

## Finanzdienstleister-Newsletter NR. 8 - NOVEMBER 2014

### Editorial



Sehr geehrte Damen und Herren,

im aktuellen Newsletter werden einige seit Anfang 2014 geltende Neuregelung mit besonderer Bedeutung für Finanzdienstleister im Detail besprochen. Dies gilt insbesondere für Anforderungen an Aufsichtsräte und für Vergütungsregelungen.

Daneben sind derzeit besonders praxisrelevante Themen wie Drittbezug von PIBs, Änderungen der EdW-Beitragsverordnung und die Definition von Vertriebsvorgaben behandelt und es werden verschiedene, in der zweiten Jahreshälfte 2014 neu in Kraft getretene Regelungen, wie die Einschränkung des Tätigkeitsumfangs bestimmter Vermittler und neue Informationspflichten bei der Anlageberatung thematisiert.

Schließlich wird über neue Anforderungen an Prüfer informiert, welche die BaFin im November 2014 im Entwurf einer neuen Prüfungsberichtsverordnung konsultiert und die bereits die Prüfungen des Jahres 2014 betreffen und es werden Details der nun verabschiedeten Regelungen aus MiFID II dargestellt.

Mit freundlichen Grüßen, Ihr

JÜRGEN APP  
Wirtschaftsprüfer  
Steuerberater

## Inhalt

I.	Aufsichtsrat – Anforderungen nach KWG .....	3
II.	Neue Vergütungsregeln seit 2014 .....	3
III.	PIBs – BaFin-Anforderungen bei Drittbezug .....	4
IV.	EdW-Beiträge und 340g-Rücklage .....	5
V.	Beschränkungen der Fondsvermittlung seit Juli 2014.....	6
VI.	Honorar-Anlageberatung: neue Informationspflichten .....	7
VII.	Vertriebsvorgaben.....	7
VIII.	Prüfungsberichtsverordnung 2014 .....	8
IX.	MiFID II.....	9

## **I. Aufsichtsrat – Anforderungen nach KWG**

Seit Anfang 2014 wurden bekanntlich die Anforderungen an Aufsichtsräte von Instituten im KWG konkretisiert. Der Aufsichtsrat muss danach in seiner Gesamtheit die Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen haben, die zur Wahrnehmung der Kontrollfunktion sowie zur Beurteilung und Überwachung der Geschäftsleitung notwendig sind. Er muss vor allem die Geschäftsleiter auch im Hinblick auf die Einhaltung der einschlägigen aufsichtsrechtlichen Regelungen überwachen. Des Weiteren ist die Erörterung von Strategien, Risiken und Vergütungssystemen für Geschäftsleiter und Mitarbeiter ausreichend Zeit zu widmen. Hierzu gehört auch die Kommunikation mit dem Abschlussprüfer, dessen Teilnahme an der Bilanzsitzung des Aufsichtsrats nach den Vorgaben des AktG vorgesehen ist.

Das jeweilige Finanzdienstleistungsunternehmen muss in diesem Zusammenhang angemessene personelle und finanzielle Ressourcen einsetzen, um den Mitgliedern des Aufsichtsrats die Einführung in ihr Amt zu erleichtern und die Fortbildung zu ermöglichen, die zur Aufrechterhaltung der erforderlichen Sachkunde der Aufsichtsräte notwendig ist.

Aus aktuell laufenden Zulassungsverfahren ist bekannt, dass die Aufsicht dem Thema Sachkunde bei Aufsichtsräten zunehmende Aufmerksamkeit widmet.

Ggf. bietet sich in einzelnen Fällen ein praxisorientiertes Coaching des Aufsichtsrats in den Bereichen aufsichtsrechtliche Fragen (insbesondere aus dem Pflichtenkatalog im Kontext KWG und WpHG), Gesellschaftsrecht oder branchenspezifischen Fragen an.

## **II. Neue Vergütungsregeln seit 2014**

Seit 2014 existieren im KWG, in der InstitutsVergV sowie nach den MaComp neue, und in Teilbereichen deutlich konkretisierte, Regelungen zur Vergütung.

Die Vergütungsregeln sind im Detail in nunmehr 29 Paragraphen der InstitutsVergV sowie in einem eigenen Abschnitt der MaComp geregelt. Im Fokus der Vorgaben sind u.a. variable Vergütungen. Um solche handelt es sich, wenn die Gewährung oder Höhe der Vergütung im Ermessen des Instituts liegt oder vom Eintritt vereinbarter Bedingungen abhängt.

Durch eine im Juli 2014 erfolgte Gesetzesänderung im KWG ergibt sich für viele Finanzdienstleister zunächst eine Erleichterung. So ist die seit Anfang 2014

eingeführte Begrenzung variabler Vergütungsbestandteile gemäß § 25a Abs. 5 KWG auf die meisten Finanzdienstleister (Finanzportfolioverwalter und Anlage-/Abschlussvermittler ohne „Verschaffungsbefugnis“) nunmehr nicht mehr anwendbar.

Gleichwohl bleibt die Anforderung der MaComp hinsichtlich des angemessenen Verhältnisses von variabler zu fixer Vergütung bestehen.

Von Bedeutung für kleinere Institute dürften in diesem Zusammenhang im Einzelnen insbesondere auch folgende Regelungen sein:

- keine gleichlaufenden Vergütungsparameter von Kontroll- und Nicht-Kontrolleinheiten
- grundsätzlich keine garantierte variable Vergütung
- formalisierter, transparenter und nachvollziehbarer Prozess bzgl. der Festsetzung der variablen Vergütung
- Vergütung von Geschäftsleitern: variable Vergütungen sollen eine mehrjährige Bemessungsgrundlage haben
- Vergütung von Geschäftsleitern: zwingendes Schriftformerfordernis der Regelungen des Anstellungsvertrages.
- Ausgestaltung des Vergütungssystems/Parameter ist durch eine schriftliche/elektronische Information an alle Mitarbeiter zu übermitteln.
- Offenlegungsverpflichtung folgender Inhalte (nach Geschäftsbereichen):

- 1) Erläuterung Vergütungssystem
- 2) Entscheidungsprozesse, insbes.
  - Vergütungsparameter
  - Zusammensetzung Vergütung
  - Anzahl Begünstigte
  - Art/Weise der Gewährung
- 3) Gesamtbetrag aller Vergütungen, unterteilt in fixe und variable Vergütung, sowie
- 4) Anzahl Begünstigte der variablen Vergütung

Gemäß den Vorgaben der MaComp dürfen außerdem nicht nur quantitative Kriterien bei der variablen Vergütung berücksichtigt werden.

### **III. PIBs – BaFin-Anforderungen bei Drittbezug**

Gemäß § 31 Abs. 3a WpHG ist im Rahmen der Anlageberatung rechtzeitig vor Abschluss eines Geschäftes dem Kunden ein Informationsblatt (PIB) über das vom Berater empfohlene Finanzinstrument zur Verfügung zu stellen.

Informationsblätter nach § 31 Abs. 3a WpHG werden in aller Regel nicht selbst durch den beratenden Finanzdienstleister (Verwender des PIB) erstellt sondern von Dritten (Ersteller des PIB) bezogen. Diesbezüglich hat die BaFin verschiedene Anforderungen formuliert bzw. konkretisiert:

- Der Verwender muss grundsätzlich in eigener Verantwortung sicherstellen,

dass ein von ihm verwendetes Informationsblatt gesetzeskonform ist

- Der Ersteller muss dem Verwender die Erstellung normkonformer PIBs nach den Anforderungen der BaFin zusichern
- Der Ersteller muss dem Verwender alle aufsichtsrechtlich erforderlichen Informations- und Prüfungsrechte für Prüfer und BaFin einräumen
- Der Verwender muss alle aufsichtsrechtlichen Risiken angemessen steuern und überwachen.

Umfassende eigene Kontrollmaßnahmen in diesem Bereich werden durch die BaFin unter folgenden Voraussetzungen als entbehrlich angesehen:

- Verfügbarkeit MaRisk-konformer Berichte der Internen Revision des Erstellers oder
- Vorlage einer jährlichen Prüfungsbescheinigung eines Wirtschaftsprüfers

Die Vorlage eines Revisionsberichts oder einer Prüfungsbescheinigung wird demnach als erforderlich angesehen für den Fall, dass der Finanzdienstleister nicht alle erforderlichen Kontrollmaßnahmen selbst durchführt. Vielfach wird derzeit den Verwendern der PIBs die Zurverfügungstellung entsprechender Prüfungsbescheinigungen gegen Entgelt angeboten. Sofern jedoch alle erforderlichen Kontrollmaßnahmen vom Finanzdienstleister selbst durchgeführt werden, ist eine Prüfungsbescheinigung nicht erforderlich. Eine diesbezügliche Handhabung

bietet sich aus Kostengründen häufig für Finanzdienstleister an, bei denen die Anlageberatung für Privatkunden kein Kerngeschäftsfeld darstellt und nur in geringem Umfang durchgeführt wird. Der Einsatz entsprechender Checklisten zur Kontrolldokumentation kann hierbei sinnvoll sein.

#### **IV. EdW-Beiträge und 340g-Rücklage**

Mit der Änderung der EdW-Beitragsverordnung vom Juli 2014 wurde die Auswirkung der Bildung/Auflösung eines Fonds für allgemeine Bankrisiken nach § 340g HGB (sog. Sonderposten) auf die Höhe von Sonderbeiträgen abgeschwächt. Diese Auswirkung ergibt sich generell daraus, dass eine Veränderung des Sonderpostens die Höhe des Jahresüberschusses beeinflusst und dessen Höhe aufgrund bestehender Kappingsregelungen zu einer Begrenzung des regulären Jahresbeitrags führen kann, der wiederum maßgebend für die Berechnung des Sonderbeitrags ist.

Nach der Neuregelung (§ 5 Abs. 2 EdWBeitrV) wird nun bei der Bemessung eines Sonderbeitrags zunächst ein fiktiver Jahresbeitrag zugrunde gelegt, wenn ein Institut in dem für die Berechnung maßgeblichen Jahresabschluss einen Sonderposten nach § 340g HGB gebildet/aufgelöst hat. (Nicht betroffen sind

hiervon Veränderungen des Sonderpostens nach § 340e HGB in Zusammenhang mit einem Handelsergebnis.) Der fiktive Jahresbeitrag wiederum dient dann als Basis für die Ermittlung des Sonderbeitrags.

Aufwendungen/Erträge aus der Veränderung des Sonderpostens werden durch die Neuregelung nunmehr lediglich zur Hälfte bei dem für die Ermittlung des fiktiven Jahresbeitrags maßgeblichen Jahresüberschusses berücksichtigt.

Die hälftige Berücksichtigung bei einer Auflösung gilt jedoch nur, sofern die hälftige Berücksichtigung bereits bei der Bildung des Sonderpostens anwendbar war (§ 7c Abs. 3 EdWBeitrV). Dem entsprechend ist zukünftig zur ordnungsgemäßen Anrechnung von Auflösungen des Sonderpostens zu beachten, in welchem Jahr der aufgelöste Sonderposten gebildet worden war.

Um die Entwicklung des Sonderpostens nachvollziehen zu können, wurden auch Anzeigepflichten gegenüber der EdW eingeführt. So sind künftig die Zuführung und auch der Ertrag aus der Auflösung des Sonderpostens unter Vorlage des festgestellten Jahresabschlusses im Einzelnen betragsmäßig anzuzeigen (§ 5 Abs. 2 S. 4 EdWBeitrV).

Zu berücksichtigen ist bei alledem insbesondere auch die „zeitliche Kette“ bei der Ermittlung eines Sonderbeitrags. So ist in der Regel beispielsweise für den

Sonderbeitrag 2014 der festgesetzte Jahresbeitrag 2013 maßgebend, für den in der Regel wiederum der Jahresabschluss 2012 als maßgeblicher Jahresabschluss heranzuziehen ist.

Zu beachten ist auch, dass bei der Ermittlung bzw. Kappung des „realen“ Jahresbeitrags Veränderungen des Sonderpostens nach § 340g HGB bei dem relevanten Jahresabschluss/Jahresüberschuss weiterhin ungeschmälert, also nicht nur mit hälftiger Anrechnung, berücksichtigt werden.

## **V. Beschränkungen der Fondsvermittlung seit Juli 2014**

Im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zur Anpassung von Gesetzen („Reparaturgesetz“) wurde eine Verengung der Ausnahmenvorschrift für den Fondsvertrieb ab Juli 2014 umgesetzt.

Vertraglich gebundene Vermittler (tied agents) sowie Vermittler mit einer § 34f GewO-Erlaubnis dürfen danach seit Mitte 2014 keine Abschlussvermittlung mehr erbringen. Die Tätigkeit als Abschlussvermittler ist künftig nur für Finanzdienstleister zulässig, die über eine BaFin-Erlaubnis nach § 32 KWG verfügen.

Überprüfungs- bzw. Handlungsbedarf ergab sich hierbei insbesondere auch für KWG-regulierte Finanzdienstleister, die

mit entsprechenden Vermittlern kooperieren. Betroffen können hier Kooperationen sowohl mit vertraglich gebundenen Vermittlern (tied agents) im Rahmen eines Haftungsrechts als auch Vertriebspartnerschaften mit Vermittlern, die als Handelsvertreter mit 34f-Status tätig sind, sein. Es ist jeweils sicherzustellen, dass sich die Tätigkeiten im erlaubnis-konformen Bereich bewegen.

## **VI. Honorar-Anlageberatung: neue Informationspflichten**

Zum 1. August 2014 sind bekanntlich die neuen Regelungen zur Honorar-Anlageberatung im WpHG in Kraft getreten. Diese haben eine geschützte Bezeichnung der Honorar-Anlageberatung normiert und formulieren Anforderungen und Voraussetzungen für die Führung dieser Bezeichnung. Ein Aspekt der Neuregelungen betrifft allerdings nicht nur Institute, welche die geschützte Bezeichnung führen möchten, sondern sämtliche Institute, die Anlageberatung erbringen.

Nach dem neuen § 31 Abs. 4c WpHG hat nämlich jedes Institut, das Anlageberatung erbringt, die Verpflichtung, Kunden vor Beginn der Beratung und vor Abschluss des Beratungsvertrages rechtzeitig und in verständlicher Form darüber zu informieren, ob die Anlageberatung als

Honorar-Anlageberatung erbracht wird oder nicht. Wird die Anlageberatung nicht als Honorar-Anlageberatung erbracht, ist der Kunde außerdem darüber zu informieren, ob im Zusammenhang mit der Anlageberatung Zuwendungen von Dritten angenommen und behalten werden dürfen.

Neu ist demnach für alle Institute, die Anlageberatungen durchführen, die Informationspflicht dahingehend, ob die Anlageberatung als Honorar-Anlageberatung erbracht wird oder nicht. Die kundenbezogenen Dokumente müssen in der Regel entsprechend angepasst/ergänzt werden. Daneben sollten alle Nicht-Honorar-Anlageberater prüfen, ob die neue Informationspflicht bzw. der Zuwendungen bereits im Rahmen der bisher an die Kunden gegebenen Informationen in Bezug auf Zuwendungen erfüllt wird. Ggf. sind auch hier die entsprechenden Anpassungen/Ergänzungen vorzunehmen.

## **VII. Vertriebsvorgaben**

Seit 2011 ist der Begriff der „Vertriebsvorgaben“ im WpHG legal definiert. Gemäß der Legaldefinition handelt es sich dabei um „Grundsätze und Ziele, die den Umsatz, das Volumen oder den Ertrag der im Rahmen der Anlageberatung empfohlenen Geschäfte unmittelbar oder mittelbar betreffen“.



Zunächst ist zu klären, ob Vertriebsvorgaben im Sinne dieser Definition bestehen, was nicht immer einfach ist.

Die Aufsicht bewertet Vorgaben der Unternehmen in Bezug auf die Empfehlung von nur bestimmten Finanzinstrumenten nicht als Vertriebsvorgabe, wenn diese Beschränkung dazu dient, die Qualität von Anlageberatung zu erhalten. Sofern derartige „Hausmeinungskonzepte“ allerdings einer Erhöhung der Erträge dienen, handelt es sich nach Verwaltungsauffassung der BaFin um Vertriebsvorgaben.

Ebenfalls wird in einer sehr allgemeinen Planung, ohne die Vorgabe von Kennzahlen, ebenfalls keine Vertriebsvorgabe gesehen. Erst wenn aus dieser Planung individuelle Ziele und Kennzahlen abgeleitet werden können, wird von einer Vertriebsvorgabe ausgegangen.

Bestehen Vertriebsvorgaben nach der Definition des WpHG, so ist gefordert, dass Vertriebsvorgaben so gestaltet, umgesetzt und überwacht werden, dass Kundeninteressen in keiner Weise beeinträchtigt werden. D.h. die Vertriebsvorgaben sind im Rahmen des Managements der Interessenkonflikte zu würdigen.

Eine weitere Anforderung besteht ferner in Bezug auf Mitarbeiter, die mit der Ausgestaltung, Umsetzung oder Überwachung von Vertriebsvorgaben betraut sind (sog. Vertriebsbeauftragte). Für

diese Mitarbeiter bestehen bekanntlich zum einen besondere Anforderungen an die Sachkunde und Zuverlässigkeit. Zum anderen sind sie im Rahmen der bei der BaFin geführten elektronischen Datenbank anzuzeigen.

In der Praxis bestehen teilweise Unklarheiten darüber, ob im Einzelfall Vertriebsvorgaben im Sinne der Definition des WpHG vorliegen und ob somit die daraus resultierenden regulatorischen Anforderungen einschlägig sind.

## **VIII. Prüfungsberichtsverordnung 2014**

Am 20. November 2014 hat die BaFin einen Entwurf zur Neufassung der Prüfungsberichtsverordnung (PrüfbV) veröffentlicht. Die neue PrüfbV formuliert neue/zusätzliche Prüfungsvorgaben der BaFin an die Prüfer für die Jahresabschlussprüfung/KWG-Prüfung. Hintergrund sind die neuen Vorgaben für Institute aus der CRD IV-Umsetzung und der CRR, die auch durch die Prüfer im Rahmen der Prüfung und Prüfungsberichtserstattung abzudecken sind. Neuerungen ergeben sich vor allem in den Bereichen Risikomanagement und Geschäftsorganisation (hier insbesondere Vergütungs- und IT-Systeme). Im Einzelnen sind vor allem folgende Bereiche betroffen:



- Vergütungssysteme: Die Anforderung an Prüfung und Berichterstattung umfasst unter anderem die Angemessenheit und Transparenz der Vergütungssysteme und deren nachhaltige Entwicklung, wobei auch das Verhältnis zwischen den variablen und fixen jährlichen Vergütungsbestandteilen relevant ist.
- IT-Systeme: Die Anforderung an Prüfung und Berichterstattung der personellen und technisch-organisatorisch angemessenen Ausstattung erstreckt sich nicht nur auf die internen IT-Systeme und Verfahren, sondern auch auf eingesetzte externe IT-Ressourcen.

Die neue PrüfbV soll bereits auf Geschäftsjahre angewandt werden, die nach dem 31. Dezember 2013 begonnen haben, d.h. betroffen ist bereits die Jahresabschlussprüfung für 2014.

## **IX. MiFID II**

Die Finalisierung der MiFID II erfolgte nunmehr Mitte 2014. Dokumente der ESMA zur Konkretisierung der Anforderungen befinden sich derzeit im Konsultationsverfahren. Die Regelungen in den Mitgliedstaaten sind innerhalb von zwei Jahren umzusetzen und werden voraussichtlich ab Januar 2017 national anzuwenden sein.

MiFID II bringt Verschärfungen der Verhaltensregeln, der Anlageberatung sowie bei der Vermögensverwaltung mit sich.

Bei den Verhaltensregeln äußert sich die Verschärfung in dem Sinne, dass verschiedene Informationen dem Kunden wie bisher „rechtzeitig“ übermittelt werden müssen, zukünftig aber eine sog. „cooling-off“-Periode zu beachten sein soll. Des Weiteren ist zukünftig im sog. WpHG-Bogen (Einholung der Kundenangaben) der Punkt „Fähigkeit Verluste zu tragen“ zwingend abzufragen.

Die Anlageberatung soll zukünftig kostentransparenter sein. Neue Anforderungen sind hier zu erwarten in Bezug auf die Kostenzusammenfassung sowie bei der Beurteilung von Kosteneffekten auf die Rendite. Bei entstehenden Zuwendungen besteht die Pflicht, dem Kunden mitzuteilen, inwiefern die Gutschrift erfolgt. Die Verschärfung in der Anlageberatung bezieht sich auch auf die Voraussetzungen bei Behauptung der Unabhängigkeit. Es müssen Informationen vor der Beratung erteilt werden, über den Finanzdienstleister, ob er unabhängig oder nicht unabhängig ist, ob die Angebotspalette des Finanzdienstleisters eingeschränkt ist (z.B. durch Hinweis, falls eine Beziehung mit einem Emittenten besteht) und ob der Kunde ein kontinuierliches Reporting in Bezug auf die Geeignetheit erhält.

Bei einem unabhängigen Finanzdienstleister müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein:

- Vollständiges Provisionsverbot
- Research bzgl. ausreichender Anzahl von Produkten
- Streuung von Finanzinstrumenten: Art + Emittenten
- Keine enge Verbindung zu Produktanbietern

Die Verschärfungen in der Vermögensverwaltung gestalten sich so, dass ein vollständiges Provisionsverbot sowie ein Verbot anderer monetärer Vorteile von Seiten Dritter besteht. Vermögensverwalter mit hohen kickback-Anteilen werden ihre Vergütungsmodelle überarbeiten müssen. Unklar ist noch, ob ein Provisionsverbot besteht, wenn der Vermögensverwalter eigene Fonds in das Kundendepot nimmt.

In Bezug auf den Vermögensverwaltungsvertrag ist ein regelmäßiger Bericht

zur Geeignetheit darzulegen, der insbesondere die Punkte „Einhaltung der Anlagerichtlinien“ und „Persönliche Verhältnisse“ abdeckt.

Bei den Aufzeichnungspflichten ergeben sich ebenfalls gravierende Verschärfungen, welche die Branche zum Teil bereits jetzt intensiv beschäftigen. So ist zukünftig jede Kommunikation aufzuzeichnen, die zu einer Kundentransaktion führen kann. Alle relevanten Telefongespräche müssen somit aufgezeichnet werden und der Kunde muss diesbezüglich vorher unterrichtet werden. Diese Regelungen werden in vielen Fällen signifikante Kosten durch die anstehende Implementierung entsprechender technischer Systeme bedingen. CRM Systeme werden damit zunehmend unverzichtbar. Zu regeln werden in diesem Zusammenhang auch an Mitarbeiter vorzugebende Verhaltensregeln bei Kundengesprächen über das Mobiltelefon sein.

## Kontakt:

### **App Audit GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft**

#### **JÜRGEN APP**

Wirtschaftsprüfer | Steuerberater

---

Tel. 06727 – 89239 11  
Fax 06727 – 89239 10  
juergen.app@app-audit.de

#### **MATTHIAS VAN DEN HÖVEL**

---

Tel. 06727 – 89239 20  
Fax 06727 – 89239 10  
matthias.vandenhoevel@app-audit.de

#### **LARS GROTHE**

---

Tel. 06727 – 89239 21  
Fax 06727 – 89239 10  
lars.grothe@app-audit.de

**[www.app-audit.de](http://www.app-audit.de)**

Dieser Newsletter enthält ausschließlich unverbindliche Informationen, insbesondere werden damit keine professionellen Beratungs- oder Dienstleistungen erbracht. Obwohl die Informationen mit größter Sorgfalt zusammengestellt wurden, besteht kein Anspruch auf sachliche Richtigkeit, Vollständigkeit und/oder Aktualität. Entscheidungen oder Handlungen des Lesers auf Basis der Informationen dieses Newsletters erfolgen auf eigene Verantwortung; jegliche Haftung des Herausgebers des Newsletters wird ausgeschlossen.