



Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht

Sie sind hier: [Startseite](#) [Veröffentlichungssuche](#) Merkblatt - Hinweise zum Tatbestand der Anlagevermittlung

Merkblatt - Hinweise zum Tatbestand der Anlagevermittlung

Stand: Dezember 2009

Bonn/Frankfurt a.M., den 04. Dezember 2009

- 1. Der Tatbestand der Anlagevermittlung
 - a) Vermittlung
 - b) Geschäfte über die Anschaffung und die Veräußerung von Finanzinstrumenten
- 2. Erlaubnispflicht der Anlagevermittlung
- 3. Ausnahmen von der Erlaubnispflicht
- 4. Hinweise und Anschriften

1. Der Tatbestand der Anlagevermittlung

§ 1 Abs. 1a Satz 2 Nr. 1 des Gesetzes über das Kreditwesen (Kreditwesengesetz – KWG) definiert die Anlagevermittlung als die Vermittlung von Geschäften über die Anschaffung und die Veräußerung von Finanzinstrumenten. Der Tatbestand der Anlagevermittlung ist demnach erfüllt, wenn:

- eine Vermittlungstätigkeit im Sinne der Vorschrift erbracht wird und
- diese sich auf Geschäfte über die Anschaffung und die Veräußerung von Finanzinstrumenten bezieht.

a) Vermittlung

Die Vermittlung im Sinne der Vorschrift erbringt, wer als Bote des Anlegers dessen Willenserklärung, die auf die Anschaffung oder die Veräußerung von Finanzinstrumenten gerichtet ist, an denjenigen, mit dem der Anleger ein solches Geschäft abschließen will, weiterleitet. Will ein Anleger etwa Finanzinstrumente erwerben, betreibt der Bote, der die entsprechende Willenserklärung des Anlegers an den Veräußerer weiterleitet, die Anlagevermittlung. Ob es sich in diesem Fall bei der weitergeleiteten Willenserklärung um ein an den Veräußerer gerichtetes Angebot des Anlegers oder um die Annahme eines Angebotes des Veräußerers handelt, ist ohne Bedeutung. Ebenso kommt es nicht darauf an, ob der Bote die Willenserklärung mündlich weitergibt oder dem möglichen Vertragspartner ein Schriftstück des Anlegers aushändigt. Es muss sich jedoch um eine Willenserklärung des Anlegers handeln, die lediglich an den Vertragspartner übermittelt wird. Sobald der Anleger der Mittelsperson Vertretungsmacht eingeräumt hat und die Mittelsperson nicht als Bote auftritt, sondern als Vertreter des Anlegers in dessen Namen eine eigene Willenserklärung abgibt, fällt diese Tätigkeit nicht unter § 1 Abs. 1a Satz 2 Nr. 1 KWG. Die Mittelsperson betreibt dann die Abschlussvermittlung (§ 1 Abs. 1a Satz 2 Nr. 2 KWG) bzw. die Finanzportfolioverwaltung (§ 1 Abs. 1a Satz 2 Nr. 3 KWG).

Damit es sich um die Anlagevermittlung handelt, muss der Bote erkennen können, dass er eine auf den Abschluss eines Geschäftes über die Anschaffung und die Veräußerung von Finanzinstrumenten gerichtete Willenserklärung weiterleitet. Ein Brieftransportunternehmen, das im Rahmen seiner üblichen Tätigkeit einen Zeichnungsschein eines Anlegers weiterleitet, betreibt daher nicht die Anlagevermittlung.

Die Botentätigkeit kann auch auf elektronischem Wege erfolgen: Wer ein EDV-System zur Verfügung stellt, durch das auf die Anschaffung oder die Veräußerung von Finanzinstrumenten gerichtete Willenserklärungen des Anlegers an potentielle Vertragspartner weitergeleitet werden, betreibt ebenfalls die Anlagevermittlung. Hiervon zu unterscheiden sind EDV-Systeme, bei denen verschiedene Vertragspartner nach einem festen Regelwerk zusammengeführt werden, ohne dass den Parteien dabei ein Entscheidungsspielraum verbleibt, ob sie im Einzelfall das Geschäft mit einem

bestimmten Vertragspartner abschließen wollen. Bei ihnen fehlt es in der Regel an einer Weiterleitung einer Willenserklärung des Anlegers an einen von diesem bestimmten Vertragspartner, so dass der Tatbestand der Anlagevermittlung nicht erfüllt ist. Der Betreiber eines solchen Systems erbringt jedoch die Finanzdienstleistung des § 1 Abs. 1a Satz 2 Nr. 1b KWG (Betrieb eines multilateralen Handelssystems).

Die dargestellte Bedeutung des Begriffes „Vermittlung“ ergibt sich aus der Formulierung der der Vorschrift zugrundeliegenden Richtlinienbestimmung (Anhang Abschnitt A Nr. 1 a der Richtlinie 93/22/EWG des Rates vom 10. Mai 1993 über Wertpapierdienstleistungen, heute Anhang I Abschnitt A Nr. 1 der Richtlinie 2004/39/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. April 2004 über Märkte für Finanzinstrumente) und dem Umstand, dass der nationale Gesetzgeber ausweislich der der Vorschrift zugrunde liegenden Regierungsbegründung diese Weiterleitungstätigkeit von dem Begriff „Vermittlung“ als erfasst ansehen wollte (vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung von EG-Richtlinien zur Harmonisierung bank- und wertpapieraufsichtsrechtlicher Vorschriften, BT-Drs. 13/7142, Seite 65).

Fraglich ist, ob der Begriff der Vermittlung in § 1 Abs. 1a Satz 2 Nr. 1 KWG darüber hinaus entsprechend seiner Bedeutung in anderen Rechtsvorschriften (z.B. § 34c GewO, § 652 Abs. 1 BGB) auch die auf das Herbeiführen der Abschlussbereitschaft gerichtete Tätigkeit erfasst. Dann würde auch derjenige, der lediglich auf einen Anleger einwirkt, um bei ihm die Bereitschaft herbeizuführen, ein Geschäft über die Anschaffung oder die Veräußerung von Finanzinstrumenten abzuschließen, die Anlagevermittlung erbringen. Solche Fälle sah die BaFin bis zur Änderung des Anlagevermittlungstatbestandes zum 01.11.2007 von der heute nicht mehr bestehenden Tatbestandsalternative der Nachweistätigkeit als erfasst an. Nunmehr greift die BaFin derartige Fälle wegen der derzeitigen Rechtsprechung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs zu den Anforderungen an eine überschießende Richtlinienumsetzung (Beschluss vom 06.01.2006 – 6 TG 985/05 und Beschluss vom 03.03.2006 – 6 TG 2789/05) bis zu einer höchstrichterlichen Klärung nicht mehr auf, soweit durch die Tätigkeit auch keine sonstigen Finanzdienstleistungen erbracht werden.

In der Regel wird derjenige, der auf einen Anleger einwirkt, um bei ihm die Bereitschaft herbeizuführen, ein Geschäft über die Anschaffung oder die Veräußerung von Finanzinstrumenten abzuschließen, aber den Tatbestand der Anlageberatung, § 1 Abs. 1a Satz 2 Nr. 1a KWG, erfüllen, und deshalb eine Erlaubnis für diese Finanzdienstleistung benötigen.

b) Geschäfte über die Anschaffung und die Veräußerung von Finanzinstrumenten

Der Begriff Finanzinstrumente umfasst nach der Legaldefinition in § 1 Abs. 11 KWG insbesondere handelbare Wertpapiere, Geldmarktinstrumente, Devisen oder Rechnungseinheiten sowie Derivate. Wertpapiere sind gemäß § 1 Abs. 11 Satz 2 KWG u.a. Aktien und Anteile an Investmentvermögen, die von einer Kapitalanlagegesellschaft oder ausländischen Investmentgesellschaft ausgegeben werden.

Die Vermittlungstätigkeit muss sich auf Geschäfte über die Anschaffung und die Veräußerung von Finanzinstrumenten beziehen. Demnach müssen Willenserklärungen weitergeleitet werden, die auf den Abschluss solcher Geschäfte gerichtet sind. Es reicht aus, wenn sich die weitergeleiteten Willenserklärungen nur auf Geschäfte über die Anschaffung von Finanzinstrumenten oder nur auf Geschäfte über die Veräußerung von Finanzinstrumenten beziehen.

Sowohl unter Anschaffung als auch unter Veräußerung ist jedes auf einen abgeleiteten entgeltlichen Erwerb zu Eigentum (bei Rechten: Inhaberschaft) gerichtete Rechtsgeschäft unter Lebenden zu verstehen. Der Tatbestand erfasst auch Tauschgeschäfte oder den Bezug von Wertpapieren aus Emissionen.

Als Anschaffung von Finanzinstrumenten ist insbesondere deren Kauf (mitsamt Erfüllungsgeschäft) oder der Abschluss kaufähnlicher Verträge anzusehen. Um eine Veräußerung von Finanzinstrumenten handelt es sich, wenn das Eigentum (bei Rechten: Inhaberschaft) an ihnen durch Rechtsgeschäft unter Lebenden auf einen anderen übertragen wird. Durch das Tatbestandsmerkmal der Anschaffung und Veräußerung von Finanzinstrumenten werden sowohl Verpflichtungs- als auch Verfügungsgeschäfte erfasst.

Die Weiterleitung einer von einem Anleger unterzeichneten Beitrittserklärung zu einer GbR oder auch zu einer sonstigen Gesellschaft an deren vertretungsberechtigten Geschäftsführer, wenn der Gesellschaftszweck der Gesellschaft darin besteht, das Gesellschaftsvermögen gewinnbringend in Finanzinstrumente zu investieren, sieht die BaFin nicht als tatbestandsmäßig an.

2. Erlaubnispflicht der Anlagevermittlung

Nach § 32 Abs. 1 Satz 1 KWG bedarf der schriftlichen Erlaubnis der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (Bundesanstalt), wer im Inland gewerbsmäßig oder in einem Umfang, der einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, Bankgeschäfte betreiben oder Finanzdienstleistungen erbringen will^[1]. Die Erfüllung einer Alternative genügt, um die Erlaubnispflicht des Geschäfts zu begründen. Auf die Rechtsform des Unternehmens (natürliche Person, Personengesellschaft, juristische Person) kommt es dabei nicht an.

Finanzdienstleistungsgeschäfte werden, auch wenn der Umfang dieser Geschäfte objektiv keinen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, gewerbsmäßig betrieben, wenn der Betrieb auf eine gewisse Dauer angelegt ist und der Betreiber ihn mit der Absicht der Gewinnerzielung verfolgt.

Alternativ gilt das Kriterium des Erfordernisses eines in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetriebs. Hierbei ist es unerheblich, ob tatsächlich ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb geführt wird. Maßgebend ist allein, ob für den Betrieb der Geschäfte nach der bankwirtschaftlichen Verkehrsauffassung die Einrichtung eines solchen Betriebs objektiv erforderlich ist. Dies ist im Einzelfall zu bestimmen und kann sich beim gleichzeitigen Betreiben mehrerer Bank-/Finanzdienstleistungsgeschäfte auch bei einem vergleichsweise geringen Umfang ergeben.

Unter den Erlaubnisvorbehalt nach § 32 Abs. 1 KWG fällt das Geschäft nur, wenn es (auch) im Inland betrieben wird. Das Geschäft wird im Inland betrieben, wenn das Unternehmen seinen Sitz im Inland hat, auch wenn es das Geschäft gezielt aus dem Inland heraus nur mit Nicht-Gebietsansässigen betreibt. Das Geschäft wird auch im Inland betrieben, wenn das Unternehmen hier eine rechtlich unselbständige Zweigniederlassung errichtet oder eine andere physische Präsenz unterhält, von der aus es die Geschäfte - und sei es auch nur gezielt mit Nicht-Gebietsansässigen - betreibt. Der erforderliche Inlandsbezug besteht schließlich, wenn sich das Angebot aus dem Ausland auch und gerade an Personen richtet, die ihren Sitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben. Nähere Hinweise gibt das Merkblatt „Hinweise zur Erlaubnispflicht nach § 32 Abs. 1 KWG in Verbindung mit § 1 Abs. 1 und Abs. 1a KWG von grenzüberschreitend betriebenen Bankgeschäften und/oder grenzüberschreitend erbrachten Finanzdienstleistungen“^[2].

3. Ausnahmen von der Erlaubnispflicht

Keiner Erlaubnispflicht nach § 32 Abs. 1 KWG unterliegen solche Unternehmen, die kraft Gesetzes nicht als Finanzdienstleistungsinstitute gelten. Das ist beispielsweise der Fall

- bei Unternehmen, die die Anlagevermittlung ausschließlich innerhalb der Unternehmensgruppe – vgl. hierzu § 1 Abs. 6 und 7 KWG – erbringen (§ 2 Abs. 6 Satz 1 Nr. 5 KWG, sog. Konzernprivileg),
- wenn die Vermittlung sich auf Anteile an Investmentvermögen oder auf bestimmte andere Finanzinstrumente bezieht und sie zwischen einem Kunden und einem inländischen Institut oder einem anderen im Gesetz genannten Unternehmen erfolgt (§ 2 Abs. 6 Satz 1 Nr. 8 KWG),
- bei Angehörigen freier Berufe, die die Anlagevermittlung nur gelegentlich im Rahmen eines Mandatsverhältnisses als Freiberufler erbringen und einer Berufskammer in der Form der Körperschaft des öffentlichen Rechts angehören, deren Berufsrecht die Erbringung von Finanzdienstleistungen nicht ausschließt (§ 2 Abs. 6 Satz 1 Nr. 10 KWG) und
- bei vertraglich gebundenen Vermittlern (§ 2 Abs. 10 KWG).

4. Hinweise und Anschriften

Dieses Merkblatt enthält grundlegende Informationen zum Tatbestand der Anlagevermittlung. Es erhebt keinen Anspruch auf eine erschöpfende Darstellung aller den Tatbestand betreffenden Fragen und ersetzt insbesondere nicht die einzelfallbezogene Erlaubnis-anfrage an die BaFin oder zuständige Hauptverwaltung der Deutschen Bundesbank.

Für eine abschließende Beurteilung möglicher Erlaubnispflichten im Einzelfall wird eine vollständige Dokumentation der vertraglichen Vereinbarungen, die dem Erbringen der Anlagevermittlung zugrunde liegen, benötigt.

Hinsichtlich aller Angaben sind die Bediensteten der BaFin und der Deutschen Bundesbank zur Verschwiegenheit verpflichtet (§ 9 KWG). Ob ein Unternehmen der Erlaubnispflicht nach § 32 Abs. 1 KWG unterliegt, entscheidet in Zweifelsfällen die

Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
Abteilung Q 3

Graurheindorfer Straße 108
53117 Bonn
Telefon: +49 (0) 228 / 4108 - 0
Fax: + 49 (0)228 4108-1550
E-Mail: poststelle@bafin.de

Falls Sie zu diesem Merkblatt weitere Fragen haben, können Sie vorab auch Kontakt mit der regional zuständigen Hauptverwaltung der Deutschen Bundesbank aufnehmen; diese wird Ihre Fragen mit einer Stellungnahme gegebenenfalls an die Bundesanstalt weiterleiten:

Für Berlin und Brandenburg:

DEUTSCHE BUNDESBANK
Hauptverwaltung Berlin

Steinplatz 2
10623 Berlin
Telefon: (030) 34 75 - 0
Fax: (030) 34 75 - 12 90

Für Nordrhein-Westfalen:

DEUTSCHE BUNDESBANK
Hauptverwaltung Düsseldorf

Berliner Allee 14
40212 Düsseldorf
Telefon: (0211) 8 74 - 0
Fax: (0211) 8 74 - 36 35

Für Hessen:

DEUTSCHE BUNDESBANK
Hauptverwaltung Frankfurt

Taunusanlage 5
60047 Frankfurt am Main
Telefon: (069) 23 88 - 0
Fax: (069) 23 88 - 11 11

Für die Freie und Hansestadt Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern und Schleswig-Holstein:

DEUTSCHE BUNDESBANK
Hauptverwaltung Hamburg

Willy-Brandt-Straße 73
20459 Hamburg
Telefon: (040) 37 07 - 0
Fax: (040) 37 07 - 41 72

Für die Freie Hansestadt Bremen, Niedersachsen und Sachsen-Anhalt:

DEUTSCHE BUNDESBANK
Hauptverwaltung Hannover

Georgsplatz 5
30159 Hannover
Telefon: (0511) 30 33 - 0
Fax: (0511) 30 33 27 96

Für die Freistaaten Sachsen und Thüringen:

DEUTSCHE BUNDESBANK
Hauptverwaltung Leipzig

Straße des 18. Oktober 48
04103 Leipzig
Telefon: (0341) 8 60 - 0
Fax: (0341) 8 60 - 25 99

Für Rheinland-Pfalz und das Saarland:

DEUTSCHE BUNDESBANK
Hauptverwaltung Mainz

Hegelstr. 65
55122 Mainz
Telefon: (06131) 3 77 - 0
Fax: (06131) 3 77 - 33 33

Für Baden-Württemberg:

DEUTSCHE BUNDESBANK
Hauptverwaltung Stuttgart

Marshallstr. 3
70173 Stuttgart
Telefon: (0711) 9 44 - 0
Fax: (0711) 9 44 - 19 21

Für den Freistaat Bayern:

DEUTSCHE BUNDESBANK
Hauptverwaltung München

Ludwigstr. 13
80539 München
Telefon: (089) 28 89 - 5
Fax: (089) 28 89 - 36 30

Die Hauptverwaltung der Deutschen Bundesbank bietet Ihnen den Vorteil, dass Sie einen Ansprechpartner in Ihrer Region haben.

[1] Vgl. auch das Merkblatt der Deutschen Bundesbank und der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht über die Erteilung einer Erlaubnis zum Betreiben von Bankgeschäften gemäß § 32 Abs. 1 KWG und das Merkblatt der Deutschen Bundesbank über die Erteilung einer Erlaubnis zum Erbringen von Finanzdienstleistungen gemäß § 32 Abs. 1 KWG, abrufbar unter "www.bafin.de" oder "www.bundesbank.de".

[2] abrufbar unter "www.bafin.de"

[nach oben](#)

Zusatzinformationen

Aufgehobene Veröffentlichungen

[Aufgehobene Richtlinien](#)

[Aufgehobene Rundschreiben](#)

[Aufgehobene Auslegungsentscheidungen](#)

[Aufgehobene Merkblätter](#)

[Sonstige aufgehobene Veröffentlichungen](#)
