

Erlaubnis- und Registrierungspflicht für Finanzanlagenvermittler

Finanzanlagenvermittler benötigen seit dem 1. Januar 2013 eine gewerberechtliche Erlaubnis für die Beratung zu bzw. die Vermittlung von Finanzanlagen nach § 34f der Gewerbeordnung (GewO). Zudem besteht eine Pflicht zur Eintragung in das Vermittlerregister für Finanzanlagenvermittler nach § 11a GewO unverzüglich nach Tätigkeitsaufnahme.

1. RECHTSGRUNDLAGEN

Rechtsgrundlagen für die Erlaubnis- und Registrierungspflicht für Finanzanlagenvermittler sind die §§ 34f, 11a GewO. Konkretisierende Regelungen enthält die auf Grund der Verordnungsermächtigung des § 34g GewO ergangene FinVermV. In den Vorschriften wird z. T. auch auf die Regelungen des Gesetzes über Vermögensanlagen (VermAnlG), des Kreditwesengesetzes (KWG) sowie des Kapitalanlagegesetzbuchs (KAGB) Bezug genommen.

2. ERLAUBNISPFLICHT NACH § 34F GEWO

Die Erlaubnisvorschrift des § 34f Abs. 1 Satz 1 GewO lautet wie folgt:

„Wer im Umfang der Bereichsausnahme des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 8 des Kreditwesengesetzes gewerbsmäßig zu

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

Anlagevermittlung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1 des Kreditwesengesetzes oder Anlageberatung im Sinne des § 1 Absatz 1a Nummer 1a des Kreditwesengesetzes erbringen will (Finanzanlagenvermittler), bedarf der Erlaubnis der zuständigen Behörde.

a) Anlageberatung

Die Anlageberatung ist in § 1 Abs. 1a Nr. 1a des KWG legal definiert und umfasst „die Abgabe von persönlichen Empfehlungen an Kunden oder deren Vertreter, 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 Informationsverbreitungskanäle oder für die Öffentlichkeit bekannt gegeben wird.“

b) Anlagevermittlung

Eine erlaubnispflichtige Anlagevermittlung i. S. v. § 1 Abs. 1a Nr. 1 KWG liegt vor, wenn der Gewerbetreibende eine auf den Erwerb einer Finanzanlage i. S. v. § 34f Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 GewO gerichtete Willenserklärung des Anlegers an den Veräußerer einer Finanzanlage überbringt, z. B. den vom Anleger unterschriebenen Zeichnungsschein an den Veräußerer weiterleitet. Auch wer auf den Anleger mit der Zielsetzung einwirkt, dass dieser eine Finanzanlage von einem Dritten erwirbt und dessen Bereitschaft zum Abschluss eines derartigen Geschäfts somit fördert, erbringt eine Anlagevermittlung im Sinne der Erlaubnsvorschrift. Auf den Erfolg kommt es hierbei nicht an. Der Begriff der „Vermittlung“ erfordert zudem eine Drei-Personen-Konstellation von Anbieter, Vermittler und Interessent.

Achtung: Durch das Gesetz zur Anpassung von Gesetzen auf dem Gebiet des Finanzmarkts wurde die Abschlussvermittlung i.S.v. § 1 Abs. 1a Nr. 2 KWG, d.h. die Anschaffung und Veräußerung der vorgenannten Finanzanlagen im fremden Namen für fremde Rechnung seit 19. Juli 2014 aus der Bereichsausnahme des § 2 Abs. 6 Nr. 8 KWG herausgenommen. Dies hat zur Folge, dass nur noch die Anlageberatung und -vermittlung im o. g. Sinne im Rahmen der Erlaubnis nach § 34f Abs. 1 GewO erbracht werden kann. Die Abschlussvermittlung hingegen erfordert seit dem 19. Juli 2014 eine Erlaubnis nach § 32 Abs. 1 S. 1 KWG. Eine Übergangsfrist hat der Gesetzgeber nicht vorgesehen.

Keine Anlagevermittlung liegt in der reinen „Tippgebung“. Hierunter versteht man die bloße Benennung von Kaufinteressenten gegenüber Anlageanbietern oder Finanzanlagenvermittlern sowie die reine Namhaftmachung der Möglichkeit des Erwerbs von Finanzanlagen gegenüber potentiellen Kunden, ohne dass deren Abschlussbereitschaft gezielt gefördert wird.

c) Im Umfang der Bereichsausnahme

Nur für diejenigen Gewerbetreibenden, die im Umfang der Bereichsausnahme des § 2 Abs. 6 Satz 1 Nr. 8 KWG eine Beratung zu Finanzanlagen gemäß § 34f Abs. 1 GewO erbringen oder solche Finanzanlagen vermitteln, reicht eine Erlaubnis nach § 34f Abs. 1 GewO aus. Für eine darüber hinausgehende Anlageberatung/Anlagevermittlung, z. B. zu/von Finanzanlagen, die nicht in § 34f Abs. 1 GewO genannt sind, ist hingegen eine KWG-Erlaubnis erforderlich. Für eine Tätigkeit im Umfang der Bereichsausnahme müssen sämtliche Voraussetzungen des § 2 Abs. 6 Satz 1 Nr. 8 KWG erfüllt werden. Nicht unter die Bereichsausnahme fällt z. B. die Finanzportfolioverwaltung, die eine KWG-Erlaubnis voraussetzt.

d) Umfang der Erlaubnis

Anders als die Vorgängerregelungen des § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO (Anlagevermittlung) und des § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 GewO (Anlageberatung) verbindet § 34f GewO diese beiden Tatbestände zu einer einheitlichen Erlaubnis, da in der Praxis einer Vermittlung zumeist eine Beratung vorausgeht. Dies bedeutet, dass eine Erlaubnis nach § 34f Abs. 1 GewO z. B. allein für die Anlageberatung nicht erteilt werden kann.

Der Erlaubnistatbestand unterteilt die in § 34f Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 GewO genannten Finanzanlagen in drei Produktkategorien. Die Erlaubnis kann auf einzelne Produktkategorien beschränkt werden oder als eine alle drei Produktkategorien umfassende Erlaubnis beantragt werden. Hingegen ist eine Beschränkung auf Teilbereiche einzelner Produktkategorien, z. B. Anteile oder Aktien an inländischen Investmentvermögen, nicht zulässig.

Zur Klärung, unter welche Produktkategorie/-n die konkret vermittelten Finanzanlagen fallen, sollte eine Rücksprache bei dem Produktgeber erfolgen.

3. AUSNAHMEN VON DER ERLAUBISPFLICHT

Nach § 34f Abs. 3 GewO benötigen bestimmte lizenzierte Kreditinstitute, Kapitalverwaltungsgesellschaften und Finanzdienstleistungsinstitute keine Erlaubnis nach § 34f Abs. 1 GewO. Dies gilt auch für vertraglich gebundene Vermittler in Bezug auf Vermittlungs- und Beratungstätigkeiten nach Maßgabe des § 2 Abs. 10 Satz 1 KWG, die unter dem Haftungsdach eines bestimmten Finanzdienstleistungsinstituts tätig werden. Maßgeblich für die Befreiung von der Erlaubnispflicht nach § 34f Abs. 3 GewO ist eine Anzeige des vertraglich gebundenen Vermittlers bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) durch das Haftungsdach. Nach der Anzeige wird der vertraglich gebundene Vermittler in ein öffentlich einsehbares Register eingetragen, das hier abrufbar ist: <https://portal.mvp.bafin.de/database/VGVInfo/>

Keiner eigenen Erlaubnis bedürfen ferner Angestellte von selbstständigen Finanzanlagenvermittlern. Sofern sie jedoch bei der Beratung und/oder Vermittlung unmittelbar mitwirken, hat der Gewerbetreibende zu gewährleisten, dass sie zuverlässig und sachkundig sind. Ferner ist der Gewerbetreibende verpflichtet, diese Mitarbeiter unverzüglich nach Aufnahme ihrer Tätigkeit bei der Registerbehörde zu melden und in das Vermittlerregister für Finanzanlagenvermittler eintragen zu lassen.

4. ABLAUF DES ERLAUBNISVERFAHRENS

a) Antragsteller

Antragsteller können natürliche oder juristische Personen (z. B. GmbHs, Aktiengesellschaften) sein. Bei Personengesellschaften ohne eigene Rechtspersönlichkeit (z. B. BGB-Gesellschaften, offene Handelsgesellschaften oder Kommanditgesellschaften) hat jeder geschäftsführende Gesellschafter die Erlaubnis für seine Person einzuholen. Dies gilt auch für Kommanditisten, jedoch nur sofern diese Geschäftsführungsbefugnis besitzen und somit rechtlich als Gewerbetreibende anzusehen sind. Die Erlaubnis ist personengebunden, d. h. auch wenn der Antragsteller als geschäftsführender Gesellschafter an mehreren Personengesellschaften beteiligt ist und jeweils als Vermittler im Sinne von § 34f GewO tätig wird, hat er nur einmal die Erlaubnis - bezogen auf seine Person - zu beantragen. Nicht rechtsfähige Personengesellschaften können keine Erlaubnis erhalten. Hier gilt in gewerberechtlicher Hinsicht jeder Gesellschafter als Gewerbetreibender und somit Erlaubnispflichtiger.

Bei der juristischen Person stellt diese selbst den Antrag, vertreten durch ihre Organe (Geschäftsführer/Vorstand).

b) Zuständige Erlaubnis- und Registerbehörde

Zuständig für die Erlaubniserteilung und Registrierung im Vermittlerregister sind in Nordrhein-Westfalen die Industrie- und Handelskammern.

c) Voraussetzungen für die Erlaubniserteilung und notwendige Unterlagen

Auf die Erteilung der Erlaubnis besteht ein Rechtsanspruch, wenn der Antragsteller folgende Voraussetzungen erfüllt:

aa) Zuverlässigkeit

Der Antragsteller (bei juristischen Personen alle gesetzlich vertretungsberechtigten Personen) und, sofern vorliegend, die mit der Leitung des Betriebes oder einer Zweigniederlassung betraute Person/-en muss bzw. müssen die für den Gewerbebetrieb erforderliche Zuverlässigkeit nachweisen. 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.

Folgende Unterlagen sind aktuell, d. h. regelmäßig nicht älter als drei Monate, zur Prüfung vorzulegen:

- für alle natürlichen Personen, unabhängig ob als Antragsteller/-in, als Betriebsleiter/-in, als mit der Leitung einer Zweigniederlassung Beauftragte/-r oder als gesetzlicher Vertreter einer juristischen Person:
 - Auskunft aus dem Bundeszentralregister (=polizeiliches Führungszeugnis) zur Vorlage bei einer Behörde (Belegart 0, direkter Versand an die Behörde)
 - Auskunft aus dem Gewerbezentralregister zur Vorlage bei einer Behörde
- für juristische Personen: Auskunft aus dem Gewerbezentralregister zur Vorlage bei einer Behörde

bb) Geordnete Vermögensverhältnisse

Weitere Voraussetzung für die Erlaubniserteilung sind geordnete Vermögensverhältnisse. Ungeordnete Vermögensverhältnisse liegen in der Regel vor, wenn über das Vermögen des Antragstellers ein Insolvenzverfahren eröffnet ist oder er in das vom Insolvenzgericht oder vom Vollstreckungsgericht zu führende Verzeichnis (§ 26 Abs. 2 Insolvenzordnung, § 882b der Zivilprozessordnung) eingetragen ist.

Zur Prüfung der geordneten Vermögensverhältnisse sind folgende Unterlagen einzureichen:

- Auskunft aus dem Schuldnerverzeichnis des/der zuständigen Amtsgerichts/-e (Insolvenzgerichts/-e), in dessen/deren Bezirk ein Wohnsitz oder eine gewerbliche Niederlassung in den letzten fünf Jahren bestanden hat, dass weder ein Insolvenzverfahren anhängig noch eine Eintragung gemäß § 26 Abs. 2 InsO (Abweisung mangels Masse) vorhanden ist. Das zuständige Insolvenzgericht ist zu finden unter:
www.zustaendiges-insolvenzgericht.de.
- Auskunft aus den Schuldnerverzeichnissen der zentralen Vollstreckungsgerichte nach Maßgabe des § 882b der Zivilprozessordnung (ZPO), die ab dem 01.01.2013 für die Führung der Schuldnerverzeichnisse und die Erteilung von Vermögensauskünften zuständig sind. Auskünfte aus den Schuldnerverzeichnissen der zentralen Vollstreckungsgerichte der Länder erfolgen nach Registrierung über das gemeinsame Vollstreckungsportal: www.vollstreckungsportal.de. Zu beachten ist, dass die „alten Schuldnerverzeichnisse“ an den Amtsgerichten für eine Übergangszeit weiterbestehen werden, da die landesweiten Schuldnerverzeichnisse erst seit dem 01.01.2013 bestehen. Es ist deshalb eine weitere Auskunft des/der örtlich zuständigen Vollstreckungsgerichts/-e einzuholen, dass bis zum 31.12.2012 keine Eintragungen über den Antragsteller erfolgt sind.

cc) Berufshaftpflichtversicherung

Weitere Voraussetzung für die Erlaubniserteilung nach § 34f GewO ist der Nachweis einer Berufshaftpflichtversicherung für Vermögensschäden, die sich aus der Beratungs- und Vermittlungstätigkeit gegenüber Dritten ergeben können. Die näheren Voraussetzungen sind in den gemäß § 34f Abs. 3 Nr. 3 GewO i. V. m. §§ 9, 10 FinVermV geregelt. Zu beachten ist insbesondere:

- Die Versicherung muss bei einem im Inland zum Geschäftsbetrieb zugelassenen Versicherungsunternehmen genommen werden.
- Einhaltung der jeweils geltenden Mindestversicherungssummen.

- Die Versicherungsbestätigung muss die beantragte/-n Produktkategorie/-n abdecken.
- Die Bestätigung darf im Zeitpunkt der Antragstellung nicht älter als drei Monate sein.

Hinweis für Personenhandelsgesellschaften (OHG; KG, nicht: GbR): Wenn der erlaubnispflichtige Gewerbetreibende als geschäftsführender Gesellschafter in einer oder mehreren Personenhandelsgesellschaften tätig ist, muss für die jeweilige Personenhandelsgesellschaft zusätzlich jeweils ein Versicherungsvertrag abgeschlossen werden, wobei letzterer auch Tätigkeiten des Gewerbetreibenden aus seiner eigenen beruflichen Tätigkeit abdecken darf.

dd) Sachkunde

Ferner muss der Antragsteller die notwendige Sachkunde für die Finanzanlagenvermittlung im Umfang der beantragten Produktkategorie/-n nachweisen. Bei Personengesellschaften ist ein Sachkundenachweis für jeden geschäftsführungsbefugten Gesellschafter erforderlich. Juristische Personen müssen grundsätzlich einen Sachkundenachweis aller gesetzlichen Vertreter erbringen. Bei juristischen Personen mit mehreren gesetzlichen Vertretern kann im Einzelfall auf den Sachkundenachweis verzichtet werden, wenn die anderen gesetzlichen Vertreter die notwendige Sachkunde besitzen und der nicht sachkundige gesetzliche Vertreter selbst nicht vermittelnd tätig wird. Ein Ausschluss des nicht sachkundigen Geschäftsführers von der Geschäftsführung im Bereich der Finanzanlagenvermittlung ist der Erlaubnisbehörde durch entsprechenden Gesellschafterbeschluss darzulegen.

Wichtig: Anders als bei der Erlaubnis für Versicherungsvermittler/-berater ist ein Sachkundenachweis im Wege der Delegation auf einen sachkundigen Angestellten nicht möglich.

Die Sachkunde kann folgendermaßen nachgewiesen werden:

- erfolgreich abgelegte Sachkundeprüfung „Geprüfter Finanzanlagenfachmann/Geprüfte Finanzanlagenfachfrau IHK“ im Umfang der Produktkategorie/-n der beantragten Erlaubnis gem. §§ 1 ff. FinVermV.
- Gleichgestellte Berufsqualifikationen gem. § 4 Abs. 1 FinVermV: Folgende Berufsqualifikationen und deren Vorläufer oder Nachfolger werden als Nachweis der erforderlichen Sachkunde anerkannt:
 - a. Abschlusszeugnis
 - als geprüfter Bankfachwirt oder -wirtin (IHK)
 - als geprüfter Fachwirt oder -wirtin für Versicherungen und Finanzen (IHK)
 - als geprüfter Investment-Fachwirt oder -wirtin (IHK)
 - als geprüfter Fachwirt oder -wirtin für Finanzberatung (IHK)
 - als Bank- oder Sparkassenkaufmann oder –frau
 - als Kaufmann oder -frau für Versicherungen und Finanzen „Fachrichtung Finanzberatung“
 - als Investmentfondskaufmann oder –frau
 - b. Abschlusszeugnis
 - eines betriebswirtschaftlichen Studiengangs der Fachrichtung Bank, Versicherungen oder Finanzdienstleistung (Hochschulabschluss oder gleichwertiger Abschluss)
 - als Fachberater oder -beraterin für Finanzdienstleistungen (IHK) mit abgeschlossener allgemeiner kaufmännischer Ausbildung

- als Finanzfachwirt oder -wirtin (FH) mit einem abgeschlossenen weiterbildenden Zertifikatsstudium an einer Hochschule

wenn zusätzlich eine mindestens einjährige Berufserfahrung im Bereich Anlageberatung oder -vermittlung vorliegt.

c. Abschlusszeugnis

- als Fachberater oder -beraterin für Finanzdienstleistungen (IHK), wenn zusätzlich eine mindestens zweijährige Berufserfahrung im Bereich Anlageberatung oder -vermittlung vorliegt.
- Anerkennung von Hochschulabschlüssen nach § 4 Abs. 2 FinVermV: Eine Prüfung, die ein mathematisches, wirtschafts- oder rechtswissenschaftliches Studium an einer deutschen Hochschule oder Berufsakademie erfolgreich abschließt, wird als Nachweis anerkannt, wenn die erforderliche Sachkunde beim Antragsteller vorliegt. Dies setzt in der Regel voraus, dass zusätzlich eine mindestens dreijährige Berufserfahrung im Bereich Anlagevermittlung oder -beratung nachgewiesen wird.
- Anerkennung ausländischer Befähigungsnachweise, § 5 FinVermV i. V. m. § 13c GewO: Die Anerkennung von ausländischen Abschlüssen (keine Beschränkung auf EU-/EWR-Staaten) richtet sich nach § 5 FinVermV i. V. m. 13c GewO. Werden im Rahmen des Anerkennungsverfahrens wesentliche Unterschiede zwischen den Sachgebieten, die Inhalt der Sachkundeprüfung „Geprüfter Finanzanlagenfachmann/Geprüfte Finanzanlagenfachfrau IHK“ sind und den Sachgebieten der vorgelegten Nachweise festgestellt, die auch durch nachgewiesene Berufspraxis des Antragstellers nicht ausgeglichen werden können, so hat der Antragsteller eine spezifische Sachkundeprüfung zum Ausgleich dieser wesentlichen Unterschiede abzulegen.

ee) Sonstige Unterlagen

- Ausgefülltes Antragsformular für die Erlaubnis und Registrierung
- Auszug aus dem Handelsregister, soweit Eintragung vorliegt. Ein Abruf des Handelsregisterauszugs ist über www.handelsregister.de kostenpflichtig möglich.

d) Inhaltliche Beschränkungen, Auflagen

Die Erlaubnis kann - auch nachträglich - inhaltlich beschränkt und mit Auflagen versehen werden, sofern dies zum Schutz der Allgemeinheit oder der Anleger erforderlich ist.

e) Geltungsbereich der Erlaubnis

Die Erlaubnis nach § 34f Abs. 1 GewO berechtigt im erteilten Umfang bundesweit zur gewerblichen Finanzanlagenvermittlung, ermöglicht aber keine Auslandstätigkeiten, da die EU-Dienstleistungsrichtlinie im Finanzbereich nicht anwendbar ist. Auch wurde für Finanzanlagenvermittler keine dem § 11a Abs. 4 GewO vergleichbare Regelung über die Meldung von vorübergehenden grenzüberschreitenden Auslandstätigkeiten wie bei den Versicherungsvermittlern getroffen. Anwendbar sind jedoch die Vorschriften der EU-Berufs-Anerkennungsrichtlinie, die sämtliche reglementierte Berufe erfasst.

5. REGISTRIERUNG IM VERMITTLERREGISTER FÜR FINANZANLAGENVERMITTLER

Für Finanzanlagenvermittler besteht die Pflicht, sich unverzüglich, d. h. ohne schuldhaftes Zögern, nach Aufnahme ihrer Tätigkeit in das Vermittlerregister für Finanzanlagenvermittler (abrufbar unter www.vermittlerregister.info - FAV-Register) eintragen zu lassen. Der Antrag auf Registereintragung wird in der Regel mit dem Erlaubnisantrag gestellt. Ist der

Finanzanlagenvermittler zusätzlich als Versicherungsvermittler oder -berater tätig, erhält er eine weitere Registrierungsnummer. Im Vermittlerregister für Finanzanlagenvermittler werden die in § 6 FinVermV genannten Angaben gespeichert.

Sofern der Gewerbetreibende Angestellte mit der Anlageberatung oder -vermittlung betraut, besteht eine gesetzliche Verpflichtung, diese unmittelbar nach Aufnahme ihrer Tätigkeit bei der Registerbehörde zur Eintragung in das Vermittlerregister für Finanzanlagenvermittler zu melden.

Änderungen der im Vermittlerregister für Finanzanlagenvermittler gespeicherten Daten sind der Registerbehörde unverzüglich anzuzeigen.

Eine Doppelregistrierung vertraglich gebundener Vermittler gemäß § 2 Abs. 10 KWG sowohl im BaFin-Register als auch im Vermittlerregister für Finanzanlagenvermittler ist unzulässig. Beendet der Gewerbetreibende seine Tätigkeit als vertraglich gebundener Vermittler gemäß § 2 Abs. 10 KWG und möchte er auf Grundlage seiner Erlaubnis nach § 34f GewO tätig werden, ist unverzüglich der Antrag auf Eintragung in das Vermittlerregister für Finanzanlagenvermittler zu stellen.

Stand: Januar 2017

Hinweis: Dieses Merkblatt soll nur erste Hinweise geben und erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl es mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.

Mitgliedsunternehmen der IHK Bonn/Rhein-Sieg erteilt weitere Information:

Tamara Engel, Tel: 0228/2284 208, Fax: 0228/2284-222, Mail: engel@bonn.ihk.de
Gabriele Wolff, Tel: 0228/2284 137, Fax: 0228/2284-222, Mail: wolff@bonn.ihk.de
Bonner Talweg 17, 53113 Bonn, www.ihk-bonn.de

Verantwortlich: Industrie- und Handelskammer Nord Westfalen, Sentmaringer Weg 61, 48151 Münster, www.ihk-nordwestfalen.de