

1. Anwendungsbereich des § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO

Die Erlaubnis gemäß § 34i Abs. 1 GewO wird benötigt, wenn der Abschluss von Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen (vgl. § 491 Abs. 3 BGB) oder entsprechenden entgeltlichen Finanzierungshilfen (vgl. § 506 BGB) vermittelt wird oder Dritte zu solchen Verträgen beraten werden. Ein Immobilier-Verbraucherdarlehensvertrag setzt den Abschluss eines **entgeltlichen Darlehensvertrags zwischen einem Unternehmer (§ 14 BGB) und einem Verbraucher (§ 13 BGB)** voraus, bei dem das **Darlehen unabhängig von seinem Verwendungszweck** durch ein **Grundpfandrecht** (Hypothek gemäß § 1113 BGB, Grundschuld gemäß § 1191 BGB, Rentenschuld gemäß § 1199 BGB) oder eine **Reallast** gemäß § 1105 BGB (z. B. ein Altenteilsrecht) oder für den **Erwerb oder die Erhaltung eines sonstigen grundstücksbezogenen Rechts** (§ 491 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BGB) oder durch entsprechende **entgeltliche Finanzierungshilfen** (§ 506 Abs. 2 Satz 1 BGB) besichert wird. Praxisbeispiele können Sie der beigefügten Präsentation (aktualisierte Fassung IHK Rheinhessen, Stand: 06. Juni 2016) entnehmen.

2. Anwendungsbereich des § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO

Für die Vermittlung von Darlehen zu gewerblichen bzw. beruflichen Zwecken an Gewerbetreibende/Angehörige freier Berufe und für Allgemein-Verbraucherdarlehensverträge wird wie bisher eine **Erlaubnis gemäß § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO benötigt**.

3. Kriterien zur Abgrenzung Immobilier-Verbraucherdarlehensvertrag/Allgemein-Verbraucherdarlehensvertrag

Der Immobilier-Verbraucherdarlehensvertrag, für dessen Vermittlung/Beratung eine Erlaubnis gemäß § 34i Abs. 1 GewO benötigt wird, unterscheidet sich von dem Allgemein-Verbraucherdarlehensvertrag (§ 491 Abs. 2 BGB), der im allgemeinen Sprachgebrauch auch als „Konsumentenkredit“ bezeichnet wird, durch die enumerativ aufgeführten Bezüge zu einer Immobilie. Fehlt es bei einem entgeltlichen Darlehensvertrag zwischen einem Unternehmer (§ 14 BGB) und einem Verbraucher (§ 13 BGB) an den Bezügen zu einer Immobilie, handelt es sich um einen **Allgemein-Verbraucherdarlehensvertrag**.

4. Tenorierung von Erlaubnissen nach § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO

Erlaubnisse nach § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO sollen entsprechend dem geänderten Wortlaut dieser Vorschrift tenoriert werden: („Darlehen mit Ausnahme von Verträgen im Sinne des § 34i Abs. 1 Satz 1“).

5. Unternehmer (§ 14 BGB)/Verbraucher (§ 13 BGB)

Sowohl beim Allgemein-Verbraucherdarlehensvertrag als auch beim Immobilien-Verbraucherdarlehensvertrag muss der **Darlehensgeber** ein **Unternehmer** – typischerweise eine Bank/Sparkasse –, also eine natürliche oder juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft sein, die bei Abschluss des Darlehensvertrages in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit handelt.

Der Darlehensvertrag muss mit einem **Verbraucher** (Darlehensnehmer) geschlossen werden, also einer natürlichen Person, die den Darlehensvertrag zu einem Zweck abschließt, **der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbstständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann**. Nach dem Wortlaut des § 13 BGB muss der Verbraucher eine **natürliche Person** sein.

Wird das Darlehen **gemischt genutzt**, d. h. für private und gewerbliche Zwecke eingesetzt, wird man den Darlehensvertrag nicht dem Verbraucherkreditrecht (§§ 491 ff. BGB) unterstellen, wenn die private Nutzung ganz untergeordnet ist und daher ganz oder überwiegend den gewerblichen bzw. beruflichen Zwecken dient. Bei Kaufleuten greift die Vermutung des § 344 HGB, wonach ein Rechtsgeschäft, das von einem Kaufmann getätigt wird, im Zweifel seinem Handelsgewerbe zuzurechnen ist. Folglich wird für die Vermittlung eines gemischt genutzten Darlehens zwischen einer Bank/Sparkasse und einem Kaufmann eine Erlaubnis gemäß § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO benötigt:

6. Abgrenzung des Nachweismaklers vom Tippgeber

Nach § 34i GewO benötigt derjenige, der einem Verbraucher einen Immobilien-Verbraucherdarlehensvertrag (§ 491 Abs. 3 BGB) vermittelt, eine Erlaubnis. Dagegen benötigt der bloße Tippgeber diese Erlaubnis nicht. Da nach dem neuen § 655a Abs.1 BGB unter den Begriff der Darlehensvermittlung nicht nur die Abschlussvermittlung, sondern auch der **Nachweis** der Gelegenheit zum Abschluss

eines Darlehensvertrages fällt, stellt sich die Frage, wie der Nachweismakler von dem Tippgeber abzugrenzen ist. Die beiden Tätigkeiten sind wie folgt abzugrenzen:

- Die Tätigkeit eines Tippgebers ist darauf beschränkt, Möglichkeiten zum Abschluss eines Immobilier-Verbraucherdarlehensvertrags namhaft zu machen oder Kontakte zwischen einem potentiellen Darlehensnehmer und einem Darlehensgeber herzustellen.
- Als **Nachweismakler**, der eine Erlaubnis nach § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO benötigt, handelt derjenige, der den Kunden (potentiellen Darlehensnehmer) auch über den Inhalt des Darlehensvertrags oder eine bestimmte Form der Finanzierung informiert, denn nach den Grundsätzen zum Maklerrecht liegt eine Nachweisvermittlung nur vor, wenn dem Kunden neben dem potentiellen Vertragspartner (Kreditinstitut) auch ein bisher nicht bekanntes Finanzierungskonzept benannt wird, so dass der Kunde von sich aus Vertragsverhandlungen aufnehmen kann.

Außerdem liegt eine Darlehensvermittlung, die eine Erlaubnis nach § 34i GewO erfordert, nach § 655a Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BGB auch dann vor, wenn man dem Kunden in irgendeiner Form beim Abschluss des Darlehensvertrages behilflich ist. Hierzu könnte es ausreichen, wenn man dem Kunden hilft, die erforderlichen Unterlagen zusammenzustellen oder ihm mitteilt, welche Unterlagen das Kreditinstitut verlangen wird.

7. Fristen im vereinfachten Verfahren

Gewerbetreibende, die am 21. März 2016 eine Erlaubnis gemäß § 34c Abs. 1 Satz 1 GewO haben, die zur Vermittlung des Abschlusses von Darlehensverträgen berechtigt, können mit der § 34c GewO-Erlaubnis **nur noch bis zum 21. März 2017** Immobilier-Verbraucherdarlehensverträge vermitteln, weil die § 34c-Erlaubnis gemäß § 160 Abs. 4 Satz 2 GewO nur bis zu diesem Zeitpunkt als Erlaubnis gemäß § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO gilt.

Wenn der Gewerbetreibende mit der § 34c GewO-Erlaubnis auch in Zukunft, d. h. **nach dem 21. März 2017** Immobilier-Verbraucherdarlehensverträge im Sinne des § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO vermitteln möchte, muss er gemäß § 160 Abs. 1 GewO bis zum 21. März 2017 eine Erlaubnis gemäß § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO **erworben**

haben (besitzen) und sich selbst sowie die gemäß § 34i Abs. 8 Nr. 2 GewO einzutragenden Personen registrieren lassen.

Kann die beantragte Erlaubnis gemäß § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO von der Gewerbebehörde nicht bis zum 21. März 2017 erteilt werden, weil der Gewerbetreibende z. B. erst im Mai 2017 einen Termin für die Sachkundeprüfung hat, dann darf der Gewerbetreibende vom 22. März 2017 bis zur Erteilung der § 34i GewO-Erlaubnis keine Immobilier-Verbraucherdarlehensverträge vermitteln, weil die § 34c GewO Erlaubnis kraft Gesetzes am 21. März 2017 erloschen ist und der Gewerbetreibende die § 34i GewO-Erlaubnis noch nicht erworben hat und demnach nicht besitzt. Die Gewerbebehörde hat in diesem Fall zu prüfen, ob die Fortsetzung des Betriebs untersagt werden muss (§ 15 Abs. 2 GewO), und ob im Falle einer Zuwiderhandlung die Ahndung einer Ordnungswidrigkeit gemäß § 144 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe h) GewO geboten ist.

8. Vereinfachtes Verfahren

a) Immobiliendarlehensvermittler

Ein Gewerbetreibender kann gemäß § 160 Abs. 2 GewO unter Vorlage der § 34c GewO-Erlaubnisurkunde **im Original** oder durch **Vorlage einer behördlichen Zweitbescheinigung** die Erteilung einer Erlaubnis gemäß § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO im **vereinfachten Verfahren** beantragen, d. h. dass in der Regel keine Prüfung der Zuverlässigkeit und der Vermögensverhältnisse gemäß § 34i Abs. 2 Nummer 1 und 2 GewO erfolgt.

b) Ausnahme: Prüfung Zuverlässigkeit/geordnete Vermögensverhältnisse

Bestehen Anhaltspunkte dafür, dass die Zuverlässigkeit/Vermögensverhältnisse des Antragstellers nicht mehr gewährleistet sind, ist von der Gewerbebehörde im Einzelfall zu entscheiden, wie weiter verfahren wird. Denkbar ist, dass die erforderlichen Auskünfte von Amts wegen eingeholt werden. Es kann auch angezeigt sein, den Antragsteller aufzufordern, die Unterlagen für das Erlaubnisverfahren gemäß § 34i GewO (Regelverfahren) vorzulegen.

c) Keine Vorlage der § 34c GewO- Erlaubnisurkunde durch Antragsteller

Falls der Antragsteller **weder das Original noch eine behördliche Zweitbescheinigung** der Erlaubnisurkunde gemäß § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO vorlegt, erfüllt er nicht die rechtlichen Voraussetzungen für das vereinfachte Verfahren und ist demnach gehalten, das Regelverfahren gemäß § 34i GewO,

eingeschlossen die Prüfung der Zuverlässigkeit und der Vermögensverhältnisse, durchzuführen.

d) Vorlagepflicht der § 34c GewO-Erlaubnisurkunde

Bei der Erlaubnisurkunde gemäß § 34c GewO handelt es sich um eine Urkunde im Sinne des § 52 VwVfG (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts Neustadt/W. vom 05.07.2007, 4 L 704/07, Gewerbe Archiv 2008, S. 121 ff.).

Zu beachten ist, dass unabhängig von der Nachvollziehbarkeit des vom Antragsteller vorgetragenen Verlustgrundes (z. B. Verlust bei einem Umzug) **gesetzlich keine Befreiung von der Vorlage der Erlaubnisurkunde nach § 34c GewO vorgesehen** ist. Auf diese Weise soll sichergestellt werden, dass der Verbleib der Erlaubnisurkunde nach § 34c GewO zur Verhinderung eines etwaigen Rechtsmissbrauchs verbindlich aufgeklärt wird. Deshalb muss die Gewerbebehörde die Vorlage der § 34c GewO-Erlaubnisurkunde unabhängig von einem Verschulden des Antragstellers grundsätzlich verlangen und gegebenenfalls mittels Verwaltungszwang betreiben. Die Gewerbebehörde kann die Herausgabe der Erlaubnisurkunde nach § 34c GewO durch Erlass eines Verwaltungsaktes gemäß § 1 LVwVfG i. V. m. § 52 VwVfG zurückzufordern und die Herausgabe gemäß den §§ 2 bis 4, § 54 Nr. 1 i. V. m. § 49 Abs. 3 Satz 5 LVwVG zwangsweise durchsetzen.

e) Erfolgreiche Zwangsvollstreckung – Versicherung an Eides statt

Falls die Erlaubnisurkunde im Zwangsvollstreckungsverfahren nicht vorgefunden wird, hat der Vollstreckungsschuldner (Antragsteller) auf Verlangen der Vollstreckungsbehörde zu Protokoll an Eides statt zu versichern, dass er die Sache nicht besitze und auch nicht wisse, wo die Sache sich befinde (vgl. §§ 2 bis 4, § 54 Nr. 1 i. V. m. § 49 Abs. 4 Satz 1 LVwVG). Die Rechtsvorschrift des § 49 Abs. 4 Satz 1 LVwVG, die in der Zivilprozessordnung (§ 883 Abs. 1 ZPO) eine Parallele findet, bildet gemäß § 1 LVwVfG i. V. m. § 27 Abs. 1 Satz 1 VwVfG die Rechtsgrundlage dafür, dass die Behörde im Wege der Zwangsvollstreckung die Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung über den „Verlust der Urkunde“ gegen den Antragsteller durchsetzen kann.

f) Ausnahme: freiwillige Versicherung an Eides statt durch Antragsteller

Falls das Erlaubnisverfahren nach § 34c GewO **anhand der behördlichen Aktenlage vollständig nachvollzogen werden kann und Anhaltspunkte für die fehlende Zuverlässigkeit des Antragstellers nicht bestehen**, kann die

Gewerbebehörde zur Vermeidung von beiderseitigem Verwaltungsaufwand dem Antragsteller, der seine Erlaubnisurkunde gemäß § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO nicht mehr auffinden kann, vorschlagen, nach entsprechender Belehrung freiwillig zu Protokoll an Eides statt zu versichern, dass er die Erlaubnisurkunde gemäß § 34c GewO nicht besitze und auch nicht wisse, wo sie sich befinde. Die Gewerbebehörde nimmt in diesem Fall statt der „Erlaubnisurkunde gemäß § 34c GewO“ die Versicherung an Eides statt zu den Akten und prüft die Erteilung der beantragten Erlaubnis nach § 34i GewO im vereinfachten Verfahren.

g) Wie soll verfahren werden, wenn der Gewerbetreibende eine Erlaubnis nach § 34c Abs. 1 Satz 1 GewO als Darlehensvermittler besitzt und eine Sachkundeprüfung durchlaufen will, die jedoch erst zu einem späteren Zeitpunkt angeboten wird?

Die Erlaubnis nach § 34i GewO darf erst erteilt werden, wenn sämtliche Voraussetzungen erfüllt sind, d. h. wenn vom Antragsteller auch die Sachkundeprüfung nachgewiesen wird.

h) Muss der Gewerbetreibende eine Erlaubnis nach § 34c Abs. 1 GewO als Darlehensvermittler besitzen, um sich auf die „Alte-Hasen-Regelung“ (§ 160 Abs. 3 GewO) berufen zu können?

Wenn der Gewerbetreibende vor Antragstellung selbständig im Bereich der Darlehensvermittlung tätig war und die insoweit nach § 34c GewO erforderliche Erlaubnis nicht vorliegt, ist entsprechend der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Thema "Schwarzarbeit und Eintragung in die Handwerksrolle" (BVerwG, Urteil vom 13.05.2015, Az. 8 C 12/14) eine **Anwendung des § 160 Abs. 3 GewO ausgeschlossen**. War der antragstellende Gewerbetreibende zuvor nachweislich unselbständig im Bereich der Beratung über Darlehen tätig, benötigte er keine Erlaubnis nach § 34c GewO, sodass nachgewiesene Beratungstätigkeiten zur Darlehensvermittlung anerkannt werden können.

9. Immobiliardarlehensvermittler/Honorar-Immobiliardarlehensberater

Bei der Erlaubniserteilung wird zwischen der Immobiliardarlehensvermittlung und der Honorar-Immobiliardarlehensberatung nicht unterschieden. Erst im Rahmen der Registrierung muss der Erlaubnisinhaber entscheiden, ob er als Immobiliar-

darlehensvermittler oder Honorar-Immobilienkreditgeber in das Register eingetragen wird. **Beide Tätigkeiten schließen sich gegenseitig aus.**

Der Erlaubnisinhaber hat nach § 7 Abs. 1 Satz 1 ImmVermV der zuständigen Behörde unverzüglich nach Aufnahme seiner Tätigkeit u. a. mitzuteilen, ob er als Honorar-Immobilienkreditgeber auftritt (§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 ImmVermV). Die zuständige Behörde leitet diese Angabe an die Registerbehörde weiter (§ 7 Abs. 1 Satz 2 ImmVermV).

10. Honorar-Immobilienkreditgeber

Die Übergangsregelung des § 160 GewO bezieht sich nur auf die Tätigkeit des Darlehensvermittlers gemäß § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO und nicht auf die Tätigkeit des **Honorar-Immobilienkreditgebers**, die erst mit der Rechtsvorschrift des § 34i GewO eingeführt wurde. **Aus diesem Grund ist die Erteilung der Erlaubnis zur Ausübung der Tätigkeit als Honorar-Immobilienkreditgeber nur im Regelverfahren** möglich, in dem auch der Nachweis der Zuverlässigkeit und der geordneten Vermögensverhältnisse zu erbringen ist.

11. Zulässigkeit einer „Schubladenerlaubnis“ im vereinfachten Verfahren

Aus der Formulierung in § 160 Abs. 1 GewO ("weiterhin vermitteln möchte") kann nicht abgeleitet werden, dass dem Gewerbetreibenden eine Erlaubnis gemäß § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO **ohne** unverzügliche Registrierung (sog. „Schubladenerlaubnis“) erteilt werden kann. Dies beruht darauf, dass § 160 Abs. 1 GewO eine bestehende Darlehensvermittlungstätigkeit („weiterhin vermittelt“) voraussetzt und die Registrierung („müssen ... sich ... registrieren lassen“) verbindlich vorschreibt.

12. Zulässigkeit einer „Schubladenerlaubnis“ im Regelverfahren

Im Erlaubnisverfahren gemäß § 34i GewO ist eine „Schubladenerlaubnis“ möglich, weil nach § 34i Abs. 8 GewO eine Registereintragung erst nach Aufnahme der Tätigkeit erfolgen muss.

13. Genehmigungsfiktion bei der Erteilung von Erlaubnissen nach § 34 i GewO

Die Vermittlung von Darlehen nach § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO gehört zu den Finanzdienstleistungsgeschäften im Sinne von Artikel 2 Abs. 2 Buchstabe b) der Dienstleistungsrichtlinie. Diese Tätigkeit ist somit vom Geltungsbereich der Dienstleistungsrichtlinie (Richtlinie 2006/123/EG) und damit von der Genehmigungsfiktion nach Artikel 13 Abs. 4 der Richtlinie 2006/123/EG ausgeschlossen. Daher wurde § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO bei der Umsetzung

der Dienstleistungsrichtlinie nicht in § 6a GewO aufgenommen. Dies gilt auch für die Vermittlung von Immobiliendarlehen nach § 34i GewO.

14. Vermittlung von Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen durch Versicherungsunternehmen

Nach § 6 Abs. 1 Satz 2 GewO gilt die GewO für den Geschäftsbetrieb von Versicherungsunternehmen nur insoweit, als sie ausdrückliche Bestimmungen enthält. Eine ausdrückliche Bestimmung für Versicherungsunternehmen für den Vertrieb von Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen existiert in der GewO nicht. Das Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) ist insoweit das Spezialgesetz für die gewerbliche Tätigkeit der Versicherungsunternehmen. Soweit die Unternehmen nach den versicherungsaufsichtsrechtlichen Anlagegrundsätzen berechtigt sind, Darlehen i.S.v. § 491 Abs. 3 BGB zu vergeben, verweist § 15a VAG auf § 18a Abs. 1 bis 10 KWG. Dort werden die aufsichtsrechtlichen Vorgaben für die Vergabe von Verbraucherdarlehen zusammengefasst. Sind diese sowie alle sonstigen aufsichtsrechtlichen Voraussetzungen erfüllt, handelt es sich bei der Vergabe von Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen nicht um ein unzulässiges versicherungsfremdes Geschäft gemäß § 15 Abs. 1 VAG. Die Vergabe wie auch die Vermittlung von durch das Unternehmen selbst vergebenen Immobilier-Verbraucherdarlehen ist dann dem Geschäftsbetrieb von Versicherungsunternehmen zuzurechnen, so dass gemäß § 6 Abs. 1 Satz 2 GewO die Gewerbeordnung und damit auch § 34i GewO keine Anwendung finden.

Dies soll auch bei der Vermittlung von Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen gelten, die nicht durch das Versicherungsunternehmen selbst vergeben werden. Es handelt sich auch in diesem Fall nicht um ein versicherungsfremdes Geschäft i.S.v. § 15 Abs. 1 VAG, wenn das Versicherungsunternehmen selbst zur Vergabe des entsprechenden Darlehens nach den Vorschriften des VAG berechtigt wäre.

Versicherungsvermittler mit einer Erlaubnis nach § 34d Abs. 1 GewO und Ausschließlichkeitsvermittler nach § 34d Abs. 4 GewO, die zusätzlich gewerbsmäßig Immobilier-Verbraucherdarlehen vermitteln, benötigen dagegen eine Erlaubnis nach § 34i GewO.

15. Können Versicherungsbestätigungen akzeptiert werden, die vor Inkrafttreten der ImmVermV ausgestellt wurden?

Eine Versicherungsbestätigung kann anerkannt werden, auch wenn sie vor Inkrafttreten der ImmVermV am 07. Mai 2016 ausgestellt wurde, sofern sie die inhaltlichen Anforderungen der §§ 9 ff. ImmVermV erfüllt und die Bestätigung zum Zeitpunkt der Antragstellung nicht älter als 3 Monate ist (vgl. § 11 Abs. 1 ImmVermV).

16. Wann liegt eine ununterbrochene Tätigkeit seit dem 21. März 2011 vor und wie wird diese nachgewiesen?

Maßgeblich sind jeweils die Umstände des Einzelfalls, d. h. ob die antragstellende Person vorher selbständig oder unselbständig tätig war. Bei selbständig Tätigen sind die nach § 10 MaBV zu führenden Aufzeichnungen maßgeblich; insoweit ist zu berücksichtigen, dass der Verordnungsgeber die in § 10 MaBV geregelten Aufzeichnungspflichten in § 14 ImmVermV mit der Folge übernommen hat, dass diese nicht nur für die Immobiliendarlehensvermittler sondern auch für die Honorar-Immobiliendarlehensberater verbindlich umzusetzen sind.

Bei Darlehensvermittlern mit einer Erlaubnis gemäß § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO, die ihrer Pflicht zur Fertigung der Aufzeichnungen gemäß § 10 Abs. 1, 2 und 5 MaBV nicht nachgekommen sind, können Ordnungswidrigkeiten gemäß § 18 Abs. 1 Nr. 7 und Nr. 10 MaBV vorliegen. Soweit diese Darlehensvermittler angeben, von ihrer Pflicht zur Fertigung von Aufzeichnungen nichts gewusst zu haben, offenbaren sie, dass ihnen bereits die Informationen über die eigenen Pflichten fehlen. Dies kann ein Indiz für eine Unzuverlässigkeit sein (§ 35 GewO); in jedem Fall bestehen aufgrund dieses Fehlverhaltens erhebliche Zweifel an der Sachkunde über die Beratungs- und Sorgfaltspflichten im Rahmen der Vermittlungs- und Nachweistätigkeit.

Falls der Darlehensvermittler nur teilweise über Aufzeichnungen i. S. d. § 10 MaBV verfügt, kann er durch Vorlage weiterer Nachweise, wie z. B. Provisionsabrechnungen die „ununterbrochene Tätigkeit“ belegen. Die Nachweise können jedoch nur anerkannt werden, wenn sie die Vermittlungs- und Nachweistätigkeit für die Immobiliendarlehensvermittlung belegen. Dies vorausgeschickt, kann auch die Bestätigung eines Prinzipals in Betracht kommen,

in der dieser bescheinigt, dass der betreffende Vermittler aus der Vermittlung von Immobiliendarlehen seit dem 21. März 2011 durchgängig Provisionen bezogen hat. Es muss erkennbar sein, dass über Produkte im Sinne des § 491 Abs. 3 BGB bzw. § 506 BGB beraten oder diese vermittelt wurden.

Bei der „Alten-Hasen-Regelllung“ handelt es sich um die Gewährung eines Bestandsschutzes, der jedoch nur denjenigen zugute kommen soll, die nachweislich die Vermittlungs-/und Nachweistätigkeit im Bereich Immobiliendarlehensvermittlung in Kenntnis und Anwendung der ihnen obliegenden Pflichten ausgeübt haben. § 10 MaBV verpflichtet die Gewerbetreibenden zur Buchführung im gewerberechlichen Sinn unter Verwendung der deutschen Sprache (vgl. § 10 Abs. 1 Satz 2 MaBV). Die Gewerbebehörden sind daher nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet, die vollständigen Aufzeichnungen einzusehen, um im Interesse des Gewerbetreibenden Feststellungen zur „*ununterbrochenen Tätigkeit*“ treffen zu können.

17. „Alte-Hasen-Regelung“: Wie ist zu verfahren, wenn Gewerbetreibende, die bisher Bausparverträge vermittelt haben, nachweisen, dass sie den Darlehensnehmer nach Ansparreife über die Möglichkeiten eines Bauspardarlehens beraten haben?

Die Vermittlung von Bausparverträgen ist erlaubnisfrei. Nach bisheriger Rechtslage wurde auch für die Beratung zu Bauspardarlehen keine Erlaubnis benötigt. Der Gewerbetreibende war – anders als unter Nr. 8 h – zur Ausübung der Tätigkeit berechtigt. Die Erlaubnispflicht gemäß § 34c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GewO besteht nur für die **Vermittlung** zum Abschluss von Darlehensverträgen und für den **Nachweis** über die Gelegenheit zum Abschluss solcher Verträge, aber nicht für die Beratung. Die Beratungstätigkeit ist erst mit § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO erlaubnispflichtig geworden („*oder Dritte zu solchen Verträgen beraten will*“). Da die Beratungstätigkeit zu den Bauspardarlehen legal ausgeübt wurde und für § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO Relevanz hat, kann diese Tätigkeit – soweit nachgewiesen – anerkannt werden.

18. Anerkennung gleichwertiger Sachkundenachweise nach § 20 ImmVermV

Abschlüsse des Berufsbildungswerks der Bausparkassen werden durch eine Urkunde (Musterurkunde) nachgewiesen, in der auf das Ausbildungsprogramm, d.h. den Lernzielkatalog, abgestellt wird. Damit kann der Nachweis nach § 20 ImmVermV erbracht werden.

Die weiteren in § 20 ImmVermV aufgeführten Stellen bescheinigen Abschlüsse auf der Grundlage des gemeinsamen Lernzielkatalogs für die Landesbausparkassen. Eine Musterurkunde existiert für diesen Bereich nicht. Der gemeinsame Lernzielkatalog ist erst seit Anfang 2012 Grundlage der Prüfungen. Daher stellt sich die Frage, ob die Erlaubnisbehörden den 55-seitigen Lernzielkatalog durchzuarbeiten haben, um zu prüfen, ob der jeweilige Abschluss dem Katalog entspricht?

Dies wurde in der **119. Sitzung des BLA „Gewerberecht“ am 12./13. April 2016** verneint. Wenn aus dem bescheinigten Abschluss ersichtlich ist, dass es sich um einen Abschluss auf der Grundlage des gemeinsamen Lernzielkatalogs für die Landesbausparkassen handelt, indiziert dies die Vermutung, dass es sich um einen gleichwertigen Abschluss handelt. Die Gewerbebehörde sollte dabei jedoch sicher sein, dass der Abschluss „echt“ ist. Zu diesem Zweck sollte Kontakt mit der ausstellenden Stelle aufgenommen werden.

19. Tätigkeit deutscher Immobiliendarlehensvermittler in einem anderen europäischen Mitgliedstaat/EWR-Vertragsstaat

Der Inhaber einer Erlaubnis gemäß § 34i GewO, der seine Hauptniederlassung/seinen Hauptsitz in Deutschland hat und seine gewerbliche Tätigkeit in Deutschland ausübt, benötigt, wenn er darüber hinaus in europäischen Mitgliedstaaten/EWR-Vertragsstaaten tätig werden möchte, keine erneute Erlaubnis im Aufnahmestaat, aber er darf im Aufnahmestaat erst nach Durchführung eines Unterrichtsverfahrens tätig werden. Hierfür übermittelt der Inhaber der Erlaubnis gemäß § 34i GewO eine Absichtserklärung an die Registerbehörde (§ 6 Abs. 1 Nr 6 ImmVermV, § 11a Abs. 4 GewO). Diese leitet die Absichtserklärung **über das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle, E-Mail: MCD.notifications@bafa.bund.de** (§ 11a Abs. 6 Satz 2 Nr. 3 und Satz 3) **an die zuständige Behörde im Aufnahmemitgliedstaat. Der Versicherungsschutz des**

Gewerbetreibenden muss in der Regel auf das **Gebiet der Europäischen Union**, zumindest auf das Gebiet des Aufnahmemitgliedstaats, (§ 9 ImmVermV) **erweitert werden**.

Inhaber einer Erlaubnis gemäß § 34c Abs. 1 Satz 1 GewO können das Unterrichtungsverfahren erst nach Erteilung der Erlaubnis gemäß § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO durchführen (§ 160 Abs. 6 GewO).

Falls der Gewerbetreibende seinen Hauptsitz/seine Hauptniederlassung in Deutschland aufgeben und in einem europäischen Mitgliedstaaten/EWR-Vertragsstaat tätig werden möchte, benötigt er eine Erlaubnis zur Immobiliendarlehensvermittlung nach den Vorschriften im Aufnahmestaat.

Der Fall, dass ein Immobiliendarlehensvermittler aus einem europäischen Mitgliedstaat/EWR-Vertragsstaat in Deutschland tätig werden möchte, ist in § 34i Abs. 4 GewO geregelt.

20. Gebühren

Aus den Rückmeldungen zeichnet sich landesweit folgende Tendenz ab:

- Erlaubnis § 34i GewO im vereinfachten Verfahren – 150,- bis 250,- €
- Erlaubnis § 34i GewO im Regelverfahren – 1.100,- bis 1.500,- €

Wegen der Berechnung der Gebühren wird auf die Ausführungen unter TOP 4 in der Niederschrift über die 1. Ad-hoc-Dienstbesprechung „Finanzanlagenvermittler“ am 20.02.2013 hingewiesen, die jedoch wie folgt zu modifizieren sind.

- Bei der Berechnung nach dem Kostendeckungsprinzip müssen die Stundensätze aus § 2 Abs. 3 der Landesverordnung über die Gebühren der Behörden der Wirtschaftsverwaltung, BS 2013-1-27 zugrunde gelegt werden.
- Beim Äquivalenzprinzip kann folgendes berücksichtigt werden:
 - Bruttomonatsverdienst für Beschäftigte im Bereich Finanzdienstleistungen auf Basis des Online-Portals Statista 1. Halbjahr/2015 liegt bei 4.876, €; demnach liegt der Bruttojahresverdienst bei 58.512,- €;
 - Multipliziert mit 1,5 ergibt dies einen Jahresumsatz für Selbständige in Höhe von 87.768,- € (Betrag wurde durch stichprobeweise Abfrage bestätigt);

- Um von einem repräsentativen Durchschnittswert auszugehen (siehe Niederschrift), wird ein Abschlag vorgenommen und ein Jahresumsatz von 60.000,- € zugrunde gelegt; davon 2,5 % ergibt eine Verwaltungsgebühr von 1.500,- €:

▪

21. Gebundener Vermittler

Das Berufsbild des gebundenen Vermittlers ist bei Immobiliendarlehensvermittlern im Sinne des § 34i GewO nicht bekannt. Daher wurden keine dem § 34d Abs. 4 GewO entsprechenden Regelungen (gebundener Versicherungsvermittler) für den Immobiliendarlehensvermittler getroffen. Allerdings kommt - wenn vom Kreditgeber nachgewiesen - ein Haftungsdach als gleichwertige Garantie nach § 34i Abs. 2 Nr. 3 GewO in Betracht.

22. Stellen die Beschäftigten des Erlaubnisinhabers (Personen, die bei Vermittlung oder Beratung mitwirken oder in leitender Tätigkeit mitverantwortlich sind gemäß § 34i Abs. 6 GewO) zwei unterschiedliche Registertatbestände oder einen einheitlichen Tatbestand dar?

Es soll eine getrennte Registrierung erfolgen.

gez.

Jutta Schmidt