

Finanzdienstleister-Newsletter NR. 12 - AUGUST 2017

Editorial



Sehr geehrte Damen und Herren,

in unserem vorliegenden Newsletter werden wieder verschiedene aktuelle Themen - überwiegend mit Bezug zum Aufsichtsrecht - besprochen, die für Banken und Finanzdienstleister von Bedeutung sind.

Im Fokus steht derzeit vielfach das Thema MiFID II bzw. die Frage, welche neuen Anforderungen daraus resultieren und wie diese umgesetzt werden können. Aber auch in anderen Themenbereichen waren Aufsicht und Gesetzgeber in den vergangenen Monaten nicht untätig.

Neben aktuellen Entwicklungen aus dem Bereich der Regulierung sind in dem vorliegenden Newsletter auch verschiedene Themen aus unserer Prüfungs- und Beratungspraxis verarbeitet.

Wir wünschen Ihnen eine interessante Lektüre und stehen für Fragen natürlich jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen, Ihr

JÜRGEN APP

Inhalt

I.	MiFID II - aktuelle Entwicklungen	3
II.	MaRisk-Novelle 2017.....	5
III.	Neue Vorgaben zur Geldwäscheprävention	5
IV.	Aufklärungspflichten bail-in-fähige Finanzinstrumente	6
V.	Produktinterventionen der Aufsicht bei Bonitätsanleihen und CFDs....	7
VI.	BaFin-Rundschreiben: Finanzprodukte im Privatkundengeschäft.....	8
VII.	Basisinformationsblätter: PRIIPs.....	8
VIII.	Institutsvergütungsverordnung 2017	9
IX.	EdW-Beitragsverordnung	10
X.	Studie Asset Manager 2017.....	10
XI.	Unternehmenstransaktionen Finanzdienstleister.....	11
XII.	BaFin Jahresbericht 2016	12
XIII.	Erlaubnisprozess / BaFin-Lizenz.....	13
XIV.	Proportionalität in der Regulierung.....	14
XV.	Vermittlung Vermögensverwaltungsverträge: Erlaubnisfreiheit.....	15
XVI.	Fehlende KWG-Erlaubnis: Haftungsrisiken	15
XVII.	Rückzahlung Kapitalrücklage: Steuerliche Risiken	15

I. MiFID II - aktuelle Entwicklungen

Stand Gesetzgebung

Im zweiten Quartal 2017 wurde die Gesetzgebung zur deutschen Umsetzung der MiFID II im Rahmen des sog. „2. FiMaNoG“ abgeschlossen. Die wesentlichen Vorgaben liegen nun in finaler Fassung vor. Hervorzuheben ist die EU-Verordnung 2017/565 als Durchführungsverordnung der MiFID II, welche nun mit rund 90 Artikeln neben das WpHG tritt und unmittelbar anzuwendende Vorschrift für die Institute ist.

Gleichwohl sind Regelungen zu Detailfragen noch nicht in allen Bereichen getroffen. So liegen einzelne Rechtsverordnungen, welche die deutschen Vorgaben konkretisieren, insbesondere die WpD-VerOV, bisher noch nicht in finaler Fassung vor. Ebenso befinden sich einige ESMA Guidelines noch im Fluss, welche die europarechtlichen Vorgaben konkretisieren.

Umsetzungsprozess

Für eine regelkonforme Umsetzung ist ein Zusammenspiel von Produktentwicklern, Vertrieb, Asset Managern, Back Office und Depotbanken unerlässlich, da nahezu alle Teilfunktionen im Rahmen der Erbringung von Finanzdienstleistungen durch die MiFID II tangiert sind.

In zeitlicher Hinsicht ist zu berücksichtigen, dass neben internen Anpassungen und Vorarbeiten Vieles mit den genannten externen Stellen abzustimmen und zu koordinieren ist. Und nicht zuletzt ist zur Erfüllung verschiedener Anforderungen die Kommunikation mit den Kunden erforderlich, was generell zeitintensiv ist und einer sorgfältigen Planung bedarf. Zu klären ist institutsindividuell auch, in welcher Form die Umsetzung der Neuregelungen in Bezug auf den Altkundenbestand effizient erfolgen kann.

Fachliche Herausforderungen

Die fachlichen Herausforderungen sind vielfältig und können je nach konkretem Geschäftsmodell bzw. dem technischen Setup der Bank/des Finanzdienstleisters erheblich variieren.

Dennoch kristallisieren sich aus den laufenden Umsetzungsprojekten typische wiederkehrende Problembereiche in einzelnen Themenfeldern heraus. Diese sind im Folgenden überblicksartig und ohne Anspruch auf Vollständigkeit dargestellt:

Themenbereich	Wesentliche Neuerungen / Herausforderungen
Produktfreigabeverfahren	<ul style="list-style-type: none"> • Zielmarktbestimmung Produktportfolio • Analyse Kundenstruktur und Verknüpfung Produktportfolio <> Kundengruppen
Geeignetheitsprüfung/-erklärung	<ul style="list-style-type: none"> • Art und Umfang der Dokumentation • Kommunikation ggü. Kunden (Inhalte, Häufigkeit)
Kundeninfo/Kostentransparenz	<ul style="list-style-type: none"> • Ermittlung der Kosten(-bestandteile) • Kosten Ex-ante vs Ex-post • Inhalte und zeitliche Abstände der Kundeninformation
Kundenangaben/WpHG-Bogen	<ul style="list-style-type: none"> • Risikotoleranz bzw. -bereitschaft • Risikopräferenz
Kundenverträge/Berichterstattung	<ul style="list-style-type: none"> • Vertragsänderung vs Kundenmitteilung • (veränderter) Reportingturnus • Verlustmitteilungen • Vereinbarungen bzgl. Zuwendungen
Zuwendungen	<ul style="list-style-type: none"> • div. Themen (Zulässigkeit, Qualitätsverbesserung, Offenlegung) abhängig von <ul style="list-style-type: none"> ○ erbrachter Finanzdienstleistung ○ Art/Umfang der Zuwendungen
Mitarbeiter: Geschäfte	<ul style="list-style-type: none"> • Strengere Anforderungen an die Offenlegung
Mitarbeiter: Sachkunde/Zuverlässigkeit	<ul style="list-style-type: none"> • Neue Anforderungen für Mitarbeiter Vermögensverwaltung und Vertrieb
Vor- und Nachhandelstransparenz	<ul style="list-style-type: none"> • Erweiterung über Aktienwerte hinaus (u.a. Anleihen, strukt.Produkte/Derivate) • Ausnahmen (definiert durch ESMA) • Nachhandelstransparenz: near-real time (innerhalb 15 Min.)
Transaktionsmeldungen	<ul style="list-style-type: none"> • Ausweitung Kreis Meldepflichtige • Erhöhte Anforderungen an Meldeinhalte (u.a. LEI)
Aufzeichnungspflichten	<ul style="list-style-type: none"> • Ausmaß und Inhalt der Aufzeichnungen • Technische Umsetzung • Kundenzustimmung

Kontakt: juergen.app@app-audit.de

II. MaRisk-Novelle 2017

Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) veröffentlicht voraussichtlich noch in 2017 eine überarbeitete Fassung ihrer Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk). Die Anforderungen bzw. Änderungen richten sich an alle Institute, stellen aber klar, dass die Umsetzung in proportionaler Art und Weise zu erfolgen hat.

Nachbesserungsbedarf sah die Aufsicht speziell bei den Vorgaben für die Leistungsfähigkeit von IT-Systemen. Darüber hinaus liegt der Fokus auf der Etablierung einer angemessenen Risikokultur und der Ergänzung und Klarstellung der Auslagerungsanforderungen. Die Anforderungen an die Risikoberichterstattung werden in einem separaten neuen Modul gebündelt und punktuell um weitere Vorgaben ergänzt.

Im Bereich Auslagerungen werden die Grenzen der Auslagerung insbesondere für das Risikocontrolling, die Compliance und die Interne Revision deutlicher definiert. Es ist nun nur noch unter engen Voraussetzungen möglich, die Risikocontrolling-Funktion vollständig auszulagern.

Nur kleine Institute mit sehr begrenzten Ressourcen dürfen die Compliance-Funktion und die Interne Revision als weitere wichtige Kontrollbereiche vollständig auslagern. Neu ist, dass die Aufsicht nun

ein zentrales Auslagerungsmanagement verlangt. Dieses müssen zumindest Institute mit umfangreichen Auslagerungslösungen künftig einrichten. Hinzu kommen weitere Anpassungen, die vorhandene Anforderungen klarstellen, etwa zu Weiterverlagerungen, zur Abgrenzung vom Fremdbezug oder zum Umgang mit unbeabsichtigten Beendigungen von Auslagerungen.

Die neue Fassung der MaRisk tritt mit ihrer Veröffentlichung in Kraft.

Kontakt: dirk.thiele@app-audit.de

III. Neue Vorgaben zur Geldwäscheprevention

Die neuen und insgesamt verschärften Regelungen zur Geldwäscheprevention sind am 26. Juni 2017 in Kraft getreten. Folgende Änderungen haben sich u.a. ergeben:

- **Risikomanagement:** Ein Mitglied der Leitungsebene, also generell ein Vorstandsmitglied oder ein Geschäftsführer, ist als Verantwortlicher für das Risikomanagement/die Einhaltung der geldwäscherechtlichen Bestimmungen zu benennen. Die Nichtbenennung ist bußgeldbewehrt. Dieses Mitglied hat auch die Risikoanalyse und die internen Sicherungsmaßnahmen zu genehmigen. Somit ist es zunächst erforderlich, dass die Verantwortlichkeit

- durch einen Beschluss der Geschäftsleitung festgelegt wird und entsprechend in der schriftlich fixierten Ordnung dargestellt wird.
- Geldwäschebeauftragter (bzw. Stellvertreter): Es wurde ein besonderer Kündigungsschutz für 1 Jahr nach Ende der Bestellung eingeführt (Ausnahme: Kündigung aus wichtigem Grund).
 - Transparenzregister für wirtschaftlich Berechtigte: Es haben u.a. Kapitalgesellschaften unter bestimmten Voraussetzungen bis zum 01. Oktober 2017 Mitteilungen an das zu errichtende Transaktionsregister abzugeben. Die Mitteilungen sollen dazu dienen, natürliche Personen als wirtschaftlich Berechtigte zu identifizieren. Hierdurch können sich unter Umständen Mitteilungspflichten für Unternehmen ergeben. Verstöße sind bußgeldbeehrt.
 - Auslagerungen: Es ergibt sich insofern eine Erleichterung, als Institute interne Sicherungsmaßnahmen nach vorheriger Anzeige bei der BaFin (bisher: Zustimmung!) im Rahmen von vertraglichen Vereinbarungen durch einen Dritten durchführen lassen dürfen.
 - Kundenidentifizierung: Neue Identifizierungsverfahren (elektronische bzw. digitale Verfahren) werden anerkannt. Daneben bestehen nun teilweise konkretere Vorgaben, z.B. ist definiert, wer als wirtschaftlich Berechtigter bei rechtsfähigen Stiftungen zählt.

- Sorgfaltspflichten: Veränderungen ergeben sich beim „risikobasierten Ansatz“.
- Bartransaktionen: Erhöhte Pflichten bei Bartransaktionen von „Güterhändlern“ (z.B. Goldhändler) bestehen bereits ab EUR 10.000 (bisher EUR 15.000).
- Bußgelder: Der Bußgeldkatalog wurde erheblich erweitert und die Bußgelder wurden deutlich erhöht. Hinzu kommt, dass unanfechtbare Bußgeldentscheidungen zukünftig auf der Internetseite der BaFin bekannt gemacht werden (sog. „naming and shaming“).

Kontakt: lars.grothe@app-audit.de

IV. Aufklärungspflichten bail-in-fähige Finanzinstrumente

Bei bail-in-fähigen Finanzinstrumenten handelt es sich um Schuldtitel gegenüber Kreditinstituten und Wertpapierfirmen.

Finanzdienstleister müssen im Rahmen ihrer Aufklärungspflichten gegenüber Anlegern/Kunden nach Auffassung der ESMA in deren Statement vom 02. Juni 2016 über Mechanismen eines Bail-in und die damit zusammenhängenden Risiken informieren. Dieser Auffassung hat sich auch die BaFin angeschlossen. Ein Kunde ist demnach über potenzielle Ver-

lustrisiken im Zusammenhang mit der Insolvenzvermeidung bei Kreditinstituten und Wertpapierfirmen aufzuklären. Diese Informationspflichten treffen die Finanzdienstleister auch für bereits im Kundenbestand befindliche Produkte (Nachinformationspflicht). Die BaFin erwartet von den Wirtschaftsprüfern, dass diese in den jährlichen WpHG-Prüfungsberichten darlegen, ob und wie ein Institut seinen Informationspflichten nachgekommen ist und hat diesbezüglich gegenüber dem Institut der Wirtschaftsprüfer ihre konkrete Erwartungshaltung deutlich gemacht.

Kontakt: giuseppe.incardona@app-audit.de

V. Produktinterventionen der Aufsicht bei Bonitätsanleihen und CFDs

Die BaFin hatte in 2016 zunächst beabsichtigt, aus Gründen des Anlegerschutzes die Vermarktung, den Vertrieb sowie den Verkauf von sog. Bonitätsanleihen an Privatkunden zu verbieten. Damit nutzte die BaFin ihre Möglichkeit zur Produktintervention, welche im Juli 2015 eingeführt worden ist. Die BaFin hat bei den Bonitätsanleihen vor allem wegen hoher Produktkomplexität erhebliche Bedenken für den Anlegerschutz. Von besonderer Relevanz ist dabei, ob ein Kreditereignis in Bezug auf die zugrunde

liegende Referenzverbindlichkeit eintreten wird. Es sei für Privatanleger nicht erkennbar, wie groß die Wahrscheinlichkeit für die Rückzahlung des Anlagebetrags ist und ob die Übernahme des Kreditrisikos durch die Höhe des Zinsversprechens adäquat vergütet wird.

Das Verbotsvorhaben wurde im Dezember 2016 zunächst zurückgestellt. Damit reagierte die BaFin auf eine Selbstverpflichtung der Deutschen Kreditwirtschaft (DK) und des Deutschen Derivateverbandes (DDV), mit der die beiden Verbände sich bzw. ihren Mitgliedern Grundsätze sowohl in Bezug auf die Einschränkungen des Produktangebotes als auch hinsichtlich des Vertriebes im Privatkundengeschäft auferlegen. Die BaFin hat eine Überwachung der Selbstverpflichtung bis Ende September 2017 angekündigt, um dann erneut über die Notwendigkeit einer Produktintervention zu entscheiden.

In Bezug auf die Vermarktung, den Vertrieb und den Verkauf von finanziellen Differenzkontrakten (Contracts for Difference, CFDs) hat die BaFin eine Allgemeinverfügung erlassen. Kontrakte mit einer Nachschusspflicht dürfen Privatkunden nicht mehr angeboten werden.

Des Weiteren evaluiert die europäische Wertpapieraufsichtsbehörde ESMA laut einem Ende Juni 2017 veröffentlichten Statement erstmals ebenfalls eine Pro-

duktintervention. Betroffen sind hier neben CFDs bestimmte Optionen und Forex-Geschäfte.

Kontakt: lars.grothe@app-audit.de

VI. BaFin-Rundschreiben: Finanzprodukte im Privatkundengeschäft

Die BaFin hat im Juli 2017 den Entwurf eines Rundschreibens veröffentlicht, das regelt, wie Institute die Entwicklung und den Vertrieb von Finanzprodukten im Privatkundengeschäft zu überwachen und zu steuern haben.

Als Finanzprodukte in diesem Zusammenhang gelten Verbraucherdarlehensverträge, Einlagen, Bausparverträge, Zahlungsdienste, Ausgabe/Verwaltung von Zahlungsmitteln und das E-Geld-Geschäft. Das Rundschreiben sieht diesbezüglich Regelungen zum Internen Kontrollsystem, zum Zielmarkt, zur Produktanalyse bei Einführung und bestimmten Veränderungen, zur Produktüberwachung und zum Vertrieb vor.

Kreditinstitute haben das Rundschreiben vollumfänglich zu beachten. Für Zahlungsdienstleister, die keine Kreditinstitute sind, ist eine Anwendung nur insoweit vorgesehen, wie dies vor dem Hintergrund ihrer Größe sowie von Art, Umfang, Komplexität und Risikogehalt der Geschäftsaktivitäten geboten erscheint.

Parallelen zu den durch die neuen Regelungen im Rahmen von MiFID II erfassten Finanzinstrumenten sind unübersehbar. Die Konsultationsfrist zu diesem Rundschreiben läuft bis Ende August 2017.

Kontakt: dirk.thiele@app-audit.de

VII. Basisinformations- blätter: PRIIPs

Im April 2017 wurden per Delegierter Verordnung die Technischen Regulierungsstandards zum neuen Basisinformationsblatt (BiB) für PRIIPs veröffentlicht. Die Anforderungen gelten ab dem 1. Januar 2018. Zentraler Bestandteil der neuen europäischen PRIIPs-Verordnung ist die Einführung von Key Information Documents (KIDs) für weitere sogenannte verpackte Anlageprodukte neben den bisher bereits erforderlichen Produktinformationsblättern bzw. wesentlichen Anlegerinformationen für verschiedene Arten von Finanzinstrumenten.

Unter PRIIPs werden Anlagen in verpackter Form mit einem Anlagerisiko verstanden. Darunter zählen im Wesentlichen:

- Strukturierte Finanzprodukte, wie Optionsscheine, die in Versicherungen, Wertpapieren oder Bankprodukten verpackt sind,
- Derivate,
- Geschlossene und offene Investmentfonds,

- Versicherungsprodukte mit Anlagecharakter, wie z.B. kapitalbildende und fondsgebundene Lebensversicherungen und Hybrid-Produkte, sowie
- Instrumente, die von Zweckgesellschaften ausgegeben werden.

Eine weite Abgrenzung ist gewollt um der Heterogenität der Finanzprodukte gerecht zu werden. Die Definition für verpackte Anlageprodukte wird nur über eine Negativaufzählung eingeschränkt.

Die Basisinformationsblätter (BiB) zu PRIIPs sind dem Anleger auszuhändigen, bevor der Vertrag unterschrieben wird. Sie dürfen maximal drei DIN-A4-Seiten umfassen. Sie müssen ein eigenständiges Dokument darstellen und von Werbematerial klar unterscheidbar sein. Der Hersteller hat sie auf seiner Internetseite zu veröffentlichen und ist dafür verantwortlich, sie aktuell zu halten.

Die BiB nach der PRIIPs-Verordnung unterscheiden sich von den auf nationaler Gesetzgebung basierenden deutschen Informationsblättern insbesondere dadurch, dass die Risiken und Kosten nicht verbal zu umschreiben, sondern durch Indikatoren darzustellen sind. Zudem müssen BiB für besonders komplexe PRIIPs-Produkte mit dem Warnhinweis „Sie sind im Begriff, ein Produkt zu erwerben, das nicht einfach ist und schwer zu verstehen sein kann.“ versehen sein.

Für die Situation in Deutschland ist eine wesentliche Herausforderung das Nebeneinander verschiedener Arten von Informationsblättern. Ziel wird es sein, dass Hersteller, Emittenten und Anbieter für ihre Produkte jeweils nur ein Informationsblatt erstellen müssen.

Kontakt: giuseppe.incardona@app-audit.de

VIII. Institutsvergütungsverordnung 2017

Im Zuge der Umsetzung von Leitlinien der europäischen Bankenaufsichtsbehörde EBA ist nach mehreren Verschiebungen am 04. August 2017 eine Neufassung der Institutsvergütungsverordnung in Kraft getreten. Die Novelle modifiziert die InstitutsVergV von 2013.

Eine wesentliche Änderung für die Institute ist die verbindliche Identifizierung von Risikoträgern, welche allerdings für kleinere Institute nicht anwendbar ist. Inwieweit größere Auswirkungen im Einzelnen auch für kleinere Institute resultieren, wird sich erst nach Vorlage einer durch die BaFin angekündigten entsprechenden überarbeiteten „Auslegungshilfe“ zu der neuen Verordnung zeigen.

Kontakt: juergen.app@app-audit.de

IX. EdW-Beitragsverordnung

In 2016 wurden die gesetzlichen Regelungen zur Einlagensicherung im Rahmen des neuen Anlegerentschädigungsgesetzes reformiert. Wesentliche Änderungen ergaben sich in der Beitragshöhe für Institute, die befugt sind, sich Eigentum oder Besitz an Geldern oder Wertpapieren ihrer Kunden zu verschaffen. Des Weiteren wurde eine Entlastungsregelung geschaffen für Einzelkaufleute, Offene Handelsgesellschaften und Kommanditgesellschaften, um für die Zwecke der Berechnung des Jahresbeitrages fiktive Personalaufwendungen für die Geschäftsleitung zu berücksichtigen um insoweit eine Gleichbehandlung mit Kapitalgesellschaften zu erreichen. Ferner wurde die Regelung in Bezug auf die Belastungsobergrenze für die Erhebung von Sonderzahlungen angepasst, was allerdings auf Grund der bis auf weiteres wohl entfallenden Sonderzahlungen aktuell keine große Relevanz mehr haben dürfte.

Kontakt: lars.grothe@app-audit.de

X. Studie Asset Manager 2017

Die von uns nunmehr im dritten Jahr durchgeführte Studie analysiert Ertrags- und Kostenstrukturen unabhängiger Vermögensverwalter. In die Studie wurden mehr als 180 Unternehmen einbezogen. Datenbasis waren die zuletzt veröffentlichten Geschäftsabschlüsse der Unternehmen.

Wesentliche Ergebnisse der Studie sind einerseits der in diesem Marktsegment auch jüngst zu beobachtende zunehmende Konzentrationsprozess, andererseits aber auch die Tatsache, dass unter den kleineren Anbietern ebenfalls hoch-effiziente und sehr profitable Adressen vertreten sind. Die Studienergebnisse deuten auch darauf hin, dass im Wesentlichen die Verwaltung großer und/oder institutioneller Vermögen die Ertragskraft je Mitarbeiter beeinflusst. Im Mehrjahresvergleich hat sich die Cost-Income-Ratio (CIR) in den Jahren seit 2009 kontinuierlich verbessert.

Informationen zur kompletten Studie „Asset Manager 2017 - Analyse von Ertrags- und Kostenstrukturen bei unabhängigen Vermögensverwaltern“ sind über folgenden Link erhältlich:

www.app-audit.de/studie-asset-manager/

Kontakt: florian.waltereit@app-audit.de

XI. Unternehmenstransaktionen Finanzdienstleister

In letzter Zeit mehren sich die Unternehmenstransaktionen bei Finanzdienstleistern. Die Gründe sind vielfältig. Es bestehen teilweise Rückzugsabsichten bisheriger Gesellschafter, es stehen Gesellschafterwechsel an und es werden größere Einheiten gebildet aufgrund stetig steigender regulatorischer Anforderungen. Daneben ist zu beobachten, dass vereinzelt ausländische Anbieter mit eigenen deutschen Einheiten vertreten sein möchten und dafür bestehende Institute übernehmen.

Bei einer beabsichtigten Unternehmenstransaktion sind einige grundsätzliche Punkte zu beachten: So ist grundlegend die Vertraulichkeit (intern und extern) zu wahren. Möglichst früh sollten eventuelle Deal-Killer identifiziert werden. Bei Finanzdienstleistern können dies insbesondere grobe Unterschiede in der Geschäftsphilosophie oder eine nicht komplementäre Kundenstruktur sein. Es ist zu klären, ob ein Verkauf von Gesellschaftsanteilen (share deal) oder die Übertragung von einzelnen Vermögenswerten und Kundenbeziehungen (asset deal) sinnvoller ist. Es ist eine Organisation des Transaktionsprozesses mit Planung der einzelnen Schritte vorzunehmen. Des Weiteren ist eine Klärung über die zukünftige Aufstellung nach Ab-

schluss der beabsichtigten Transaktionen herbeizuführen. Außerdem sollte in angemessenem Umfang die rechtzeitige Einbindung externer Fachexperten im Rahmen einer business, financial bzw. legal due diligence erfolgen.

Im Weiteren ist dann eine fundierte Unternehmensbewertung vorzunehmen. Hierfür sind in der Praxis verschiedene Verfahren implementiert, z.B. das Ertragswertverfahren, welches den Wert aus der zukünftigen Ertragskraft ableitet.

Schließlich sind auch bestehende Anzeige-/Mitteilungs- bzw. Genehmigungspflichten im Verhältnis mit der Aufsicht zu beachten.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass eine möglichst frühzeitige eingehende Befassung mit den genannten wesentlichen Aspekten erfolgen sollte, um einen möglichst reibungslosen Ablauf der Transaktion sicherzustellen.

Kontakt: ekhard.dreher@app-audit.de

XII. BaFin Jahresbericht 2016

Der im Mai 2017 von der BaFin veröffentlichte Jahresbericht 2016 liefert wieder aufschlussreiche Einblicke mit Bezug zu relevanten Marktteilnehmern. Nachfolgend sind einige interessante Erkenntnisse zusammengefasst:

Marktteilnehmer

Institutsart	2016	2015
Kreditinstitute (ohne WPHB*)	1.628	1.698
WPHB*	26	26
Vermögensverwalter/ Vermittler	708	674
Leasing/Factoring**	520	540
KVG*** (ohne registrierte KVGs)	136	138

* Wertpapierhandelsbanken

** eigene Ermittlung

*** Kapitalverwaltungsgesellschaften

Bei den Institutsgruppen zeigt sich ein gemischtes Bild. Die Kreditinstitute haben einen deutlichen Rückgang verzeichnet; dies ist wohl der noch zunehmenden Marktkonsolidierung geschuldet. Die Anzahl der Wertpapierhandelsbanken blieb im Vergleich zum Vorjahr konstant. Eine Zunahme von rund 5% ist bei der Zahl der Vermögensverwalter/Vermittler zu verzeichnen. Neben einzelnen Erlaubnisrückgaben betraten hier zahlreiche Unternehmen den Markt. Leasing- und Factoring-Unternehmen wurden (insbesondere im Leasingbereich) weniger. Die

Zahl der Kapitalverwaltungsgesellschaften hat sich im Vergleich nur gering verändert.

Finanzdienstleister beschäftigten in 2016 rund 6.300 (Vj.: 5.550) Mitarbeiter, ein Plus von mehr als 13%. Bezogen auf die Ende 2016 zugelassene Zahl an Finanzdienstleistern entspricht dies durchschnittlich rund 9 (Vj.: 8) Mitarbeitern je Finanzdienstleister.

In 2016 eröffnete die BaFin 281 (Vj.: 29) neue Bußgeldverfahren. Davon wurden 106 Verfahren mit einer Geldbuße abgeschlossen.

In einer Matrix hat die BaFin Banken, die ihrer Aufsicht unterliegen, und Finanzdienstleister nach Risikoklassen erfasst. Es ist ersichtlich, dass in beiden Gruppen rund 58% (Vorjahr: 50%) von der Aufsicht in die mittlere „Qualitätsstufe“ B eingestuft wird. Knapp ein Drittel (26% Vorjahr: 36%) fallen in beiden Gruppen unter die beste Qualitätsstufe A.

Aufsichtsaktivitäten

Aktivität/Institutsart	2016	2015
Sonderprüfungen		
Kreditinstitute*	183	176
Finanzdienstleister	n/a	3
KVGs	n/a	n/a
Prüfungsbegleitungen		
Kreditinstitute	n/a	n/a
Finanzdienstleister	39	41
KVGs	13	16
Aufsichtsgespräche		
Kreditinstitute	n/a	n/a
Finanzdienstleister	97	135
KVGs	102	90

*ohne "bedeutende" Institute

Bei Kreditinstituten wurden 183 (VJ: 176) Sonderprüfungen durch die BaFin durchgeführt. Mit diesen Sonderprüfungen beauftragte sie die Deutsche Bundesbank oder Wirtschaftsprüfer. Die Sonderprüfungen der BaFin hatten überwiegend die Organisation der Institute zum Gegenstand.

Die Prüfungsbegleitungen und Aufsichtsgespräche bei Finanzdienstleistungsinstituten waren in 2016 rückläufig.

Erkenntnisse/Maßnahmen der Aufsicht

Im Bereich der Banken wurden in über 80 Fällen gravierende Beanstandungen festgestellt. In fünf Fällen erfolgten Abberufungsverlangen gegenüber Geschäftsleitern. Beanstandungen bzw. erforderliche Maßnahmen im Zusammenhang mit Eigenmitteln, Liquidität und Großkrediten ergaben sich in über 300 Fällen.

Für Finanzdienstleister wurde keine zusammenfassende Statistik publiziert.

Anlageberatung Privatkunden/ Kundenbeschwerden

Die Zahl der im Beschwerderegister erfassten Beschwerden ist in 2016 um rund 7% auf 4.996 (VJ: 4.628) Beschwerden gestiegen. 104 Beschwerden davon betrafen Finanzdienstleister.

Kontakt: lars.grothe@app-audit.de

XIII. Erlaubnisprozess / BaFin-Lizenz

Aus verschiedenen von uns begleiteten Projekten im Zusammenhang mit der Beantragung einer Erlaubnis nach § 32 KWG haben wir im Folgenden einige kritische Aspekte zusammengestellt. Diese gilt es professionell zu adressieren, um den Erfolg eines solchen Projektes nicht zu gefährden:

- Zunächst ist ein angemessener Zeitrahmen für das Erlaubnisverfahren einzuplanen. Es empfiehlt sich im Vorfeld eine Abstimmung mit einem erfahrenen Berater bzw. der Aufsicht.
- Es werden bestimmte Anforderungen an den oder die Geschäftsleiter gestellt. Jeder vorgesehene Geschäftsleiter muss "zuverlässig" sein und eine "fachliche Eignung" aufweisen. Hierzu sind von dem vorgesehenen Geschäftsleiter umfangreiche Angaben,

Nachweise und Erklärungen beizubringen. Bezüglich der fachlichen Eignung sind entsprechende theoretische und praktische Kenntnisse sowie Leitungserfahrung erforderlich.

- Des Weiteren bestehen Anforderungen an wesentliche Gesellschafter bzw. Beteiligte. Eine bedeutende Beteiligung besteht, wenn mindestens 10% des Kapitals/der Stimmrechte gehalten werden. Hinsichtlich dieser Beteiligten sind bestimmte vorgegebene Formulare zu verwenden, die sich aus der Inhaberkontrollverordnung ergeben. Der Aufwand in diesem Zusammenhang wird vielfach als sehr hoch empfunden und sollte daher nicht unterschätzt werden.
- Es ist ein stimmiger mehrjähriger Businessplan vorzulegen, der bestimmten Anforderungen entsprechen muss, insbesondere auch Erfüllung der bestehenden Kapitalanforderungen.
- Geschäftsorganisation und Kontrollen sind in einem Regelwerk ausführlich zu dokumentieren.
- Es müssen geeignete Vorkehrungen zur Erfüllung der periodischen Folgepflichten nach Erlaubniserhalt getroffen werden.

Wenngleich die Summe der Anforderungen für einen Gründungswilligen zuweilen abschreckend erscheinen mag, so ist bei professioneller Organisation der Erfolg eines solchen Projekts planbar.

Kontakt: juergen.app@app-audit.de

XIV. Proportionalität in der Regulierung

Die Europäische Kommission hat in ihrem Vorschlag zur Überarbeitung der EU-Bankenverordnung (CRR) Vorschläge für mehr Proportionalität in der Bankenregulierung vorgelegt. Für kleine Institute sind Erleichterungen insbesondere in den Bereichen Meldewesen, Offenlegung und den Vergütungsregelungen vorgesehen. Durch die weiter zunehmende Regulierungsdichte werden kleine Institute häufig überproportional belastet.

Im Kontext dazu hat die EBA die Möglichkeit der Schaffung eines eigenständigen Eigenkapitalregimes für bestimmte Wertpapierfirmen ins Auge gefasst. Dazu wurden Mitte 2016 und im Juli 2017 Datenerhebungen bei den Instituten durchgeführt. Das weitere Vorgehen bleibt hier abzuwarten. Es kann dabei nicht ausgeschlossen werden, dass die angestrebte Vereinfachung für einzelne Institute eine Verkomplizierung der bisherigen Situation darstellen würde.

Kontakt: juergen.app@app-audit.de

XV. Vermittlung Vermögensverwaltungsverträge: Erlaubnisfreiheit

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat mit Urteil vom 14. Juni 2017 entschieden, dass die Vermittlung von Vermögensverwaltungsverträgen keine erlaubnispflichtige Anlagevermittlung ist. Die BaFin hatte in der Vergangenheit die Vermittlung von Vermögensverwaltungsverträgen als erlaubnispflichtige Anlagevermittlung betrachtet. Für zahlreiche Vermögensverwalter, die bei der Zuführung von Kunden mit Dritten zusammenarbeiten, hat das Urteil des EuGH große Bedeutung. Es erweitert die Gestaltungsspielräume bei der Anbindung von Kundenzuführern in der Vermögensverwaltung erheblich (Urteil des EuGH 14. 6. 2017, Az.: C-678/15).

Kontakt: lars.grothe@app-audit.de

XVI. Fehlende KWG-Erlaubnis: Haftungsrisiken

Das Oberlandesgericht Frankfurt a.M. hat in einem aktuellen Urteil entschieden, dass der Geschäftsführer einer GmbH zivilrechtlich persönlich auf Schadensersatz aus erlaubnispflichtigen Tätigkeiten ohne Erlaubnis in Anspruch genommen werden kann. Das Gericht kam zu dem Schluss, dass das von der GmbH betriebene Geschäft erlaubnispflichtig

nach KWG war, obwohl die GmbH keine entsprechende Erlaubnis hatte. Mangels einer solchen Erlaubnis hatte die GmbH objektiv den Straftatbestand des unerlaubten Erbringens von Bankgeschäften verwirklicht. Weiterhin stellt das OLG fest, dass auch die fehlende Verantwortlichkeit des Beklagten für das betreffende Geschäftsfeld für seine Haftung nicht relevant ist. Der Geschäftsführer habe deshalb bei der Umsetzung des Geschäftsmodells nicht die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns walten lassen. Deshalb hafte er auch persönlich gegenüber dem Anleger aus unerlaubter Handlung (Urteil des OLG Frankfurt a.M. v. 16.10.2016, Az.: 10 U 64/16).

Kontakt: juergen.app@app-audit.de

XVII. Rückzahlung Kapitalrücklage: Steuerliche Risiken

Die Auflösung einer Kapitalrücklage nach § 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB kann unerwünschte steuerliche Folgen auslösen. Denn steuerlich ist ein direkter Zugriff auf die Kapitalrücklage abweichend von der gesetzlichen Reihenfolge nicht möglich. Solange ausreichend ausschüttbarer Gewinn der GmbH zur Verfügung steht, liegt daher eine der Abgeltungsteuer oder dem Teileinkünfteverfahren zu unterwerfende Gewinnausschüttung vor,

und keine – nicht zu Einkünften aus Kapitalvermögen führende – Kapitalrückzahlung aus dem steuerlichen Einlagekonto, das auch die Kapitalrücklage umfasst.

Das heißt, solange (steuerlich) ein ausschüttbarer Gewinn vorliegt, werden Zahlungen an die Gesellschafter immer als Ausschüttung/Dividende angesehen,

die entsprechend steuerpflichtig ist. Eine (steuerfreie) Rückzahlung der geleisteten Kapitalrücklage ist erst möglich, wenn kein (steuerlicher) Gewinnvortrag mehr besteht.

Kontakt: juergen.app@app-audit.de

Kontakt:

App Audit GmbH

Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

www.app-audit.de

info@app-audit.de

Tel. 06727 – 89239-01

Fax 06727 – 89239-10

App Audit bietet Prüfungs- und Beratungsleistungen für regulierte Institute an. In diesem Bereich werden bundesweit mit einem spezialisierten Team schwerpunktmäßig Kreditinstitute, Vermögensverwalter sowie Unternehmen in den Branchen Leasing und Factoring betreut. Mit der fundierten langjährigen Fachkenntnis im regulierten Bereich sowie der Erfahrung in Wirtschaftsprüfung und Beratung werden Mandanten bei der Erfüllung der bestehenden handelsrechtlichen und aufsichtsrechtlichen Anforderungen und der Optimierung der Organisation unterstützt.

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