

**BaFin-Konsultation
16/2021: Änderung des
FAQ zum Vertrieb und
Erwerb von
Investmentvermögen nach
dem KAGB**

Häufige Fragen zum Vertrieb und Erwerb von Investmentvermögen nach dem KAGB

GeschäftszeichenWA 41-Wp 2137-2013/0293Datum:04.07.2013, geändert am [.....16.03.2018]

In diesem Schreiben werden häufig gestellte Fragen zum Vertrieb und Erwerb von Investmentvermögen nach den Vorschriften des KAGB ~~in der Fassung des Gesetzesbeschlusses des Deutschen Bundestages vom 16. Mai 2013 zum AIFM-Umsetzungsgesetz~~^{III} beantwortet (FAQ). Der FAQ-Katalog soll fortlaufend aktualisiert und ggf. um weitere Fragen ergänzt werden.

Auf dieser Seite:

- 1. Begriff des Vertriebs
- 1.1 Abgrenzung zum Pre-Marketing
- 1.2 Einreichen von Pre-Marketing-Mitteilungen
- 1.13 Anbieten und Platzieren eines Investmentvermögens
- 1.24 Besonderheiten bei Pre-Marketing und einem Vertrieb an professionelle und semiprofessionelle Anleger
- 1.35 Veräußerung von Anteilen oder Aktien durch Anleger
- 1.46 Kein Vertrieb an bereits investierte Anleger
- 1.57 Vorkehrungen zur Verhinderung eines Vertriebs an Privatanleger
- 1.68 Relevanz des Vertriebsbegriffs für Finanzanlagenvermittler nach § 34f GewO
- 1.79 Vermögensverwalter
- 2. AIF-Vertriebsanzeigen
- 2.1. Allgemeines
- 2.1.1. Auswahl des einschlägigen Anzeigeverfahrens
- 2.1.2. Anzeigeberechtigung
- 2.1.3. Bearbeitungsfristen der BaFin
- 2.1.4. Änderungen im Rahmen der Vertriebsanzeige
- 2.1.5. Vereinbarungen über die Zusammenarbeit
- 2.2. Vertriebsanzeigen von AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften nach §§ 316, 321 und 331 KAGB
- 2.2.1. Anwendungsbereich des § 316 KAGB
- 2.2.2. Verhältnis der Fristen in § 316 Abs. 2 und 3 KAGB
- 2.2.3. Anforderungen an den Geschäftsplan
- 2.2.4. Änderungsanzeigen
- 2.3. Vertriebsanzeigen nach §§ 317 bis 320 KAGB
- 2.3.1. Aufgaben des Repräsentanten
- 2.3.2 Einrichtungen gemäß § 306a Abs. 1 KAGB
- 2.3.32. Anforderungen an die Anlagebedingungen
- 2.3.34. Analoge Anwendung der §§ 348, 349 KAGB auf EU-AIF
- 2.4. Vertriebsanzeigen nach § 329 und § 330 KAGB
- 2.4.1. Anforderungen der Richtlinie 2011/61/EU an die AIF-Verwaltungsgesellschaft und die Verwaltung des AIF
- 2.4.2. Nachweis der Konformität mit der Richtlinie 2011/61/EU
- 2.4.3. Sitz der Verwahrstelle
- 2.5. Vertriebsanzeige nach § 330a KAGB
- 3. Pflichten bei dem Vertrieb und dem Erwerb von Fonds
- 3.1. Adressaten des § 297 KAGB
- 3.2. Informationspflicht nach § 297 KAGB
- 3.3. Informationspflicht nach § 297 Abs. 2 KAGB
- 3.4. Auslegung des Begriffs „zur Verfügung stellen“

- 3.5. – entfällt -
- 3.6. Informationspflichten nach § 300 KAGB
- 3.7. Veröffentlichung von Informationen nach § 301 KAGB

1. Begriff des Vertriebs

1.1 Abgrenzung zum Pre-Marketing

Wie verhalten sich Pre-Marketing und Vertrieb zueinander?

Das Bereitstellen von Informationen oder Mitteilungen über Anlagestrategien oder Anlagekonzepte durch eine AIF-Verwaltungsgesellschaft oder von ihr beauftragte Dritte an potenzielle professionelle oder semiprofessionelle Anleger mit Sitz oder Wohnsitz in der EU oder einem EWR-Staat mit dem Ziel festzustellen, inwieweit die Anleger an einem noch nicht oder im Wohnsitzstaat des Anlegers noch nicht für den grenzüberschreitenden Vertrieb zugelassenen AIF oder Teilinvestmentvermögen Interesse haben, ist Pre-Marketing und grundsätzlich noch kein Vertrieb (vgl. die Legaldefinition in § 1 Abs. 19 Nr. 29a KAGB). Es löst nur die Mitteilungspflicht nach § 306b Abs. 3 Satz 1 bzw. Abs. 4 Satz 1 KAGB aus und setzt grundsätzlich kein abgeschlossenes Vertriebsanzeigeverfahren voraus. Für AIFs, die ab dem 2. August 2021 in den im Rahmen des Pre-Marketings bereitgestellten Informationen genannt werden oder sonst infolge des Pre-Marketings gezeichnet wurden, ist jedoch zu beachten, dass vor der Zeichnung von Anteilen oder Aktien an einem solchen AIF das einschlägige Vertriebsanzeigeverfahren (vgl. die Auflistung unten unter 2.1) durchlaufen sein muss, wenn Anteile oder Aktien innerhalb eines Zeitraums von 18 Monaten ab der Aufnahme des Pre-Marketings gezeichnet werden.

1.2 Einreichen von Pre-Marketing-Mitteilungen

Wohin sind Pre-Marketing-Anzeigen ab dem 2. August 2021 zu richten?

Pre-Marketing-Anzeigen können über das über das E-Mail-Postfach [•]@bafin.de eingereicht werden.

Wer hat Pre-Marketing-Mitteilungen an die BaFin zu richten?

Zuständig für die Mitteilungen nach § 306b Abs. 3 oder Abs. 4 KAGB sind nur Kapitalverwaltungsgesellschaften bzw. ausländische AIF-Verwaltungsgesellschaften, nicht aber Dritte im Sinne von § 306b Abs. 6 KAGB. Darüber hinaus nimmt die BaFin nur Mitteilungen von inländischen Kapitalverwaltungsgesellschaften entgegen. Es gilt das Herkunftsstaatsprinzip (vgl. Art. 30a Abs. 2, Unterabsatz 3 der AIFM-Richtlinie).

1.3 Anbieten und Platzieren eines Investmentvermögens

Was ist unter einem Anbieten oder Platzieren eines Investmentvermögens nach § 293 Abs. 1 Satz 1 KAGB zu verstehen?

Unter den Begriff des „Anbietens“ fallen Angebote im juristischen und im weiteren Sinne, wie etwa die invitatio ad offerendum.

Ein „Platzieren“ ist nur bei einem aktiven Absatz von Anteilen oder Aktien eines Investmentvermögens gegeben. Denn das Wort „Vertrieb“ impliziert eine auf den Absatz von Anteilen oder Aktien gerichtete Aktivität des Vertreibenden. Das bloße Reagieren auf die Order eines Anlegers stellt somit keinen Vertrieb dar.

Das Anbieten oder Platzieren muss sich zudem auf ein Investmentvermögen beziehen. Ein Investmentvermögen in diesem Zusammenhang ist insb-esondere in folgenden Konstellationen gegeben:

- Investmentvermögen, die bereits aufgelegt sind; oder
- Investmentvermögen, die angebotsreif sind.

(Musteranlagebedingungen, die noch zu verhandelnde Lücken aufweisen, reichen nicht Werden Musteranlagebedingungen mit zu verhandelnden Lücken im Rahmen eines Pre-Marketings für Spezial-AIF zur Verfügung gestellt, ist zum einen die Mitteilungspflicht aus § 306b Abs. 3 und 4 KAGB für die Aufnahme von Pre-Marketing zu beachten. Werden Anteile oder Aktien eines AIF, der in den im Rahmen des Pre-Marketings bereitgestellten Informationen genannt wird oder infolge des Pre-Marketings gezeichnet wurde, innerhalb eines Zeitraums von 18 Monaten ab der Aufnahme des Pre-Marketings gezeichnet, muss vor der Zeichnung zum anderen das für den AIF einschlägige Vertriebsanzeigeverfahren (vgl. die Auflistung unten unter 2.1) durchlaufen worden sein (vgl. hierzu auch die Ausführungen oben unter 1.1)

);

Die Firmierung unter einem bestimmten Namen (z.B. Fonds „XY Aktien Chance Plus“) spricht in der Regel dafür, dass ein Investmentvermögen bereits aufgelegt oder angebotsreif ist.^[2]

1.42 Besonderheiten bei Pre-Marketing und einem Vertrieb an professionelle und semiprofessionelle Anleger

Inwieweit werden Pre-Marketing und der Vertriebsbegriff bei einem Vertrieb an professionelle und semiprofessionelle Anleger durch § 293 Abs. 1 Satz 3 KAGB eingeschränkt?

Pre-Marketing oder Eein Vertrieb an professionelle und semiprofessionelle Anleger ist nur gegeben, wenn dieser auf Initiative der Verwaltungsgesellschaft oder in deren Auftrag erfolgt. Das Anbieten von Anteilen oder Aktien eines Investmentvermögens, das sich an einen professionellen oder semiprofessionellen Anleger richtet und nicht auf Initiative der Verwaltungsgesellschaft oder in deren Auftrag erfolgt, stellt demnach keinen Vertrieb dar (z.B. Vermittlung durch einen nicht von der Verwaltungsgesellschaft beauftragten Dritten). Geht die Initiative zum Erwerb von Anteilen oder Aktien eines Fonds vom potenziellen Anleger aus (sog. Reverse Solicitation), handelt es sich weder um Vertrieb noch um Pre-Marketing. Auch die bloße Werbung für eine AIF-Verwaltungsgesellschaft ist getrennt von der Werbung für ein konkretes Investmentvermögen zu betrachten.

Des Weiteren ist ein Vertrieb an professionelle und semiprofessionelle Anleger nur gegeben, wenn sich deren Sitz oder Wohnsitz in der EU oder im EWR befindet.

Beispiel 1:

~~Vertrieb von Spezial-AIF an semiprofessionelle und professionelle Anleger
Im Spezialfondsbereich sind Fallkonstellationen denkbar, dass eine Verwaltungsgesellschaft gegenüber einem potentiellen Interessenten die eigenen Fähigkeiten bewirbt und dabei gegebenenfalls Musteranlagebedingungen und Musterprospekte übergibt, die ersichtlich noch nicht angebotsreif sind, weil sie noch zu verhandelnde Lücken aufweisen, und die sodann von den Parteien verhandelt werden.~~

~~Soweit das Investmentvermögen noch nicht aufgelegt ist, sind Vertriebshandlungen in dieser Situation erst ab dem Zeitpunkt möglich, wenn das Investmentvermögen angebotsreif ist. Das ist erst dann der Fall, wenn die Anlagebedingungen vollständig ausgehandelt sind. Denn ansonsten müsste die Verwaltungsgesellschaft jeden Verhandlungsstand bei der BaFin anzeigen, was nicht~~

~~Sinn und Zweck des Anzeigeverfahrens sein kann.~~

~~Sind die Anlagebedingungen vollständig zwischen der Verwaltungsgesellschaft und den professionellen bzw. semi-professionellen Anlegern ausgehandelt und entschließen sich die an den Verhandlungen beteiligten Anleger damit, Anteile oder Aktien dieses Spezialfonds zu erwerben, so ist kein Anzeigeverfahren in Bezug auf diesen Spezialfonds und diese Anleger mehr erforderlich. Denn mit Abschluss der Verhandlungen liegen zwar angebotsreife Anteile eines Investmentvermögens vor. Zu diesem Zeitpunkt findet jedoch keine Vertriebsaktivität mehr auf Initiative der Verwaltungsgesellschaft statt, da die an den Verhandlungen beteiligten Anleger das Investmentvermögen selbst maßgeblich mitgestaltet haben. Eine Vertriebsanzeige ist in dieser Fallkonstellation nur dann erforderlich, wenn eine über die an den Verhandlungen beteiligten Anleger hinausgehende konkrete Vertriebsabsicht besteht.~~

~~Beispiel 2:~~

~~Ein Anleger Spezialfonds soll nicht an weitere Anleger vertrieben werden.~~

~~Eine Vertriebsanzeige ist nicht erforderlich. Zwar ist für einen solchen Fonds eine abstrakte Absicht für einen weiteren Vertrieb zu unterstellen (vgl. insoweit § 1 Abs. 1 Satz 2 KAGB). Allerdings wird durch diese abstrakte Absicht allein noch keine Vertriebsanzeigepflicht ausgelöst. Eine Vertriebsanzeige ist erst dann erforderlich, wenn eine konkrete Vertriebsabsicht besteht, wenn also unmittelbar nach dem Abschluss des Vertriebsanzeigeverfahrens tatsächlich neue Erwerbsinteressenten angesprochen werden sollen.~~

1.35 Veräußerung von Anteilen oder Aktien durch Anleger

Ist die Veräußerung eigener Anteile oder Aktien an einem Investmentvermögen durch einen Anleger als Vertrieb im Sinne des § 293 Abs. 1 KAGB zu qualifizieren?

Der Verkauf eigener Anteile oder Aktien an einem Investmentvermögen durch einen Anleger stellt in der Regel keinen Vertrieb dar. Sinn und Zweck des KAGB ist nicht, den Anlegern eine Veräußerung ihrer Anteile oder Aktien zu verbieten.

Auf der anderen Seite darf dies nicht dazu führen, dass die Vertriebsvorschriften des KAGB umgangen werden. Dies wäre etwa der Fall, wenn ein Vermittler die Anteile oder Aktien eines Investmentvermögens zunächst auf die eigenen Bücher nimmt und sie anschließend an seine Kunden vertreibt. In einer solchen Fallkonstellation ist ein Vertrieb im Sinne des KAGB gegeben.

1.46 Kein Vertrieb an bereits investierte Anleger

Wird ein Investmentvermögen vertrieben, wenn die in dieses Investmentvermögen investierten Anleger im Anwendungsbereich des KAGB Informationen über das Investmentvermögen erhalten?

Ein Vertrieb von Anteilen oder Aktien eines Investmentvermögens liegt nicht ^[31] vor, wenn einem Anleger der Erwerb von weiteren Anteilen oder Aktien desselben Investmentvermögens direkt oder indirekt, etwa durch die Zusendung eines Verkaufsprospektes oder anderer Informationen, angeboten wird.

Zudem regelt § 293 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 KAGB, dass folgende Fälle nicht als Vertrieb gelten sollen:

- gesetzliche Veröffentlichungspflichten im Bundesanzeiger und
- ausschließliche Erfüllung der regelmäßigen Informationspflichten gegenüber dem bereits in das betreffende Investmentvermögen investierten Anleger nach diesem Gesetz.

In diesen Fallkonstellationen liegt damit kein Vertrieb vor.

1.57 Vorkehrungen zur Verhinderung eines Vertriebs an Privatanleger

Welche Vorkehrungen sind zur Verhinderung eines Vertriebs an Privatanleger im Inland erforderlich?

Nach § 295 Abs. 1 Satz 3 KAGB müssen Verwaltungsgesellschaften, die AIF verwalten, die die Voraussetzungen für einen Vertrieb an Privatanleger nicht erfüllen, wirksame Vorkehrungen treffen, die verhindern, dass Anteile oder Aktien an dem AIF an Privatanleger im Geltungsbereich des KAGB vertrieben werden. Dies gilt auch, wenn unabhängige Unternehmen eingeschaltet werden, die für den AIF Wertpapierdienstleistungen erbringen. Folgende Vorkehrungen sind insbesondere erforderlich:

- In den Prospekt und alle weiteren Informationsmaterialien einschließlich Werbung ist ein drucktechnisch herausgestellter Hinweis entsprechend § 293 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 KAGB aufzunehmen.
- Es ist unter Berücksichtigung des Vertriebswegs auch darauf zu achten, dass die betreffenden AIF nicht an Privatanleger vertrieben werden können. Beim Online-Vertrieb sind etwa getrennte und zugangsgesicherte Verkaufsportale für die jeweiligen Anlegergruppen erforderlich.
- Ein Hinweis gegenüber den Vertriebspartnern reicht nicht aus, erforderlich ist vielmehr eine vertragliche Verpflichtung im Vertriebsvertrag. Denn die Verwaltungsgesellschaft hat immer auch die Pflicht, sicherzustellen, dass auch ihre Vertriebspartner die Anforderungen des Gesetzes einhalten.

1.68 Relevanz des Vertriebsbegriffs für Finanzanlagenvermittler nach § 34f GewO

Darf ein Vermittler nach § 34f GewO den Erwerb von Anteilen oder Aktien an einem nicht im Inland vertriebsberechtigten EU-AIF oder ausländischen AIF vermitteln, solange er diese nicht vertreibt?

Wenn ein Vermittler nach § 34f GewO Anteile oder Aktien an einem Investmentvermögen vermittelt, stellt dies eine Anlagevermittlung dar. Diese Tätigkeit unterfällt grundsätzlich vorrangig dem Tatbestand der Anlagevermittlung gemäß § 1 Abs. 1a Satz 2 Nr. 1 KWG. Raum für eine Vermittlungstätigkeit nach § 34f GewO entsteht nur dann, wenn im Rahmen der KWG-Prüfung der Ausnahmetatbestand des § 2 Abs. 6 Nr. 8 KWG bejaht werden kann. Dieser Tatbestand ist in der ab 22.7.2013 gültigen Fassung des KWG (vgl. BT-Drucks. 17/13395 vom 10.5.2013, S. 595) bei EU-Investmentvermögen und ausländischen AIF nur dann gegeben, wenn das Investmentvermögen im Inland vertriebsberechtigt ist, wenn es also ein Anzeigeverfahren erfolgreich durchlaufen hat. Mit der seit dem 18.3.2016 geltenden Fassung des KWG (vgl. BGBl. I 2016, S. 368) ist allerdings klargestellt, dass Vertriebsanzeigeverfahren nach § 330a KAGB vom Ausnahmetatbestand des § 2 Abs. 6 Nr. 8 KWG ausgenommen sind. Damit scheidet das Vorliegen des Ausnahmetatbestandes § 2 Abs. 6 Nr. 8 KWG in der hier beschriebenen Fallvariante des nicht im Inland vertriebsberechtigten EU-AIF oder ausländischen AIF grundsätzlich aus. Der Vermittler benötigt in derartigen Fällen daher eine KWG-Erlaubnis.

1.79 Vermögensverwalter

Vertreibt ein Vermögensverwalter Anteile oder Aktien an einem Investmentvermögen, wenn er für einen Kunden Anteile an einem Investmentvermögen erwirbt?

Unter den Begriff des Platzierens im Sinne von § 293 Abs. 1 S. 1 KAGB fällt jedes aktive Absetzen von Anteilen oder Aktien eines Investmentvermögens (siehe Frage 1.1). Der Begriff des Platzierens im KAGB entspricht damit nicht dem im KWG oder WpHG verwendeten Begriff des Platzierens.

Erwirbt ein Vermögensverwalter Anteile oder Aktien eines Investmentvermögens für einen Kunden, platziert er diese bei seinem Kunden nach § 293 Abs. 1 S. 1 KAGB. Denn es handelt sich dabei um ein aktives Absetzen von Anteilen oder Aktien an einem Investmentvermögen. Damit ist grundsätzlich auch ein Vertrieben nach § 293 Abs. 1 S. 1 KAGB gegeben, der jedes direkte oder indirekte Anbieten oder Platzieren von Anteilen oder Aktien eines Investmentvermögens umfasst.

Auch im Investmentgesetz (InvG) wurde die Vermögensverwaltung bereits dem Vertrieb zugeordnet, denn ansonsten hätte es der Ausnahmeregelung des § 121 Abs. 3a InvG für die Finanzportfolioverwaltung im Vertriebskapitel des InvG nicht bedurft.

Selbst wenn man die Auffassung vertritt, es liege kein Platzieren vor, so müsste jedenfalls ein Erst-Recht-Schluss gezogen werden: Wenn eine Wertpapierfirma die Anteile oder Aktien an einem AIF ihrem Kunden weder anbieten noch bei diesem platzieren darf, dann darf sie diese Anteile oder Aktien erst Recht nicht unmittelbar für den Kunden mit einer Vollmacht des Kunden erwerben. Oder mit anderen Worten: Wenn die Wertpapierfirma den Kunden nicht vor die Entscheidung stellen darf, ob er ein bestimmtes Investmentvermögen erwerben möchte, dann darf sie eine solche Entscheidung auch nicht in seinem Namen treffen.

Ist der Kunde des Vermögensverwalters allerdings ein semi-professioneller oder ein professioneller Anleger liegt ein Vertrieben nach § 293 Abs. 1 S. 3 KAGB nur dann vor, wenn das Platzieren auf Initiative der Verwaltungsgesellschaft oder im Auftrag der Verwaltungsgesellschaft erfolgt.

2. AIF-Vertriebsanzeigen

2.1. Allgemeines

2.1.1. Auswahl des einschlägigen Anzeigeverfahrens

Welche AIF-Vertriebsanzeigen sind ab 22. Juli 2013 anwendbar?

Bei der Auswahl des einschlägigen Anzeigeverfahrens ist zu beachten, dass einige Anzeigeverfahren (§§ 329, 330 KAGB) nur bis zu dem Zeitpunkt gelten, der in dem auf Grundlage des Art. 66 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 67 Abs. 6 der Richtlinie 2011/61/EU erlassenen delegierten Rechtsakt genannt wird, und andere Anzeigeverfahren (§§ 322, 324 bis 328 und 332 bis 334 KAGB) erst ab diesem Zeitpunkt.

Ab dem 22. Juli 2013 bis zu dem vorstehend beschriebenen Zeitpunkt muss demnach bei einem beabsichtigten Vertrieb von AIF aus folgenden Regelungen das für die jeweilige Fallkonstellation einschlägige Anzeigeverfahren ausgewählt werden:

- § 316 KAGB: Vertrieb von inländischen Publikums-AIF, die von einer AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaft verwaltet werden, im Inland;
- § 317 bis 320 KAGB: Vertrieb von EU-AIF, die von einer EU-AIF-Verwaltungsgesellschaft verwaltet werden, und von ausländischen AIF, die von einer ausländischen AIF-Verwaltungsgesellschaft verwaltet werden, an Privatanleger ~~und semiprofessionelle Anleger (vgl. § 295 Abs. 3 KAGB)~~ im Inland;
- § 321 KAGB: Vertrieb von inländischen Spezial-AIF und EU-AIF, die von einer AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaft verwaltet werden, – mit Ausnahme von bestimmten Feeder-AIF mit Drittstaatenbezug (d.h. Feeder-AIF, deren Master-AIF kein EU-AIF oder inländischer AIF ist, der von einer EU-AIF-Verwaltungsgesellschaft oder AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaft verwaltet wird) – an professionelle und semiprofessionelle Anleger im Inland;
- § 323 KAGB: Vertrieb von inländischen Spezial-AIF und EU-AIF, die von einer EU-AIF-Verwaltungsgesellschaft verwaltet werden, – mit Ausnahme von bestimmten Feeder-AIF mit

Drittstaatenbezug – an professionelle und semiprofessionelle Anleger im Inland;

- § 331 KAGB: Vertrieb von EU-AIF und inländischen AIF, die von einer AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaft verwaltet werden – mit Ausnahme von Feeder-AIF mit Drittstaatenbezug – an professionelle Anleger in anderen EU-Mitgliedstaaten und EWR-Vertragsstaaten;
- § 329 KAGB: Vertrieb von inländischen Spezial-Feeder-AIF und EU-Feeder-AIF mit Drittstaatenbezug und ausländischen AIF, die von einer EU-AIF-Verwaltungsgesellschaft oder einer AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaft verwaltet werden, an professionelle und semiprofessionelle Anleger im Inland;
- § 330 KAGB: Vertrieb von EU -AIF und ausländischen AIF, die von einer ausländischen AIF-Verwaltungsgesellschaft verwaltet werden, an professionelle und semiprofessionelle Anleger im Inland;
- § 330a KAGB: Vertrieb von AIF, die von einer EU-AIF-Verwaltungsgesellschaft verwaltet werden, die die Bedingungen nach Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2011/61/EU erfüllt, an semiprofessionelle oder professionelle Anleger im Inland.

Weitere Einzelheiten sind insbesondere in § 295 KAGB und in den Vorschriften zu den einzelnen Anzeigeverfahren geregelt, etwa welche Angaben und Unterlagen das Anzeigeschreiben enthalten muss und wie das Anzeigeverfahren abläuft.

Zu den Vertriebsanzeigen nach §§ 320, 323, 329, 330-und 331 KAGB hat die BaFin zudem Merkblätter veröffentlicht.

2.1.2. Anzeigeberechtigung

Bleibt die Verwaltungsgesellschaft bei der Verwendung einer externen Vertriebsgesellschaft für die Vertriebsanzeige verantwortlich?

Die Vertriebsanzeige kann nur von der Verwaltungsgesellschaft abgegeben werden, die das betreffende Investmentvermögen verwaltet.

2.1.3. Bearbeitungsfristen der BaFin

Muss die BaFin die gesetzlichen Bearbeitungsfristen für die einzelnen Vertriebsanzeigen ausschöpfen?

Nein, die BaFin ist nach dem KAGB nicht verpflichtet, die gesetzlichen Bearbeitungsfristen auszuschöpfen.

2.1.4. Änderungen im Rahmen der Vertriebsanzeige

Wie wird verfahren, wenn sich die bei der Vertriebsanzeige eingereichten Angaben oder Unterlagen (etwa aufgrund von Verhandlungen mit Investoren) vor dem erfolgreichen Abschluss des Anzeigeverfahrens noch einmal ändern?

Das weitere Verfahren richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls. Ist das Anzeigeverfahren im Zeitpunkt der Einreichung der geänderten Angaben und Unterlagen noch nicht abgeschlossen, so beginnt in jedem Fall die Bearbeitungsfrist der BaFin erneut. Insoweit kann jeweils die Regelung für die Ergänzungsanzeige entsprechend angewendet werden. Die BaFin ist aber nicht verpflichtet, diese erneute Bearbeitungsfrist auch auszuschöpfen (vgl. Antwort 2.1.3). In besonders gelagerten Fällen könnte die Einreichung von geänderten Angaben und Unterlagen aber auch als neue Anzeige zu werten sein, etwa wenn die eingereichten Angaben und Unterlagen umfassend geändert werden.

2.1.5. Vereinbarungen über die Zusammenarbeit

Ist Seitens der BaFin eine Liste mit denjenigen Staaten geplant, mit denen geeignete Vereinbarungen über die Zusammenarbeit bestehen?

Ja, ~~die BaFin wird eine Liste mit Staaten, mit denen geeignete Vereinbarungen über die Zusammenarbeit bestehen, erstellen.~~ die Liste ist über den nachfolgenden Link abrufbar: https://www.bafin.de/SharedDocs/Veroeffentlichungen/DE/Merkblatt/WA/mb_130722_internat_koopvereinbarungen_kagb.html.

2.2. Vertriebsanzeigen von AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften nach §§ 316, 321 und 331 KAGB

2.2.1. Anwendungsbereich des § 316 KAGB

Können AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften auch EU-AIF und ausländische AIF nach § 316 KAGB zum Vertrieb an Privatanleger im Inland anzeigen?

Nein, das Anzeigeverfahren nach § 316 KAGB ist nur einschlägig für inländische Publikums-AIF, die von einer AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaft verwaltet werden und im Inland vertrieben werden sollen. EU-AIF und ausländische AIF, die durch eine AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaft verwaltet werden, können nicht zum Vertrieb an Privatanleger im Inland angezeigt werden.

2.2.2. Verhältnis der Fristen in § 316 Abs. 2 und 3 KAGB

Wie ist das Verhältnis zwischen der Genehmigungsfrist für die Anlagebedingungen und der Bearbeitungsfrist im Rahmen der Vertriebsanzeige nach § 316 Abs. 2 und 3 KAGB?

Bei der Vertriebsanzeige nach § 316 KAGB müssen die Anlagebedingungen eingereicht oder es muss auf die bereits zur Genehmigung eingereichten Anlagebedingungen verwiesen werden. Somit können auch Anlagebedingungen, die die BaFin noch nicht genehmigt hat, erstmals und zeitgleich mit der Vertriebsanzeige eingereicht werden. Die Frist für die Vertriebsanzeige beginnt nach § 316 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3 Satz 1 KAGB jedoch erst ab der Genehmigung von Anlagebedingungen und Verwahrstelle durch die BaFin.

2.2.3. Anforderungen an den Geschäftsplan

Welche Angaben muss der Geschäftsplan bei Vertriebsanzeigen nach §§ 316, 321 und 331 KAGB enthalten?

Der Geschäftsplan muss – vorbehaltlich abweichender Vorgaben der ESMA – den Namen und den Sitz des AIF beinhalten. Bei einer Anzeige nach § 321 oder § 331 muss der Geschäftsplan zusätzlich den Herkunftsmitgliedstaat des angezeigten AIF benennen. Weitere Angaben zu dem angezeigten AIF sind im Geschäftsplan in der Regel nicht erforderlich, da die BaFin diese den übrigen in der Anzeige enthaltenen Angaben und Unterlagen entnehmen kann.

2.2.4. Änderungsanzeigen

Was ist unter „Änderungen der nach Abs. 1 übermittelten Angaben oder Unterlagen“ nach § 316 Abs. 4 KAGB zu verstehen?

Zu den Änderungen der nach Abs. 1 übermittelten Angaben oder Unterlagen gehören auch Änderungen in den eingereichten Unterlagen. Das Einreichen einer Austauschseite, auf der sich die entsprechende Änderung befindet, reicht in der Regel aus.

Anzuzeigen sind nach dem Sinn und Zweck dieser Regelung aber nur solche Änderungen, die für die Zwecke des Anzeigeverfahrens von Relevanz sind. Rein redaktionelle Änderungen ohne materielle Auswirkungen sind für die BaFin jedenfalls nicht relevant und daher nicht anzuzeigen (z.B. Korrektur eines Rechtschreibfehlers).

Was ist unter „wesentlichen Änderungen“ nach § 321 Abs. 4 KAGB zu verstehen?

Im Zusammenhang mit Änderungen der Anlagebedingungen sind Änderungen wesentlich, wenn sie Änderungen der Stammdaten zur Folge haben, z.B. weil der Fondsname oder das Geschäftsjahr geändert werden, oder wenn die Anlagegrundsätze geändert werden. Für Änderungen von Kostenklauseln oder Anlegerrechten sind nach der Verwaltungspraxis der BaFin keine Änderungsanzeigen nach § 321 Abs. 4 KAGB einzureichen.

2.3. Vertriebsanzeigen nach §§ 317 bis 320 KAGB

2.3.1. Aufgaben des Repräsentanten

Welche Funktionen muss der Repräsentant übernehmen?

Seit dem 2.8.2021 ist ein Repräsentant nur noch für Vertriebsanzeigen von ausländischen AIF-Verwaltungsgesellschaften zu benennen (vgl. § 317 Abs. 1 Nr. 4 KAGB).

Er muss die Compliance-Funktion gemäß § 317 Abs. 1 Nr. 4 KAGB und die in § 319 KAGB genannten Aufgaben übernehmen.

Vorbehaltlich abweichender Vorgaben auf europäischer Ebene umfasst die Compliance-Funktion die Prüfung, ob die Verwaltungsgesellschaft und die Verwaltung des AIF durch diese mit den Anforderungen des KAGB konform sind.

~~Bei EU AIF Verwaltungsgesellschaften beschränkt sich die Compliance-Funktion auf Anforderungen des KAGB, die über die Richtlinie 2011/61/EU hinausgehen. Denn die Einhaltung der Richtlinie 2011/61/EU wird bereits von der zuständigen Stelle beaufsichtigt und bei der Vertriebsanzeige bestätigt. Insoweit ist die Compliance-Funktion teleologisch zu reduzieren.~~

Der Repräsentant hat die Verwaltungsgesellschaft bei der Einhaltung des KAGB zu unterstützen und muss daher von der Verwaltungsgesellschaft eingebunden werden, wenn Tätigkeiten oder Entscheidungen Auswirkungen auf die KAGB-Konformität haben könnten.

Der Repräsentant muss daher so ausgestattet sein, dass eine kontinuierliche vertrauliche Kommunikation mit der Verwaltungsgesellschaft möglich ist und die für die Aufgabe erforderlichen Rechts- und Fachkenntnisse im Bereich des KAGB vorhanden sind.

Bei mangelnder Kooperationsbereitschaft seitens der Verwaltungsgesellschaft muss der Repräsentant sein Mandat niederlegen, wodurch eine der gesetzlichen Voraussetzungen für die Vertriebszulassung entfällt.

2.3.2. Einrichtungen gemäß § 306a Abs. 1 KAGB

Sind die Einrichtungen nach § 306a Abs. 1 KAGB in Deutschland zur Verfügung zu stellen?

Art. 92 Abs. 2 OGAW-RL in der Fassung der Richtlinie (EU) 2019/1160 gibt vor, dass die Mitgliedstaaten für OGAWs keine physische Präsenz im Aufnahmemitgliedstaat oder die Benennung eines Dritten vorschreiben dürfen. Entsprechend stellt es § 306a Abs. 2 KAGB

den OGAW-Verwaltungsgesellschaften frei, die Aufgaben selbst zu übernehmen oder sich hierfür eines Dritten zu bedienen, der seinen Sitz auch im Heimatland des OGAW oder seiner Verwaltungsgesellschaft haben kann. Entsprechendes gilt für AIFs, die von EU-AIF-Verwaltungsgesellschaften verwaltet werden und an Privatanleger vertrieben werden (vgl. Art. 43a Abs. 2 AIFM-RL in der Fassung der Richtlinie (EU) 2019/1160 und § 306a Abs. 2 KAGB). Für AIFs, die von ausländischen AIF-Verwaltungsgesellschaften verwaltet werden, ist weiterhin ein Repräsentant zu benennen (vgl. oben Ziffer 2.3.1).

Welche aufsichtlichen Anforderungen haben Einrichtungen nach § 306a Abs. 1 KAGB zu erfüllen?

Die in § 306a Abs. 1 KAGB genannten Tätigkeiten lösen isoliert betrachtet keine neuen Erlaubnistatbestände nach deutschem Aufsichtsrecht aus.

In welchem Dokument müssen die in § 306a Abs. 1 Nrn. 2 bis 5 KAGB genannten Informationen enthalten sein?

Die in den Nrn. 2. und 3. genannten Informationen sollten im Verkaufsprospekt, d.h. zumindest im länderspezifischen Anhang (Informationen für die Anleger in der Bundesrepublik Deutschland) zum Verkaufsprospekt zu finden sein.

Die in den Nrn. 4. und 5. genannten Informationen müssen nicht zwingend in den Verkaufsprospekt mitaufgenommen werden.

Zur Nr. 5 bestimmt § 306a Abs. 1 Nr. 5 KAGB selbst, dass ein dauerhafter Datenträger erforderlich ist.

Die wesentlichen Anlegerinformationen und Jahresberichte können als separate Dokumente zur Verfügung gestellt werden.

2.3.3. Anforderungen an die Anlagebedingungen

Wird die BaFin Abweichungen von der Anforderung des § 317 Abs. 1 Nr. 7 KAGB, insbesondere bis zu einer bestimmten Grenze Abweichungen von dem Katalog der Vermögensgegenstände zulassen?

§ 317 Abs. 1 Nr. 7 Buchst. c) KAGB verlangt, dass die Anlagebedingungen, die Satzung oder der Gesellschaftsvertrag Regelungen enthalten, die die Einhaltung der dort genannten Vorschriften (einschließlich der darin enthaltenen Kataloge von erwerbbaaren Vermögensgegenständen) sicherstellen. Für Abweichungen lässt diese Regelung daher keinen Raum.

2.3.34. Analoge Anwendung der §§ 348, 349 KAGB auf EU-AIF

Ist eine analoge Anwendung der §§ 348, 349 KAGB auf EU-AIF möglich?

Für EU-AIF sieht das KAGB keinen Bestandsschutz entsprechend §§ 348, 349 KAGB für Gemischte Investmentvermögen und Sonstige Investmentvermögen vor. Es ist bei einer europarechtskonformen Auslegung aber davon auszugehen, dass hier eine planwidrige Regelungslücke und eine Vergleichbarkeit der Regelungssachverhalte gegeben sind. Demnach dürfen EU-AIF, die vor dem 22. Juli 2013 aufgelegt und nach § 140 InvG zum öffentlichen Vertrieb im Inland berechtigt waren und zu diesem Zeitpunkt Vermögensgegenstände entsprechend § 348 Satz 1 KAGB oder § 349 Satz 1 KAGB erworben haben, diese auch nach dem 21. Juli 2013 weiter halten.

2.4. Vertriebsanzeigen nach § 329 und § 330 KAGB

2.4.1. Anforderungen der Richtlinie 2011/61/EU an die AIF-Verwaltungsgesellschaft und die Verwaltung des AIF

Was bedeutet es, wenn bei einem Vertrieb an semiprofessionelle Anleger die ausländische AIF-Verwaltungsgesellschaft und die Verwaltung des AIF durch diese den Anforderungen der Richtlinie 2011/61/EU entsprechen müssen (vgl. § 330 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 KAGB)?

Nach § 330 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 KAGB und § 329 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 KAGB muss bei einem Vertrieb an semiprofessionelle Anleger die ausländische AIF-Verwaltungsgesellschaft und die Verwaltung des AIF durch diese den im KAGB umgesetzten Anforderungen der Richtlinie 2011/61/EU entsprechen. Es müssen demnach alle Anforderungen der Richtlinie 2011/61/EU eingehalten werden.

2.4.2. Nachweis der Konformität mit der Richtlinie 2011/61/EU

Reichen bei einem Anzeigeverfahren nach § 330 KAGB die nach § 22 Nr. 1 bis 9 und 13 KAGB einzureichenden Unterlagen als Nachweis für die Konformität mit der Richtlinie 2011/61/EU bei einem beabsichtigten Vertrieb an semiprofessionelle Anleger aus?

Bei einem Anzeigeverfahren nach § 330 KAGB muss mit den Unterlagen nach § 22 Nr. 1 bis 9 und 13 KAGB, die gemäß § 330 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 KAGB beim beabsichtigten Vertrieb auch an semiprofessionelle Anleger einzureichen sind, -insb. auch der Geschäftsplan eingereicht werden. Dieser muss entsprechend § 22 Abs. 1 Nr. 7 KAGB auch Angaben darüber enthalten, wie die ausländische AIF-Verwaltungsgesellschaft ihren Pflichten nach diesem Gesetz (einschließlich ihrer Pflichten aus der Richtlinie 2011/61/EU) nachkommen will.

Der Geschäftsplan hat unter anderem die folgenden Angaben und Dokumente zu enthalten:

- Plan-Bilanzen und Plan-GuV der nächsten drei Jahre,
- Darstellung der internen Kontrollverfahren,
- Art der geplanten oder getätigten Geschäfte,
- Organigramm der Gesellschaft,
- Beschreibung der Interessenkonflikte und Darstellung der Maßnahmen zu deren Vermeidung,
- Beschreibung des Risikomanagementprozesses, ggf. Nachforderung des Risikohandbuchs
- Auflistung der aktuellen und zukünftigen Arten von AIF.

Zusätzlich sind auch die in § 321 Abs. 1 Satz 2 KAGB genannten Unterlagen einzureichen.

2.4.3. Sitz der Verwahrstelle

Muss die Stelle, die die Aufgaben nach Art. 21 Abs. 7 bis 9 der Richtlinie 2011/61/EU im Sinne von § 329 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b) KAGB oder § 330 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b) KAGB wahrnimmt, auch ihren Sitz in dem Herkunftsstaat des AIF oder der AIF-Verwaltungsgesellschaft haben?

Die Stelle, die nach § 329 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b) KAGB oder § 330 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b) KAGB die Aufgaben nach Art. 21 Abs. 7 bis 9 der Richtlinie 2011/61/EU wahrnimmt, muss ihren Sitz nicht in dem Herkunftsstaat des AIF oder der AIF-Verwaltungsgesellschaft haben. Die Vorschriften fordern die Benennung einer Stelle, die die Aufgaben nach Art. 21 Abs. 7 bis 9 wahrnimmt. Die Bestimmung über den Sitz der Verwahrstelle ist hingegen in Art. 21 Abs. 5 der Richtlinie 2011/61/EU geregelt (Herkunftsstaat des AIF oder der AIF-Verwaltungsgesellschaft). Auf letzteren verweisen § 329 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b) KAGB und § 330 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b) KAGB allerdings nicht.^[24]

Soweit das KAGB (z.B. §§ 80 ff. KAGB auch in Verbindung mit § 54 Abs. 5 KAGB für die Verwaltung von inländischen Spezial-AIF) oder die Gesetze zur Umsetzung der Richtlinie 2011/61/EU in anderen EU-Mitgliedstaaten oder EWR-Vertragsstaaten weitergehende Vorgaben

in Bezug auf die zu benennende Verwahrstelle enthalten, so werden diese Vorgaben nicht durch die Mindestvoraussetzungen für den Vertrieb nach § 329 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b) KAGB und § 330 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b) KAGB abgedungen.

2.5. Vertriebsanzeige nach § 330a KAGB

Muss jeder AIF, den eine registrierte EU-AIF-Verwaltungsgesellschaft im Inland an professionelle und semiprofessionelle Anleger zu vertreiben beabsichtigt, einzeln gemäß § 330a angezeigt werden oder reicht eine Vertriebsanzeige hinsichtlich aller von ihr verwalteten AIF?

§ 330a KAGB verlangt nicht, dass jeder einzelne von einer registrierten EU-AIF-Verwaltungsgesellschaft verwaltete AIF der Bundesanstalt zum Vertrieb anzuzeigen ist. § 330a KAGB kann vielmehr so ausgelegt werden, dass eine registrierte EU-AIF-Verwaltungsgesellschaft nach § 330a KAGB der BaFin lediglich anzeigen muss, dass sie die von ihr verwalteten AIF im Inland zu vertreiben beabsichtigt.

Obwohl sich der Wortlaut des § 330a KAGB nicht maßgeblich von den Normen anderer Vertriebsanzeigeverfahren unterscheidet, sprechen für diese Auslegung u.a. folgende Gründe:

- Bei der Vertriebsanzeige nach § 330a KAGB müssen keine fondsbezogenen Unterlagen eingereicht werden.
- Eine andere Auslegung würde letztendlich dazu führen, dass die Vertriebsanzeige für jeden AIF – mit Ausnahme des Namens und ggf. der ISIN des betreffenden AIF – identisch ausfällt.
- ~~Auch registrierte AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften müssen der BaFin nicht jeden AIF, den sie auflegen oder vertreiben, anzeigen.~~
- Die BaFin kann gemäß § 330a Abs. 2 Nr. 3 KAGB jederzeit verlangen, dass ihr gegenüber offengelegt wird, welche Investmentvermögen die registrierte EU-AIF-Verwaltungsgesellschaft gegenwärtig im Inland vertreibt.

Wichtiger Hinweis: Bei der Vertriebsanzeige nach § 330a KAGB ist aber eine Voraussetzung für die Vollständigkeit, dass zumindest einer der AIF, die im Inland nach § 330a KAGB vertrieben werden sollen, in der Anzeige angegeben wird.

3. Pflichten bei dem Vertrieb und dem Erwerb von Fonds

3.1. Adressaten des § 297 KAGB

Wen treffen die Pflichten des § 297 KAGB?

§ 297 KAGB basiert im Wesentlichen auf § 121 InvG, zu dem die BaFin unter dem Geschäftszeichen WA 41-Wp 2136-2011/0121 einen Entwurf für ein „Rundschreiben der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht zur Frage der Anwendbarkeit von § 121 Abs. 1 bis Abs. 3 Investmentgesetz auf den Vertrieb von Investmentanteilen nach dem Investmentgesetz durch Dritte“ zur Konsultation veröffentlicht hatte.

Überträgt man die im Entwurf des vorstehenden Rundschreibens vorgenommene Auslegung der BaFin auf § 297 KAGB, kann der Adressatenkreis des § 297 KAGB wie folgt skizziert werden: Soweit in § 297 KAGB keine explizite Beschränkung des Verpflichteten vorgenommen wird, ist dieser nicht nur von Verwaltungsgesellschaften, sondern grundsätzlich auch von

- Wertpapierdienstleistungsunternehmen im Sinne des Wertpapierhandelsgesetzes (WpHG),
 - Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute im Sinne des Kreditwesengesetzes (KWG) und
 - Versicherungsunternehmen im Sinne des Versicherungsaufsichtsgesetzes (VAG)
- zu beachten.

Bei dem Vertrieb und dem Erwerb von fondsgebundenen Lebensversicherungen oder Finanzinstrumenten, die Investmentanteile abbilden (z. B. Zertifikate), bestehen die Informationspflichten nach § 297 KAGB hingegen nicht.

~~Die weitergehende Frage, ob § 297 KAGB für fremdverwaltete Investmentvermögen in der Gesellschaftsform relevant sein kann, wird von der BaFin derzeit noch geprüft. Die Beantwortung dieser Frage wird davon abhängen, ob künftig fremdverwaltete Investmentvermögen in der Gesellschaftsform auch ohne Erlaubnis ihre eigenen Anteile oder Aktien selbst vertreiben dürfen oder ob sie reine Fondsvehikel ohne eigene Aktivitäten sein sollen. Inländische extern verwaltete AIF-Investmentvermögen in der Gesellschaftsform dürfen ihre eigenen Anteile oder Aktien nicht selbst vertreiben. Beim Vertrieb und Erwerb von Anteilen oder Aktien einer inländischen fremdverwalteten AIF-Investmentgesellschaft muss stets die Verwaltungsgesellschaft bzw. ein von dieser beauftragter oder ein ohne Beauftragung tätiger Intermediär vorgeschaltet werden, denen u.a. die Einhaltung des § 297 KAGB obliegt.~~

3.2. Informationspflicht nach § 297 KAGB

Müssen einem Kunden im beratungsfreien Geschäft zwingend die wesentlichen Anlegerinformationen bzw. Verkaufsunterlagen zur Verfügung gestellt werden?

Das KAGB differenziert nicht danach, ob es sich um ein beratungsfreies Geschäft handelt oder nicht. Die wesentlichen Anlegerinformationen bzw. die vorgeschriebenen Verkaufsunterlagen müssen dem Kunden zur Verfügung gestellt werden, bevor er seinen Kaufauftrag abgibt.

§ 297 KAGB verbietet es dem am Erwerb eines Anteils oder einer Aktie Interessierten beim beratungsfreien Geschäft nicht, eine Order abzugeben, bevor ihm gegenüber die Pflichten aus § 297 KAGB erfüllt werden konnten. Eine solche Order des Kunden darf von dem jeweiligen Adressaten des § 297 KAGB jedenfalls dann ausgeführt werden, wenn ihm die Nichterfüllung des § 297 KAGB nicht vorgeworfen werden kann.

Dies ist der Fall, wenn der Kunde seinen Kaufauftrag gegenüber dem ausführenden Adressaten des § 297 KAGB abgibt, ohne dass dieser tatsächlich die Möglichkeit hatte, die wesentlichen Anlegerinformationen bzw. die vorgeschriebenen Verkaufsunterlagen nach § 297 KAGB zur Verfügung zu stellen. Dies gilt z.B. dann, wenn der Kaufauftrag des Kunden per Brief, E-Mail oder Fax bei der Bank eingeht, ohne dass in Bezug auf diesen konkreten Auftrag eine vorherige Kontaktaufnahme zwischen dem Adressaten des § 297 KAGB (seinen Beratern und Vermittlern) und dem Kunden stattgefunden hat. In diesem Fall kann dieser seine Pflichten aus § 297 KAGB tatsächlich nicht mehr vor dem Zugang des Kaufauftrages erfüllen.

Nimmt dagegen der Kunde vor der Erteilung seines Kaufauftrages Kontakt mit dem jeweiligen Adressaten des § 297 KAGB auf (oder umgekehrt), so hat letzterer die organisatorischen Maßnahmen zu ergreifen, die ihn in die Lage versetzen, seine Pflichten nach § 297 KAGB noch vor der Abgabe seines Kaufauftrages durch den Kunden zu erfüllen. Dies gilt sowohl für den Fall, dass der Kaufauftrag über das Telefon-Banking oder Online-Brokerage (jedenfalls dann, wenn auf der Website das Produkt genannt wird) erteilt werden soll, aber auch dann, wenn der Kunde eine Filiale aufsucht, um seinen Kaufauftrag abzugeben.

Bei Erteilung des Kaufauftrages über Telefon ist die Nichterfüllung des § 297 KAGB unter folgenden Voraussetzungen nicht vorwerfbar:

- Da der jeweilige Adressat des § 297 KAGB die organisatorischen Maßnahmen zu ergreifen hat, die ihn in die Lage versetzen, seine Pflichten nach § 297 KAGB noch vor der Abgabe des Kaufauftrages durch den Kunden zu erfüllen, darf er eine Order des Kunden vor Erfüllung seiner

Informationspflichten regelmäßig nicht anstreben. Die Initiative zur sofortigen Ordererteilung muss vielmehr grundsätzlich vom Kunden ausgehen.

Dies bedeutet im Einzelnen:

- o Der am Erwerb eines Anteils Interessierte muss sich von sich aus entschieden haben, Verbindung zu dem Adressaten des § 297 KAGB aufzunehmen und die Transaktion telefonisch zu tätigen.
- o Die Bereitstellung der betreffenden Verkaufsunterlagen ist nicht möglich.
- o Der jeweilige Adressat des § 297 KAGB hat den am Erwerb eines Investmentanteils Interessierten über diesen Umstand in Kenntnis gesetzt und hat klar zum Ausdruck gebracht, dass auf Wunsch weitere Informationen übermittelt werden können, welcher Art diese Informationen sind, in welcher Weise die Übermittlung erfolgen kann und dass der am Erwerb eines Investmentanteils Interessierte die Transaktion verschieben kann, um die Verkaufsunterlagen vor dem Abschluss der Transaktion zu erhalten und zu lesen.
- o Der am Erwerb eines Investmentanteils Interessierte erklärt während des konkreten Geschäftes, die Transaktion nicht verschieben und die Order sofort abgeben zu wollen. Diese Erklärung kann nicht allgemein im Vorfeld – z.B. bei der Eröffnung des Depots über die allgemeinen Geschäftsbedingungen der Bank - gegeben werden, da in diesem Fall die Nichterfüllung des § 297 KAGB dem Adressaten dieser Regelung vorwerfbar wäre.
- Die Informationspflichten nach Art. 246b EGBGB, insbesondere die in Art. 246b § 1 Abs. 2 Satz 1 EGBGB genannten Informationspflichten, bleiben unberührt.

Im Zweifel trifft den Adressaten des § 297 KAGB die aufsichtsrechtliche Pflicht, im konkreten Fall gegenüber der Bundesanstalt zu plausibilisieren und nachzuweisen, dass die Nichterfüllung der Informationspflichten nach § 297 KAGB vor der Erteilung einer Order entsprechend der vorstehenden Voraussetzungen nicht vorwerfbar war.

Kann ein Kunde auf die Zurverfügungstellung der Unterlagen nach § 297 Abs. 1 bis 3, 5 und 6 KAGB verzichten?

§ 297 Abs. 1 bis 3, 5 und 6 KAGB zwingt den am Erwerb eines Anteils oder einer Aktie Interessierten nicht, die ihm zur Verfügung gestellten Verkaufsunterlagen entgegenzunehmen und zur Kenntnis zu nehmen. Er kann jedoch nicht darauf verzichten, dass ihm die Verkaufsunterlagen nach § 297 Abs. 1 bis 3, 5 und 6 KAGB zur Verfügung gestellt werden. Nur unter den engen, gemäß vorstehender Antwort zur Frage 3.2. genannten Voraussetzungen kann ausnahmsweise davon abgesehen werden, die Verkaufsunterlagen nach § 297 Abs. 1 bis Abs. 3, 5 und 6 KAGB zur Verfügung zu stellen.

Gemäß § 293 KAGB stellt das bloße Reagieren auf die Order eines Anlegers regelmäßig keinen Vertrieb an einen Interessenten dar. Besteht in diesen Fällen dennoch eine Informationspflicht nach § 297 KAGB gegenüber dem Kunden?

Zwar stellt das bloße Reagieren auf die Order eines Anlegers kein Platzieren und damit keinen Vertrieb dar. Ungeachtet dessen „erwirbt“ der Anleger in dieser Situation aber Anteile oder Aktien an einem Investmentvermögen. Die Informationspflichten nach § 297 KAGB sind daher grundsätzlich zu erfüllen, es sei denn die Nichterfüllung ist nicht vorwerfbar.

3.3. Informationspflicht nach § 297 Abs. 2 KAGB

Worüber ist der Anleger nach § 297 Abs. 2 Satz 1 KAGB bei einem geschlossenen Investmentvermögen zu informieren, wenn es noch keinen Marktpreis für die Anteile gibt?

Wenn es keinen Marktpreis gibt, dann ist der Nettoinventarwert des Investmentvermögens zu nennen.

In welchen Fällen besteht keine Verpflichtung, dem am Erwerb eines Anteils oder einer Aktie Interessierten den Jahresbericht und den Halbjahresbericht nach § 297 Abs. 2 Satz 2 KAGB zur Verfügung zu stellen?

In folgenden Fällen geht die Verpflichtung nach § 297 Abs. 2 Satz 2 KAGB ins Leere:

- wenn ein Jahres- oder Halbjahresbericht für das betreffende Investmentvermögen noch nicht erstellt und veröffentlicht werden musste,
- wenn ein Halbjahresbericht für das betreffende Investmentvermögen nicht erstellt werden muss.

3.4. Auslegung des Begriffs „zur Verfügung stellen“

Was ist unter dem Begriff „zur Verfügung stellen“ in § 297 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 2 KAGB zu verstehen?

Was unter dem Begriff „zur Verfügung stellen“ in § 297 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 2 KAGB zu verstehen ist, wird in § 297 Abs. 4 Satz 1 KAGB konkretisiert: auf einem dauerhaften Datenträger oder einer Internetseite gemäß Art. 38 der Verordnung (EU) Nr. 583/2010 sowie auf Verlangen jederzeit kostenlos in Papierform. In Art. 38 der genannten Verordnung sind die Voraussetzungen aufgelistet, die erfüllt sein müssen, damit die Verwendung eines anderen dauerhaften Datenträgers als Papier oder die Zurverfügungstellung auf einer Website zulässig ist.

3.5. Hinweis auf Haftungsfreistellung der Verwahrstelle in § 297 Abs. 4 KAGB

- entfällt -

3.6. Informationspflichten nach § 300 KAGB

Zu welchen Zeitpunkten und in welcher Form ist über die aufgezählten Umstände nach § 300 KAGB, auch in Verbindung mit § 308 Abs. 4 Satz 2 KAGB, zu berichten?

§ 300 Abs. 3 KAGB enthält einen Verweis auf Art. 108 und 109 der Delegierten Verordnung (EU) Nr. 231/2013 der Kommission (im Folgenden „Verordnung (EU) Nr. 231/2013“), die einige Details zu den in § 300 Abs. 1 und 2 KAGB aufgeführten Informationspflichten regelt.

Demnach sind insbesondere folgende Informationen gegenüber den Anlegern gemäß den Anlagebedingungen oder der Satzung oder gemäß dem Prospekt oder den Emissionsunterlagen, zumindest aber einmal im Jahr zeitgleich mit dem Jahresbericht gemäß Art. 22 Abs. 1 der Richtlinie 2011/61/EU vorzulegen:

- Informationen zum prozentualen Anteil der Vermögenswerte, die schwer zu liquidieren sind und für die deshalb besondere Regelungen gelten (Art. 108 Abs. 2 Buchst. b) Verordnung (EU) Nr. 231/2013),
- Unterrichtung über das Risikoprofil (Art. 108 Abs. 4 UAbs. 2 Verordnung (EU) Nr. 231/2013),
- Unterrichtung über die eingesetzten Risikomanagement-Systeme (Art. 108 Abs. 5 UAbs. 2 Verordnung (EU) Nr. 231/2013) und
- Informationen über die Gesamthöhe der eingesetzten Hebelfinanzierung (Art. 109 Abs. 3 Verordnung (EU) Nr. 231/2013).

Nach der Verordnung (EU) Nr. 231/2013 müssen insbesondere folgende Informationspflichten umgehend erfüllt werden:

- Unterrichtung, wenn Gates, Side Pockets oder ähnliche besondere Regelungen aktiviert oder die Aussetzung von Rücknahmen beschlossen werden (Art. 108 Abs. 3 Buchst. b) Verordnung (EU) Nr. 231/2013) und
 - Informationen über Änderungen des Umfangs der maximalen Hebelung und über etwaige Rechte zur Wiederverwendung von Sicherheiten oder sonstigen Garantien im Rahmen der Hebelfinanzierung (Art. 109 Abs. 2 Verordnung (EU) Nr. 231/2013).
- Enthält das KAGB an anderer Stelle weitergehende Vorgaben, etwa im Bereich der inländischen Publikums-AIF oder der EU-AIF und ausländischen AIF mit Berechtigung zum Vertrieb an Privatanleger, so gehen diese Vorschriften insoweit vor (z.B. Information unverzüglich per dauerhaftem Datenträger bei Aussetzung der Rücknahme gemäß § 299 Abs. 5 Satz 1 KAGB i.V.m. § 298 Abs. 2 Nr. 1 KAGB).

Soweit das KAGB oder die Verordnung (EU) Nr. 231/2013 keine weitergehenden Vorgaben enthält, werden die Informationen zu den Zeitpunkten und in der Art und Weise vorgelegt, wie dies in den Anlagebedingungen und im Verkaufsprospekt oder in den Informationen nach § 307 Abs. 1 KAGB angegeben ist.

3.7. Veröffentlichung von Informationen nach § 301 KAGB

Ist es ausreichend, die Informationen nach § 301 KAGB in einem geschützten Bereich auf der Internetseite der Verwaltungsgesellschaft den aktuellen und potenziellen Investoren zugänglich zu machen? Wann endet die Veröffentlichungspflicht gemäß § 301 KAGB?

Die in § 301 KAGB genannten Informationen sind auf der Internetseite der Verwaltungsgesellschaft zu veröffentlichen. Dies bedeutet, dass diese Informationen der Allgemeinheit zur Verfügung gestellt werden. Die Veröffentlichungspflicht hat unter anderem den Zweck, dass auch jedem Intermediär diese Informationen zur Verfügung stehen. Daher ist es nicht ausreichend, diese Informationen lediglich den Anlegern zugänglich zu machen.

Da solche Veröffentlichungen außerhalb des Bundesanzeigers einen Vertrieb begründen (vgl. § 293 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 KAGB), sind sie ab der Einstellung des Vertriebs nicht mehr zulässig. Eine Einstellung des Vertriebs muss der BaFin im Wege einer Änderungsanzeige angezeigt werden.

3.8. „Werbung in Textform“ nach § 302 Abs. 2 KAGB

Was ist unter „Werbung in Textform“ nach § 302 Abs. 2 KAGB zu verstehen?

Der Begriff „Textform“ ist nicht im Sinne des BGB zu verstehen, sondern nach Sinn und Zweck der Regelungen in § 302 KAGB reicht eine Werbung unter Verwendung von Schriftzeichen unabhängig vom Trägermedium.

Ist auch auf Plakaten ein Hinweis auf den Verkaufsprospekt aufzunehmen?

Ja, ein entsprechender Hinweis ist auch auf Plakaten erforderlich.

4. Registrierte AIF-Verwaltungsgesellschaften

Gelten für registrierte AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften im Sinne des § 2 Abs. 4 KAGB die Vertriebsvorschriften des KAGB?

§ 2 Abs. 4 KAGB zählt die Vorschriften auf, die auf diese AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaften Anwendung finden sollen. Auf Vorschriften aus Kapitel 4 des KAGB verweist diese Vorschrift – im Gegensatz zu § 2 Abs. 5 KAGB – nicht.

Demnach kann eine registrierte AIF-Kapitalverwaltungsgesellschaft nach § 2 Abs. 4 KAGB die von ihr verwalteten Spezial-AIF ohne vorherige Vertriebsanzeige an professionelle und semiprofessionelle Anleger vertreiben.

Fußnoten

~~[1] BR-Drucks. 375/13.~~

~~[2] Diese Vermutung kann allerdings widerlegt werden.~~

[3] Änderung der Verwaltungspraxis aufgrund des ESMA Q&A „Application of the AIFMD“ vom 05.04.2016 (ESMA/2016/568), Abschnitt II, Frage 3, wonach der AIFM keine neue Vertriebsanzeige nach Art. 31(2) der AIFM-RL einzureichen hat, wenn bestehenden AIF-Anlegern angeboten wird, weitere Anteile dieses AIF zu erwerben.

[4] vgl. auch Art. 36 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 2011/61/EU.