

## Pressemeldung GPC Law

Berlin, den 02.11.2011

### „Alte-Hasen-Regelung“ nicht für jedermann

*Die „Alte-Hasen-Regelung“ hat einige Tücken, denn sie zielt nicht nur auf die Gewerbeerlaubnis nach §34c GewO, sondern auch auf den Nachweis der ununterbrochenen selbstständigen Tätigkeit durch lückenlose Vorlage der nach § 16 der Makler- und Bauträgerverordnung (MaBV) erforderlichen Prüfberichte. „Wer dem Gewerbeamt jedoch bereits eine Negativmeldung vorgelegt hat, hat damit unwiderruflich eine Unterbrechung seiner Tätigkeit als Kapitalanlagevermittler belegt“, so Rechtsanwalt Goerz und bringt es auf folgende Formel: „Negativmeldung vorgelegt, heißt Qualifikation vorweisen!“.*

Die Regulierung der Kapitalanlagevermittlung durch freie Vermittler geht in die Zielgerade. Am 27. Oktober 2011 hat der Bundestag den entsprechenden Gesetzesentwurf verabschiedet. Das „Gesetz zur Novellierung des Finanzanlagenvermittler- und Vermögensanlagerechts“ wird mit großer Wahrscheinlichkeit noch Ende 2011 verkündet, sobald es den Bundesrat am 25. November 2011 passiert hat.

#### **Gewerbeerlaubnis mit höheren Zugangshürden – aus § 34c wird § 34f GewO**

Damit wird für die Vermittlung von Kapitalanlagen eine Gewerbeerlaubnis mit höheren Zugangshürden eingeführt. Für die Vermittlung v. a. von Investmentfondsanteilen und Geschlossenen Fonds, wird es zukünftig nicht mehr genügen, dass der Vermittler „zuverlässig“, also straffrei ist und „in geordneten Vermögensverhältnissen lebt“, also schuldenfrei ist. Die bisherige schwächere Regelung des § 34c Gewerbeordnung (GewO) wird dann durch die neu in die GewO eingefügte Regelung des § 34f ersetzt. Wer in den Genuss einer Gewerbeerlaubnis nach § 34f GewO kommen möchte, muss zukünftig neben einer Berufshaftpflichtversicherung auch entsprechende Sachkunde nachweisen. Berufszugang wird dann dieselben Zugangshürden haben, wie seit 2007 die Versicherungsvermittlung (§ 34d GewO).

#### **Ausnahme vom Sachkundenachweis durch „Alte-Hasen-Regelung“**

Die Sachkunde werden Vermittler dann durch Ablegung einer Sachkunde-Prüfung bei der IHK nachweisen können. Alternativ dazu werden diverse Aus- und Fortbildungsabschlüsse im Finanzdienstleistungsbereich ggf. in Verbindung mit zusätzlicher Berufspraxis als Sachkundenachweis anerkannt. Außerdem wird es hier nunmehr, ähnlich wie bei der Einführung der Gewerbeerlaubnis bei der Versicherungsvermittlung, eine „Alte-Hasen-Regelung“ geben. Vermittler mit mehrjähriger Berufspraxis können so um die Sachkundeprüfung herum kommen.

#### **Ununterbrochene Tätigkeit seit 2006**

Die „Alte-Hasen-Regelung“ hat aber einige Tücken. „Dies wird dazu führen, dass nicht alle selbstständigen Vermittler mit entsprechender Berufserfahrung nur noch eine Haftpflichtversicherung abschließen müssen, um die neue Gewerbeerlaubnis zu erhalten.“, so die Einschätzung des auf Kapitalanlagevermittler spezialisierten Rechtsanwalts Dietmar Goerz von der Kanzlei GPC Law aus Berlin. Die Ausnahmeregelung sieht nämlich vor, dass hierfür eine ununterbrochene selbstständige Tätigkeit seit dem 1. Januar 2006 belegt werden muss.

### **Nachweis durch Prüfberichte**

Der Nachweis der ununterbrochenen selbstständigen Tätigkeit kann aber nur durch die lückenlose Vorlage der nach § 16 der Makler- und Bauträgerverordnung (MaBV) erforderlichen Prüfberichte erbracht werden. Daraus folgt zweierlei: Von der „Alte-Hasen-Regelung“ kann nur Gebrauch machen, wem vor dem Beginn des Jahres 2006 überhaupt eine Gewerbeerlaubnis nach § 34c GewO erteilt wurde und wer diese noch immer inne hält. Ist dies der Fall, führt dies aber nicht automatisch zur Befreiung vom Sachkundenachweis. Außerdem muss für jedes Jahr seit 2006 der Prüfbericht beim Gewerbeamt eingereicht worden sein.

### **Negativmeldung – kein „Alter-Hase“**

In vielen Fällen haben Vermittler in einem oder mehreren Jahren dem Gewerbeamt als Ersatz für den Prüfbericht aber eine Negativmeldung vorgelegt. Eine Negativmeldung ist ausreichend, wenn in einem bestimmten Zeitraum keine Kapitalanlagen vermittelt wurden. „Wer dem Gewerbeamt jedoch bereits eine Negativmeldung vorgelegt hat, hat damit unwiderruflich eine Unterbrechung seiner Tätigkeit als Kapitalanlagevermittler belegt“, so Rechtsanwalt Goerz. In diesen Fällen muss, auch wenn eine Gewerbeerlaubnis nach § 34c GewO vor Beginn des Jahres 2006 vorlag, eine Sachkundeprüfung oder eine bestimmte Aus- oder Fortbildung nachgewiesen werden. Goerz bringt das auf folgende Formel: „Negativmeldung vorgelegt, heißt Qualifikation vorweisen!“. Goerz weist in diesem Zusammenhang auf den Online-Qualifikations-Check des Berliner Qualifikationsanbieters GOING PUBLIC! Akademie für Finanzberatung AG hin, der Vermittlern Antworten auf ihre Qualifikationsfragen gibt.

### **Prüfbericht nachreichen?**

Noch problematischer ist, wenn zwar Kapitalanlagen vermittelt wurden und daher keine Negativmeldung erfolgte, aber für einen längeren Zeitraum auch keine Prüfberichte eingereicht wurden. „Da viele Gewerbeämter die Vorlage der Prüfberichte nicht regelmäßig kontrollieren, haben sich viele Vermittler die Einreichung gespart“, wie Rechtsanwalt Goerz aus seiner Beratungspraxis weiß. Vermittler auf die das zutrifft, könnten deshalb auf die Idee kommen, die Berichte nachzureichen, um sich die „Alte-Hasen-Regelung“ zu sichern. „Theoretisch ginge das“, meint Goerz. Zwar sehe die MaBV vor, dass die Berichte bis zum Ende des folgenden Jahres eingereicht werden müssen. Die Pflicht zur Vorlage bleibe danach aber weiter bestehen. Somit müsse es grundsätzlich auch möglich sein, ggf. für mehrere Jahre, die Berichte nachzureichen.

### **Nachreichen wird in jedem Falle teuer**

„Ein Nachreichen von Prüfberichten bringt weitreichende Konsequenzen mit sich“, so Rechtsanwalt Goerz. Nach Ansicht des Berliner Anwaltes kann bei einer Nachreichung der Prüfberichte schnell ein vierstelliger Betrag zusammen kommen. Denn einerseits müssen die Kosten für einen geeigneten Prüfer aufgewandt werden, der mehrere zurückliegende Jahre prüfen muss. Steuerberater sind keine geeigneten Prüfer! Wenn die Pflicht zur Vorlage des Prüfberichtes verletzt wird, so ist dies zudem eine Ordnungswidrigkeit, die mit einem Bußgeld von bis zu fünftausend Euro geahndet werden kann (§ 18 MaBV i.V.m. § 144 Abs. 2 Nr. 6 GewO). Bei der Festsetzung des Bußgeldes würde verschärfend berücksichtigt werden, dass die Prüfberichte für mehrere Jahre nicht vorgelegt wurden.

### **Vorsicht Falle**

Damit nicht genug! Eine Gewerbeerlaubnis kann entzogen werden, wenn der Gewerbetreibende im Sinne des Gewerberechts unzuverlässig ist. Als unzuverlässig gilt in erster Linie, wer ein Vermögensdelikt begangen hat. Eine Unzuverlässigkeit im Sinne des Gewerberechts kann sich aber auch aus anderen Gründen ergeben. Beispielsweise bei einer wiederholten Weigerung Prüfberichte abzugeben. „Ein solcher Fall ist bereits höchststrichterlich entschieden worden.“ so Rechtsanwalt Goerz. Er verweist hier auf die Entscheidung des Hessischen Verwaltungsgerichtshof aus dem Jahre 1996 (Aktenzeichen: 8 UE 3817/95). „In solchen Fällen sollte das weitere Vorgehen unbedingt mit einem Anwalt abgestimmt werden, um die Situation nicht zu verschlimmbessern“, rät der Geschäftsführer der GPC Law.

### **Weiterführende Links:**

1. [elektronische Vorabfassung „Entwurf eines Gesetzes zur Novellierung des Finanzanlagenvermittler- und Vermögensanlagenrechts“](#)
2. [§ 16 MaBV](#)
3. [§ 18 MaBV](#)
4. [§ 144 GewO](#)
5. [VGH Hessen, 10.09.1996 - 8 UE 3817/95](#)
6. [Qualifikations-Check](#)

Zeichen: 7.061 inkl. Leerzeichen

### **GPC Law Rechtsanwaltsgesellschaft mbH**

#### **RA Dietmar Goerz**

Dudenstrasse 10

10965 Berlin

Fon (+49 30) 680 85 71 – 0

Fax (+49 30) 680 85 71 - 9

[info@gpc-law.de](mailto:info@gpc-law.de)

[www.gpc-law.de](http://www.gpc-law.de)