. Die Erfassung weiterer Mitglieder der Geschäftsführung in den Stammdaten der IHKs bleibt unberührt.

2. § 7 Absatz 1 FinVermV – Eintragung

107

§ 7 Absatz 1 FinVermV regelt die Eintragung des Eintragungspflichtigen in das bei den Industrie- und Handelskammern geführte Vermittlerregister. Der Eintragungspflichtige hat dazu der zuständigen Erlaubnisbehörde nach Erteilung der Erlaubnis und unmittelbar nach Aufnahme seiner Tätigkeit unverzüglich, d. h. ohne schuldhaftes Zögern, die für die Eintragung erforderlichen Angaben mitzuteilen. Die Erlaubnisbehörde leitet die Angaben dann an die Registerbehörde weiter. Der Eintragungspflichtige ist verpflichtet, der zuständigen Erlaubnisbehörde Änderungen der im Register gespeicherten Daten unverzüglich mitzuteilen. Die Erlaubnisbehörde leitet die Änderungen dann ebenfalls an die Registerbehörde weiter. Der Eintragungspflichtige muss folgende für seine Registrierung notwendige Angaben mitteilen:

1. Familienname und Vorname sowie die Firma und Personenhandelsgesellschaften, in den der Eintragungspflichtige als geschäftsführender Gesellschafter tätig ist,
2. das Geburtsdatum,
3. die Angabe, für welche der drei Kategorien nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO eine Erlaubnis besteht,
4. die Bezeichnung und die Anschrift der zuständigen Erlaubnis- und Registerbehörde,
5. die betriebliche Anschrift,
6. die Registrierungsnummer.

2.1 Verfahren

108

Der Gewerbetreibende ist verpflichtet, einen Antrag auf Eintragung in das Register bei der Erlaubnisbehörde zu stellen (vgl. Formular Anlage 6 und 7), die die Daten an die zuständige Registerbehörde weiterleitet. Dabei soll die Gewerbebehörde ebenfalls das Formular nach Anlage 6 und 7 verwenden.

Beachte: Will er gleichzeitig als Versicherungsvermittler mit Erlaubnis tätig werden, muss er die jeweiligen Erlaubnisse und Registrierungen gesondert beantragen.

Die Angabe der Registrierungsnummer erfolgt nur, soweit bereits eine erteilt wurde, bspw. bei der Mitteilung von Änderungen der Registerdaten.

Die Erlaubnisbehörde hat die Daten unverzüglich weiterzuleiten. Unverzüglich bedeutet ohne schuldhaftes Zögern. Gesetz und Verordnung haben in diesem Falle hinsichtlich der Informationsübermittlung zwischen Erlaubnis- und Registerbehörde keine bestimmten Fristen vorgegeben. Jedoch ergibt sich aus dem Begriff der Unverzüglichkeit, dass der Datenfluss zwischen zuständiger Erlaubnis- und Registrierungsbehörde schnellstmöglich erfolgen sollte.

In diesem Zusammenhang erscheint das in der Praxis nicht unübliche Sammeln von Erlaubnissen und ihre Weiterleitung deutlich nach Erteilung einer Erlaubnis (z.B. alle zwei Wochen) fragwürdig.

Soweit möglich, sollte die Übermittlung elektronisch erfolgen.

2.2 Änderung der Registerdaten – Mitteilungspflicht

109

Der eingetragene Finanzanlagenvermittler hat Änderungen seiner nachfolgenden Registerdaten der Erlaubnisbehörde unverzüglich mitzuteilen:

- Familienname, Vorname und/oder Firma,
- Umfang der Erlaubnis,
- Bezeichnung und Anschrift der zuständigen Erlaubnis-/Registerbehörde,
- betriebliche Anschrift,
- Registrierungsnummer,
- bei juristischen Personen: Änderungen bei den in der Geschäftsführung für die Vermittlertätigkeit zuständigen Personen.

Die zuständige Erlaubnisbehörde hat die Änderung dieser Angaben unverzüglich an die Registerbehörde weiterzuleiten, vgl. § 7 Absatz 1 Satz 2 FinVermV.

109a

2.2.1 Gewerbeabmeldung

Wenn die bisher zuständige Erlaubnisbehörde von einer Gewerbeabmeldung Kenntnis erhält, hat sie diese Information ebenfalls der Registerbehörde mitzuteilen, da es sich um eine Änderung der betrieblichen Anschrift handelt. Dies hat ungeachtet der regelmäßigen Mitteilungen im Rahmen des § 14 Absatz 8 Nummer 1 GewO als separate Kurzinformation erfolgen. Wird das Gewerbe endgültig aufgegeben, ist der Finanzanlagenvermittler aus dem Vermittlerregister zu löschen.

Sofern der Finanzanlagenvermittler das Gewerbe nicht endgültig aufgegeben, sondern den Betriebssitz lediglich verlegt hat, hat die zuständige Erlaubnisbehörde des neuen Betriebssitzes der zuständigen IHK des neuen Betriebssitzes als Registerbehörde die Angaben nach § 6 FinVermV mitzuteilen (s. auch Rn. 109c Zuständigkeitswechsel).

2.2.2 Aufhebung/Verzicht auf die Erlaubnis

109b

Wenn eine Erlaubnis infolge Widerrufs oder Rücknahme aufgehoben wird bzw. der Finanzanlagenvermittler darauf verzichtet hat, hat die Erlaubnisbehörde der Registerbehörde mitzuteilen, dass eine Löschung des Gewerbetreibenden im Vermittlerregister zu erfolgen hat. Andernfalls wäre das Register unrichtig.

2.2.3 Zuständigkeitswechsel

109c

Das Verfahren beim Zuständigkeitswechsel richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetzen der Länder. Die Registrierungsnummer bleibt gleich. Folgender Prozess gilt für den Zuständigkeitswechsel:

- Der Gewerbetreibende muss zu seiner neuen Erlaubnisbehörde gehen und diese über seinen Umzug informieren.
- Neue Erlaubnisbehörde nimmt Kontakt mit alter Erlaubnisbehörde auf.
- Die alte Erlaubnisbehörde informiert alte Registerbehörde.
- Die alte Registerbehörde trägt in dem Vermittlerregister ein Enddatum/Übergabedatum ein.
- Die neue Erlaubnisbehörde teilt der neuen Registerbehörde (IHK) die Daten mit (inkl. der alten Registrierungsnummer).
- Die neue Registerbehörde trägt in ihrem System einen neuen Datensatz des

- Gewerbetreibenden mit der bestehenden Registrierungsnummer ein.
- Die neuen Daten des Gewerbetreibenden mit alter Registrierungsnummer werden an das Portal übermittelt. Sie werden aber erst im Portal sichtbar, wenn die alte Registerbehörde ein Ende-Datum im alten Datensatz des Gewerbetreibenden setzt bzw. den Datensatz löscht.

3. § 7 Absatz 2 FinVermV – Arbeitnehmer

110

§ 7 Absatz 2 FinVermV regelt die Eintragung der bei den eintragungspflichtigen Gewerbetreibenden beschäftigten Personen, die unmittelbar bei der Beratung und Vermittlung mitwirken. Im Unterschied zu den Angaben nach § 7 Absatz 1 FinVermV sind die für die Eintragung der Angestellten erforderlichen Angaben vom Gewerbetreibenden unmittelbar der Registerbehörde zu übermitteln. Eine Erfassung kann erst erfolgen, wenn der Gewerbetreibende selbst im Vermittlerregister erfasst ist.

Die Meldung hat unverzüglich zu erfolgen. Unverzüglich bedeutet ohne schuldhaftes Zögern.

Die Erfassung erfolgt auf Veranlassung des Gewerbetreibenden. Eine anlassbezogene Kontrolle, ob die Voraussetzungen des § 34f Absatz 4 GewO vorliegen, die Angestellten also sachkundig und zuverlässig sind, kann von der Erlaubnis-, nicht der Registerbehörde vorgenommen werden. Ein Nachweis für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses ist nicht erforderlich.

Mit dem Antrag auf Eintragung ist die datenschutzrechtliche Einwilligung der Arbeitnehmer vorzulegen. Ohne die Einverständniserklärung ist eine Registrierung der Angestellten nicht zulässig.

Über die Eintragung eines Arbeitnehmers oder Änderungen der Eintragungen eines Arbeitnehmers im Register sollte die zuständige Erlaubnisbehörde informiert werden.

4. § 7 Absatz 3 FinVermV – Eintragungsbestätigung

111

Die Registrierungsnummer wird in den Stammdatensystemen erzeugt. Die Eintragungsbestätigung wird durch die Registerbehörde (IHK) erstellt und an den Gewerbetreibenden sowie die Erlaubnisbehörde, sofern diese nicht die IHK selbst ist, versendet. Soweit eine elektronische Kommunikation möglich ist, sollte sie gewählt werden. Eine Mitteilung bei der Änderung der Registerdaten an den Gewerbetreibenden erfolgt nicht.

5. § 7 Absatz 4 FinVermV – Datenlöschung

112

Nach § 11a Absatz 3a Satz 2 GewO hat die Registerbehörde bei Erhalt der Mitteilung über die Aufhebung der Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 GewO oder § 34h Absatz 1 GewO unverzüglich die zu dem Gewerbetreibenden gespeicherten Daten zu löschen. Neben dem Gewerbetreibenden selbst betrifft das auch die Angaben zu seinen Angestellten. Die Löschungsmitteilung muss durch die IHK erstellt und an den betroffenen Finanzanlagenvermittler und die zuständige Erlaubnisbehörde, soweit diese nicht die IHK selbst ist, unverzüglich gesandt werden. Ist die IHK zugleich Erlaubnisbehörde, sollte auch das zuständige Gewerbeamt über die Löschung informiert werden.

6. Datenschutz nach § 8 FinVermV

113

Die Erfassung des Geburtsdatums im Register dient der Identifikation des Eintragungspflichtigen und ist aus verwaltungstechnischen Gründen für die Erlaubnis- und Registerbehörden erforderlich. Für den Anleger ist das Geburtsdatum nicht relevant. Das

Geburtsdatum des Finanzanlagenvermittlers sowie seiner eingetragenen Angestellten ist nicht öffentlich einsehbar. Die IHK darf insoweit nur den in § 11a Absatz 7 GewO genannten Behörden (BaFin, Register- und OWi-Behörden, Gewerbeämter) Auskunft erteilen, sofern es keine anderweitige Rechtsgrundlage gibt oder der Betroffene in seine Datenübermittlung eingewilligt hat.

Bei Angestellten des Gewerbetreibenden müssen diese selbst eingewilligt haben, die Einwilligung des Finanzanlagenvermittlers reicht nicht aus. Ansonsten darf nur eine Datenübermittlung erfolgen, soweit es dafür eine Rechtsgrundlage gibt.

7. Zulässigkeit gleichzeitiger Eintragung ein und derselben Person im Register für vertraglich gebundene Vermittler und im Register nach § 11a Absatz 1 GewO

114

Für denjenigen, der unter Berufung auf § 2 Absatz 10 KWG für Rechnung und unter der Haftung eines Kreditinstitutes Finanzinstrumente vermittelt und zugleich unter Berufung auf § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG auf eigene Rechnung Finanzanlagen vermittelt, findet weder § 2 Absatz 10 KWG noch § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 KWG Anwendung. Er benötigt daher eine Erlaubnis nach § 32 KWG. Besitzt er diese nicht, ist er unerlaubt tätig.

Wenn ein vertraglich gebundener Vermittler, der im § 2 Absatz 10 KWG-Register der BaFin eingetragen ist, eine Erlaubnis nach § 34f GewO oder § 34h GewO beantragt, ist diese ihm gleichwohl zu erteilen, wenn die Erlaubnisvoraussetzungen erfüllt sind. Dass er im Zeitpunkt der Entscheidung über den Erlaubnisantrag noch als vertraglich gebundener Vermittler aktiv ist, steht der Erlaubniserteilung nicht entgegen.

Er darf von seiner Erlaubnis nach § 34f GewO oder § 34h GewO aber erst Gebrauch machen, wenn er nicht mehr als vertraglich gebundener Vermittler tätig ist. Die Einstellung seiner Tätigkeit als vertraglich gebundener Vermittler hat der Haftungsübernehmer der BaFin unverzüglich anzuzeigen, § 2 Absatz 10 Satz 3 KWG. Die Anzeige wird automatisiert in das § 2 Absatz 10 KWG-Register eingestellt, § 4 Absatz 1 Nummer 4 KWGVermVO.

Wenn er nach Beendigung seiner Tätigkeit als vertraglich gebundener Vermittler von seiner Erlaubnis nach § 34f GewO oder § 34h GewO Gebrauch macht, hat er sich unverzüglich nach Aufnahme seiner Tätigkeit über die zuständige Erlaubnisbehörde in das Vermittlerregister nach § 11a GewO eintragen zu lassen, vgl. § 34f Absatz 5 GewO.

Stellt die Registerbehörde bei der Eintragung fest, dass der Anzeigende im § 2 Absatz 10 KWG-Register als aktiver vertraglich gebundener Vermittler ausgewiesen ist, kann dem zu Grunde liegen, dass er seine Tätigkeit als vertraglich gebundener Vermittler nicht aufgegeben hat oder dass der Haftungsübernehmer seiner Anzeigepflicht nicht nachgekommen ist. In diesem Fall trägt die Registerbehörde den Erlaubnisinhaber in das Vermittlerregister nach § 11a GewO ein, weist ihn aber darauf hin, dass er dafür Sorge zu tragen hat, dass sein Haftungsübernehmer die Beendigung seiner Tätigkeit als vertraglich gebundener Vermittler anzeigt. Ist der Erlaubnisinhaber nach Ablauf eines Monats nach Eintragung in das Vermittlerregister nach § 11a GewO immer noch in dem § 2 Absatz 10 KWG-Register als aktiver vertraglich gebundener Vermittler ausgewiesen, teilt die Registerbehörde dies der BaFin mit.

VII. Verhaltenspflichten

Einleitung 115

Abschnitt 4 der FinVermV regelt Informations-, Beratungs- und Dokumentationspflichten, die sich an den Wohlverhaltenspflichten des sechsten Abschnitts des Wertpapierhandelsgesetzes (WpHG) orientieren.

1. § 11 FinVermV – Allgemeine Verhaltenspflicht 116

Die allgemeine Verhaltensregel entspricht der für Wertpapierdienstleistungsunternehmen geltenden Regelung des § 31 Absatz 1 Nummer 1 WpHG. Der Gewerbetreibende muss danach über die erforderliche Sachkenntnis verfügen und seine Tätigkeit mit der verkehrüblichen Sorgfalt und Gewissenhaftigkeit ausüben. Zudem ist der Gewerbetreibende verpflichtet, im Interesse des Anlegers zu handeln. Leitbild der Informations- und Beratungspflichten ist es, dass ein Finanzanlagenvermittler nicht wie ein Unternehmer handelt, der davon ausgehen kann, dass seine Geschäftspartner ihre Interessen selbst wahren, sondern er sich als Interessensverwalter seiner Kunden versteht.

2. § 12 FinVermV – Statusbezogene Informationen 117

Die Vorschrift entspricht weitgehend den statusbezogenen Informationspflichten des § 11 der VersVermV. Insofern muss derjenige, der sowohl eine Erlaubnis nach § 34d GewO als auch nach § 34f GewO bzw. § 34h GewO besitzt, die Informationen gemäß § 12 Absatz 2 FinVermV nicht doppelt mitteilen.

Die in § 12 Absatz 1 FinVermV genannten Informationen sind dem Anleger einmalig vor dem ersten Beratungs- oder Vermittlungsgespräch schriftlich zur Verfügung zu stellen, z. B. in Form eines gesonderten Informationsblatts oder einer Visitenkarte. An eine Vertriebsgesellschaft angeschlossene Vermittler genügen ihrer Informationspflicht nicht durch alleinige Weitergabe der statusbezogenen Erstinformation der Vertriebsgesellschaft.

Grundsätzlich sind die Informationen nach § 12 Absatz 1 FinVermV dem Anleger in Textform zu übermitteln. Gemäß § 12 Absatz 3 FinVermV ist auch eine mündliche Übermittlung möglich, wenn der Anleger auf eine schriftliche Information verzichtet hat, z. B. bei einer telefonischen Kontaktaufnahme. Die Angaben nach § 12 Absatz 1 FinVermV sind in diesem Fall aber unverzüglich nach Vertragsschluss in Textform mitzuteilen.

Die Mitteilung der Informationen ist zu dokumentieren und gemäß § 22 Absatz 2 Nummer 2 und § 23 FinVermV aufzuzeichnen und aufzubewahren.

3. § 12a FinVermV – Information des Anlegers über Vergütungen und Zuwendungen 117a

Die Information nach § 12a FinVermV muss rechtzeitig vor Beginn der Beratung oder Vermittlung erfolgen. Ein Verstoß gegen diese Pflicht ist eine Ordnungswidrigkeit nach § 26 Absatz 1 Nummer 2 FinVermV.

Sofern der Vermittler vom Anleger ein Honorar erhalten soll, ist anzugeben, ob das Honorar pauschal oder auf Basis von Stundensätzen (einschließlich der Höhe des Stundensatzes unter Berücksichtigung der PAngV) berechnet wird. Bei provisionsbasierter Vermittlung sind auch die Voraussetzungen für den Erhalt der Provision offenzulegen. Die Vereinbarung von Vergütungs-Mischmodellen (z.B. Abschlussprovision des Produktgebers und Service-Gebühr des Anlegers) ist im Rahmen des § 34f GewO zulässig, jedoch bestehen hierfür die Mitteilungspflichten nach

§ 12a Nummer 1 und 2 FinVermV.

4. § 13 FinVermV – Information über Risiken, Kosten, Nebenkosten **118**

§ 13 FinVermV entspricht § 31 Absatz 3 Satz 1 und 2 WpHG bzw. dem § 5 Absatz 1 und Absatz 2 Satz 2 Nummer 5 der Wertpapierdienstleistungs-Verhaltens- und Organisationsverordnung (WpDVerOV).

§ 13 FinVermV verpflichtet den Vermittler, dem Anleger vor Abschluss des Geschäfts alle Informationen über Art und Risiken der angebotenen oder nachgefragten Finanzanlage zur Verfügung zu stellen, damit dieser auf der Grundlage der Informationen eine vernünftige Anlageentscheidung treffen kann. Die Informationen müssen verständlich gefasst sein. Hierbei kann auch eine standardisierte Form verwandt werden.

Nach § 13 Absatz 3 FinVermV muss auch über Kosten und Nebenkosten informiert werden. Danach ist der Gesamtpreis einschließlich aller Gebühren, Provisionen, Entgelte und Auslagen mitzuteilen. Sofern die Angabe des Gesamtpreises nicht möglich ist, ist die Grundlage seiner Berechnung anzugeben. Dabei kann die grundlegende Informationserteilung mittels des Preis- und Leistungsverzeichnisses erfolgen.

4.1 Wesentliche Anlegerinformationen (Informationsblätter) **118a**

Nach § 13 Absatz 4 FinVermV gelten die Vorschriften des § 297 Absatz 1 bis 7 und Absatz 9 sowie § 303 KAGB über die wesentlichen Anlegerinformationen beim Vertrieb von offenem und geschlossenem Investmentvermögen entsprechend. Danach müssen Informationsblätter über die jeweiligen Investmentvermögen in deutscher Sprache ausgehändigt werden. Die Regelung des § 15 FinVermV zur Aushändigung von Produktinformationsblättern findet nur auf Vermögensanlagen Anwendung (vgl. Rn. 123).

4.2 Interessenkonflikte **119**

Nach § 13 Absatz 5 FinVermV muss der Gewerbetreibende auf mögliche Interessenkonflikte hinweisen, denn insoweit besteht ein besonderes Risiko, dass der Gewerbetreibende die Interessen des Kunden nicht gemäß § 11 FinVermV wahrt.

Ein Interessenkonflikt liegt insbesondere vor, wenn der Gewerbetreibende ein bestimmtes Eigeninteresse daran hat, dass der Anleger eine bestimmte Anlage erwirbt. Dies kann der Fall sein, wenn der Gewerbetreibende selbst in eine Anlage investiert hat und vor diesem Hintergrund an deren weiterer Verbreitung interessiert ist oder wenn der Gewerbetreibende eine Kapitalbeteiligung an einem Produktgeber besitzt.

4.3 Textform der Anlegerinformationen **120**

§ 13 Absatz 6 FinVermV regelt, dass die nach § 13 Absatz 1 bis 3 FinVermV zur Verfügung zu stellenden Anlegerinformationen in Textform zur Verfügung gestellt werden müssen. Für Anteile an Investmentvermögen im Sinne des InvG gelten nach § 13 Absatz 4 FinVermV die Vorschriften des InvG.

Die Mitteilung der Informationen ist zu dokumentieren und gemäß § 22 Absatz 2 Nummer 2 und § 23 FinVermV aufzuzeichnen und aufzubewahren.

5. § 14 FinVermV – Information und Werbung **121**

§ 14 FinVermV übernimmt den für Wertpapierdienstleistungsunternehmen geltenden § 31 Absatz 2 WpHG, der durch § 4 der WpDVerOV konkretisiert wird. Geregelt wird die Art und

Weise der Darstellung von Informationen nach § 13 und von Werbung, die der Gewerbetreibende den Anlegern zugänglich macht.

Alle Informationen müssen redlich, eindeutig und nicht irreführend sein. Werbung muss nach § 14 Absatz 1 Satz 2 FinVermV zudem eindeutig als solche erkennbar sein. Um eine Werbemitteilung handelt es sich, wenn der Gewerbetreibende mit der zur Verfügung gestellten Information den Adressaten zum Abschluss eines Beratungsvertrages mit ihm oder zum Erwerb einer Finanzanlage bewegen will (absatzfördernde Zielrichtung). Eine solche absatzfördernde Zielrichtung liegt nicht vor, wenn es sich um neutrale Produktinformationen handelt, die zur Erfüllung der Verpflichtung zur anlage- und anlegergerechten Beratung zugänglich gemacht werden.

Beispiele für Werbung und daher ggf. entsprechend zu kennzeichnende Informationen:

- ihrem Anschein nach objektive Beiträge in Kundenzeitschriften, die primär jedoch eine absatzfördernde Wirkung haben,
- (persönliche) Kundenanschriften, die den Erwerb bestimmter Finanzanlagen nahe legen.

5.1 Ausreichende und verständliche Darstellung

122

Eine Information ist redlich, wenn sie objektiv zutreffend ist. Nicht redlich wäre also beispielsweise die Information, eine Finanzanlage sei für den Anleger geeignet, wenn sie dies tatsächlich nicht ist. Ob der Vermittler die unredliche Information mit Absicht weitergeben hat, ist unerheblich. Eindeutig heißt klar und verständlich.

Irreführend ist eine Information, wenn sie geeignet ist beim Durchschnittskunden Fehlvorstellungen zu erregen. Zu einem tatsächlichen Irrtum muss es also nicht gekommen sein (präventiv wirkende Verhaltenspflicht). Insbesondere ist nach Satz 2 darauf zu achten, dass wesentliche Aussagen nicht verschleiert oder abgeschwächt werden. Das ist beispielsweise der Fall, wenn Risiken nur in der Fußnote oder drucktechnisch abgeschwächt dargestellt werden.

Wesentliche Informationen dürfen nicht unerwähnt bleiben. Die verbreiteten Informationen müssen stets aktuell sein. Wobei sich die Anforderungen an die Aktualität bei Internetangeboten höher darstellen als bei Printmedien.

Anhaltspunkte, wann eine Irreführung vorliegen kann, gibt zudem § 5 UWG.

Beispiele für irreführende Informationen:

- Bei Beschreibungen wie „Garantie-Zertifikat“ oder „100%-Kapitalschutz“ muss hinzukommen, von wem die Garantie stammt oder woraus sich der Kapitalschutz ergibt; ggf. muss auch ein Hinweis erfolgen, dass eine Garantie bei Ausübung von Sonderkündigungsrechten wegfällt oder dass sonstige Bedingungen oder Beschränkungen bestehen.
- Risiken dürfen nicht erst dadurch ersichtlich werden, dass der Leser aus den unter der Überschrift „Für wen eignet sich das Produkt?“ aufgeführten Produkteigenschaften auf sich daraus ergebende Risiken schließt.

6. § 15 FinVermV – Bereitstellung des Informationsblatts

123

Im Falle einer Anlageberatung über Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG muss der Gewerbetreibende dem Anleger rechtzeitig vor Abschluss eines Geschäfts ein kurzes und leicht verständliches Informationsblatt über die jeweilige Vermögensanlage, auf die sich eine Kaufempfehlung bezieht, zur Verfügung stellen. Dies gilt in den Fällen, in denen nach § 13

VermAnlG ein solches Vermögensinformationsblatt zu erstellen ist.

Der Gewerbetreibende muss z. B. kein Informationsblatt über Genossenschaftsanteile zur Verfügung stellen, da § 13 VermAnlG gemäß § 2 Nummer 1 VermAnlG auf Anteile an einer Genossenschaft nach dem Genossenschaftsgesetz nicht anzuwenden ist.

Die Bereitstellung des Informationsblattes ist zu dokumentieren und gemäß § 22 Absatz 2 Nummer 2 FinVermV und § 23 FinVermV aufzuzeichnen und aufzubewahren.

Die Bereitstellung von Informationsblättern über offene und geschlossene Investmentvermögen ist in § 13 Absatz 4 FinVermV geregelt (vgl. Rn. 118).

7. § 16 FinVermV – Explorationspflicht, Geeignetheits- und Angemessenheitsprüfung **124**

§ 16 FinVermV regelt, welche Informationen der Gewerbetreibende über Kenntnisse und Erfahrungen des Anlegers mit Finanzanlagegeschäften einholen muss. Während § 16 Absatz 1 FinVermV im Rahmen der Anlageberatung eine Geeignetheitsprüfung auf Grundlage der durch den Gewerbetreibenden einzuholenden Informationen vorsieht, reicht im Rahmen der Anlagevermittlung nach § 16 Absatz 2 FinVermV eine Angemessenheitsprüfung. Die Vorschrift übernimmt die Regelungen des § 31 Absatz 4 bis 5 WpHG.

In der Praxis wird der Gewerbetreibende zur Einholung der erforderlichen Informationen typischerweise einen Fragebogen verwenden. Dieser muss hinreichend viele Kategorien aufweisen, um realitätsnahe Ergebnisse zu erzielen. Zulässig ist es auch, Anleger in standardisierte Risikogruppen einzuteilen. Dabei wird nach Kenntnissen und Erfahrungen, Anlagezielen und Fähigkeit zur Risikotragung differenziert. Wird zulässigerweise so verfahren, sind dem Kunden die Einordnungsmöglichkeiten offen zu legen, damit er die Einstufung mit seiner eigenen, letztlich entscheidenden Einschätzung in Einklang bringen kann.

Nach Sinn und Zweck der Vorschrift sind die Informationen vor der Anlageberatung einzuholen. Die Angaben müssen allerdings hinreichend aktuell sein, damit auf deren Grundlage eine Geeignetheitsprüfung vorgenommen werden kann. Möchte der Kunde in der Folgezeit weitere Geschäfte abschließen, müssen daher erneut die erforderlichen Informationen eingeholt werden. Ausreichend ist es aber auch, wenn dokumentiert wird, dass sich zu den bisher eingeholten Informationen keine Änderungen ergeben haben.

7.1 Geeignetheitsprüfung im Rahmen der Anlageberatung (§ 16 Absatz 1 FinVermV) **125**

Die im Rahmen der Anlageberatung einzuholenden Informationen beziehen sich auf

- Kenntnisse und Erfahrungen,
- Anlageziele und
- finanzielle Verhältnisse

des Anlegers. Eine Konkretisierung der erforderlichen Informationen gibt § 16 Absatz 3 FinVermV.

Nach § 16 Absatz 1 Satz 3 FinVermV darf der Gewerbetreibende im Rahmen der Anlageberatung nur solche Finanzanlagen empfehlen, die nach den eingeholten Angaben für den Anleger geeignet sind. Maßstab ist insofern, ob die Empfehlung der Finanzanlage zum Zeitpunkt der Empfehlung vertretbar war (ex-ante-Maßstab). Die Geeignetheitsprüfung setzt sich nach § 16 Absatz 1 Satz 2 aus drei Elementen zusammen

- Übereinstimmung mit den Anlagezielen des Kunden,
- finanzielle Tragbarkeit der Anlagerisiken für den Kunden,

- Verständnismöglichkeit der Anlagerisiken aufgrund der Kenntnisse und Erfahrungen des Kunden.

Sofern der Kunde keine Angaben oder nur evident unvollständige oder falsche Angaben macht, darf der Gewerbetreibende dem Kunden keine Finanzanlagen im Rahmen seiner Anlageberatung empfehlen (vgl. § 16 Absatz 1 Satz 4 FinVermV).

Die Einholung der Angaben ist zu dokumentieren und gemäß § 22 Absatz 2 Nummer 3 und § 23 FinVermV aufzuzeichnen und aufzubewahren.

7.2 Angemessenheitsprüfung im Rahmen der Anlagevermittlung (§ 16 Absatz 2 FinVermV) 126

Wird keine Anlageberatung, sondern nur eine Vermittlung durchgeführt, beschränkt sich die Explorationspflicht auf die Kenntnisse und Erfahrungen in Bezug auf Geschäfte mit bestimmten Arten von Finanzanlagen. Informationen über Anlageziele und finanzielle Verhältnisse müssen nicht eingeholt werden. Statt einer Geeignetheitsprüfung ist lediglich eine Angemessenheitsprüfung durchzuführen. Geprüft wird nicht die Geeignetheit einer konkreten Finanzanlage, sondern nur ob der Kunde die Risiken, die aus der Art der Finanzanlage folgen, angemessen beurteilen kann.

Kommt der Finanzanlagenvermittler zu dem Ergebnis, dass eine bestimmte Art der Finanzanlage für den Anleger nicht angemessen ist oder erhält der Finanzanlagenvermittler nicht die für die Angemessenheitsprüfung erforderlichen Informationen von dem Anleger, muss er dem Anleger gegenüber einen entsprechenden Warnhinweis aussprechen. Eine Vermittlung darf in diesen Fällen gleichwohl stattfinden. Der Warnhinweis kann in standardisierter Form erfolgen und könnte etwa lauten:

„Ich weise darauf hin, dass Sie auf Grundlage der von Ihnen mitgeteilten Kenntnisse und Erfahrungen das beabsichtigte Geschäft nicht angemessen beurteilen können.“

„Ich weise darauf hin, dass mir keine ausreichenden Informationen vorliegen, um beurteilen zu können, ob Sie über ausreichende Kenntnisse und Erfahrungen verfügen, um die Risiken des beabsichtigten Geschäfts angemessen beurteilen zu können.“

Die Einholung der Angaben nach § 16 Absatz 2 Satz 1 FinVermV und die Mitteilung der Informationen nach § 16 Absatz 2 Satz 3 und 4 FinVermV sind zu dokumentieren und gemäß § 22 Absatz 2 Nummer 4 und § 23 FinVermV aufzuzeichnen und aufzubewahren.

Unter den Voraussetzungen des Absatz 5 ist eine Angemessenheitsprüfung nicht erforderlich.

7.3 Prüfung der Einhaltung der Anlageschwellen (§ 16 Absatz 3a FinVermV) 126a

Sofern Internetplattformen mit einer Erlaubnis nach § 34f GewO als gewerbliche Finanzanlagenvermittler tätig sind und Vermögensanlagen nach § 2a VermAnlG vertreiben, sind sie gemäß § 16 Absatz 3a FinVermV verpflichtet, die Einhaltung der Anlageschwellen zu prüfen. Der Gewerbetreibende muss dazu beim Anleger eine Selbstauskunft über sein Vermögen oder Einkommen einholen. Der Umfang der Selbstauskunft ist dabei auf das zur Prüfung der Einhaltung der Anlageschwellen Erforderliche beschränkt, so dass die genaue Gesamthöhe des Vermögens oder Monatseinkommens des jeweiligen Anlegers regelmäßig nicht erhoben werden muss. § 16 Absatz 3a FinVermV muss seit dem 7. Mai 2016 eingehalten werden.

8. § 17 FinVermV – Offenlegung von Zuwendungen durch Gewerbetreibende nach § 34 f der Gewerbeordnung **127**

§ 17 übernimmt in wesentlichen Teilen die Vorschrift des § 31d WpHG.

8.1 § 17 Absatz 1 FinVermV

128

Nach § 17 Absatz 1 FinVermV darf der Gewerbetreibende nach § 34f GewO keine Zuwendungen von Dritten, etwa Produktgebern, annehmen, es sei denn, er legt die Zuwendung offen. Auch die Gewährung von Zuwendungen des Gewerbetreibenden an Dritte wie z. B. Tippgeber, ist nur unter der Voraussetzung der Offenlegung zulässig.

Offenzulegen sind die Zuwendungen, die der Gewerbetreibende erhält. Der Gewerbetreibende muss keine Zuwendungen offenlegen, die ein Obervermittler oder das Vertriebsunternehmen, für das der Gewerbetreibende als Handelsvertreter gemäß § 84 Absatz 1 HGB tätig ist, erhält, jedoch muss er auch bei Anschluss an ein Vertriebsunternehmen z. B. seine eigene Vertriebsprovision offenlegen. Die Zuwendungen, die ein Obervermittler oder ein Vertriebsunternehmen erhält, sind im Rahmen des § 13 Absatz 3 Nummer 1 FinVermV mitzuteilen.

Der Gewerbetreibende muss Existenz, Art und Umfang einer Zuwendung gegenüber dem Anleger vor Vertragsschluss offen legen. Dazu gehört die Mitteilung, ob es sich um einmalige oder laufende Zuwendungen handelt. Die Offenlegung muss in einer für den durchschnittlichen Privatanleger verständlichen Weise erfolgen sowie umfassend und zutreffend sein. Insbesondere die Art und Weise der Berechnung der Zuwendung darf nicht so kompliziert dargestellt werden, dass sie vom Anleger nicht verstanden und nachvollzogen werden kann.

Auch wenn der Kunde in der Folgezeit weitere gleichartige Geschäfte tätigt, ist aus Gründen des Anlegerschutzes und der Rechtssicherheit eine erneute Offenlegung zu verlangen.

Zur Offenlegung genügt es nicht, wenn dem Kunden mitgeteilt wird, dass er auf Nachfrage beim Gewerbetreibenden nähere Informationen zu Zuwendungen erhält.

Die Offenlegung ist zu dokumentieren und gemäß § 22 Absatz 2 Nummer 2 und § 23 FinVermV aufzuzeichnen und aufzubewahren.

Durch die Zuwendung dürfen auch keine Anreize zur voreingenommenen Beratung des Anlegers entstehen, dies kann z. B. bei überhöhten Provisionen der Fall sein.

8.2 Begriff der Zuwendungen (§ 17 Absatz 2 FinVermV)

129

§ 17 Absatz 2 Satz 1 FinVermV definiert den Begriff der Zuwendungen. Unter den weiten Begriff der Zuwendung fallen Provisionen und Gebühren sowie alle geldwerten Vorteile. Damit werden alle Arten von Provisionen wie z. B. Vertriebsprovisionen, Vertriebsfolgeprovisionen und Bestandsprovisionen erfasst. Unter den Begriff der geldwerten Vorteile fallen auch immaterielle Leistungen wie z. B. Bürokostenzuschüsse, die Durchführungen von Schulungen, die Überlassung von IT-Hardware oder Software sowie die Gewährung von Prämien oder Reisen („Incentives“).

Zu beachten ist, dass gewerbliche Vermittler – anders als in § 31d WpHG vorgesehen – Zuwendungen nicht in Form einer Zusammenfassung der wesentlichen Bestandteile offen legen dürfen.

9. § 17a FinVermV – Offenlegung und Auskehr von Zuwendungen durch Gewerbetreibende **129a**

nach § 34h der Gewerbeordnung

Nach § 17a FinVermV hat der Gewerbetreibende erhaltene Zuwendungen offenzulegen und ungemindert an den Kunden auszukehren. Der Verstoß hiergegen ist eine Ordnungswidrigkeit nach § 144 Absatz 2 Nummern 10 und 11 GewO.

10. § 18 FinVermV – Beratungsprotokoll

130

Die Vorschrift übernimmt die Pflicht zur Anfertigung eines Beratungsprotokolls nach § 34 Absatz 2a WpHG. Die Pflicht zur Anfertigung eines Beratungsprotokolls besteht auch dann, wenn es im Rahmen der erfolgten Beratung zu keinem Vertragsabschluss kommt. Das Beratungsprotokoll ist nur bei der Anlageberatung anzufüllen, nicht im Fall der Anlagevermittlung (ohne dass zuvor eine Anlageberatung stattgefunden hat).

Das Protokoll muss in Schriftform angefertigt werden, der Gewerbetreibende muss das Protokoll eigenhändig unterzeichnen. Für den Anleger besteht keine Verpflichtung, das Beratungsprotokoll zu unterzeichnen.

§ 18 Absatz 2 FinVermV, der die Regelung des § 14 Absatz 6 WpDVerOV übernimmt, konkretisiert die Angaben, die das Beratungsprotokoll enthalten muss.

Standardisierte Formulare sind zulässig, dürfen aber nicht nur aus Textbausteinen bestehen, sondern müssen auch Freitextfelder vorsehen, um weitere Informationen etwa zur persönlichen Situation und den individuellen Anlagezielen des Anlegers aufnehmen zu können.

Nach § 18 Absatz 1 Satz 3 FinVermV hat der Gewerbetreibende dem Anleger eine schriftliche Abschrift des Protokolls unverzüglich nach Abschluss der Beratung und noch vor der Vermittlung auszuhändigen. Eine elektronische Abschrift darf dem Anleger nach § 18 Absatz 1 Satz 4 FinVermV nur dann übermittelt werden, wenn dieser sich ausdrücklich damit einverstanden erklärt hat.

Ist eine Aushändigung des Protokolls unmittelbar nach Abschluss der Beratung nicht möglich, weil die Anlageberatung z. B. telefonisch erfolgt, ist dem Anleger eine Abschrift des Beratungsprotokolls unverzüglich zuzusenden (§ 18 Absatz 3 Satz 1 FinVermV). Erfolgt die Vermittlung auf Wunsch des Anlegers bereits vor Zugang des Protokolls, hat dieser nach Zugang des Protokolls ein einwöchiges Rücktrittsrecht, sofern das Protokoll nicht richtig oder nicht vollständig ist (§ 18 Absatz 3 Satz 2 FinVermV). Der Gewerbetreibende muss den Anleger auf das Rücktrittsrecht und die Frist hinweisen und hat dies im Protokoll zu vermerken. Die Richtigkeit und Vollständigkeit des Beratungsprotokolls ist vom Gewerbetreibenden zu beweisen, sofern er das Rücktrittsrecht nach § 18 Absatz 3 Satz 5 FinVermV bestreitet.

Eine Verzichtsmöglichkeit des Anlegers auf einzelne Inhalte oder auf die Anfertigung und Aushändigung des Protokolls insgesamt ist nicht vorgesehen.

11. § 19 FinVermV – Beschäftigte

131

Nach dieser Vorschrift hat der Gewerbetreibende sicherzustellen, dass auch seine Beschäftigten die Pflichten nach den §§ 11 bis 18 FinVermV erfüllen.

Sofern ein Mitarbeiter die Beratung und Vermittlung durchführt, hat dieser das Beratungsprotokoll nach § 18 FinVermV zu unterzeichnen.

VIII. Sonstige Pflichten

1. § 20 FinVermV – Unzulässigkeit der Annahme von Geldern und Anteilen von Anlegern 132

§ 20 FinVermV stellt klar, dass der Gewerbetreibende keine Gelder und Anteile von Anlegern zur Erfüllung eines Vertrages über den Erwerb einer Finanzanlage annehmen darf. Die Ausnahmeregelung des § 2 Absatz 6 Nummer 8 KWG setzt voraus, dass der gewerbliche Finanzanlagenvermittler mit einer Erlaubnis nach § 34f bzw. § 34h GewO nicht befugt ist, sich bei der Erbringung einer Finanzdienstleistung Eigentum oder Besitz an Geldern oder Anteilen von Kunden zu verschaffen. § 20 FinVermV kommt daher eine Klarstellungs- und Warnfunktion zu. Sollte der Finanzanlagenvermittler entgegen § 20 FinVermV Gelder oder Anteile des Anlegers annehmen, sind die Voraussetzungen der Bereichsausnahme nicht erfüllt und er benötigt für seine Tätigkeit eine Erlaubnis nach § 32 KWG.

2. § 21 FinVermV – Anzeigepflicht 133

§ 21 FinVermV regelt, dass der Gewerbetreibende der Erlaubnisbehörde unverzüglich die mit der Leitung des Betriebes oder einer Zweigniederlassung betrauten Personen anzeigen muss. Bei juristischen Personen gilt die Anzeigepflicht auch für die vertretungsbefugten Personen. Die Anzeige soll die zuständige Behörde in die Lage versetzen, die Zuverlässigkeit der mit der Leitung betrauten Personen mit allen sich für den Fortbestand der Erlaubnis ergebenden Konsequenzen zu prüfen.

3. § 22 FinVermV – Aufzeichnungspflicht 134

Der Gewerbetreibende ist gemäß § 22 Absatz 1 FinVermV von der Annahme eines Auftrags an verpflichtet, Aufzeichnungen über die in § 22 Absatz 2 FinVermV genannten Tatbestände zu machen und Unterlagen und Belege zu sammeln. Die Aufzeichnungen sind Grundlage der Prüfung nach § 24 FinVermV und dienen der der Überwachung des Gewerbetreibenden durch die Erlaubnisbehörde, insbesondere der Feststellung, ob der Gewerbetreibende die bußgeldbewehrten Verhaltenspflichten einhält sowie der Beurteilung, ob er noch zuverlässig ist. Aus den Aufzeichnungen, den gesammelten Unterlagen und Belegen soll hervorgehen, ob der Gewerbetreibende seine Geschäfte ordnungsgemäß ausgeführt und abgeschlossen hat. Die aufzeichnungspflichtigen Tatbestände sind in § 22 Absatz 2 FinVermV geregelt.

4. § 23 FinVermV – Aufbewahrung 135

§ 23 FinVermV schreibt vor, wie lange und an welchem Ort der Gewerbetreibende die in § 22 FinVermV genannten Unterlagen aufzubewahren und damit Überprüfungen zugänglich zu halten hat. Die Aufbewahrungsfrist beträgt fünf Jahre und beginnt mit dem Schluss des Kalenderjahres, in dem der letzte nach § 22 FinVermV aufzeichnungspflichtige Vorgang für den jeweiligen Auftrag angefallen ist.

Die Unterlagen sind in den Geschäftsräumen des Gewerbetreibenden aufzubewahren. Dies können die Räume der Hauptniederlassung, der Zweigniederlassung oder der unselbständigen Zweigstelle sein. Die Aufbewahrung kann in Papierform oder auf einem anderen dauerhaften Datenträger, z. B. einer CD-ROM, erfolgen.

5. § 24 FinVermV – Prüfungspflicht

136

In § 24 FinVermV wird die aus § 16 MaBV bekannte Pflicht für Finanzanlagenvermittler übernommen, die Einhaltung der sich aus den §§ 12 bis 23 FinVermV ergebenden Verpflichtungen jährlich durch einen geeigneten Prüfer prüfen zu lassen. Da die Pflichten der §§ 12 bis 23 FinVermV gegenüber denen der MaBV umfangreicher sind, wird der Umfang der Pflichtprüfung entsprechend größer ausfallen. Abgesehen von Einzelfällen wird die zuständige Erlaubnisbehörde erst durch eingegangene Prüfungsberichte Kenntnis über Verstöße gegen bußgeldbewehrte Tatbestände erlangen. Insofern kommt dem Prüfungsbericht eine besondere Bedeutung in Bezug auf die ordnungsgemäße Tätigkeit des Gewerbetreibenden als Finanzanlagenvermittler zu.

Ebenso wie in § 16 MaBV hat der Gewerbetreibende jedes Jahr einen geeigneten Prüfer zu beauftragen (Ausnahme s. Rn. 136a) und dessen Prüfungsbericht der Erlaubnisbehörde bis spätestens zum 31. Dezember des darauf folgenden Jahres zu übermitteln ist. Der fristgerechte Eingang der Prüfungsberichte ist von der Erlaubnisbehörde zu überwachen.

Sofern sich der Gewerbetreibende während des Berichtszeitraums nicht einschlägig gewerblich betätigt hat, hat er anstelle des Prüfungsberichts die sog. Negativerklärung unaufgefordert und schriftlich einzureichen.

Werden weder Prüfungsbericht noch Negativerklärung bis zu dem o. a. Termin vorgelegt, ist eine Geldbuße nach § 26 Absatz 1 Nummer 14 FinVermV in Betracht zu ziehen. Die Anwendung von Verwaltungszwang, insbesondere die Androhung von Zwangsgeld, bleibt hiervon unberührt.

Werden in einem Prüfungsbericht Verstöße gegen die §§ 12 bis 23 FinVermV festgestellt, ist der Gewerbetreibende aufzufordern, diese Verstöße künftig zu unterlassen und die einschlägigen Vorschriften einzuhalten, hierüber hinaus ist die Verhängung einer Geldbuße nach § 26 FinVermV bzw. § 144 Absatz 2 GewO zu prüfen. Ein mehrmaliger Verstoß gegen die Vorlagepflicht des Prüfungsberichtes kann die Zuverlässigkeit des Gewerbetreibenden in Frage stellen. Dies gilt ebenso für Fälle, in denen schwerwiegende oder systematische Verstöße des Gewerbetreibenden gegen die prüfungsrelevanten Verpflichtungen oder Verbote der §§ 12 bis 23 FinVermV festgestellt werden. In diesen Fällen ist neben der Verhängung einer Geldbuße nach § 26 FinVermV zu prüfen, ob ein Widerruf der Erlaubnis, ggf. der Reisegewerbekarte (vgl. Allgemeine Verwaltungsvorschrift für den Vollzug des Titels III der Gewerbeordnung (ReisegewVwV) nach § 49 VwVfG geboten ist.

Außerordentliche Prüfungen: Nach § 24 Absatz 2 FinVermV ist die zuständige Behörde ermächtigt, eine außerordentliche Prüfung auf Kosten des Gewerbetreibenden durch einen von ihr zu bestimmenden Prüfer anzuordnen. Eine derartige Prüfung kann u. a. in Betracht kommen, wenn der Prüfungsbericht den Anforderungen nach § 24 Absatz 1 FinVermV offensichtlich nicht genügt oder wenn sich seit dem Zeitpunkt der Übermittlung des Prüfungsberichts Anlass zu der Annahme ergeben hat, dass der Gewerbetreibende nicht mehr zuverlässig ist, oder wenn der Prüfer nicht die nach § 24 Absatz 3 oder 4 FinVermV erforderliche Eignung besitzt.

Geeignete Prüfer: Geeignete Prüfer sind nach §24 Absatz 3 FinVermV Wirtschaftsprüfer, vereidigte Buchprüfer, Wirtschaftsprüfungs- und Buchprüfungsgesellschaften sowie bestimmte Prüfungsverbände.

Mit der Prüfung können nach § 24 Absatz 4 FinVermV auch andere Personen betraut werden, die öffentlich bestellt oder zugelassen worden sind und die aufgrund ihrer Vorbildung und Erfahrung in der Lage sind, eine ordnungsgemäße Prüfung in dem jeweiligen Gewerbebetrieb durchzuführen. Zu diesem Personenkreis zählen Steuerberater, Rechtsanwälte (mit entsprechendem beruflichem Schwerpunkt, z. B. Fachanwälte für Bank- und Kapitalmarktrecht, Steuerrecht oder Handels- und Gesellschaftsrecht), ferner Personen, die für das Gebiet, das Gegenstand der Prüfung ist, nach § 36 GewO bestellt und vereidigt worden sind.

Sofern ein Gewerbetreibender auch nur einen einzelnen Vermittlungs- oder Beratungsauftrag i. S. des § 34f Absatz 1 GewO durchgeführt hat, hat er sich insoweit durch einen Prüfer gemäß § 24 Absatz 3 oder 4 FinVermV prüfen zu lassen.

Ungeeignet sind Prüfer, bei denen die Besorgnis der Befangenheit besteht, d. h. wenn Umstände vorliegen, die die Unabhängigkeit des Prüfers gefährden.

5.1 Systemprüfungen

136a

Mit der Verordnung zur Änderung der Finanzanlagenvermittlungsverordnung vom 22. Juli 2014 (BGBl. S. 1208) wurde im neuen § 24 Absatz 1 Satz 4 FinVermV die Möglichkeit der Systemprüfung bei Vertriebsgesellschaften (Strukturvertrieben) rechtlich verankert. Bei einer Systemprüfung werden nicht alle an eine Dachgesellschaft angeschlossenen Vermittler (Untervermittler) geprüft, sondern es erfolgt eine Systemprüfung bei der Dachgesellschaft sowie eine stichprobenhafte Einzelprüfung der angeschlossenen Vermittler. Nach § 24 Absatz 1 Satz 4 FinVermV kann der Gewerbetreibende in Abweichung von § 24 Absatz 1 Satz 1 FinVermV bei der zuständigen Behörde einen Prüfungsbericht über die bei der Dachgesellschaft durchgeführte Systemprüfung vorlegen. Im Rahmen der Systemprüfung ist die Angemessenheit und Wirksamkeit des internen Kontrollsystems (IKS) der Vertriebsgesellschaft daraufhin zu prüfen, ob die Einhaltung der verbraucherschützenden Wohlverhaltenspflichten der §§ 12 bis 23 FinVermV durch alle an die Dachgesellschaft angeschlossenen Vermittler sichergestellt wird. Die Systemprüfung ist durch Einzelprüfungen bei den angeschlossenen Vermittlern (Stichproben) zu ergänzen. Zudem muss sichergestellt werden, dass im Rahmen eines Rotationsprinzips alle an die Dachgesellschaft angeschlossenen Vermittler mindestens alle vier Jahre einer Einzelprüfung unterzogen werden. Voraussetzung für die Zulässigkeit einer Systemprüfung sind:

- Zentrale Vertriebsvorgaben der Dachgesellschaft, insbesondere zu Art und Umfang der vertriebenen Produkte,
- zwischen der Dachgesellschaft und dem angeschlossenen Vermittler besteht eine Ausschließlichkeitsvereinbarung, mit der bestätigt wird, dass der Vermittler ausschließlich für das Unternehmen tätig war, für das er den Prüfungsbericht nach § 24 Absatz 1 Satz 4 vorlegt,
- vollständige Einbindung des angeschlossenen Vermittlers in die internen Kontrollsysteme (IKS) der Dachgesellschaft,
- die internen Kontrollsysteme sind angemessen und wirksam, um die Einhaltung der Verpflichtungen, die sich aus den verbraucherschützenden Regelungen der §§ 12 bis 13 FinVermV ergeben, sicherzustellen,
- kein Spielraum des Vermittlers hinsichtlich des Beratungsprozesses (d. h. Vorgabe eines strukturierten Beratungsprozesses durch die Dachgesellschaft, Vorgabe einheitlicher Formulare und Vertragsgestaltungen, einheitliche Dokumentation),
- die Dachgesellschaft verfügt über eine vollständige Dokumentation der von den

Vermittlern durchgeführten Beratungen und Vermittlungen.

Im Rahmen der Systemprüfung wird die Einhaltung der organisatorischen Anforderungen an die Dachgesellschaft geprüft (Verfahrensprüfung). Sodann werden die Einhaltung der Vorgaben der Dachgesellschaft und die Wirksamkeit bestehender Kontrollmechanismen durch stichprobenhafte Prüfung der Einhaltung der jeweiligen Berufspflicht durch eine bestimmte Anzahl angeschlossener Vermittler geprüft (Funktionstests). Innerhalb eines Zeitraums von nicht mehr als vier Jahren sind alle angeschlossenen Vermittler individuell im Rahmen einer Einzelprüfung nach § 24 Absatz 1 Satz 1 FinVermV zu prüfen, unabhängig davon, ob der jeweilige Vermittler nach Vorlage eines Systemprüfungsberichts innerhalb des Vier-Jahres-Zeitraumes auch Negativerklärungen eingereicht hat. Dies ist durch ein Rotationssystem sicherzustellen. Das Rotationssystem ist dabei so auszugestalten, dass es für den einzelnen Vermittler nicht vorhersehbar ist, in welchem Prüfungsjahr er der Einzelprüfung unterliegt. Über die jeweilige Einzelprüfung ist ein Prüfungsbericht nach § 24 Absatz 1 Satz 1 FinVermV vorzulegen. Sofern im Rahmen der Einzelprüfung nicht nur geringfügige Verstöße gegen die zu prüfenden Verhaltenspflichten festgestellt werden, ist der Vermittler auch im Rahmen der Systemprüfung für das folgende Prüfungsjahr individuell zu prüfen und die Aufsichtsbehörde hierüber zu informieren (Rn. 137). Damit kann festgestellt werden, ob die festgestellten Verstöße einmaliger oder wiederholter bzw. systematischer Natur sind. Werden bei der Systemprüfung oder der Einzelprüfung Verstöße festgestellt, ist die Prüfung auszudehnen, bis der Prüfer Klarheit darüber hat, ob es sich um systematische bzw. strukturelle Mängel bei der Dachgesellschaft bzw. dem jeweiligen Vermittler handelt.

Die Vertriebsgesellschaft ist als Erlaubnisinhaberin verpflichtet, über ihre eigene konkrete Tätigkeit im Sinne des § 34f GewO einen Prüfungsbericht nach § 24 Absatz 1 Satz 1 FinVermV oder eine Negativerklärung nach § 24 Absatz 1 Satz 5 FinVermV vorzulegen. Im Falle eines abgestuften Vertriebs (kein Kontakt der Dachgesellschaft zu potentiellen Anlegern, aber Weiterleitung der vom angeschlossenen Vermittler zugeleiteten Zeichnungsscheine an den Produkthanbieter) ist Gegenstand der Einzelprüfung der Dachgesellschaft die Einhaltung der Pflichten nach §§ 14, 19 bis 23 FinVermV sowie die Nachvollziehung an Hand der vom angeschlossenen Vermittler eingereichten Unterlagen, ob eine korrekte Angemessenheitsprüfung nach § 16 Absatz 2 FinVermV durchgeführt wurde und die Hinweispflichten nach § 16 Absatz 2 Satz 3 und 4 FinVermV beachtet wurden.

5.2 Prüfungsberichte

137

Die Prüfungsberichte sollen Aussagen enthalten, ob und ggf. welche Verstöße des Gewerbetreibenden gegen die Vorgaben der §§ 12 bis 23 FinVermV festgestellt wurden. Die Prüfung erfolgt auf der Grundlage der gemäß § 22 FinVermV anzufertigenden Aufzeichnungen. Darüber hinaus können, soweit erforderlich, weitere Unterlagen wie Verträge, Korrespondenzen, Buchungsunterlagen sowie die vom Gewerbetreibenden geführten Konten zur Einsichtnahme herangezogen werden. Der Prüfungsbericht soll hinsichtlich Aufbau und Inhalt der nachfolgenden Struktur entsprechen und im Mindestmaß folgende Feststellungen auf der Grundlage der durchgeführten Prüfungshandlungen enthalten:

- I. Aussagen zum Prüfer
 1. Gehört der die Prüfung vornehmende Prüfer dem Personenkreis des § 24 Absatz 3 bzw. 4 FinVermV an?
 2. Erklärung des Prüfers, dass keine Befangenheit besteht (§ 24 Absatz 5 FinVermV).
- II. Art und Umfang der durchgeführten Geschäfte
 1. Darstellung der durchgeführten Geschäfte nach Art und Umfang auf der

Grundlage der vom Gewerbetreibenden zur Verfügung gestellten Unterlagen. Hierbei ist ggf. auch darauf einzugehen, ob durch den Gewerbetreibenden eine Vermittlung von Produkten im Sinne des § 16 Absatz 5 FinVermV erfolgte.

2. Wurde festgestellt, dass bestimmte vom Auftraggeber durchgeführte Geschäfte nicht dem Erlaubnistatbestand der § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 3 GewO unterfielen und ggf. eine Erlaubnis nach § 32 KWG erforderlich war?
3. Wurde festgestellt, dass keine ausreichende Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 GewO vorlag oder der Umfang der erteilten Erlaubnis die durchgeführten Geschäfte nicht abdeckte (richtige Produktkategorie nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 3 GewO)?

III. Einhaltung der sonstigen Pflichten (§§ 20 bis 23 FinVermV) / Organisatorische Vorkehrungen

1. Wurde auf der Grundlage der durchgeführten Prüfungshandlungen und der vom Gewerbetreibenden zur Verfügung gestellten Unterlagen festgestellt, dass sich der Gewerbetreibende entgegen § 20 FinVermV Eigentum oder Besitz an Geldern oder Anteilen von Anlegern im Zusammenhang mit der Finanzanlagenberatung oder -vermittlung verschafft hat?
2. Wurden Verstöße gegen die Anzeigepflicht nach § 21 FinVermV festgestellt?
3. Wurden Verstöße gegen die Aufzeichnungspflichten nach § 22 FinVermV festgestellt?
4. Wurden Verstöße gegen die Aufbewahrungspflichten nach § 23 FinVermV festgestellt?

IV. Einhaltung der Verhaltenspflichten (§§ 12 bis 18 FinVermV)

1. Wurden Verstöße des Gewerbetreibenden gegen seine statusbezogenen Informationspflichten im Sinne des § 12 FinVermV festgestellt?
2. Wurden Verstöße des Gewerbetreibenden gegen seine Informationspflichten im Sinne des § 12a FinVermV festgestellt?
3. Wurden Verstöße des Gewerbetreibenden gegen seine Informationspflicht über Risiken, Kosten, Nebenkosten und Interessenkonflikten im Sinne des § 13 FinVermV festgestellt?
4. Wurden Verstöße des Gewerbetreibenden gegen die Anforderungen des § 14 FinVermV an die verwendeten Werbematerialien festgestellt?
5. Wurden für den Fall, dass durch den Gewerbetreibenden Anlageberatung über Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 des VermAnlG erfolgte, Verstöße des Gewerbetreibenden gegen die Anforderungen des § 15 FinVermV festgestellt, wonach das vorgeschriebene Informationsblatt zur Verfügung zu stellen ist?
6. Wurden Verstöße des Gewerbetreibenden gegen die Anforderungen des § 16 FinVermV festgestellt, wonach der Gewerbetreibende die nach § 16 Absatz 1 bis 3 FinVermV erforderlichen Informationen vom Anleger einzuholen hat?
7. Wurden im Fall der Anlageberatung Verstöße des Gewerbetreibenden gegen die Anforderung des § 16 Absatz 1 Satz 3 FinVermV festgestellt, wonach der Gewerbetreibende dem Anleger nur solche Finanzanlagen empfehlen darf, die auf Grund der Informationen nach § 16 Absatz 1 Satz 1 FinVermV für diesen geeignet sind?
8. Wurden im Fall der Anlagevermittlung Verstöße des Gewerbetreibenden gegen die Anforderung des § 16 Absatz 2 Satz 3 FinVermV festgestellt, wonach der Gewerbetreibende den Anleger darauf hinzuweisen hat, dass eine Finanzanlage auf Grund der Informationen nach § 16 Absatz 2 Satz 1 FinVerm für diesen nicht angemessen ist?
9. Wurden im Fall der Anlagevermittlung Verstöße des Gewerbetreibenden gegen die Anforderung des § 16 Absatz 2 Satz 4 FinVermV festgestellt, wonach der

Gewerbetreibende den Anleger darüber zu informieren hat, dass eine Beurteilung der Angemessenheit nicht möglich ist?

10. Wurden im Falle der Vermittlung des Vertragsabschlusses über eine Vermögensanlage im Sinne des § 2a VermAnlG Verstöße gegen die Anforderung des § 16 Absatz 3a FinVermV zur Einholung einer Selbstauskunft festgestellt?
 11. Wurden Verstöße gegen § 16 Absatz 4 Satz 2 FinVermV festgestellt, den Anleger nicht zur Zurückhaltung von Angaben nach § 16 Absatz 1 bis 3 FinVermV zu verleiten?
 12. Wurden Verstöße gegen § 16 Absatz 5 Nummer 2 FinVermV festgestellt, wonach der Gewerbetreibende den Kunden darüber zu informieren hat, dass keine Angemessenheitsprüfung vorgenommen wird?
 13. Wurde festgestellt, dass durch den Gewerbetreibenden nach § 34f GewO Zuwendungen im Sinne des § 17 Absatz 1 Satz 1 FinVermV angenommen oder an Dritte gewährt wurden? Falls ja, wurden Verstöße gegen die Grundsätze des § 17 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und 2 FinVermV festgestellt?
 14. Wurde festgestellt, dass durch den Gewerbetreibenden nach § 34h GewO Zuwendungen nicht im Sinne des § 17a FinVermV offengelegt und/oder ausgekehrt wurden?
 15. Wurden Verstöße des Gewerbetreibenden gegen die nach § 18 Absatz 1 FinVermV bestehende Pflicht zur Erstellung eines Beratungsprotokolls und gegen die nach § 18 Absatz 2 FinVermV erforderlichen Inhalte festgestellt?
 16. Wurden Verstöße des Gewerbetreibenden gegen § 18 Absatz 3 FinVermV festgestellt, wonach eine unverzügliche Zusendung des Beratungsprotokolls zu erfolgen und dieses einen Hinweis auf das Rücktrittsrecht des Anlegers sowie auf die Wochenfrist zu enthalten hat?
- V. Beschäftigte (§ 19 FinVermV)
1. Wurde festgestellt, dass der Gewerbetreibende Personen beschäftigt, die im Sinne des § 34f Absatz 4 GewO direkt bei der Beratung und Vermittlung mitwirken? Falls ja, Angabe von Familienname, Vorname und Geburtsdatum dieser Personen.
 2. Wurde festgestellt, dass der Gewerbetreibende keine ausreichenden organisatorischen Vorkehrungen (internes Kontrollsystem – IKS) getroffen hat, um die Einhaltung der Pflichten der §§ 12 bis 18 FinVermV durch seine Beschäftigten sicherzustellen?
- VI. Prüfungsbericht und Prüfungsvermerk
1. Der Prüfungsbericht muss eine Angabe darüber enthalten, ob die Prüfung auf der Basis einer Auswahl von Einzelfällen (z. B. Stichproben) vorgenommen wurde und welchen Umfang diese Auswahl hatte.
 2. Bei einer Systemprüfung nach § 24 Absatz 1 Satz 4 enthält der Prüfungsbericht das Ergebnis der bei der Dachgesellschaft durchgeführten Systemprüfung.
 3. Die bei einer Systemprüfung im Rahmen der Stichprobe individuell geprüften Vermittler sind im Prüfungsbericht namentlich zu nennen und das Prüfungsergebnis ist individualisierbar für den jeweiligen Vermittler darzustellen (z. B. durch Beifügen einer Liste als Anlage oder einer Zusatzklärung des Prüfers, aus der sich für den im Rahmen der Einzelprüfung geprüften Vermittler ergibt, ob er die Verhaltenspflichten eingehalten hat. Jeder festgestellte Verstoß ist im Prüfungsbericht verständlich darzustellen.
 4. Bei festgestellten Verstößen soll der Prüfer angeben, ob es sich ggf. um einen wesentlichen Verstoß handelt und ob der jeweilige Verstoß ggf. systembedingt erfolgte.
 5. Aus dem Prüfungsbericht ergibt sich zweifelsfrei, dass sämtliche Unterlagen des Vermittlers vorgelegen haben und der Vermittler eine Vollständigkeitserklärung

gegenüber dem Prüfer abgegeben hat.

6. Der Prüfungsbericht hat gemäß § 24 Absatz 1 Satz 3 FinVermV einen Prüfungsvermerk zu enthalten, aus dem hervorgeht, ob und ggf. welche Verstöße festgestellt wurden.
7. Der Prüfungsbericht ist gemäß § 24 Absatz 1 Satz 3 FinVermV mit Angabe von Ort und Datum zu unterzeichnen.

Das Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW) hat am 5. März 2015 den Prüfungsstandard IDW PS 840 für die Durchführung der Prüfung nach § 24 FinVermV beschlossen.

IX. Ordnungswidrigkeiten nach § 26 FinVermV

138

Die Vorschrift des § 26 FinVermV stellt den Tatbestandskatalog zusammen, der im stehenden Gewerbe als Ordnungswidrigkeit im Sinne des § 144 Absatz 2 Nummer 6 GewO geahndet werden kann. Die Geldbuße hierfür beträgt ausgehend von § 144 Absatz 4 GewO im Höchstmaß 5 000,- €.

Weiterhin handelt ordnungswidrig gemäß § 144 Absatz 2 Nummern 9 bis 11 GewO, wer

- entgegen § 34f Absatz 5 Satz 1 oder Absatz 6 Satz 2 GewO, auch in Verbindung mit § 34h Absatz 1 Satz 4 GewO, eine Mitteilung nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig macht,
- entgegen § 34h Absatz 3 Satz 2 GewO eine Zuwendung annimmt oder
- entgegen § 34h Absatz 3 Satz 3 GewO eine Zuwendung nicht, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig auskehrt.

Die Geldbuße hierfür beträgt ausgehend von § 144 Absatz 4 GewO im Höchstmaß 5 000,- €.

Handelt der Gewerbetreibende im Reisegewerbe, gelten die Vorschriften des § 145 Absatz 2 Nummer 9 GewO. Gemäß § 145 Absatz 4 GewO beträgt die Geldbuße hierbei im Höchstmaß ebenfalls 5 000,- €.

X. Auskunft und Nachschau nach § 29 GewO

139

Die Vorschrift des § 29 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO eröffnet der zuständigen Behörde die Möglichkeit, die für Überwachung des Geschäftsbetriebs erforderlichen mündlichen und schriftlichen Auskünfte einzuholen.

Ferner sind den Beauftragten der Behörde die in § 29 Absatz 2 GewO dargelegten Betretungs-, Prüfungs- und Besichtigungsrechte eingeräumt.

XI. Datenaustausch zwischen BaFin und Erlaubnisbehörde

140

§ 11a Absatz 7 ermöglicht den Erlaubnisbehörden und den Behörden, die für die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten zuständig sind, einen Datenaustausch u.a. mit der BaFin. Dieser deckt auch personenbezogene Daten ab und kann ohne Ersuchen einer Behörde geschehen. Die sehr weite Ermächtigung sollte von den Erlaubnis- und OWi-Behörden in folgenden Fällen genutzt werden:

1. Die Erlaubnis- bzw. OWi-Behörde nimmt aufgrund ihrer bekannt gewordenen Tatsachen an, dass ein Vermittler, der keine Erlaubnis nach § 32 KWG besitzt, eine solche benötigt, etwa weil die von ihm in Bezug auf Finanzanlagen erbrachte Anlagevermittlung/-beratung nicht „im Umfang der Bereichsausnahme“ erfolgt (s.o.). Nachdem sich die Erlaubnis- bzw. OWi-Behörde durch Einsichtnahme in die auf der BaFin-Internetseite einsehbare Unternehmensdatenbank vergewissert hat, dass der Vermittler nicht über eine Erlaubnis zum Betreiben der Anlagevermittlung bzw. Anlageberatung verfügt, teilt sie der BaFin, Abteilung EVG 1, ihre Erkenntnisse mit.
2. Die Erlaubnis- bzw. OWi-Behörde nimmt an, dass der Emittent einer vermittelten Finanzanlage aufgrund besonderer Umstände eine Erlaubnis nach § 32 KWG benötigt und diese nicht besitzt. Dies kann etwa der Fall sein, wenn der Emittent der Finanzanlage die unbedingte Rückzahlbarkeit der Anlagesumme verspricht und hierdurch das Einlagengeschäft gemäß § 1 Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 KWG betreibt. In einem solchen Falle teilt die Erlaubnis- bzw. OWi-Behörde der BaFin, Abteilung EVG 1, die aus ihrer Sicht relevanten Informationen mit, damit die BaFin gegen den Betreiber unerlaubter Geschäfte einschreiten kann.
3. Die Erlaubnis- bzw. OWi-Behörde nimmt an, dass der Anbieter einer Vermögensanlage seiner Verpflichtung zur Veröffentlichung eines Verkaufsprospektes nicht nachgekommen ist oder der Anbieter den Verkaufsprospekt ohne dessen Billigung durch die BaFin veröffentlicht hat. Nachdem sich die Erlaubnis- bzw. OWi-Behörde vergewissert hat, dass der Prospekt in der einschlägigen BaFin-Datenbank, die sich auf der BaFin-Internetseite befindet, nicht aufgeführt ist, teilt sie der BaFin, Referat Pro 3, ihre Erkenntnisse mit.
4. Die Erlaubnis- bzw. OWi-Behörde hat Anhaltspunkte dafür, dass eine Finanzanlage vermittelt wird, die auf einem Schneeballsystem beruht. Sofern der Emittent bzw. Anbieter der Finanzanlage oder Vermittler der Finanzanlage von der BaFin beaufsichtigt wird, teilt die Erlaubnis- bzw. OWi-Behörde die Anhaltspunkte der die Aufsicht führenden Organisationseinheit der BaFin mit. Wenn die Erlaubnis- bzw. OWi-Behörde der Auffassung ist, dass der Emittent bzw. Anbieter der Finanzanlage oder die Vermittler der Finanzanlage, die nach ihrer Einschätzung auf einem Schneeballsystem beruhen könnte, ohne eine nach dem KWG bzw. KAGB erforderliche Erlaubnis tätig sind, teilt sie ihre Erkenntnisse der BaFin, Abteilung EVG 1, mit. Unbeschadet der Mitteilung an die BaFin erstattet die Erlaubnis- bzw. OWi-Behörde Anzeige bei der Polizei/Staatsanwaltschaft.

Untersagungen/Beanstandungen/Ordnungswidrigkeiten gegenüber einzelnen Vermittlern sind dagegen für die BaFin nicht von Interesse.

Umgekehrt wird die BaFin die Erlaubnisbehörden unterrichten, wenn sie Erkenntnisse darüber hat, dass ein Vermittler ohne die nach § 34f GewO erforderliche Erlaubnis gewerblich

XI. Datenaustausch zwischen BaFin und Erlaubnisbehörde

Finanzanlagen vermittelt. Nachdem sie sich im Vermittlerregister (§ 11a GewO) darüber vergewissert hat, dass der Vermittler nicht über die erforderliche Erlaubnis verfügt, teilt sie der zuständigen Erlaubnisbehörde ihre Erkenntnisse mit.

Die BaFin wird an die Erlaubnisbehörden auch Erkenntnisse weiterleiten, die Zweifel insbesondere an der Zuverlässigkeit eines Vermittlers aufkommen lassen. Dies gilt erst recht dann, wenn die BaFin Erkenntnisse darüber haben sollte, dass ein Strukturvertrieb, dessen Vermittler über Erlaubnisse nach § 34f GewO verfügen, in ein Schneeballsystem einbezogen ist.

Anlage 1a

(Briefkopf des Versicherungsunternehmens)

Kennziffer Versicherungsunternehmen

Versicherungsnehmer

Versicherungsschein-Nummer

Betreff: Versicherungsschutz zum Nachweis der Pflichtversicherung für Finanzanlagenvermittler
gemäß § 34f Gewerbeordnung (GewO)

Versicherungsbestätigung

Zur Vorlage bei Ihrer zuständigen Erlaubnisbehörde bestätigen wir, dass Sie ab dem TT.MM.JJJJ eine Berufshaftpflichtversicherung gemäß § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO bei unserer Gesellschaft abgeschlossen haben, die die Voraussetzungen der §§ 9 bis 10 der Verordnung über die Finanzanlagenvermittlung (FinVermV) erfüllt.

Ihr Versicherungsschutz als Finanzanlagenvermittler erstreckt sich auf folgende Produktkategorie/-n:

1. Anteile oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen, offenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen offenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen (§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO),
2. Anteile oder Aktien an inländischen geschlossenen Investmentvermögen, geschlossenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen geschlossenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen (§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO),
3. Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 des Vermögensanlagegesetzes (§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO).

(Nur Zutreffendes drucken)

Die vereinbarte Versicherungssumme beträgt mindestens 1.230.000 €* je Versicherungsfall, die Höchstleistung für alle Versicherungsfälle eines Versicherungsjahres beträgt mindestens 1.850.000 €, unabhängig vom Umfang der Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 der Gewerbeordnung, vgl. § 9 Absatz 2 FinVermV.

* Die genannten Mindestversicherungssummen erhöhen oder vermindern sich ab dem 15. Januar 2018 und danach regelmäßig alle fünf Jahre prozentual entsprechend den von Eurostat veröffentlichten Anforderungen des Europäischen Verbraucherpreisindex, wobei sie auf den nächsthöheren Hundertbetrag in Euro aufzurunden sind. Die angepassten Mindestversicherungssummen werden jeweils zum 2. Januar des jeweiligen Jahres, in dem die Anpassung zu erfolgen hat, durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie im Bundesanzeiger veröffentlicht.

Ort, Datum

(Unterschrift des Vertretungsberechtigten)

Anlage 1b

(Briefkopf des Versicherungsunternehmens)

Kennziffer Versicherungsunternehmen

Versicherungsnehmer

Versicherungsschein-Nummer

Betreff: Versicherungsschutz zum Nachweis der Pflichtversicherung für Honorar-Finanzanlagenberater gemäß § 34h der Gewerbeordnung (GewO)

Versicherungsbestätigung

Zur Vorlage bei Ihrer zuständigen Erlaubnisbehörde bestätigen wir, dass Sie ab dem TT.MM.JJJJ eine Berufshaftpflichtversicherung gemäß § 34h Absatz 1 Satz 4 i. V. m. § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO bei unserer Gesellschaft abgeschlossen haben, die die Voraussetzungen der §§ 9 bis 10 der Verordnung über die Finanzanlagenvermittlung (FinVermV) erfüllt.

Ihr Versicherungsschutz als Honorar-Finanzanlagenberater erstreckt sich auf folgende Produktkategorie/-n:

1. Anteile oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen, offenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen offenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen (§ 34h Absatz 1 Satz 1 i. V. m. § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO),
2. Anteile oder Aktien an inländischen geschlossenen Investmentvermögen, geschlossenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen geschlossenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen (§ 34h Absatz 1 Satz 1 i. V. m. § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO),
3. Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 des Vermögensanlagegesetzes (§ 34h Absatz 1 Satz 1 i. V. m. § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO).

(Nur Zutreffendes drucken)

Die vereinbarte Versicherungssumme beträgt mindestens 1.230.000 €* je Versicherungsfall, die Höchstleistung für alle Versicherungsfälle eines Versicherungsjahres beträgt mindestens 1.850.000 €, unabhängig vom Umfang der Erlaubnis nach § 34h Absatz 1 Satz 1 der Gewerbeordnung, vgl. § 9 Absatz 2 FinVermV.

* Die genannten Mindestversicherungssummen erhöhen oder vermindern sich ab dem 15. Januar 2018 und danach regelmäßig alle fünf Jahre prozentual entsprechend den von Eurostat veröffentlichten Anforderungen des Europäischen Verbraucherpreisindexes, wobei sie auf den nächsthöheren Hundertbetrag in Euro aufzurunden sind.

Die angepassten Mindestversicherungssummen werden jeweils zum 2. Januar des jeweiligen Jahres, in dem die Anpassung zu erfolgen hat, durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie im Bundesanzeiger veröffentlicht.

Ort, Datum

(Unterschrift des Vertretungsberechtigten)

Anlage 2a

(Briefkopf des Versicherungsunternehmens)

Kennziffer Versicherungsunternehmen

Versicherungsnehmer *Personenhandelsgesellschaft (OHG, KG, GmbH & Co. KG)*

Versicherungsschein-Nummer

Betreff: Versicherungsschutz zum Nachweis der Pflichtversicherung für Finanzanlagenvermittler gemäß § 34f Gewerbeordnung (GewO)

Versicherungsbestätigung

Zur Vorlage bei Ihrer zuständigen Erlaubnisbehörde bestätigen wir, dass Sie ab dem TT.MM.JJJJ eine Berufshaftpflichtversicherung gemäß § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO bei unserer Gesellschaft abgeschlossen haben, die die Voraussetzungen der §§ 9 bis 10 der Verordnung über die Finanzanlagenvermittlung (FinVermV) erfüllt.

Ihr Versicherungsschutz als Finanzanlagenvermittler erstreckt sich auf folgende Produktkategorie/-n:

1. Anteile oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen, offenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen offenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen (§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO),
2. Anteile oder Aktien an inländischen geschlossenen Investmentvermögen, geschlossenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen geschlossenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen (§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO),
3. Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG (§ 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO).

(Nur Zutreffendes drucken)

Mitversicherte Personen sind:

1. ...
2. ...
3. ...

Der Versicherungsschutz für die mitversicherten Personen besteht unabhängig von der Tätigkeit in der Personenhandelsgesellschaft. Er erstreckt sich auf die Produktkategorie/-n, für die auch der Versicherungsnehmer Versicherungsschutz besitzt.

Die vereinbarte Versicherungssumme beträgt je mitversicherte Person mindestens 1.230.000 €* je Versicherungsfall, die Höchstleistung für alle Versicherungsfälle eines Versicherungsjahres je mitversicherte Person beträgt mindestens 1.850.000 €, unabhängig vom Umfang der Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 der Gewerbeordnung, vgl. § 9 Absatz 2 FinVermV.

* Die genannten Mindestversicherungssummen erhöhen oder vermindern sich ab dem 15. Januar 2018 und danach regelmäßig alle fünf Jahre prozentual entsprechend den von Eurostat veröffentlichten Anforderungen des Europäischen Verbraucherpreisindex, wobei sie auf den nächsthöheren Hundertbetrag in Euro aufzurunden sind. Die angepassten Mindestversicherungssummen werden jeweils zum 2. Januar des jeweiligen Jahres, in dem die Anpassung zu erfolgen hat, durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie im Bundesanzeiger veröffentlicht.

Ort, Datum

(Unterschrift des Vertretungsberechtigten)

Anlage 2b

(Briefkopf des Versicherungsunternehmens)

Kennziffer Versicherungsunternehmen

Versicherungsnehmer *Personenhandelsgesellschaft (OHG, KG, GmbH & Co. KG)*

Versicherungsschein-Nummer

Betreff: Versicherungsschutz zum Nachweis der Pflichtversicherung für Honorar-Finanzanlagenberater gemäß § 34h der Gewerbeordnung (GewO)

Versicherungsbestätigung

Zur Vorlage bei Ihrer zuständigen Erlaubnisbehörde bestätigen wir, dass Sie ab dem TT.MM.JJJJ eine Berufshaftpflichtversicherung gemäß § 34h Absatz 1 Satz 4 i. V. m. § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO bei unserer Gesellschaft abgeschlossen haben, die die Voraussetzungen der §§ 9 bis 10 der Verordnung über die Finanzanlagenvermittlung (FinVermV) erfüllt.

Ihr Versicherungsschutz als Honorar-Finanzanlagenberater erstreckt sich auf folgende Produktkategorie/-n:

1. Anteile oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen, offenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen offenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen (§ 34h Absatz 1 Satz 1 i. V. m. § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 GewO),
2. Anteile oder Aktien an inländischen geschlossenen Investmentvermögen, geschlossenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen geschlossenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen (§ 34h Absatz 1 Satz 1 i. V. m. § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 GewO),
3. Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG (§ 34h Absatz 1 Satz 1 i. V. m. § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 GewO).

(Nur Zutreffendes drucken)

Mitversicherte Personen sind:

1. ...
2. ...
3. ...

Der Versicherungsschutz für die mitversicherten Personen besteht unabhängig von der Tätigkeit in der Personenhandelsgesellschaft. Er erstreckt sich auf die Produktkategorie/-n, für die auch der Versicherungsnehmer Versicherungsschutz besitzt.

Die vereinbarte Versicherungssumme beträgt je mitversicherte Person mindestens 1.230.000 €* je Versicherungsfall, die Höchstleistung für alle Versicherungsfälle eines Versicherungsjahres je mitversicherte Person beträgt mindestens 1.850.000 €, unabhängig vom Umfang der Erlaubnis nach § 34h Absatz 1 Satz 1 der Gewerbeordnung, vgl. § 9 Absatz 2 FinVermV.

* Die genannten Mindestversicherungssummen erhöhen oder vermindern sich ab dem 15. Januar 2018 und danach regelmäßig alle fünf Jahre prozentual entsprechend den von Eurostat veröffentlichten Anforderungen des Europäischen Verbraucherpreisindex, wobei sie auf den nächsthöheren Hundertbetrag in Euro aufzurunden sind. Die angepassten Mindestversicherungssummen werden jeweils zum 2. Januar des jeweiligen Jahres, in dem die Anpassung zu erfolgen hat, durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie im Bundesanzeiger veröffentlicht.

Ort, Datum

(Unterschrift des Vertretungsberechtigten)

Anlage 3

(Absender)

**Antrag auf Erteilung einer Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Gewerbeordnung (GewO)/
 § 34h Absatz 1 GewO**

**Antragsteller/in: Natürliche Person/Geschäftsführender Gesellschafter einer
 Personengesellschaft (z. B. GbR, OHG)**

1. Antragsteller/in

Familiename		Vorname (Rufname bitte unterstreichen)	
Geburtsname (nur bei Abweichung)		Geburtsdatum	
Geburtsort		Staatsangehörigkeit	
Anschrift derzeitiger Hauptwohnsitz (Straße, Hausnummer)			
PLZ		Ort	
Telefon	Fax	E-Mail	

Hauptwohnsitze in den letzten fünf Jahren (von – bis, Straße, Hausnummer, PLZ, Ort)

2. Angaben zum Unternehmen

2.1

Ggf. Unternehmensbezeichnung bzw. im Handelsregister eingetragener Name mit Rechtsform (nur auszufüllen, soweit Eintragung vorliegt)		IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)
Handelsregistergericht und -nummer (nur auszufüllen, soweit Eintragung vorliegt)		
Straße, Hausnummer der Hauptniederlassung		
PLZ	Ort	
Telefon	Fax	E-Mail

Gewerbliche Niederlassungen in den letzten fünf Jahren (von – bis, Straße, Hausnummer, PLZ, Ort)

2.2 Stellen Sie eine/n Betriebsleiter/in ein oder wird eine Zweigniederlassung Ihres Betriebes von einem/einer Beauftragten geleitet?

nein

ja Falls ja, bitte Name, Vorname und Wohnanschrift angeben:

3. Angaben zum Umfang der Erlaubnis

Beantragt wird die Erlaubnis als

Finanzanlagenvermittler nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO für die Anlagevermittlung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1 KWG und Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a KWG zu

ODER

Honorar-Finanzanlagenberater nach § 34h Absatz 1 Satz 1 GewO für die Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a KWG zu

Nummer 1 Anteilen oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen, offenen

EU-Investmentvermögen oder ausländischen offenen Investmentvermögen,
die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen

- Nummer 2 Anteilen oder Aktien an inländischen geschlossenen Investmentvermögen,
geschlossenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen geschlossenen
Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben
werden dürfen
- Nummer 3 Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG

4. Angaben zu Zuverlässigkeit und Vermögensverhältnissen

4.1 Angaben zu anhängigen Straf-, Bußgeld- oder Gewerbeuntersagungsverfahren in den letzten fünf Jahren

Ist oder war gegen Sie oder den/die Betriebsleiter/in oder den/die mit der Leitung einer
Zweigniederlassung Beauftragten ein Strafverfahren anhängig?

- ja nein

Wird oder wurde gegen Sie oder den/die Betriebsleiter/in oder den/die mit der Leitung einer
Zweigniederlassung Beauftragten ein Bußgeldverfahren wegen Verstößen bei einer
gewerblichen Tätigkeit betrieben?

- ja nein

Ist oder war gegen Sie oder den/die Betriebsleiter/in oder den/die mit der Leitung einer
Zweigniederlassung Beauftragten ein Gewerbeuntersagungsverfahren anhängig?

- ja nein

Wenn vorstehend ja, bei welcher Staatsanwaltschaft, welchem Gericht oder welcher
Behörde?

4.2 Angaben zu den Vermögensverhältnissen

Ist über Ihr Vermögen ein Insolvenzverfahren eröffnet

- ja nein

oder die Eröffnung mangels Masse abgelehnt worden?

- ja nein

Haben Sie eine Vermögensauskunft gemäß § 802c ZPO abgegeben

- ja nein

oder liegt eine entsprechende Haftanordnung gemäß § 802g ZPO vor?

- ja nein

Liegt eine Eintragungsanordnung in das Schuldnerverzeichnis nach § 882b ZPO vor?

- ja nein

5. Angaben zu gewerberechtlichen Erlaubnisverfahren:

Haben Sie bereits bei einer anderen Stelle einen Antrag auf Erlaubnis nach § 34f Absatz 1
Satz 1 GewO bzw. § 34h Absatz 1 Satz 1 GewO gestellt?

Nein

Ja

Falls ja, bei welcher Stelle:

Sind Sie bereits im Besitz einer weiteren Erlaubnis zur Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit (z. B. nach §§ 34c, 34d, 34e, § 34i GewO) oder haben Sie eine solche Erlaubnis beantragt?

Nein

ja

Falls ja, welche Erlaubnis, Ausstellungsdatum und zuständige Stelle:

6. Erforderliche Unterlagen

Für die Bearbeitung des Antrags sind folgende Unterlagen erforderlich:

6.1 Auskunft aus dem Bundeszentralregister zur Vorlage bei einer Behörde (Belegart O)

- für den/die Antragsteller/in und, soweit vorhanden,
- den/die Betriebsleiter/in oder den/die mit der Leitung einer Zweigniederlassung Beauftragten

beantragt am _____

wird nachgeholt

6.2 Auskunft aus dem Gewerbezentralregister zur Vorlage bei einer Behörde (Belegart 9)

- für den/die Antragsteller/in und, soweit vorhanden,
- den/die Betriebsleiter/in oder den/die mit der Leitung einer Zweigniederlassung Beauftragten

beantragt am _____

wird nachgeholt

Hinweis: Die Auskünfte sind bei der Wohnsitzgemeinde zur Vorlage bei einer Behörde zu beantragen, d. h. sie werden direkt übersandt. Es ist unerlässlich, dass Sie bei der Beantragung die genaue Anschrift der zuständigen Erlaubnisbehörde sowie den Verwendungszweck „Antrag auf Erlaubnis nach § 34f/h Absatz 1 Satz 1 GewO“ angeben. Die Auskünfte dürfen nicht älter als drei Monate sein.

Alternativ besteht die Möglichkeit, diese Dokumente online mit Hilfe des elektronischen Personalausweises, eines Kartenlesegerätes, der installierten „AusweisApp2“ sowie ggf. eines digitalen Erfassungsgerätes (Scanner oder Digitalkamera) zum Hochladen von Nachweisen zu beantragen. Die Online-Ausweisfunktion des Ausweisdokuments muss freigeschaltet sein. Weitergehende Informationen sowie das Online-Portal zur Antragstellung finden Sie über den folgenden Link: www.bundesjustizamt.de → Themen → Bürgerdienste → Führungszeugnis bzw. Gewerbezentralregister → Online-Antrag → Online-Portal → Führungszeugnis beantragen bzw. Auskunft aus dem Gewerbezentralregister beantragen.

6.3 Bescheinigung in Steuersachen des Finanzamtes

- für den/die Antragsteller/in und, soweit vorhanden,

- den/die Betriebsleiter/in oder den/die mit der Leitung einer Zweigniederlassung Beauftragten

Hinweis: 1. Die Bescheinigung darf nicht älter als drei Monate sein und ist im Original zu vorzulegen.
2. Ausnahme Bayern

6.4 Auszüge aus dem Schuldnerverzeichnis des Zentralen Vollstreckungsgerichts (§ 882b ZPO), sowie des zuständigen Insolvenzgerichts, zur Insolvenzfürfreiheit und § 26 Absatz 2 InsO a. F.

6.5 Bescheinigung über den Bestand einer Berufshaftpflichtversicherung für die natürliche Person sowie Personenhandelsgesellschaften, in denen diese tätig ist, für Finanzanlagenvermittler nach § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO, §§ 9 ff. FinVermV, für Honorar-Finanzanlagenberater nach § 34h Absatz 1 Satz 4 i. V. m. § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO, §§ 9 ff. FinVermV

6.6 Sachkundenachweis für Finanzanlagenvermittler/Honorar-Finanzanlagenberater durch Nachweis

- der erfolgreich abgelegten Sachkundeprüfung gemäß § 34f Absatz 2 Nummer 4 GewO, §§ 1 ff. FinVermV (auch in Verbindung mit § 34h Absatz 1 Satz 4 GewO),
- einer gleichgestellten Berufsqualifikation gemäß § 4 der FinVermV,

Hinweise:

Soweit Berufserfahrung zu belegen ist, reichen Sie bitte die Nachweise in Kopie ein.

Eine Delegation des Sachkundenachweises auf sachkundige Angestellte ist nicht möglich.

6.7 Auszug aus dem Handelsregister, soweit Eintragung vorliegt (aktuelle Kopie)

Datenschutzrechtlicher Hinweis:

Die erfragten personenbezogenen Daten werden zur weiteren Bearbeitung benötigt. Ihre Erhebung erfolgt gemäß § 13 Bundesdatenschutzgesetz, den einschlägigen landesrechtlichen Datenschutzvorschriften und § 34f/h GewO.

Ich versichere die Richtigkeit und Aktualität der vorstehenden Angaben.

Ort, Datum

Unterschrift

Anlage 4

(Absender)

**Antrag auf Erteilung einer Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Gewerbeordnung (GewO)/
§ 34h Absatz 1 GewO**

Antragstellerin: Juristische Person (z. B. GmbH, AG)

1. Antragsteller/in

IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)		
Im Handels- Genossenschafts- oder Vereinsregister eingetragener Name mit Rechtsform		
Registergericht und -nummer		
Straße, Hausnummer der Hauptniederlassung		
PLZ	Ort	
Telefon	Fax	E-Mail

Gewerbliche Niederlassungen in den letzten fünf Jahren (von - bis: Straße, Hausnummer, PLZ, Ort)

2.1. Angaben zur Person der/des gesetzlichen Vertreter/s

(bei mehreren gesetzlichen Vertretern bitte Beiblatt verwenden)

Familiename	Vorname (Rufname bitte unterstreichen)
Geburtsname (nur bei Abweichung)	Geburtsdatum
Geburtsort	Staatsangehörigkeit
Anschrift des Hauptwohnsitzes (Straße, Hausnummer)	

PLZ	Ort	
Telefon	Fax	E-Mail

Hauptwohnsitze in den letzten fünf Jahren: (von – bis: Straße, Hausnummer, PLZ, Ort):

Familiename	Vorname (Rufname bitte unterstreichen)	
Geburtsname (nur bei Abweichung)	Geburtsdatum	
Geburtsort	Staatsangehörigkeit	
Anschrift des Hauptwohnsitzes (Straße, Hausnummer)		
PLZ	Ort	
Telefon	Fax	E-Mail

Hauptwohnsitze in den letzten fünf Jahren: (von – bis, Straße, Hausnummer, PLZ, Ort):

2.2 Stellen Sie eine/n Betriebsleiter/in ein oder wird eine Zweigniederlassung Ihres Betriebes von einem/einer Beauftragten geleitet?

nein

ja Falls ja, bitte Name, Vorname und Wohnanschrift angeben:

3. Angaben zum Umfang der Tätigkeit

Beantragt wird die Erlaubnis als

Finanzanlagenvermittler nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO für die Anlagevermittlung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1 KWG und Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a KWG zu

ODER

Honorar-Finanzanlagenberater nach § 34h Absatz 1 Satz 1 GewO Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a KWG zu

Nummer 1 Anteilen oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen, offenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen offenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen

Nummer 2 Anteilen oder Aktien an inländischen geschlossenen Investmentvermögen, geschlossenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen geschlossenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen

Nummer 3 Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnIG

4. Angaben zu Zuverlässigkeit und Vermögensverhältnissen

4.1 Angaben zu anhängigen Straf-, Bußgeld- oder Gewerbeuntersagungsverfahren in den letzten fünf Jahren:

Ist oder war gegen einen gesetzlichen Vertreter oder den/die Betriebsleiter/in oder den/die mit der Leitung einer Zweigniederlassung Beauftragten des/der Antragstellers/in ein Strafverfahren anhängig?

ja nein

Wird oder wurde gegen den/die Antragsteller/in oder einen gesetzlichen Vertreter oder den/die Betriebsleiter/in oder den/die mit der Leitung einer Zweigniederlassung Beauftragten des/der Antragstellers/in ein Bußgeldverfahren wegen Verstößen bei einer gewerblichen Tätigkeit betrieben?

ja nein

Ist oder war gegen den/die Antragsteller/in oder eine/n gesetzliche/n Vertreter/in oder den/die Betriebsleiter/in oder den/die mit der Leitung einer Zweigniederlassung Beauftragten ein Gewerbeuntersagungsverfahren anhängig?

ja nein

Wenn vorstehend ja, bei welcher Staatsanwaltschaft, welchem Gericht oder welcher Behörde?

4.2 Angaben zu den Vermögensverhältnissen

Ist über das Vermögen der Gesellschaft oder eines gesetzlichen Vertreters ein Insolvenzverfahren eröffnet ja nein
oder die Eröffnung mangels Masse abgelehnt worden? ja nein

Hat die Gesellschaft oder ein gesetzlicher Vertreter eine Vermögensauskunft gemäß § 802c ZPO abgegeben ja nein
oder liegt eine entsprechende Haftanordnung (§ 802g ZPO) vor? ja nein
Liegt eine Eintragungsanordnung in das Schuldnerverzeichnis nach § 882b ZPO vor? ja nein

5. Angaben zu gewerberechtlichen Erlaubnisverfahren

Wurde für die Gesellschaft bereits bei einer anderen Stelle ein Antrag auf Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 GewO bzw. § 34h Absatz 1 Satz 1 GewO gestellt?

nein

ja

Falls ja, bei welcher Stelle

Ist die Gesellschaft bereits im Besitz einer weiteren Erlaubnis zur Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit (z. B. nach §§ 34c, 34d, 34e GewO) oder wurde eine solche Erlaubnis beantragt?

nein

ja

Falls ja, welche Erlaubnis, Ausstellungsdatum und zuständige Behörde:

6. Erforderliche Unterlagen

Für die Bearbeitung des Antrags sind folgende Unterlagen erforderlich:

6.1 Auskunft aus dem Bundeszentralregister zur Vorlage bei einer Behörde (Belegart 0) für

- alle nach Gesetz, Satzung oder Gesellschaftsvertrag vertretungsberechtigten Personen (Geschäftsführer, Vorstand) und, soweit vorhanden,
- den/die Betriebsleiter/in oder den/die mit der Leitung einer Zweigniederlassung Beauftragten

beantragt am _____ wird nachgeholt

Hinweis: Die Auskunft/Auskünfte ist/sind bei der Wohnsitzgemeinde zur Vorlage bei einer Behörde zu beantragen, d.h. sie wird/werden direkt übersandt. Es ist unerlässlich, dass Sie bei der Beantragung die genaue Anschrift der zuständigen Erlaubnisbehörde sowie den Verwendungszweck „Antrag auf Erlaubnis nach § 34f/h Absatz 1 Satz 1 GewO“ angeben. Die Auskunft/Auskünfte darf/dürfen nicht älter als drei Monate sein.

Alternativ besteht die Möglichkeit, diese Dokumente online mit Hilfe des elektronischen Personalausweises, eines Kartenlesegerätes, der installierten „AusweisApp2“ sowie ggf. eines digitalen Erfassungsgerätes (Scanner oder Digitalkamera) zum Hochladen von Nachweisen zu beantragen. Die Online-Ausweisfunktion des Ausweisdokuments muss freigeschaltet sein. Weitergehende Informationen sowie das Online-Portal zur Antragstellung finden Sie über den folgenden Link: www.bundesjustizamt.de → Themen → Bürgerdienste → Führungszeugnis bzw. Gewerbezentralregister → Online-Antrag → Online-Portal → Führungszeugnis beantragen bzw. Auskunft aus dem Gewerbezentralregister beantragen.

6.2 Auskunft aus dem Gewerbezentralregister zur Vorlage bei einer Behörde (Belegart 9) sowohl für

- alle nach Gesetz, Satzung oder Gesellschaftsvertrag vertretungsberechtigten Personen (Geschäftsführer, Vorstand) und, soweit vorhanden,
- den Betriebsleiter oder den mit der Leitung einer Zweigniederlassung Beauftragten sowie
- die juristische Person selbst

beantragt am _____ wird nachgeholt

Hinweis: Die Auskunft/Auskünfte für ist/sind bei der Wohnsitzgemeinde zur Vorlage bei einer Behörde zu beantragen, d. h. sie wird/werden direkt übersandt. Die Auskunft aus dem Gewerbezentralregister für die juristische Person ist bei der Wohnsitzgemeinde einer gesetzlich vertretungsberechtigten Person ebenfalls zur Vorlage bei einer Behörde zu beantragen. Auf den Firmensitz kommt es hierbei nicht an. Bei der Beantragung ist eine Kopie des Handelsregisterauszugs für die juristische Person vorzulegen. Es ist unerlässlich, dass Sie bei der Beantragung die genaue Anschrift zuständigen Erlaubnisbehörde sowie den Verwendungszweck „Antrag auf Erlaubnis nach § 34f/h Absatz 1 Satz 1 GewO“ angeben. Zudem besteht die bereits oben beschriebene Möglichkeit, die Dokumente mit Hilfe des elektronischen Personalausweises zu beantragen.

6.3 Bescheinigung in Steuersachen des Finanzamtes sowohl für

- alle nach Gesetz, Satzung oder Gesellschaftsvertrag vertretungsberechtigten Personen (Geschäftsführer, Vorstand) und, soweit vorhanden,
- den Betriebsleiter oder den mit der Leitung einer Zweigniederlassung Beauftragten sowie
- die juristische Person selbst

Hinweis: 1. Die Bescheinigung darf nicht älter als drei Monate sein und ist im Original vorzulegen.
2. Ausnahme Bayern

6.4 Auszüge aus dem Schuldnerverzeichnis des Zentralen Vollstreckungsgerichts (§ 882b ZPO) sowie des zuständigen Insolvenzgerichtes zur Insolvenzfreiheit und § 26 Absatz 2 InsO a. F

6.5 Bescheinigung über den Bestand einer Berufshaftpflichtversicherung für die juristische Person sowie Personenhandelsgesellschaften, in denen diese tätig ist, für Finanzanlagenvermittler nach § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO, §§ 9 ff. FinVermV für Honorar-Finanzanlagenberater nach § 34h Absatz 1 Satz 4 i. V. m. § 34f Absatz 2 Nummer 3 GewO, §§ 9 ff. FinVermV

6.6 Sachkundenachweis für Finanzanlagenvermittler durch Nachweis

- der erfolgreich abgelegten Sachkundeprüfung gemäß § 34f Absatz 2 Nummer 4 GewO, §§ 1 ff. FinVermV (auch in Verbindung mit § 34h Absatz 1 Satz 4 GewO),
- einer gleichgestellten Berufsqualifikation gemäß § 4 der FinVermV,

Hinweise:

- Der Sachkundenachweis ist grundsätzlich für alle nach Gesetz, Satzung oder Gesellschaftsvertrag vertretungsberechtigten Personen vorzulegen.
- Soweit Berufserfahrung zu belegen ist, reichen Sie bitte die Nachweise in Kopie ein.
- Eine Delegation des Sachkundenachweises auf sachkundige Angestellte ist nicht möglich.

6.7 Auszug aus dem Handels-, Genossenschafts- oder Vereinsregister (aktuelle Kopie) bzw., falls sich die Gesellschaft in Gründung befindet, der Gesellschaftsvertrag

Datenschutzrechtlicher Hinweis:

Die erfragten personenbezogenen Daten werden zur weiteren Bearbeitung benötigt. Ihre Erhebung erfolgt gemäß § 13 Bundesdatenschutzgesetz, den einschlägigen landesrechtlichen Datenschutzvorschriften und § 34f/h GewO.

Ich/wir versichere/n die Richtigkeit und Aktualität der vorstehenden Angaben.

Ort, Datum

Unterschrift

Anlage 5

Beiblatt

Angaben zur Person des gesetzlichen Vertreters bei juristischer Person

Familiename		Vorname (Rufname bitte unterstreichen)	
Geburtsname (nur bei Abweichung)		Geburtsdatum	
Geburtsort		Staatsangehörigkeit	
Anschrift des Hauptwohnsitzes (Straße, Hausnummer)			
PLZ		Ort	
Telefon	Fax	E-Mail	

Hauptwohnsitze in den letzten fünf Jahren: (von – bis: Straße, Hausnummer, PLZ, Ort):

Familiename		Vorname (Rufname bitte unterstreichen)	
Geburtsname (nur bei Abweichung)		Geburtsdatum	
Geburtsort		Staatsangehörigkeit	
Anschrift des Hauptwohnsitzes (Straße, Hausnummer)			
PLZ		Ort	
Telefon	Fax	E-Mail	

Hauptwohnsitze in den letzten fünf Jahren: (von – bis, Straße, Hausnummer, PLZ, Ort):

Anlage 6

(Absender)

Antrag auf Eintragung in das Vermittlerregister

Hinweis: Der Antrag ist unverzüglich nach Aufnahme der Tätigkeit, zu der die Erlaubnis nach § 34f/h GewO berechtigt, zu stellen (§ 34f Absatz 5 auch in Verbindung mit § 34h Absatz 1 Satz 4 GewO). Ehemalige vertraglich gebundene Vermittler sollten unbedingt darauf achten, dass sie zum Zeitpunkt der erstmaligen Gebrauchmachung von der Erlaubnis nach § 34f/h GewO im Register der vertraglich gebundenen Vermittler nicht mehr als „tätig“ ausgewiesen sind.

Antragsteller/in: Natürliche Person/Geschäftsführende/r Gesellschafter/in einer Personengesellschaft

1. Antragsteller/in

Familienname	Vorname (Rufname bitte unterstreichen)
Geburtsname (nur bei Abweichung)	Geburtsdatum
Geburtsort	Staatsangehörigkeit

2. Angaben zum Unternehmen

Ggf. Unternehmensbezeichnung bzw. im Handelsregister eingetragener Name mit Rechtsform (nur auszufüllen, soweit Eintragung vorliegt)	IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)
Handelsregistergericht und -nummer (nur auszufüllen, soweit Eintragung vorliegt)	
Straße, Hausnummer der Hauptniederlassung	
PLZ	Ort
Telefon	Fax
E-Mail	

--	--	--

3. Tätigkeit innerhalb einer/von Personenhandelsgesellschaft/en

(Ggf. bitte Beiblatt verwenden)

Im Handelsregister eingetragener Name mit Rechtsform	
Handelsregistergericht und -nummer	IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)

Im Handelsregister eingetragener Name mit Rechtsform	
Handelsregistergericht und -nummer	IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)

4. Angaben zum Umfang der Erlaubnis

Beantragt wird die Eintragung in das Vermittlerregister gemäß § 11a GewO als

Finanzanlagenvermittler nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO für die Anlagevermittlung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1 KWG und Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a KWG zu

ODER

Honorar-Finanzanlagenberater nach § 34h Absatz 1 Satz 1 GewO Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a KWG zu

Nummer 1 Anteilen oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen, offenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen offenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen

Nummer 2 Anteilen oder Aktien an inländischen geschlossenen Investmentvermögen, geschlossenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen geschlossenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen

Nummer 3 Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG

Zugleich wird die Erteilung einer Registrierungsnummer beantragt.

5. Sind Sie bereits als Versicherungsvermittler/-berater im Register eingetragen?

nein

ja

Falls ja, bitte Registernummer angeben:

Ort, Datum

Unterschrift

Anlage 7

(Absender)

Antrag auf Eintragung in das Vermittlerregister

Antragsteller/in: Juristische Person (z. B. GmbH, AG)

Hinweis: Der Antrag ist unverzüglich nach Aufnahme der Tätigkeit, zu der die Erlaubnis nach § 34f/h GewO berechtigt, zu stellen (§ 34f Absatz 5 auch in Verbindung mit § 34h Absatz 1 Satz 4 GewO). Ehemalige vertraglich gebundene Vermittler sollten unbedingt darauf achten, dass sie zum Zeitpunkt der erstmaligen Gebrauchmachung von der Erlaubnis nach § 34f/h GewO im Register der vertraglich gebundenen Vermittler nicht mehr als „tätig“ ausgewiesen sind.

1. Antragsteller/in

IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)		
Im Handels-, Genossenschafts- oder Vereinsregister eingetragener Name mit Rechtsform		
Registergericht und -nummer		
Straße, Hausnummer der Hauptniederlassung		
PLZ		Ort
Telefon	Fax	E-Mail

2. Angaben zur Person der/des gesetzlichen Vertreter/s, der/die innerhalb des für die Geschäftsführung verantwortlichen Organs für die Vermittlertätigkeit zuständig ist/sind

(bei mehreren zuständigen gesetzlichen Vertretern bitte Beiblatt verwenden)

Familienname	Vorname (Rufname bitte unterstreichen)
--------------	--

Geburtsname (nur bei Abweichung)	Geburtsdatum
----------------------------------	--------------

Familienname	Vorname (Rufname bitte unterstreichen)
Geburtsname (nur bei Abweichung)	Geburtsdatum

3. Tätigkeit innerhalb einer Personenhandelsgesellschaft

(Bei Tätigkeit in mehreren bitte Beiblatt verwenden)

Im Handelsregister eingetragener Name mit Rechtsform	
Handelsregistergericht und -nummer	IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)

Im Handelsregister eingetragener Name mit Rechtsform	
Handelsregistergericht und -nummer	IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)

4. Angaben zum Umfang der Erlaubnis

Beantragt wird die Eintragung in das Vermittlerregister gemäß § 11a GewO als

- Finanzanlagenvermittler nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO für die Anlagevermittlung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1 KWG und Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a KWG zu

ODER

- Honorar-Finanzanlagenberater nach § 34h Absatz 1 Satz 1 GewO Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a KWG zu
- Nummer 1 Anteilen oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen, offenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen offenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen
- Nummer 2 Anteilen oder Aktien an inländischen geschlossenen Investmentvermögen, geschlossenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen geschlossenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen

Nummer 3 Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG

Zugleich wird die Erteilung einer Registrierungsnummer beantragt.

5. Sind Sie bereits als Versicherungsvermittler/-berater im Register eingetragen?

nein

ja

Falls ja, bitte Registernummer angeben:

Ort, Datum

Unterschrift

Anlage 8

Beiblatt

Tätigkeit innerhalb von weiteren Personenhandelsgesellschaften

Im Handelsregister eingetragener Name mit Rechtsform	
Handelsregistergericht und -nummer	IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)

Im Handelsregister eingetragener Name mit Rechtsform	
Handelsregistergericht und -nummer	IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)

Im Handelsregister eingetragener Name mit Rechtsform	
Handelsregistergericht und -nummer	IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)

Anlage 9

(Absender)

Mitteilung über die Änderung der Registerdaten
(Zutreffendes bitte ankreuzen und dazugehörige Felder ausfüllen)

1. Angaben zur im Vermittlerregister eingetragenen Person

1.1 Die Registrierung betrifft eine natürliche Person

Familienname	Vorname (Rufname bitte unterstreichen)
Vermittlerregisternummer	Geburtsdatum

1.2 Die Registrierung betrifft eine juristische Person

Im Handels- Genossenschafts- oder Vereinsregister eingetragener Name mit Rechtsform	
Registergericht und -nummer	
Vermittlerregisternummer	IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)

2. Angaben zur Änderung der Registerdaten

Namens- oder Firmenänderung

Familienname, Name oder Firma (neu)

Änderung der Geschäftsanschrift

Straße, Hausnummer der Hauptniederlassung

PLZ	Ort
-----	-----

- Änderung innerhalb des für die Geschäftsführung verantwortlichen Organs für die Vermittlertätigkeit einer juristischen Person

Änderung Geschäftsführung (neuer Geschäftsführer/Vorstand):
Namensänderung (neu):

- Eintritt in eine Personenhandelsgesellschaft

Im Handelsregister eingetragener Name mit Rechtsform	
Handelsregistergericht und -nummer	IHK Ident-Nummer (soweit vorhanden)

- Änderung des Umfangs der Erlaubnis

Tätigkeit als Finanzanlagenvermittler nach § 34f Absatz Satz 1 GewO bzw. als Honorar-Finanzanlagenberater nach § 34h Absatz 1 Satz 1 für die neue/n Produktkategorie/n

- Nummer 1 Anteilen oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen, offenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen offenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen

- Nummer 2 Anteile oder Aktien an inländischen geschlossenen Investmentvermögen, geschlossenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen geschlossenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen

- Nummer 3 Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 VermAnlG

Beim Wechsel von einer Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 zu § 34h Absatz 1 GewO und umgekehrt muss ein selbstständiges Erlaubnisverfahren durchlaufen werden.

- Verzicht auf die Erlaubnis

- Sonstige Änderungen
(z. B. Einstellung oder Ausscheiden eines/r Betriebsleiter/in)

Die Angaben sind durch Unterlagen wie bspw. HR-Auszug, Gewerbeanzeige o. ä. zu belegen.

Ort, Datum

Unterschrift

Anlage 10

(Absender)

Antrag auf

- Eintragung
- Änderung
- Löschung

von bei der Beratung und Vermittlung mitwirkenden Arbeitnehmer/innen im Vermittlerregister

1. Erlaubnisinhaber/in nach § 34f/h GewO/ Arbeitgeber/in

Registernummer	IHK Ident-Nummer (falls vorhanden)	
Name, Vorname, ggf. Unternehmensbezeichnung (bei natürlichen Personen)		
Im Handels- Genossenschafts- oder Vereinsregister eingetragener Name mit Rechtsform		
Registergericht und -nummer		
Straße, Hausnummer der Hauptniederlassung		
PLZ	Ort	
Telefon	Fax	E-Mail

2. Arbeitnehmer/in

Familienname	Vorname (Rufname bitte unterstreichen)
Geburtsname (nur bei Abweichung)	Geburtsdatum

Familienname	Vorname (Rufname bitte unterstreichen)
Geburtsname (nur bei Abweichung)	Geburtsdatum

Familienname	Vorname (Rufname bitte unterstreichen)
Geburtsname (nur bei Abweichung)	Geburtsdatum

Bitte beachten Sie: eine Eintragung kann nur erfolgen, wenn die datenschutzrechtliche Einwilligung des/der Arbeitnehmer/in vorliegt (Anlage).

Änderungen bzw. auch die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses sind unverzüglich mitzuteilen.

Datenschutzhinweis: Die erhobenen personenbezogenen Daten werden nur zur Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben nach § 34f Absatz 4 GewO (auch in Verbindung mit § 34h Absatz 1 Satz 4 GewO) i.V.m. § 6 Satz 1 Nrn. 8 und 9 FinVermV gespeichert und genutzt.

Ort, Datum

Unterschrift

Anlage 11

Datenschutzrechtliche Einverständniserklärung des Arbeitnehmers/der Arbeitnehmerin

(von jeder unter Ziff. 2. benannten Person gesondert auszufüllen)

Hiermit erkläre ich

Familienname, Vorname	Geburtsdatum
-----------------------	--------------

mein Einverständnis, dass

_____ (bitte Unternehmen ergänzen)

meine oben stehenden persönlichen Daten (Familienname, Vorname und Geburtsdatum) schriftlich und/oder in elektronischer Form an die Registerbehörde nach § 11a GewO weiterleitet:

IHK _____

Des Weiteren bin damit einverstanden, dass diese Daten im Vermittlerregister gespeichert werden und dass mein Familienname und mein Vorname im Vermittlerregister über das Internet öffentlich einsehbar sind.

Diese Einwilligung kann durch mich jederzeit widerrufen werden.

Ort, Datum

Unterschrift Arbeitnehmer/in

Anlage 12

Ihr Schreiben vom

Ihr Zeichen

Datum

Vollzug der Gewerbeordnung (GewO); Erlaubnis nach § 34f GewO (Finanzanlagenvermittler)/Erlaubnis nach § 34h GewO (Honorar-Finanzanlagenberater)*

Die Erlaubnisbehörde** erlässt folgenden

Bescheid:

1. (Herrn/Frau) (Vorname) (Nachname), geborener/e
(Geburtsname, falls vom Nachnamen abweichend), geb. am (Geburtsdatum) in
(Geburtsort), derzeit wohnhaft in (PLZ) (Ort), (Straße)
(Hausnummer) (Antragsteller/in)

wird nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO/§ 34h Absatz 1 Satz 1 GewO* die Erlaubnis erteilt, im
Umfang der Bereichsausnahme des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 des
Kreditwesengesetzes (KWG) gewerbsmäßig zu

- *** Anteilen oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen, offenen EU-
Investmentvermögen oder ausländischen offenen Investmentvermögen, die nach
dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen,
- *** Anteilen oder Aktien an inländischen geschlossenen Investmentvermögen,
geschlossenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen geschlossenen
Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden
dürfen,
- *** Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 des Vermögensanlagegesetzes
(VermAnlG)

* bei Erlaubnis als Finanzanlagenvermittler: Anlagevermittlung im Sinne des § 1 Absatz 1a
Nummer 1 KWG und Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a KWG zu
erbringen.

* bei Erlaubnis als Honorar-Finanzanlagenberater: Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz
1a Nummer 1a KWG zu erbringen, ohne von einem Produktgeber eine Zuwendung zu
erhalten oder von ihm in anderer Weise abhängig zu sein.

Die Erlaubnis ist mit folgenden Auflagen verbunden:****

2. Der/die Antragsteller/in hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

3. Für diesen Bescheid wird eine Gebühr von € festgesetzt.**** Die für diesen Bescheid festgesetzte Gebühr ist durch den einbezahlten Kostenvorschuss gedeckt.**** Auslagen sind keine angefallen.****

Gründe:

1. Sachverhalt

Der/die Antragsteller/in beantragte bei der Erlaubnisbehörde** am ** eine Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer GewO/§ 34h Absatz 1 Satz 1 Nummer . GewO*

2. Rechtliche Würdigung

2.1 Die Erlaubnisbehörde** ist für den Erlass des Bescheides sachlich und örtlich zuständig (entsprechende landesrechtliche Regelungen).

Für den Fall eines vereinfachten Verfahrens nach § 34h Absatz 1 Satz 5 GewO

Die Erlaubnis nach § 34h Absatz 1 Satz 1 GewO wurde im vereinfachten Verfahren gemäß § 34h Absatz 1 Satz 5 GewO unter Vorlage einer Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO erteilt. Eine Überprüfung von Zuverlässigkeit, geordneten Vermögensverhältnissen und Sachkunde war daher nicht notwendig, zudem sind keine Tatsachen bekannt, die die Versagung der Erlaubnis rechtfertigen würden.

Für alle übrigen Fälle (Regelverfahren nach § 34f/h GewO)

Die im Rahmen des Erlaubnisverfahrens beizubringenden Unterlagen und Nachweise sind vorgelegt worden. Tatsachen, welche die Versagung der beantragten Erlaubnis rechtfertigen würden, sind im Erlaubnisverfahren nicht bekannt geworden. Die für die Erlaubniserteilung notwendige Berufshaftpflichtversicherung und Sachkunde wurden ebenfalls nachgewiesen.

Die Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO/§ 34h Absatz 1 Satz 1 GewO* konnte daher im beantragten Umfang erteilt werden.

2.2 Die Kostenentscheidung beruht auf (entsprechende landesrechtliche Regelung).

- Rechtsbehelfsbelehrung

 (richtet sich nach Landesrecht)

- Hinweise zur Rechtsbehelfsbelehrung

 (richtet sich nach Landesrecht)

Unterschrift des Sachbearbeiters und Siegel

Hinweise:

Die Erlaubnis ist gültig im Bundesgebiet und berechtigt zur Ausübung der im Bescheid genannten gewerblichen Tätigkeiten.

Soweit sich eine Finanzanlage nicht eindeutig einer mit diesem Bescheid erlaubten Produktkategorie zuordnen lässt, ist **vor der Vermittlung der Finanzanlage oder Beratung über die Finanzanlage** eine Klärung hierüber mit dem Produktgeber herbeizuführen. Sofern danach noch Zweifel verbleiben, kann durch Kontaktaufnahme mit der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin), Graurheindorfer Straße 108, 53117 Bonn die Einordnung einer konkreten Finanzanlage als offenes oder geschlossenes Investmentvermögen oder als Vermögensanlage geklärt werden.

*Bei Erlaubnis als Finanzanlagenvermittler: Die Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 GewO berechtigt **nicht** zur Durchführung der Abschlussvermittlung i. S. v. § 1 Absatz 1a Nummer 2 KWG. Für eine solche Tätigkeit ist eine Erlaubnis nach § 32 Absatz 1 S. 1 KWG notwendig. Für die Erlaubniserteilung zur Abschlussvermittlung nach dem KWG und eventuelle Nachfragen hierzu ist die BaFin zuständig.

Der Versicherungsschutz ist während der gesamten Tätigkeit aufrecht zu erhalten. Wird der Haftpflichtversicherungsvertrag beendet, ist der Erlaubnisbehörde unverzüglich der Abschluss einer neuen Berufshaftpflichtversicherung nachzuweisen. Ohne diesen Nachweis wird die vorliegende Erlaubnis widerrufen, es sei denn, der/die Erlaubnisinhaber/in verzichtet auf die Erlaubnis.

*Bei Erlaubnis als Honorar-Finanzanlagenberater: Gemäß § 34h Absatz 2 Satz 1 GewO darf kein Gewerbe nach § 34f Absatz 1 GewO ausgeübt werden. Einer Anlageempfehlung muss eine hinreichende Anzahl von auf dem Markt angebotenen Finanzanlagen zu Grunde gelegt werden, die von der Erlaubnis umfasst und die nach Art und Anbieter oder Emittenten hinreichend gestreut und nicht beschränkt sind auf Anbieter der Emittenten, zu denen eine enge Verbindung oder in sonstiger Weise wirtschaftliche Verflechtungen bestehen.

*Bei Erlaubnis als Honorar-Finanzanlagenberater: Die Erbringung der Beratung darf nur durch den Anleger vergütet werden. Zuwendungen eines Dritten, der nicht Anleger ist oder von dem Anleger zur Beratung beauftragt worden ist, dürfen im Zusammenhang mit der Beratung, insbesondere auf Grund einer Vermittlung als Folge der Beratung, nicht angenommen werden, es sei denn, die empfohlene Finanzanlage oder eine in gleicher Weise geeignete Finanzanlage ist ohne Zuwendung nicht erhältlich. Zuwendungen sind in diesem Fall unverzüglich nach Erhalt und ungemindert an den Kunden auszukehren.

Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass für Tätigkeiten im Bereich Kapitalanlagenvermittlung auch eine Erlaubnis nach dem Gesetz über das KWG erforderlich sein kann. Diese ist bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin), Graurheindorfer Straße 108, 53117 Bonn zu beantragen.

Ferner wird auf die Pflicht zur Einhaltung der Bestimmungen in der Finanzanlagenvermittlungsverordnung (FinVermV) in der jeweils geltenden Fassung hingewiesen.

- Unter anderem sind die Geschäftsvorgänge für jedes Kalenderjahr von einem Prüfer im Sinne des § 24 Absatz 3 oder 4 FinVermV prüfen zu lassen. Der Prüfungsbericht ist bis spätestens 31.12. des Folgejahres der für die Erlaubnis zuständigen Behörde zu übermitteln. Sofern im Berichtszeitraum keine nach § 34f Absatz 1 Satz 1 der Gewerbeordnung/§ 34h Absatz 1 Satz 1 der Gewerbeordnung* erlaubnispflichtige Tätigkeit ausgeübt hat, ist spätestens bis zu dem 31.12. des Folgejahres anstelle des Prüfungsberichts unaufgefordert und schriftlich eine entsprechende Erklärung zu übermitteln (Negativerklärung).
- Nach § 26 Absatz 1 Nummer 14 FinVermV handelt derjenige ordnungswidrig, wer entgegen § 24 Absatz 1 Satz 1 oder Satz 5 einen Prüfungsbericht oder eine Erklärung nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig übermittelt. Diese Ordnungswidrigkeit kann gemäß §§ 144 Absatz 2 Nummer 6, Absatz 4 GewO mit einer Geldbuße bis zu € 5.000,00 geahndet werden.

- Der zuständigen Erlaubnisbehörde ist die jeweils mit der Leitung des Betriebes oder der Zweigniederlassung beauftragten Personen unverzüglich anzuzeigen. In der Anzeige sind Name, Geburtsname, sofern er vom Namen abweicht, Vornamen, Staatangehörigkeit/en, Geburtstag, Geburtsort und Anschrift der betreffenden Person/en anzugeben (§ 21 FinVermV).

Es besteht die Pflicht, sich unverzüglich nach Aufnahme der Tätigkeit als Finanzanlagenvermittler über die für die Erlaubniserteilung zuständige Behörde entsprechend dem Umfang der Erlaubnis in das Register nach § 11a Absatz 1 GewO eintragen zu lassen; ebenso sind Änderungen der im Register gespeicherten Angaben der zuständigen Registerbehörde unverzüglich mitzuteilen.

Personen, die unmittelbar bei der Beratung und Vermittlung mitwirken, dürfen nur beschäftigt werden, wenn diese zuverlässig sind und über entsprechende Sachkunde im Sinne von § 34f Absatz 2 Nummer 4 GewO (auch in Verbindung mit § 34h Absatz 1 Satz 4 GewO) verfügen. Diese Personen sind gemäß § 34f Absatz 6 GewO (auch in Verbindung mit § 34h Absatz 1 Satz 4 GewO) unverzüglich nach Aufnahme ihrer Tätigkeit bei der Registerbehörde zu melden und eintragen zu lassen. Änderungen der im Register gespeicherten Angaben sind der Registerbehörde unverzüglich mitzuteilen.

Der Beginn der Gewerbeausübung sowie der Betrieb einer Zweigniederlassung oder einer unselbstständigen Zweigstelle sind unverzüglich der Gemeindebehörde anzuzeigen (§ 14 GewO), in deren Bezirk die Tätigkeit aufgenommen wird. Dies gilt auch für eine Beendigung des Betriebs. Eine entsprechende Gewerbeabmeldung führt nicht zum Erlöschen der Erlaubnis. Die Pflicht zur Gewerbeanzeige entfällt weder durch die Erteilung der Erlaubnis noch durch eine Eintragung in das Register nach § 11a Absatz 1 GewO oder andere Register (z. B. Handelsregister).

Durch diese Erlaubnis werden nach anderen Vorschriften erforderliche Auflagen oder Bedingungen anderer Behörden oder anderer Dienststellen sowie Rechte Dritter nicht berührt.

- **In Abdruck an******

- **Anlage******

* Entsprechenden Tatbestand wählen

** Entsprechend ergänzen

*** Entsprechend Antrag und Erlaubnisvoraussetzungen

**** Nur verwenden, wenn Tatbestand vorliegt oder erst hier Gebühr erhoben wird

***** Soweit erforderlich

Anlage 13

Ihr Schreiben vom

Ihr Zeichen

Datum

Vollzug der Gewerbeordnung (GewO); Erlaubnis nach § 34f GewO (Finanzanlagenvermittler)/Erlaubnis nach § 34h GewO (Honorar-Finanzanlagenberater)*

Die Erlaubnisbehörde** erlässt folgenden

Bescheid:

1. Der (Name der juristischen Person), (Antragstellerin)
im Handelsregister eingetragen beim Amtsgericht , HRB
derzeitiger Sitz in (PLZ) (Ort), (Straße) (Hausnummer)

wird nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO/§ 34h Absatz 1 Satz 1 GewO* die Erlaubnis erteilt, im
Umfang der Bereichsausnahme des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 des
Kreditwesengesetzes (KWG) gewerbsmäßig zu

- *** Anteilen oder Aktien an inländischen offenen Investmentvermögen, offenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen offenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen,
- *** Anteilen oder Aktien an inländischen geschlossenen Investmentvermögen, geschlossenen EU-Investmentvermögen oder ausländischen geschlossenen Investmentvermögen, die nach dem Kapitalanlagegesetzbuch vertrieben werden dürfen,
- *** Vermögensanlagen im Sinne des § 1 Absatz 2 des Vermögensanlagengesetzes (VermAnlG)

* bei Erlaubnis als Finanzanlagenvermittler: Anlagevermittlung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1 KWG und Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a KWG zu erbringen.

* bei Erlaubnis als Honorar-Finanzanlagenberater: Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a KWG zu erbringen, ohne von einem Produktgeber eine Zuwendung zu erhalten oder von ihm in anderer Weise abhängig zu sein.

Die Erlaubnis ist mit folgenden Auflagen verbunden:****

2. Die Antragstellerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

3. Für diesen Bescheid wird eine Gebühr von € festgesetzt.**** Die für diesen Bescheid festgesetzte Gebühr ist durch den einbezahlten Kostenvorschuss gedeckt.**** Auslagen sind keine angefallen.****

Gründe:

1. Sachverhalt

Die Antragstellerin beantragte bei der Erlaubnisbehörde** am ** eine Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 Nummer GewO/§ 34h Absatz 1 Satz 1 Nummer GewO*.

2. Rechtliche Würdigung

2.1 Die Erlaubnisbehörde** ist für den Erlass des Bescheides sachlich und örtlich zuständig (entsprechende landesrechtliche Regelungen).

Für den Fall eines vereinfachten Verfahrens nach § 34h Absatz 1 S. 5 GewO

Die Erlaubnis nach § 34h Absatz 1 S. 1 GewO wurde im vereinfachten Verfahren gemäß § 34h Absatz 1 S. 5 GewO unter Vorlage einer Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 S. 1 GewO erteilt. Eine Überprüfung von Zuverlässigkeit, geordneten Vermögensverhältnissen und Sachkunde war daher nicht notwendig, zudem sind keine Tatsachen bekannt, die die Versagung der Erlaubnis rechtfertigen würden.

Für alle übrigen Fälle (Regelverfahren nach § 34f/h GewO)

Die im Rahmen des Erlaubnisverfahrens beizubringenden Unterlagen und Nachweise sind vorgelegt worden. Tatsachen, welche die Versagung der beantragten Erlaubnis rechtfertigen würden, sind im Erlaubnisverfahren nicht bekannt geworden. Die für die Erlaubniserteilung notwendige Berufshaftpflichtversicherung und Sachkunde wurden ebenfalls nachgewiesen. Die Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO/§ 34h Absatz 1 Satz 1 GewO* konnte daher im beantragten Umfang erteilt werden.

2.2 Die Kostenentscheidung beruht auf (entsprechende landesrechtliche Regelung).

- Rechtsbehelfsbelehrung

 (richtet sich nach Landesrecht)

- Hinweise zur Rechtsbehelfsbelehrung

 (richtet sich nach Landesrecht)

Unterschrift des Sachbearbeiters und Siegel

Hinweise:

Die Erlaubnis ist gültig im Bundesgebiet. Sie berechtigt den/die Erlaubnisinhaber/in, die im Bescheid genannten gewerblichen Tätigkeiten auszuüben.

*Bei Erlaubnis als Finanzanlagenvermittler: Der/die Erlaubnisinhaber/in hat dafür Sorge zu tragen, dass er/sie nur Finanzanlagen vertreibt, die den mit diesem Bescheid genehmigten Produktkategorien entsprechen.

*Bei Erlaubnis als Honorar-Finanzanlagenberater: Der/die Erlaubnisinhaber/in hat dafür Sorge zu tragen, dass er/sie nur Honorar-Finanzanlagenberatung zu Finanzanlagen erbringt, die den mit diesem Bescheid genehmigten Produktkategorien entsprechen.

Die Einordnung der Finanzanlage liegt in der Verantwortung des/der Erlaubnisinhabers/in. Soweit sich eine Finanzanlage nicht eindeutig einer mit diesem Bescheid erlaubten Produktkategorie zuordnen lässt, ist der/die Erlaubnisinhaber/in verpflichtet, **vor dem Vertrieb der Finanzanlage** eine Klärung mit dem Produktgeber herbeizuführen. Sofern danach noch Zweifel verbleiben, kann durch Kontaktaufnahme mit der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin), Graurheindorfer Straße 108, 53117 Bonn, die Einordnung einer konkreten Finanzanlage als offenes oder geschlossenes Investmentvermögen oder als Vermögensanlage geklärt werden.

*Bei Erlaubnis als Finanzanlagenvermittler: Die Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 GewO berechtigt **nicht** zur Durchführung der Abschlussvermittlung i.S.v. § 1 Absatz 1a Nummer 2 KWG. Für eine solche Tätigkeit ist eine Erlaubnis nach § 32 Absatz 1 S. 1 KWG notwendig. Für die Erlaubniserteilung zur Abschlussvermittlung nach dem KWG und eventuelle Nachfragen hierzu ist die BaFin zuständig.

Der Versicherungsschutz ist während der gesamten Tätigkeit aufrecht zu erhalten. Wird der Haftpflichtversicherungsvertrag beendet, ist der Erlaubnisbehörde unverzüglich der Abschluss einer neuen Berufshaftpflichtversicherung nachzuweisen. Ohne diesen Nachweis wird die vorliegende Erlaubnis widerrufen, es sei denn, der/die Erlaubnisinhaber/in verzichtet auf die Erlaubnis.

*Bei Erlaubnis als Honorar-Finanzanlagenberater: Der/die Erlaubnisinhaber/in darf kein Gewerbe nach § 34f Absatz 1 GewO ausüben. Er/sie muss seiner/ihrer Anlageempfehlung eine hinreichende Anzahl von auf dem Markt angebotenen Finanzanlagen zu Grunde legen, die von seiner/ihrer Erlaubnis umfasst sind und die nach Art und Anbieter oder Emittenten hinreichend gestreut und nicht beschränkt sind auf Anbieter der Emittenten, die in einer engen Verbindung zu ihnen stehen oder zu denen in sonstiger Weise wirtschaftliche Verflechtungen bestehen.

*Bei Erlaubnis als Honorar-Finanzanlagenberater: Der/die Erlaubnisinhaber/in darf sich die Erbringung der Beratung nur durch den Anleger vergüten lassen. Er/sie darf Zuwendungen eines Dritten, der nicht Anleger ist oder von dem Anleger zur Beratung beauftragt worden ist, im Zusammenhang mit der Beratung, insbesondere aufgrund einer Vermittlung als Folge der Beratung, nicht annehmen, es sei denn, die empfohlene Finanzanlage oder eine in gleicher Weise geeignete Finanzanlage ist ohne Zuwendung nicht erhältlich. Zuwendungen sind in diesem Fall unverzüglich nach Erhalt und ungemindert an den Kunden auszukehren.

Ferner wird auf die Pflicht zur Einhaltung der Bestimmungen in der Finanzanlagenvermittlungsverordnung (FinVermV) in der jeweils geltenden Fassung hingewiesen.

- Unter anderem sind die Geschäftsvorgänge für jedes Kalenderjahr von einem Prüfer im Sinne des § 24 Absatz 3 oder 4 FinVermV prüfen zu lassen. Der Prüfungsbericht ist bis spätestens 31.12. des Folgejahres der für die Erlaubnis zuständigen Behörde zu übermitteln. Sofern der/die Erlaubnisinhaber/in im Berichtszeitraum keine nach § 34f Absatz 1 Satz 1 der Gewerbeordnung/§ 34h Absatz 1 Satz 1 der Gewerbeordnung* erlaubnispflichtige Tätigkeit ausgeübt hat, hat sie bis spätestens bis zu dem 31.12. des Folgejahres anstelle des Prüfungsberichts unaufgefordert und schriftlich eine entsprechende Erklärung zu übermitteln (Negativerklärung).
- Nach § 26 Absatz 1 Nummer 14 FinVermV handelt derjenige ordnungswidrig, wer entgegen § 24 Absatz 1 Satz 1 oder Satz 5 einen Prüfungsbericht oder eine Erklärung nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig übermittelt. Diese

Ordnungswidrigkeit kann gemäß §§ 144 Absatz 2 Nummer 6, Absatz 4 GewO mit einer Geldbuße bis zu € 5.000,00 geahndet werden.

- Der/die Erlaubnisinhaber/in hat der zuständigen Erlaubnisbehörde die jeweils mit der Leitung des Betriebes oder der Zweigniederlassung beauftragten Personen unverzüglich anzuzeigen. Dies gilt bei juristischen Personen (z. B. GmbH, UG (haftungsbeschränkt), AG) auch für die nach Gesetz, Satzung oder Gesellschaftsvertrag jeweils zur Vertretung berufenen Personen. In der Anzeige sind Name, Geburtsname, sofern er vom Namen abweicht, Vornamen, Staatsangehörigkeit/en, Geburtstag, Geburtsort und Anschrift der betreffenden Person/en anzugeben (§ 21 FinVermV).

Der/die Erlaubnisinhaber/in ist verpflichtet, sich unverzüglich nach Aufnahme seiner/ihrer Tätigkeit als Finanzanlagenvermittler über die für die Erlaubniserteilung zuständige Behörde entsprechend dem Umfang der Erlaubnis in das Register nach § 11a Absatz 1 GewO eintragen zu lassen; ebenso sind Änderungen der im Register gespeicherten Angaben der zuständigen Registerbehörde unverzüglich mitzuteilen.

Personen, die unmittelbar bei der Beratung und Vermittlung mitwirken, dürfen von dem/der Erlaubnisinhaber/in nur beschäftigt werden, wenn diese sicherstellt, dass diese zuverlässig sind und über entsprechende Sachkunde im Sinne von § 34f Absatz 2 Nummer 4 GewO (auch in Verbindung mit § 34h Absatz 1 Satz 4 GewO)* verfügen. Der/die Erlaubnisinhaber/in hat diese Personen unverzüglich nach Aufnahme ihrer Tätigkeit bei der Registerbehörde zu melden und eintragen zu lassen. Änderungen der im Register gespeicherten Angaben sind der Registerbehörde unverzüglich mitzuteilen.

Der Beginn der Gewerbeausübung sowie der Betrieb einer Zweigniederlassung oder einer unselbstständigen Zweigstelle sind unverzüglich der Gemeindebehörde anzuzeigen (§ 14 GewO), in deren Bezirk die Tätigkeit aufgenommen wird. Dies gilt auch für eine Beendigung des Betriebs. Eine entsprechende Gewerbeabmeldung führt nicht zum Erlöschen der Erlaubnis. Die Pflicht zur Gewerbeanzeige entfällt weder durch die Erteilung der Erlaubnis noch durch eine Eintragung in das Register nach § 11a Absatz 1 GewO oder andere Register (z. B. Handelsregister).

Durch diese Erlaubnis werden nach anderen Vorschriften erforderliche Auflagen oder Bedingungen anderer Behörden oder anderer Dienststellen sowie Rechte Dritter nicht berührt.

- **In Abdruck an******

- **Anlage******

* Entsprechenden Tatbestand wählen

** Entsprechend ergänzen

*** Entsprechend Antrag und Erlaubnisvoraussetzungen

**** Nur verwenden, wenn Tatbestand vorliegt oder erst hier Gebühr erhoben wird

***** Soweit erforderlich

Vereinfachtes Verfahren (§ 34h Absatz 1 Satz 5 GewO) für den Wechsel vom Finanzanlagenvermittler mit Erlaubnis (§ 34f Absatz 1 GewO) zum Honorar-Finanzanlagenberater (§ 34h Absatz 1 GewO)

Der Gesetzgeber ermöglicht Finanzanlagenvermittlern mit Erlaubnis nach § 34f GewO ein vereinfachtes Verfahren für den Wechsel von § 34f GewO zu § 34h GewO, wenn die Erlaubnis unter Vorlage der Erlaubnisurkunde nach § 34f Absatz 1 Satz 1 beantragt wird. Im Gegensatz zu den Bestimmungen des § 157 Absatz 2 GewO kann der Gewerbetreibende ohne zeitliche Grenze von dieser Bestimmung Gebrauch machen.

§ 34h Absatz 1 Satz 4 GewO sieht die Möglichkeit für das Durchlaufen eines vereinfachten Verfahrens nur für den Wechsel vom Finanzanlagenvermittler zum Honorar-Finanzanlagenberater. Bei einem Wechsel vom Honorar-Finanzanlagenberater zum Finanzanlagenvermittler muss dagegen ein Regelverfahren durchlaufen werden. Auch ein vertraglich gebundener Vermittler nach § 2 Absatz 10 KWG kann sich nicht auf diese Bestimmung berufen.

Der Antragsteller muss im vereinfachten Verfahren nur die Berufshaftpflichtversicherung nachweisen.

Da die Zuverlässigkeit, die geordneten Vermögensverhältnisse sowie die Sachkunde bereits im Rahmen des Erlaubnisverfahrens nach § 34f Absatz 1 GewO geprüft worden sind, sind sie nicht erneut zu überprüfen, es sei denn, es liegen konkrete Gründe auf einen möglichen Wegfall der beiden Kriterien vor.

Bei Zweifeln an den geordneten Vermögensverhältnissen sind die Vorgaben des § 12 GewO zu beachten; d.h. eine vorhandene Erlaubnis (nach § 34f GewO) kann nicht entzogen werden, wenn

- das Insolvenzverfahren noch läuft oder
- Sicherungsmaßnahmen nach § 21 InsO angeordnet sind oder
- ein Insolvenzplan nach § 260 InsO beachtet wird.

Die Eintragung in das Schuldnerverzeichnis (882b ZPO, § 915 ZPO a.F.) fällt allerdings nicht in den Schutzbereich des § 12 GewO und führt regelmäßig zum Widerruf/zur Rücknahme der Erlaubnis.

Soll die Erlaubnis nach § 34h Absatz 1 GewO mehr Produktkategorien umfassen als diejenige des § 34f Absatz 1 GewO, muss die Sachkunde scheinbar entgegen dem Wortlaut von § 34h Absatz 1 Satz 5 GewO überprüft werden, weil dieser nur die 1:1-Übertragung der Erlaubnis erfasst.

Die Erlaubnis nach § 34f Absatz 1 Satz 1 GewO erlischt mit der Erteilung der neuen Erlaubnis nach § 34h GewO (§ 34h Absatz 1 Satz 6 GewO). Der Gewerbetreibende erhält als Honorar-Finanzanlagenberater eine neue Registrierungsnummer.

Auch wenn die Erlaubnis im vereinfachten Verfahren erteilt wird, handelt es sich um eine Neuerteilung und keine bloße Umschreibung, d.h., dass eine Gebühr verlangt werden kann. Bei der Gebührenbemessung sind das vereinfachte Verfahren und der damit verbundene geringere Prüfaufwand angemessen zu berücksichtigen.