

Pflicht zur Vorlage von Prüfungsberichten bzw. Negativerklärungen für Finanzanlagenvermittler nach § 34 f Gewerbeordnung (GewO) in Verbindung mit der Finanzanlagenvermittlungsverordnung (FinVermV)

Stand: November 2016

Alle Finanzanlagenvermittler mit einer Erlaubnis nach § 34 f GewO sind nach § 24 Abs. 1 FinVermV verpflichtet, die Einhaltung der aus den §§ 12 bis 23 FinVermV resultierenden Pflichten auf ihre Kosten regelmäßig für jedes Kalenderjahr durch einen geeigneten Prüfer prüfen zu lassen und den Prüfungsbericht bis zum 31. Dezember des Folgejahres bei der örtlich zuständigen Erlaubnisbehörde einzureichen.

1. Wann muss ein Prüfungsbericht erstellt werden?

Ein Prüfungsbericht muss immer dann erstellt werden, wenn der Gewerbetreibende im Berichtszeitraum Finanzanlagenvermittlung oder –beratung im Sinne des § 34 f Abs. 1 Satz 1 GewO durchgeführt hat.

Beachten Sie bitte:

- Es gibt keine Bagatell- oder Billigkeitsgrenze!
Bereits bei nur einer Anlagevermittlung und/oder –beratung im Kalenderjahr muss ein Prüfungsbericht erstellt werden.
- Prüfungsberichtspflicht auch ohne Vermittlungserfolg/Umsatz!
Die Prüfungsberichtspflicht entsteht bereits mit der ersten Kundenberatung zu Finanzanlagenprodukten im Sinne von § 34 f Abs. 1 Satz 1 GewO im Kalenderjahr, gleichgültig ob bei Bestands- oder Neukunden. Es kommt insbesondere nicht darauf an, ob ein (Neuer) Vertrag vermittelt und hierbei ein Provisionserlös erzielt wurde.
- Auch Vermittlerbetreuer („Sales Manager“) können der Prüfungspflicht unterliegen!
Für Vertriebsunternehmen tätige selbständige Vermittlerbetreuer sind dann zur Abgabe eines Prüfungsberichtes verpflichtet, wenn Sie über die Anwerbung und Betreuung der Untervermittler hinaus auch – stellvertretend oder neben den Untervermittlern – gegenüber (Neu- oder Bestands-) Kunden Finanzanlageprodukte im Sinne von § 34 f Abs. 1 Satz 1 GewO vermitteln oder eine entsprechende Beratung durchführen. Die Prüfungspflicht ist in diesem Fall nur von gewerbetreibenden Vermittlerbetreuern zu beachten. Sofern der Betreuer unselbständig beschäftigt ist, unterliegt er nicht dieser Prüfungspflicht. In diesem Fall obliegt es aber dem Arbeitgeber/Vertriebsunternehmen, einen entsprechenden Prüfungsbericht erstellen zu lassen und rechtzeitig bei der zuständigen Erlaubnisbehörde einzureichen.

2. Wer darf einen Prüfungsbericht erstellen?

Zum Kreis der als Prüfer geeigneten Personen gehören nach § 24 Abs. 3 Nummer 1 FinVermV Wirtschaftsprüfer, vereidigte Buchprüfer, Wirtschaftsprüfungs- und Buchführungsgesellschaften sowie unter den in Absatz 3 Nummer 2 genannten Voraussetzungen auch Prüfungsverbände. Ferner können nach Absatz 4 auch andere Personen, die öffentlich bestellt oder zugelassen worden sind und die aufgrund ihrer beruflichen Qualifikation und Erfahrung geeignet sind, eine Prüfung nach § 24 FinVermV ordnungsgemäß durchzuführen, mit der Prüfung beauftragt werden. Hierzu zählen z. B. Steuerberater, Fachanwälte für Bank- und Kapitalmarktrecht sowie für dieses Gebiet nach § 36 GewO öffentlich bestellte und vereidigte Sachverständige.

Ungeeignet sind Prüfer, bei denen die Besorgnis der Befangenheit besteht, d. h. wenn Umstände vorliegen, die die Unabhängigkeit des Prüfers gefährden. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn nahe (z. B. verwandtschaftliche, persönliche oder wirtschaftliche) Beziehungen zwischen dem Prüfer und dem zu Prüfenden bestehen. Sofern die Prüfung durch den eigenen Steuerberater durchgeführt wird, ergibt sich eine Besorgnis der Befangenheit nicht bereits automatisch daraus, dass dieser steuerberatend tätig ist oder für den Gewerbetreibenden die Steuererklärung anfertigt.

3. Sind Sammelprüfungsberichte möglich?

Grundsätzlich hat jeder im Berichtsjahr tatsächlich als solcher tätige Finanzanlagenvermittler einen Einzelprüfungsbericht gem. § 24 Abs. 1 S. 1 FinVermV vorzulegen. Gegenstand der Einzelprüfung ist die Einhaltung der sich aus den §§ 12 bis 23 FinVermV ergebenden Verpflichtungen durch den jeweiligen Gewerbetreibenden.

Für Gewerbetreibende, die im Berichtsjahr als Untervermittler ausschließlich für eine Vertriebsgesellschaft tätig waren, sieht das Gesetz jedoch eine Erleichterung vor. Sie dürfen statt des Einzelprüfungsberichtes einen sog. Systemprüfungsbericht der Vertriebsgesellschaft vorlegen, sofern diese einen solchen hat erstellen lassen. Zusätzlich ist eine Erklärung des Gewerbetreibenden und des Prüfers oder der Gesellschaft einzureichen, aus der sich ergibt, dass der Gewerbetreibende im Berichtsjahr ausschließlich und tatsächlich für die Vertriebsgesellschaft tätig war.

Eine Einzelprüfung der angeschlossenen Vermittler ist in diesem Fall jedoch spätestens nach vier Jahren erforderlich, da jeder angeschlossene Ausschließlichkeitsvermittler spätestens nach vier Jahren einen Einzelprüfungsbericht vorzulegen hat. Hierbei ist zu beachten, dass die Auswahl der angeschlossenen Vermittler für die Einzelprüfung durch ein Rotationsprinzip so zu erfolgen hat, dass es für den einzelnen Vermittler nicht vorhersehbar ist, in welchem Jahr er einer Einzelprüfung unterzogen wird.

Gegenstand einer Systemprüfung ist die Angemessenheit und Wirksamkeit des Internen Kontrollsystems (IKS) der Vertriebsgesellschaft zur Einhaltung der sich aus den §§ 12 bis 23 FinVermV ergebenden Verpflichtungen durch die angeschlossenen Gewerbetreibenden. Deshalb erfüllt ein sog. „Sammelprüfungsbericht“ ohne das notwendige IKS die gesetzlichen Anforderungen des § 24 Abs. 1 S. 4 FinVermV nicht und kann deshalb nicht als Systemprüfungsbericht anerkannt werden.

Sofern ein Gewerbetreibender im Berichtsjahr den Obervermittler wechselt und in der Folge für eine andere Vertriebsgesellschaft ausschließlich tätig ist, können bei Vorliegen der dargestellten weiteren Voraussetzungen jeweils eine Ausfertigung des Systemprüfungsberichtes der betreffenden Gesellschaften sowie jeweils eine Zusatzklärung des Gewerbetreibenden und des Prüfers/der Gesellschaft über den jeweils maßgeblichen Zeitraum vorgelegt werden.

Bitte beachten Sie, dass eine solche Systemprüfung nur durch einen eingeschränkten Kreis an Prüfern durchgeführt werden darf. Nach den rechtlichen Vorgaben sind dies zum Beispiel Wirtschaftsprüfer, aber anders als bei Einzelprüfungen ist der Steuerberater dazu nicht berechtigt.

4. Was ist die Negativerklärung?

Die Negativerklärung ersetzt den Prüfungsbericht, wenn der Gewerbetreibende keinerlei prüfungspflichtigen Tätigkeiten im Berichtszeitraum im Sinne des § 34 f Abs. 1 GewO ausgeübt hat.

Die Negativerklärung darf durch den Gewerbetreibenden selbst unterzeichnet werden. Die Hinzuziehung eines Prüfers im Sinne des § 24 FinVermV ist nicht erforderlich.

Bitte beachten Sie: Eine Negativerklärung ist dann nicht möglich, wenn

- der Gewerbetreibende für einen Obervermittler beratend/vermittelnd tätig wurde,
- eine Anlageberatung, aber keine Vermittlung mit Provisionserlös durchgeführt wurde,
- eine Vermittlung in nur geringem Umfang stattgefunden hat oder
- im Rahmen der Bestandsverwaltung lediglich eine Verkaufsempfehlung abgegeben wurde.

Die Industrie- und Handelskammer Siegen stellt auf ihrer Homepage unter www.ihk-siegen.de eine entsprechende Mustererklärung zur Verfügung.

5. Wo und bis wann sind Prüfungsberichte bzw. Negativerklärungen einzureichen?

Die Prüfungsberichte/Negativerklärungen sind bis spätestens 31. Dezember des Folgejahres bei der zuständigen Erlaubnisbehörde vorzulegen. In Nordrhein-Westfalen sind dies die jeweils örtlich zuständigen Industrie- und Handelskammern. Sowohl der Prüfungsbericht als auch (alternativ) die Negativerklärung müssen unaufgefordert eingereicht werden.

In den Kreisen Olpe und Siegen-Wittgenstein niedergelassene Finanzanlagenvermittler senden den/die jeweilige/-n Prüfbericht/Negativerklärung bitte an:

Industrie- und Handelskammer Siegen
Frau Marion Dickel
Koblenzer Str. 121
57072 Siegen

6. Verstöße

Was passiert, wenn Verstöße festgestellt wurden oder ein Prüfungsbericht/eine Negativerklärung nicht oder nicht rechtzeitig bei der zuständigen Erlaubnisbehörde vorliegt?

Wer den Prüfungsbericht oder die Negativerklärung nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig übermittelt, begeht nach § 26 Abs. 1 Nr. 14 FinVermV eine Ordnungswidrigkeit, die von den zuständigen Ordnungsbehörden mit einer Geldbuße geahndet werden kann. Werden in einem Prüfungsbericht Verstöße gegen die §§ 12 bis 23 FinVermV festgestellt, kann es ebenfalls zur Verhängung einer Geldbuße nach § 26 FinVermV kommen.

Ein mehrmaliger Verstoß gegen die Vorlagepflicht des Prüfungsberichtes kann die Zuverlässigkeit des Gewerbetreibenden in Frage stellen. Dies gilt ebenso für Fälle, in denen schwerwiegende oder systematische Verstöße des Gewerbetreibenden gegen die prüfungsrelevanten Verpflichtungen oder Verbote der §§ 12 bis 23 FinVermV festgestellt werden. In diesen Fällen droht neben der Verhängung einer Geldbuße nach § 26 FinVermV auch ein Widerruf der Erlaubnis nach § 34 f GewO.

Ordnungswidrig handelt auch, wer, obwohl ein formeller Prüfungsbericht erforderlich wäre, nur eine Negativerklärung abgibt. Dies wird von der Erlaubnisbehörde regelmäßig als Täuschungsversuch gewertet und entsprechend geahndet.

Bitte beachten Sie:

Nach § 24 Abs. 2 FinVermV ist die zuständige Behörde ermächtigt, eine Sonderprüfung auf Kosten des Gewerbetreibenden durch einen von ihr zu bestimmenden Prüfer anzuordnen. Eine derartige Prüfung kann u. a. in Betracht kommen, wenn der Prüfungsbericht den Anforderungen nach § 24 Abs. 1 offensichtlich nicht genügt oder wenn sich seit dem Zeitpunkt der Übermittlung des Prüfungsberichtes Anlass zu der Annahme ergeben hat, dass der Gewerbetreibende nicht mehr zuverlässig ist, oder wenn der Prüfer nicht die nach § 24 Abs. 3 oder 4 erforderliche Eignung besitzt.

7. Was ist, wenn das Gewerbe abgemeldet ist und keine Tätigkeiten erbracht werden?

Dann ist ein Prüfungsbericht ebenso entbehrlich wie die Negativerklärung. Voraussetzung ist aber, dass die Erlaubnisbehörde von der Abmeldung des Gewerbes, die immer bei der zuständigen Stadt-/ Gemeindeverwaltung zu erfolgen hat, auch Kenntnis erhalten hat.

Hinweis:

Die Ausführungen sollen – als Service Ihrer IHK – nur erste Hinweise geben und erheben daher keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl sie mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurden, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.

Ein Merkblatt der

Industrie- und Handelskammer Siegen, Koblenzer Straße 121, 57072 Siegen, <http://www.ihk-siegen.de>

Ansprechpartner:

Ass. jur. Nina Münker

 0271 3302-150, Telefax 0271 3302-44150

E-Mail nina.muenker@siegen.ihk.de

Marion Dickel

 0271 3302-153, Telefax 0271 3302-44153

E-Mail marion.dickel@siegen.ihk.de