



EUROPÄISCHE KOMMISSION

Brüssel, den XXX

[...](2011) XXX Entwurf

ARBEITSPAPIER DER DIENSTSTELLEN DER KOMMISSION

**Beaufsichtigung von Zahlungsinstituten und Verdachtsmeldungen von
Zahlungsinstituten im Rahmen der Bekämpfung der Geldwäsche in verschiedenen
grenzüberschreitenden Situationen**

Der vorliegende Text ist ein Arbeitspapier der Dienststellen der Kommission. Es gibt nicht die Auffassung der Kommission zu einem der behandelten Themen wieder und greift auch nicht möglichen künftigen Stellungnahmen der Kommission zu einem der Themen vor.

Einleitung

Das vorliegende Arbeitspapier soll EU-Aufsichtsbehörden und privaten Akteuren Erläuterungen zum Zusammenwirken der Richtlinie über Zahlungsdienste (2007/64/EG) und der Geldwäsche-Richtlinie (2005/60/EG) geben; es behandelt die Beaufsichtigung von Zahlungsinstituten und die Meldepflichten von Zahlungsinstituten nach Maßgabe der Geldwäsche-Richtlinie in verschiedenen grenzüberschreitenden Situationen.

Generell ist festzustellen, dass ein Zahlungsinstitut nach der Erteilung der Zulassung in seinem Herkunftsmitgliedstaat aufgrund der Dienstleistungs- bzw. Niederlassungsfreiheit in allen anderen Mitgliedstaaten Zahlungsdienste erbringen kann, ohne im Aufnahmemitgliedstaat zusätzliche Zulassungen beantragen zu müssen (Artikel 10 Absatz 9 der Richtlinie über Zahlungsdienste). Nach Artikel 20 Absatz 4 der Richtlinie über Zahlungsdienste obliegt die Zulassung und Beaufsichtigung des Zahlungsinstituts (Titel II dieser Richtlinie) den zuständigen Behörden des „*Herkunftsmitgliedstaats*“ (im Sinne von Artikel 4 Absatz 1 dieser Richtlinie).

Was die Transparenz und die Informationspflichten sowie die Vorschriften für die Ausübung der Tätigkeit bezogen auf Zahlungsdienste angeht, (Titel III und IV der Richtlinie über Zahlungsdienste) gelten für Zahlungsinstitute, zumindest gegenüber Verbrauchern, die entsprechenden Vorschriften des Mitgliedstaats, in dem sie die Zahlungsdienste erbringen. Auch wenn ein Zahlungsinstitut in einem Mitgliedstaat A zugelassen ist, werden daher die Bedingungen für seine Tätigkeit in einem Mitgliedstaat B durch das im Mitgliedstaat B geltende innerstaatliche Recht zur Durchführung der Richtlinie über Zahlungsdienste geregelt.

Bei Verstößen gegen die Bestimmungen der Titel III und IV der Richtlinie über Zahlungsdienste sind in Fällen, in denen das Zahlungsinstitut Agenten und Zweigniederlassungen hat, die Behörden des Aufnahmemitgliedstaats zuständig (Artikel 82 Absatz 2 der Richtlinie über Zahlungsdienste).

Gemäß Artikel 4 Absatz 2 der Richtlinie über Zahlungsdienste bezeichnet der Begriff „*Aufnahmemitgliedstaat den Mitgliedstaat, in dem ein*

Zahlungsdienstleister einen Agenten oder eine Zweigniederlassung hat oder Zahlungsdienste erbringt“.

Die Geldwäsche-Richtlinie basiert auf einem Territorialansatz. Sie sieht vor, dass die Mitgliedstaaten unter anderem den in ihrem Hoheitsgebiet niedergelassenen Zahlungsinstituten Vorbeugungspflichten auferlegen müssen (Artikel 34 der Geldwäsche-Richtlinie). Im Gegensatz zur Richtlinie über Zahlungsdienste zielt die Geldwäsche-Richtlinie auf eine Mindestharmonisierung ab; dies bedeutet, dass die Mitgliedstaaten „*strengere Vorschriften (...) erlassen oder beibehalten*“ können (Artikel 5 der Geldwäsche-Richtlinie).

Aus der Gesamtbetrachtung beider Richtlinien folgt, dass Zahlungsinstitute in Bezug auf ihre Zweigniederlassungen oder Agenten die im Aufnahmeland geltenden Vorschriften der Geldwäsche-Richtlinie einhalten müssen und dass sie der Beaufsichtigung zur Verhinderung von Geldwäsche durch das Aufnahmeland unterliegen, das hierbei eng mit den Behörden des Herkunftslandes zusammenarbeitet. Die Zuständigkeit für die eigentliche Beaufsichtigung liegt weiterhin beim Herkunftsland; jedoch ist eine Zusammenarbeit mit Behörden des Aufnahmelandes unerlässlich.

Vor diesem Hintergrund werden in diesem Arbeitspapier nur die beiden folgenden Fälle betrachtet:

- ein im Mitgliedstaat A („Herkunftsland“) zugelassenes Zahlungsinstitut hat einen oder mehrere Agenten im Mitgliedstaat B („Aufnahmeland“);
- ein im Mitgliedstaat A zugelassenes Zahlungsinstitut hat eine Zweigniederlassung im Mitgliedstaat B.

In beiden Fällen erhebt sich die Frage, welche Rechtsvorschriften auf die Agenten und Zweigniederlassungen der Zahlungsinstitute anwendbar sind, wie die Zuständigkeiten für die Beaufsichtigung zur Verhinderung von Geldwäsche zwischen den Behörden des Herkunfts- und des Aufnahmelandes aufzuteilen sind und welchen nationalen zentralen Meldestellen Verdachtsfälle anzuzeigen sind.

Den Dienststellen der Europäischen Kommission ist bewusst, dass sich ähnliche rechtliche Fragen im Zusammenhang mit Agenten von E-Geld-Instituten sowie E-Geld weitergebenden Stellen erheben werden - oder erhoben haben. Die Kommissionsdienststellen haben bereits mit allen beteiligten Akteuren Gespräche über diese Problematik aufgenommen, um zu prüfen, ob in Zukunft rechtliche Klarstellungen vorgenommen werden müssen. Da die E-Geld-Richtlinie jedoch erst kürzlich (am 30. April 2011) Gültigkeit erlangt hat, sind die Dienststellen der Kommission zum jetzigen Zeitpunkt der Auffassung, dass mehr Informationen, Rückmeldungen und

Daten zusammengetragen werden müssen, bevor etwaige Klarstellungen ins Auge gefasst werden können. Was die Situation von E-Geld-Agenten anbelangt, scheint aber bereits heute klar zu sein, dass das vorliegende Arbeitspapier zum großen Teil analog auch sie betreffen könnte. Bei weitergehenden Stellen erheben sich hingegen in Anbetracht ihres Rechtsstatus gegenüber E-Geld ausgebenden Stellen und der Art der von ihnen ausgeübten Tätigkeit völlig andere Rechtsfragen - auf die unter Umständen andere rechtliche Antworten gefunden werden müssen. Aber auch in diesem Fall müssen zunächst mehr Erfahrungen gesammelt werden, bevor geprüft werden kann, ob entsprechende Auslegungen in Angriff genommen werden sollten.

Dieses Arbeitspapier berührt nicht die Vorschriften, die die Verarbeitung personenbezogener Daten durch Zahlungsinstitute im Rahmen ihrer Tätigkeit regeln; diese unterliegt der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutzrichtlinie). Das auf die Verarbeitung von Daten in den Mitgliedstaaten anwendbare Recht ist in Artikel 4 dieser Richtlinie festgelegt; dieser Artikel sollte herangezogen werden, um festzustellen, welches Recht auf Zahlungsinstitute in den in diesem Arbeitspapier behandelten Situationen anwendbar ist.¹

1) Ein im Mitgliedstaat A zugelassenes Zahlungsinstitut hat Agenten im Mitgliedstaat B

Die Beauftragung von Agenten ist weit verbreitet; in einigen Gebieten können es mehrere Hundert Agenten, in anderen Tausende sein. Ihre Dienstleistungen bergen potenziell das Risiko der Terrorismusfinanzierung und der Geldwäsche in sich, da bei Zahlungsdiensten wie Finanztransfers hohe Bargelbbeträge im Spiel sein können.

Bei der Abwicklung gelegentlicher Transaktionen (um solche handelt es sich in der Regel bei Finanztransferdienstleistungen) ist die Sorgfaltspflicht gegenüber Kunden grundsätzlich nur bei (in einem einzigen Vorgang oder in mehreren anscheinend miteinander verbundenen Vorgängen getätigten) Transaktionen ab 15 000 EUR anzuwenden bzw., wenn es sich um Transaktionen mit kleineren Beträgen handelt, bei Verdacht auf Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung (Artikel 7 der Geldwäsche-Richtlinie) und bei einer gelegentlichen Transaktion, wenn es sich um einen der Verordnung (EG) Nr. 1781/2006 unterliegenden Finanztransfer handelt. In diesem

¹ Siehe hierzu die Stellungnahme 8/2010 zum anwendbaren Recht der Artikel 29-Datenschutzgruppe (Dok. WP 179), die unter folgender Internetadresse abrufbar ist:
http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2010/wp179_de.pdf.

Zusammenhang ist die Frage berechtigt, ob es häufig vorkommt, dass Agenten Finanztransfers von über 15 000 EUR ausführen. Aber auch bei Transaktionen unterhalb dieses Schwellenwerts ist Wachsamkeit geboten, und in Verdachtsfällen ist die Sorgfaltspflicht gegenüber Kunden anzuwenden. Ferner muss der Zahlungsdienstleister bei Finanztransfers ab 1 000 EUR Angaben über den Zahler überprüfen.

a) Sind Agenten „Finanzinstitute“?

Für die Zwecke der Geldwäsche-Richtlinie sind Zweigniederlassungen von Zahlungsinstituten Finanzinstituten gleichgestellt und müssen daher die aus der Geldwäsche-Richtlinie erwachsenden Pflichten auch selbst wie eigenständige Finanzinstitute erfüllen (siehe Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe f der Geldwäsche-Richtlinie).

Im Gegensatz zu Zweigniederlassungen gelten Agenten von Zahlungsinstituten (oder anderen Finanzinstituten) für die Zwecke der Geldwäsche-Richtlinie selbst nicht als Finanzinstitute²; sie fallen auch nicht ausdrücklich in eine der übrigen Kategorien von Instituten/Personen nach Artikel 2 Absatz 1 dieser Richtlinie. Sollten jedoch Agenten aufgrund ihrer Art zu einer dieser Kategorien gehören, (z. B. wenn ein Zahlungsinstitut im Mitgliedstaat B ein Kreditinstitut, die Zweigniederlassung eines Kreditinstituts oder ein anderes Finanzinstitut wie eine Wechselstube als Agenten in Anspruch nimmt) würden sie unmittelbar den Pflichten aus der Geldwäsche-Richtlinie unterliegen.

b) Sind Agenten eine Form der Niederlassung?

Während der Gespräche, die die Dienststellen der Kommission zur Vorbereitung dieses Arbeitspapiers führten, wurde wiederholt Bezug genommen auf Urteile des Gerichtshofs der Europäischen Union, die in der Mitteilung der Kommission vom 20. Juni 1997³ „zu Auslegungsfragen über den freien Dienstleistungsverkehr und das Allgemeininteresse in der Zweiten Bankenrichtlinie“ aufgeführt sind.

² Als Agenten einer Versicherungsgesellschaft tätige Versicherungsvermittler hingegen sind von der Definition des Begriffs „Finanzinstitut“ abgedeckt (siehe Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe e der Geldwäsche-Richtlinie). In diesem Zusammenhang sollte geprüft werden, ob nicht alle Agenten als „Finanzinstitute“ eingestuft werden könnten und ob die Geldwäsche-Richtlinie im Zuge einer möglichen Überarbeitung nicht entsprechend geändert werden sollte.

³ SEK(97) 1193 endg.

Seit der Veröffentlichung dieser Mitteilung ist neuere Rechtsprechung ergangen. Insbesondere in seinem Urteil vom 11. Juni 2003 (Rechtssache C-243/01, Gambelli) entschied der Gerichtshof wie folgt:

„45. Beschränkungen der freien Niederlassung von Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats einschließlich der Beschränkungen der Gründung von Agenturen, Zweigniederlassungen oder Tochtergesellschaften sind nach Artikel 43 EG verboten.

46. Soweit eine Gesellschaft wie Stanley mit Sitz in einem Mitgliedstaat der Tätigkeit des Sammelns von Wetten durch Vermittlung einer Organisation von Agenturen mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat wie denen der Beschuldigten des Ausgangsverfahrens nachgeht, stellen die diesen Agenturen auferlegten Beschränkungen ihrer Tätigkeit Hindernisse für die Niederlassungsfreiheit dar.“

In diesem Punkt stimmte der Gerichtshof mit dem Generalanwalt überein, der in seinen Schlussanträgen Folgendes feststellte:

„80. Nach der weiten Definition des Anwendungsbereichs der Niederlassungsfreiheit, die der Gerichtshof in der Rechtssache 205/84(33) [Urteil vom 4. Dezember 1986] vorgenommen hat, unterliegt ein Unternehmen(34), das eine ständige Präsenz in einem anderen Mitgliedstaat aufrechterhält, den Bestimmungen des Vertrages über das Niederlassungsrecht, „auch wenn die Präsenz nicht die Form einer Zweigniederlassung oder einer Agentur angenommen hat, sondern lediglich durch ein Büro wahrgenommen wird, das von dem eigenen Personal des Unternehmens oder von einer Person geführt wird, die zwar unabhängig, aber beauftragt ist, auf Dauer für dieses Unternehmen wie eine Agentur zu handeln“.“

Der Gerichtshof hat diese Auffassung in zwei späteren Urteilen vom 8. September 2010 in den verbundenen Rechtssachen C-316/07, C-358/07 bis C-360/07, C-409/07 und C-410/07, Markus Stoß und andere, und in der Rechtssache C-409/06, Winner Wetten, bestätigt und klargestellt. In dieser Sache entschied er (Randnummer 46):

„dass der Begriff der Niederlassung ein sehr weiter Begriff ist, der die Möglichkeit für einen Gemeinschaftsangehörigen impliziert, in stabiler und kontinuierlicher Weise am Wirtschaftsleben eines anderen Mitgliedstaats als seines Herkunftsstaats teilzunehmen und daraus Nutzen zu ziehen, wodurch die wirtschaftliche und soziale Verflechtung innerhalb der Europäischen Gemeinschaft im Bereich der selbständigen Tätigkeiten gefördert wird (vgl. u. a. Urteil vom 30. November 1995, Gebhard, C-55/94, Slg. 1995, I-4165, Randnr. 25). Die Aufrechterhaltung einer ständigen Präsenz in einem Mitgliedstaat durch ein in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenes

Unternehmen kann daher den Bestimmungen des Vertrags über die Niederlassungsfreiheit unterliegen, auch wenn diese Präsenz nicht die Form einer Zweigniederlassung oder einer Agentur angenommen hat, sondern lediglich durch ein Büro wahrgenommen wird, das gegebenenfalls von einer Person geführt wird, die zwar unabhängig, aber beauftragt ist, auf Dauer für dieses Unternehmen wie eine Agentur zu handeln (vgl. Urteil vom 4. Dezember 1986, Kommission/Deutschland, 205/84, Slg. 1986, 3755, Randnr. 21).“

Analog zu dieser Rechtsprechung folgt, dass ein Zahlungsinstitut, das eine dauerhafte Präsenz in einem anderen Mitgliedstaat unterhält, auch wenn es sich bei dieser Präsenz lediglich um ein Büro handelt, das von einem Agenten geführt wird, der unabhängig, aber beauftragt ist, auf Dauer für das Unternehmen zu handeln, damit über seine Agenten eine Art der Niederlassung im Aufnahmeland hat.

Mit diesem Urteil sollte in erster Linie eine Abgrenzung der Erbringung von grenzüberschreitenden Dienstleistungen gegenüber Situationen, in denen die „Niederlassungsfreiheit“ greift, vorgenommen werden, da sich in beiden Fällen jeweils unterschiedliche rechtliche Auswirkungen in Bezug auf die Einhaltung von Rechtsvorschriften des Aufnahmelandes ergeben.

Dieses Urteil könnte sich jedoch als nützlich erweisen, wenn es darum geht, Kriterien für die Festlegung aufzustellen, ob ein bestimmter Agent als eine „Art der Niederlassung“ betrachtet werden kann, um Situationen, in denen das Zahlungsinstitut grenzüberschreitende Dienstleistungen erbringt, von Fällen zu unterscheiden, in denen es im Rahmen der Niederlassungsfreiheit tätig ist. Die Tatsache, dass eine solche „Art der Niederlassung“ rechtlich nicht einer „Zweigniederlassung“ des Zahlungsinstituts gleichgestellt werden kann, steht einer automatischen Ausdehnung der für „Zweigniederlassungen“ geltenden Rechtsvorschriften auf „Agenten“ entgegen.

c) Aufteilung der Befugnisse für die Beaufsichtigung zwischen den Behörden des Herkunfts- und des Aufnahmemitgliedstaats

Nach Auffassung der Dienststellen der Europäischen Kommission müssen die Aufsichtsbehörden des Herkunfts- sowie des Aufnahmemitgliedstaats bei der Überwachung und Durchsetzung der Einhaltung der Vorschriften durch das Zahlungsinstitut und durch seine Agenten, die in seinem Auftrag Dienstleistungen erbringen, eng zusammenarbeiten – und zwar in Bezug auf die Pflichten sowohl aus der Richtlinie über Zahlungsdienste als auch aus der Geldwäsche-Richtlinie.

Dies könnte sich für die betreffenden Behörden dann als schwierige Aufgabe erweisen, wenn ein bestimmtes Zahlungsinstitut im Mitgliedstaat B Hunderte von Agenten hat. Vor-Ort-Inspektionen einer so großen Zahl von Agenten durch die Behörden des Herkunftslandes würden eine enorme Belastung für die Ressourcen dieser Behörden bedeuten; deshalb sieht die Richtlinie über Zahlungsdienste (in Artikel 25 Absatz 3) die Möglichkeit vor, Inspektionen vor Ort auf den Aufnahmemitgliedstaat zu übertragen. Aber auch für diese Behörden sind Vor-Ort-Inspektionen einer großen Zahl von Agenten mit einem hohen Aufwand verbunden; dies sollte die Behörde des Herkunftslandes bei der Genehmigung der Registrierung von Agenten eines Zahlungsinstituts gebührend berücksichtigen.

Eine gute Zusammenarbeit der beiden Behörden ist daher um so wichtiger. Nach Artikel 25 Absatz 2 der Richtlinie über Zahlungsdienste ist sie aber zudem eine ausdrückliche rechtliche Verpflichtung, worauf auch in Artikel 25 Absatz 4 hingewiesen wird; hiernach stellen die Behörden des Herkunfts- und des Aufnahmelandes:

„(...) einander alle wesentlichen und/oder zweckdienlichen Informationen zur Verfügung, insbesondere bei Zuwiderhandlungen oder mutmaßlichen Zuwiderhandlungen eines Agenten, einer Zweigniederlassung, oder einer Geschäftseinheit, zu denen Tätigkeiten ausgelagert werden. Dabei übermitteln die zuständigen Behörden auf Verlangen alle zweckdienlichen Informationen und legen von sich aus alle wesentlichen Informationen vor.“

Obwohl die Richtlinie über Zahlungsdienste zum Zwecke der vollständigen Harmonisierung erlassen wurde, lässt sie den zuständigen Behörden einen gewissen Spielraum bei der konkreten Ausgestaltung ihrer Zusammenarbeit und insbesondere bei der Festlegung der Art der auszutauschenden Informationen. Die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten haben die Möglichkeit, bilaterale oder, im Idealfall, multilaterale Vereinbarungen über diese Kooperation zu schließen und hierin die Einzelheiten und Bedingungen der praktischen Zusammenarbeit im Arbeitsalltag zu regeln. Die Dienststellen der Europäischen Kommission unterstützen in diesem Zusammenhang die im Unterausschuss des Gemeinsamen Ausschusses der Europäischen Aufsichtsbehörden zum Thema „Geldwäsche“ bereits geleistete nützliche Arbeit, die zum Abschluss eines solchen Abkommens über Zusammenarbeit führen soll, das natürlich in Einklang mit den in der Richtlinie über Zahlungsdienste und den in der Geldwäsche-Richtlinie festgeschriebenen Rechten und Pflichten stehen muss.

Präventivbefugnisse

Gemäß Artikel 17 Absatz 1 der Richtlinie über Zahlungsdienste kommt der **zuständigen Behörde des Herkunftsmitgliedstaats** eine entscheidende Präventivfunktion vor allem bei der Prüfung der Richtigkeit der Angaben zu, die das Zahlungsinstitut, das Agenten beauftragen möchte, vor Aufnahme der Tätigkeit dieser Agenten machen muss; das Zahlungsinstitut legt insbesondere Folgendes vor: *„eine Beschreibung der internen Kontrollmechanismen, die die Agenten anwenden, um die Anforderungen (...) zur Verhinderung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung zu erfüllen“* (Artikel 17 Absatz 1 Buchstabe b) sowie *„die Namen der Geschäftsleiter und der für die Geschäftsleitung eines Agenten verantwortlichen Personen (...) und den Nachweis, dass sie zuverlässig und fachlich geeignet sind“* (Artikel 17 Absatz 1 Buchstabe c).

Es liegt jedoch auf der Hand, dass die Behörden des Herkunftslandes bei der Durchführung dieser Überprüfungen von Agenten im Aufnahmemitgliedstaat aus der Entfernung und ohne die angemessene Einbindung der Behörden des Aufnahmelandes keine umfassende Wirksamkeit gewährleisten können. Die Richtlinie über Zahlungsdienste enthält in Artikel 17 Absätze 5 und 6 (betreffend den Zeitraum vor der Anmeldung) und Artikel 25 Absatz 2 (betreffend den Zeitraum nach der Anmeldung) die klare Aussage, dass eine solche Zusammenarbeit unerlässlich ist.

Die Behörden des Aufnahmemitgliedstaats verfügen über wesentliche Präventivbefugnisse. Sie haben die Möglichkeit, vor der Eintragung des Agenten in das Register im Herkunftsland eine *„Stellungnahme“* abzugeben, die die Behörden des Herkunftsmitgliedstaats veranlassen kann, Abstand von der Registrierung des Agenten zu nehmen (Artikel 17 Absatz 5). Ferner können sie die Behörden des Herkunftsmitgliedstaats davon unterrichten, dass die Beauftragung von Agenten ihres Erachtens das Geldwäscherisiko erhöht (Artikel 17 Absatz 6). Dies könnte z. B. der Fall sein, wenn der Aufnahmemitgliedstaat der Auffassung ist, dass die Einschaltung lokaler Agenten, die selbst nicht den in der Geldwäsche-Richtlinie genannten Berufen angehören, das Risiko der Geldwäsche erhöht, da diese Agenten unter Umständen nicht entsprechend geschult und ausgestattet sind, um eine wirksame Erfüllung der aus der Geldwäsche-Richtlinie erwachsenden Pflichten (Sorgfaltspflicht gegenüber Kunden, besondere Aufmerksamkeit, Meldung von Verdachtsfällen bei zentralen Meldestellen, Aufbewahrung von Aufzeichnungen, interne Kontrollen, Risikobewertungen, Schulungsprogramme für Mitarbeiter usw.) zu gewährleisten.

Die Behörden des Aufnahmelandes dürfen das Zahlungsinstitut jedoch in der Wahrnehmung seiner Rechte nicht unzulässig beschränken, indem sie beispielsweise die Erfüllung ihrer eigenen Überprüfungs- und

Kontrollpflichten nach Erhalt einer Anmeldung unverhältnismäßig hinauszögern.

Die Behörden des Herkunftsmitgliedstaats können die Registrierung des/der Agenten ablehnen. Im Hinblick auf die Effizienz der Regelung als Ganzes sollten sie aber der nicht verbindlichen Stellungnahme der Behörden des Aufnahmemitgliedstaats gebührend Rechnung tragen, da sich diese Behörden in einer bei weitem besseren Ausgangsposition befinden, um einschätzen und überprüfen zu können, ob die in ihrem Hoheitsgebiet ansässigen Agenten tatsächlich über die notwendige Zuverlässigkeit und fachliche Eignung unter dem Aspekt der Verhinderung von Geldwäsche verfügen; bei einer theoretisch möglichen Abweichung von dieser Stellungnahme sollten die Behörden des Herkunftslandes zumindest eine stichhaltige Begründung abgeben können (nach dem Prinzip der Entsprechung einer Empfehlung oder andernfalls der Erklärung).

Befugnisse zur Unterbindung

Nachdem der Agent seine Tätigkeit aufgenommen hat, arbeiten die Behörden des Herkunfts- und des Aufnahmemitgliedstaats auf der Grundlage von Artikel 24, Artikel 25 Absätze 2, 3 und 4 sowie Artikel 17 Absatz 6 der Richtlinie über Zahlungsdienste zusammen, wobei sowohl die Behörden des Herkunfts- als auch des Aufnahmemitgliedstaats wichtige Befugnisse haben.

Die zuständigen Behörden des Herkunftslandes können verschiedene Aufsichtsmaßnahmen ergreifen, die in Artikel 21 der Richtlinie über Zahlungsdienste aufgeführt sind (Inspektionen vor Ort, Informationsersuchen, Entzug der Zulassung des Zahlungsinstituts). Gemäß Artikel 17 Absatz 6 der Richtlinie über Zahlungsdienste haben sie die Möglichkeit, die Eintragung des Agenten in das Register zurückzuziehen, falls Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung im Aufnahmemitgliedstaat stattfinden bzw. stattgefunden haben.

Artikel 17 Absatz 6 der Richtlinie über Zahlungsdienste sieht folgendes Verfahren vor:

„Haben die zuständigen Behörden des Aufnahmemitgliedstaats einen hinreichenden Verdacht, dass im Zusammenhang mit der geplanten Beauftragung eines Agenten oder Gründung einer Zweigniederlassung Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung im Sinne der Richtlinie 2005/60/EG stattfinden, stattgefunden haben oder versucht wurden, oder dass die Beauftragung des Agenten oder die Gründung der Zweigniederlassung das Risiko erhöht, dass Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung stattfinden, so unterrichten sie die zuständigen Behörden des Herkunftsmitgliedstaats, der die Eintragung des Agenten oder der Zweigniederlassung in das Register ablehnen kann oder, falls bereits eine Eintragung erfolgt ist, diese zurückziehen kann.“

In Situationen, die unter den Artikel 17 Absatz 6 der Richtlinie über Zahlungsdienste fallen, können die **Behörden des Aufnahmemitgliedstaats** selbst nach Aufnahme der Tätigkeit - und unbeschadet der Durchsetzung ihrer nationalen Geldwäscherechtsvorschriften - gegenüber den Behörden des Herkunftsmitgliedstaats schwerwiegende Bedenken an der Einhaltung der im Aufnahmeland geltenden Pflichten zur Verhinderung von Geldwäsche durch den Agenten zum Ausdruck bringen. Nach einer solchen Vorwarnung haben die Behörden des Herkunftsmitgliedstaats die Möglichkeit, die Registrierung des Agenten zurückzunehmen. Dieser endgültige Beschluss zur Rücknahme der Eintragung fällt ebenfalls, formal gesehen, in die Zuständigkeit des Herkunftsmitgliedstaats. Wie bei der Ersteintragung in das Register sollte der Herkunftsmitgliedstaat aber auch

bei dieser Entscheidung der Stellungnahme der Behörden des Aufnahmemitgliedstaats in dieser Angelegenheit, im Interesse der guten Zusammenarbeit der Aufsichtsbehörden und der größtmöglichen Wirksamkeit in Bezug auf die Verhinderung von Geldwäsche, weitgehend Rechnung tragen und eine angemessene Begründung vorlegen, falls er eine von dieser Stellungnahme abweichende Entscheidung trifft (nach dem Prinzip der Entsprechung einer Empfehlung oder andernfalls der Erklärung).

d) Müssen Agenten die Anforderungen der Geldwäsche-Richtlinie erfüllen?

In Übereinstimmung mit Artikel 17 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie über Zahlungsdienste muss die Aufsichtsbehörde des Herkunftsmitgliedstaats unter anderem die „*internen Kontrollmechanismen, die die Agenten anwenden, um die Anforderungen (...) zur Verhinderung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung zu erfüllen,*“ prüfen. (Hervorhebung durch den Verfasser)

Obwohl es nicht ausdrücklich festgestellt wird, impliziert der der Geldwäsche-Richtlinie zugrunde liegende Territorialansatz, dass Agenten bei ihrer Tätigkeit im Auftrag des Zahlungsinstituts die im Aufnahmemitgliedstaat geltenden Anforderungen der Geldwäsche-Richtlinie selbst erfüllen müssen. Die Pflichten der Agenten zur Verhinderung von Geldwäsche resultieren aber nicht direkt aus der Geldwäsche-Richtlinie, sondern vielmehr aus dem Vertrag, den sie mit dem Zahlungsinstitut geschlossen haben, wobei dieses Institut für die Überwachung seiner Agenten verantwortlich ist und insofern für alle potenziellen Verstöße seiner Agenten gegen Vorschriften zur Verhinderung von Geldwäsche haftbar gemacht werden kann. Dies wird in Erwägungsgrund 28 der Geldwäsche-Richtlinie bestätigt:

„Im Falle von Vertretungs- oder „Outsourcing“-Verhältnissen auf Vertragsbasis zwischen Instituten oder Personen, die dieser Richtlinie unterliegen, und externen natürlichen oder juristischen Personen, die dieser Richtlinie nicht unterliegen, erwachsen diesen Vertretern oder „Outsourcing“-Dienstleistern als Teil der dieser Richtlinie unterliegenden Institute oder Personen Pflichten zur Bekämpfung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung nur aufgrund des Vertrags und nicht aufgrund dieser Richtlinie. Die Verantwortung für die Einhaltung dieser Richtlinie sollte weiterhin bei dem dieser Richtlinie unterliegenden Institut oder der dieser Richtlinie unterliegenden Person liegen.“

Handelt es sich bei den Agenten selbst um Einheiten, die der Geldwäsche-Richtlinie unterliegen, (z. B. die Niederlassung einer Bank oder eine Wechselstube) resultieren ihre Pflichten zur Einhaltung der Vorschriften der Geldwäsche-Richtlinie unmittelbar aus den Richtlinien.

Andere Geschäftsmodelle von Zahlungsinstituten

Zahlungsinstitute, die Agenten beauftragen, die nicht der Geldwäsche-Richtlinie unterliegende Einheiten sind, haben verschiedene Möglichkeiten:

- Sie können vertraglich regeln, dass die Agenten die Pflichten aus der Geldwäsche-Richtlinie (Sorgfaltspflicht gegenüber Kunden, besondere Aufmerksamkeit, Meldung von Verdachtsfällen usw.) im Auftrag des

Zahlungsinstituts anwenden. In diesem Fall wird davon ausgegangen, dass das Zahlungsinstitut angemessene Ressourcen eingesetzt hat, um eine sorgfältige Schulung und die entsprechende Ausstattung des Agenten sicherzustellen, damit er die Sorgfaltspflicht gegenüber den Kunden in Übereinstimmung mit den Rechtsvorschriften des Aufnahmelandes anwenden und Verdachtsfälle entsprechend anzeigen kann, und dass angemessene interne Kontrollmechanismen im Sinne von Artikel 17 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie über Zahlungsdienste eingerichtet wurden.

- Sie können sich auf den Standpunkt stellen, dass Agenten keine Kontrollen zur Verhinderung von Geldwäsche durchführen und keine Verdachtsmeldungen übernehmen sollten und sich die Tätigkeit von Agenten auf die Buchführung und die Erbringung von Zahlungsdiensten beschränken sollte. In diesem Fall müsste das Zahlungsinstitut selbst die Einhaltung der Vorschriften zur Verhinderung von Geldwäsche unter anderem die Übermittlung von Verdachtsmeldungen gewährleisten, und zwar entweder vom Herkunftsmitgliedstaat aus oder über einen im Mitgliedstaat B ansässigen Vertreter des Zahlungsinstituts, der den Auftrag hat, die Pflichten zur Einhaltung der Anforderungen der Geldwäsche-Richtlinie und zur Meldung von Verdachtsfällen zu erfüllen. Auf der Grundlage der Informationen einiger auf dem Finanztransfermarkt tätigen Akteure haben die Dienststellen der Kommission den Eindruck, dass diese zuletzt genannte Alternative von wichtigen Akteuren bevorzugt und bereits angewandt wird. Es ist jedoch nicht auszuschließen, dass sich andere Akteure des Marktes für Finanztransfers in Bezug auf die Erfüllung der Pflichten zur Verhinderung von Geldwäsche (Sorgfaltspflicht gegenüber Kunden, Meldung von Verdachtsfällen usw.) auf ihre Agenten verlassen bzw. dass diese Akteure eine entsprechende Regelung treffen werden. Den Dienststellen der Kommission sind auch Geschäftsmodelle bekannt, bei denen die Einhaltung der Vorschriften und die Erfüllung der Pflicht zur Anzeige von Verdachtsfällen von einer zentralen Stelle in einem Mitgliedstaat C gewährleistet wird.

Bei der Prüfung des Geschäftsmodells eines Zahlungsinstituts und insbesondere der Angemessenheit seiner internen Kontrollmechanismen müssen die Behörden des Herkunfts- und des Aufnahmemitgliedstaats abschätzen, ob die Tatsache, dass Pflichten aus der Geldwäsche-Richtlinie von den Agenten selbst erfüllt werden könnten, im Hinblick auf die Bekämpfung von Geldwäsche mit Risiken verbunden sein könnte.

Viele (jedoch nicht alle) für die Einhaltung der Vorschriften der Geldwäsche-Richtlinie zuständigen Aufsichtsbehörden scheinen die Auffassung zu vertreten, dass Agenten wie Lebensmittelgeschäfte und

Tankstellen - selbst bei angemessener Schulung und bei entsprechenden internen Kontrollmechanismen - nicht in der Lage sind, der Sorgfaltspflicht zu genügen, mögliche verdächtige Aktivitäten zu erkennen oder aussagekräftige Meldungen von Verdachtsfällen abzufassen. Was konkret die Meldepflicht anbelangt, scheint Artikel 22 Absatz 2 der Geldwäsche-Richtlinie diese Einschätzung zu bestätigen. Hier heißt es: „(...) *Die Übermittlung erfolgt in der Regel durch die Person(en), die nach den in Artikel 34 genannten Verfahren benannt wurde(n).*“

Wenn die Behörden des Herkunftsmitgliedstaats zu diesem Schluss gelangt sind, (und dabei der Stellungnahme der Behörden des Aufnahmemitgliedstaats weitgehend Rechnung getragen haben) können sie die Registrierung des Agenten von vornherein ablehnen (Artikel 17 Absatz 4 der Richtlinie über Zahlungsdienste) oder, falls der Agent seine Tätigkeit bereits aufgenommen hat, zurücknehmen (Artikel 17 Absatz 6 der Richtlinie über Zahlungsdienste).

e) *An die zentralen Meldestellen welches Mitgliedstaats sind Verdachtsmeldungen zu übermitteln?*

In Artikel 22 Absatz 2 der Geldwäsche-Richtlinie ist hierzu Folgendes festgelegt:

„Die in Absatz 1 genannten Informationen werden der zentralen Meldestelle des Mitgliedstaats übermittelt, in dessen Hoheitsgebiet sich das Institut oder die Person, von dem bzw. der diese Informationen stammen, befindet. (...)“

Im Interesse der Effizienz der Geldwäsche-Richtlinie sollten Verdachtsfälle bei der zentralen Meldestelle des Mitgliedstaats B angezeigt werden. Es wäre in der Tat am sinnvollsten, die Informationen dieser zentralen Meldestelle zu übermitteln, da sie in dem Land angesiedelt ist, in dem der Verdacht aufgekommen ist, und am besten beurteilen kann, wie mit der Meldung weiter zu verfahren ist und welche Maßnahmen bei einer entsprechenden Weiterverfolgung angebracht sind.

Die Dienststellen der Kommission haben verschiedene Auslegungen des Artikels 22 Absatz 2 der Geldwäsche-Richtlinie erhalten. In einigen wurde die Auffassung vertreten, dass Verdachtsmeldungen der zentralen Meldestelle des Mitgliedstaats A zugeleitet werden sollten, weil sich in diesem Land das Zahlungsinstitut „befindet“. Unter Bezugnahme auf das vorgenannte Urteil in der Rechtssache Gambelli kann jedoch argumentiert werden, dass das Zahlungsinstitut über seine Agenten im Mitgliedstaat B im Sinne von Artikel 22 Absatz 2 ansässig ist (dass es sich über die Agenten in diesem Land „befindet“). Entsprechend kann gefolgert werden, dass das Zahlungsinstitut selbst (bzw. in einigen Fällen seine Agenten)

Verdachtsfälle bei der zentralen Meldestelle des Mitgliedstaats B anzeigen sollte. Die Übermittlung von Verdachtsmeldungen durch das (im Mitgliedstaat A ansässige) Zahlungsinstitut an die zentrale Meldestelle im Mitgliedstaat B würde zwangsläufig Fragen nach der zu verwendenden Sprache, nach Format und Inhalt der Meldungen aufwerfen, da diese Aspekte von Land zu Land unterschiedlich geregelt sind.

Um Gleichbehandlung sicherzustellen, größtmögliche Rechtssicherheit zu gewährleisten und optimale Bedingungen für die Abläufe zu schaffen, prüfen die Dienststellen der Europäischen Kommission gegenwärtig,

- ob in Zukunft eine rechtliche Klarstellung der Richtlinie in diesem Punkt in Betracht gezogen und in der Richtlinie ausdrücklich festgelegt werden sollte, dass Verdachtsfälle bei der zentralen Meldestelle des Aufnahmemitgliedstaats anzuzeigen sind, und

- ob davon ausgegangen werden kann, dass sich die Meldestellen künftig bemühen werden, Vorkehrungen für eine reibungslose grenzüberschreitende Übermittlung und Auswertung von Verdachtsmeldungen zu treffen. Hierbei sollte insbesondere der Beschluss des Rates vom 17. Oktober 2000 über Vereinbarungen für eine Zusammenarbeit zwischen den zentralen Meldestellen der Mitgliedstaaten beim Austausch von Informationen berücksichtigt werden. Ferner sind die Ergebnisse der Arbeit der Egmont-Gruppe, in der die zentralen Meldestellen zusammengeschlossen sind, zum Austausch von Verdachtsmeldungen in Betracht zu ziehen.⁴

f) Kann der Aufnahmemitgliedstaat eine bestimmte Form der Niederlassung verlangen?

Den Dienststellen der Europäischen Kommission ist bekannt, dass einige nationale Behörden dahin tendieren, von Zahlungsinstituten bestimmte Formen der Niederlassung oder ständige Einrichtungen in ihrem Hoheitsgebiet zu verlangen, und dabei das Ziel verfolgen, die Aufgaben im Zusammenhang mit der Einhaltung der Vorschriften, der Beaufsichtigung und Meldung zu vereinfachen und klarzustellen. Diese Behörden neigen insbesondere dazu, dem Zahlungsinstitut die Gründung einer eigenständigen Niederlassung in ihrem Hoheitsgebiet oder zumindest einer zentralen Verbindungsstelle vorzuschreiben, um die Sammlung und Übermittlung von Informationen über die Einhaltung der Vorschriften zur Verhinderung von Geldwäsche effizient zu gestalten und auf diese Weise die mit der

⁴ <http://www.egmontgroup.org/>.

Beaufsichtigung durch die Behörden des Aufnahmemitgliedstaats verbundenen Aufgaben zu erleichtern.

Eine solche Forderung ist vor dem Hintergrund zu prüfen, dass es sich bei der Geldwäsche-Richtlinie um eine Mindestharmonisierungsrichtlinie handelt und dass in Artikel 25 Absatz 5 der Richtlinie über Zahlungsdienste Folgendes festgelegt ist: *„Die Absätze 1 bis 4 gelten unbeschadet der Verpflichtung der zuständigen Behörden gemäß der Richtlinie 2005/60/EG, insbesondere ihres Artikels 37 Absatz 1, und der Verordnung (EG) Nr. 1781/2006, insbesondere ihres Artikels 15 Absatz 3, die Einhaltung der Anforderungen jener Rechtsinstrumente zu beaufsichtigen oder zu überwachen.“*

Falls das Zahlungsinstitut eine solche ständige Einrichtung nicht von sich aus schafft, ein Phänomen, das sich auf dem Markt bereits beobachten lässt, da dies letztlich die Tätigkeit des Zahlungsinstituts vereinfacht, ist eine potenzielle, von den Behörden des Herkunfts- oder des Aufnahmemitgliedstaats erhobene Forderung nach der Gründung einer solchen Einrichtung einer sorgfältigen Abwägung im Hinblick auf die Ziele und Bestimmungen der Richtlinie über Zahlungsdienste wie auch der Geldwäsche-Richtlinie und im Hinblick auf die für die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit geltenden Regelungen des Vertrags zu unterziehen.

Diese Prüfung erfolgt in Abhängigkeit von dem Geschäftsmodell des Zahlungsinstituts und den potenziellen Anforderungen der Aufsichtsbehörden.

- Wenn das Zahlungsinstitut auf „rein“ grenzüberschreitender Basis tätig sein möchte, d. h. keinerlei Niederlassung einrichten möchte, (was im Falle von Finanztransfers unwahrscheinlich sein dürfte, da eine Präsenz am Ort der Übermittlung/Annahme für die Überweisung bzw. Übergabe des Geldes notwendig zu sein scheint) wäre bereits die Tatsache, dass eine Form der Niederlassung verlangt wird, eine Beschränkung der in Artikel 56 EG garantierten Dienstleistungsfreiheit und müsste als für die Umsetzung eines Allgemeininteresses unerlässlich fundiert begründet werden. In seinem Urteil vom 20. Mai 1992 in der Rechtssache C-106/91, *Ramrath*,⁵ entschied der Gerichtshof in Bezug auf die Tätigkeit von Wirtschaftsprüfern, dass Erfordernisse des Aufnahmemitgliedstaats bezüglich des Vorhandenseins von Einrichtungen und einer bestimmten tatsächlichen Anwesenheit des Dienstleisters im Hoheitsgebiet als

⁵ Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union 1992, Seite I-03351.

gerechtfertigt erscheinen, um die im Allgemeininteresse stehende Einhaltung von Berufsregelungen betreffend die Ehrenhaftigkeit und Unabhängigkeit von Wirtschaftsprüfern zum Schutz dieses Allgemeininteresses zu gewährleisten. In diesem Zusammenhang könnte angemerkt werden, dass die Bekämpfung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung durchaus als hinreichendes im Allgemeininteresse stehendes Ziel betrachtet werden könnte.

- Falls eine Beschränkung der Form einer Zweitniederlassung eingeführt wird, z. B. durch die Forderung einer eigenständigen Niederlassung an Stelle von (oder zusätzlich zu) Agenten vor Ort, könnte diese Forderung eine Beschränkung des Artikels 49 Absatz 1 EG darstellen, die nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union einer fundierten Begründung bedarf.⁶
- Eine mögliche Forderung des Aufnahmemitgliedstaats (bzw. des Herkunftsmitgliedstaats), einen übergeordneten Agenten/eine zentrale Verbindungsstelle für Agenten oder einen „Beauftragten für die Einhaltung der Rechtsvorschriften“ in ihrem Hoheitsgebiet zu benennen, ist einer sorgfältigen Prüfung im Hinblick auf ihre Verhältnismäßigkeit zu unterziehen. Dafür spricht, dass derartige Einrichtungen in Bezug auf die Einhaltung der Vorschriften zur Verhinderung von Geldwäsche und auf die Beaufsichtigung sowohl für die Behörden des Herkunfts- als auch für die Behörden des Aufnahmemitgliedstaats sinnvoll sein könnten. Vor allem wenn ein Zahlungsinstitut eine große Zahl von Agenten im Aufnahmeland hat, kann die Effizienz des gesamten Systems von einer Schnittstelle zu den Behörden sowohl des Herkunfts- als auch des Aufnahmemitgliedstaats profitieren, wobei diese Funktion von einem der Agenten oder einem Vertreter des Zahlungsinstituts wahrgenommen werden kann. Dies käme auch dem Zahlungsinstitut selbst bei der Erfüllung der Anforderungen der Geldwäsche-Richtlinie zugute. Eine entsprechende Regelung könnte sich an den Artikeln 38 und 39 der Richtlinie 2008/118/EG⁷ über das allgemeine Verbrauchsteuersystem und an Artikel 204 der Richtlinie 2006/112/EG⁸ über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem orientieren, wonach unter bestimmten Umständen

⁶ Gerichtshof der Europäischen Union, Rechtssache C-270/83, Kommission/Frankreich. Siehe auch Rechtssache C-106-/91, Ramrath.

⁷ ABl. L 9/12 vom 14.1.2009, S. 1.

⁸ ABl. L 347/1 vom 11.12.2006, S. 1.

die Bestellung eines „Steuervertreeters“ im Aufnahmemitgliedstaat möglich ist.

Die Dienststellen der Europäischen Kommission stehen daher einer solchen Forderung nicht von vornherein ablehnend gegenüber, würden sie aber unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit prüfen. Mit anderen Worten: Die Kosten der Schaffung einer zentralisierten Struktur zusätzlich zu vorhandenen Agenten dürften nicht höher sein die beabsichtigten Vorteile.

g) Haftung des Zahlungsinstituts

Nach Artikel 18 der Richtlinie über Zahlungsdienste sind Zahlungsinstitute für Handlungen unter anderem „*ihrer Agenten, Zweigniederlassungen oder Stellen, zu denen Tätigkeiten ausgelagert werden,*“ uneingeschränkt haftbar.

2) Ein Zahlungsinstitut aus dem Mitgliedstaat A hat eine Niederlassung im Mitgliedstaat B

a) Die zuständigen Behörden welches Mitgliedstaats beaufsichtigen die Niederlassung?

Aufteilung der Befugnisse

Gemäß Artikel 37 Absatz 1 der Geldwäsche-Richtlinie müssen die zuständigen Behörden *„wirksam überwachen, ob alle dieser Richtlinie unterliegenden Institute und Personen die darin festgelegten Anforderungen einhalten, und (dass sie) die erforderlichen Maßnahmen treffen, um deren Einhaltung sicherzustellen“*.

Artikel 37 Absatz 2 der Geldwäsche-Richtlinie sieht Folgendes vor:

„Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass die zuständigen Behörden über angemessene Befugnisse, einschließlich der Möglichkeit, alle Auskünfte in Bezug auf die Überwachung der Einhaltung der einschlägigen Vorschriften zu verlangen und Kontrollen durchzuführen, sowie über die zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben angemessenen Mittel verfügen.“

Aufgrund des Territorialansatzes der Geldwäsche-Richtlinie kommt dem Aufnahmemitgliedstaat als dem Mitgliedstaat, in dem sich die Niederlassung befindet, eine führende Rolle bei der Beaufsichtigung zu. Rein formal gesehen, wird die Aufsichtsbefugnis im Hinblick auf die Erfüllung der Pflichten aus der Geldwäsche-Richtlinie durch eine Niederlassung eines Zahlungsinstituts jedoch nicht ausschließlich entweder den Behörden des Herkunfts- oder denen des Aufnahmemitgliedstaats zugeteilt.

Aus diesem Grund haben die Dienststellen der Europäischen Kommission bereits in einem Arbeitspapier zur Einhaltung der Vorschriften der Geldwäsche-Richtlinie durch grenzübergreifend tätige Bankengruppen auf Konzernebene⁹ erläutert, dass:

„(...) in allen Mitgliedstaaten vor Ort befindliche Zweigniederlassungen oder Niederlassungen von Kredit- und Finanzinstituten aus anderen Mitgliedstaaten - sowie aus Drittstaaten - wie die lokalen Kredit- und Finanzinstitute der lokalen Beaufsichtigung zur Kontrolle der Einhaltung der Vorschriften zur Verhinderung von Geldwäsche unterliegen. Obwohl die Beaufsichtigung zur Kontrolle der Einhaltung der Vorschriften zur

⁹ SEC(2009) 939 final, 30.6.2009.

Verhinderung von Geldwäsche durch Gruppen in der Geldwäsche-Richtlinie nicht eindeutig geregelt ist, erstreckt sich die Beaufsichtigung des Mutterinstituts im Hinblick auf die Einhaltung der Vorschriften zur Verhinderung von Geldwäsche durch die Aufsichtsbehörde in nahezu allen - wenn nicht sogar in allen - Mitgliedstaaten auch auf die in anderen EU-Mitgliedstaaten befindlichen Niederlassungen und Tochtergesellschaften. Einige Mitgliedstaaten wie Frankreich oder Deutschland haben eine entsprechende ausdrückliche Vorschrift erlassen, während sich andere Mitgliedstaaten wie Irland bei dieser Praxis auf Leitlinien für die Aufsichtsbehörden stützen. Belgien, Griechenland, die Niederlande und das Vereinigte Königreich sind Beispiele für Mitgliedstaaten, in denen sich die Aufsichtsbehörde schwerpunktmäßig auf den Hauptsitz konzentriert sowie auf die Führungsebene, die dafür zuständig ist sicherzustellen, dass ihre Niederlassungen und Tochtergesellschaften im Ausland die Konzernstandards in Bezug auf die Einhaltung der Vorschriften zur Verhinderung von Geldwäsche beachten. Das offensichtliche Ergebnis ist, dass bei ein und derselben Gruppe in verschiedenen Ländern mehrere nationale Aufsichtsbehörden tätig werden können, was zu Doppelarbeit (und potenziell unterschiedlichen Herangehensweisen) führen kann.“

Nach Auffassung der Dienststellen der Europäischen Kommission sind die Aufsichtsbehörden sowohl des Herkunfts- als auch des Aufnahmemitgliedstaats in die Überwachung und Durchsetzung der Einhaltung der Anforderungen der Geldwäsche-Richtlinie durch die Niederlassung einzubinden. Da die Niederlassung rechtlich gesehen ein Zahlungsinstitut ist und als solches die Pflichten aus der Geldwäsche-Richtlinie (insbesondere die Sorgfaltspflicht gegenüber Kunden und die Meldepflicht) in vollem Umfang erfüllen muss, müssen natürlich auch die für die Einhaltung der Vorschriften der Geldwäsche-Richtlinie zuständigen Aufsichtsbehörden des Landes, in dem sich die Niederlassung befindet, sicherstellen, dass diese Niederlassung die vor Ort geltenden Vorschriften zur Verhinderung von Geldwäsche einhält. Aber auch der Herkunftsmitgliedstaat, d. h. das Land der Zulassung des Zahlungsinstituts, spielt eine wichtige Rolle nicht nur bei der Beaufsichtigung, sondern, in Kooperation mit den Behörden des Aufnahmemitgliedstaats, auch bei der Überwachung der Einhaltung der Vorschriften der Geldwäsche-Richtlinie durch die Niederlassung z. B. im Rahmen von Inspektionen vor Ort (siehe Artikel 25 Absatz 2 der Richtlinie über Zahlungsdienste).

Zusammenarbeit

Dieses gemeinsame Tätigwerden berührt nicht die Zusammenarbeit der Aufsichtsbehörden des Aufnahmemitgliedstaats (bei denen es sich um die Aufsichtsbehörde wie auch um die für die Überwachung der Einhaltung der Vorschriften der Geldwäsche-Richtlinie zuständige Stelle handeln dürfte)

und der Aufsichtsbehörden des Herkunftsmitgliedstaats, die letztlich zu einer Ablehnung/Rücknahme der Eintragung von Agenten oder Niederlassungen in das Register bzw. der Zulassung von Zahlungsinstituten führen kann. Diese förmlichen Beschlüsse kann jedoch nur der Herkunftsmitgliedstaat treffen, auch wenn sich die Vorschriftswidrigkeit im Aufnahmemitgliedstaat ereignet. Bei Agenten sollte der Herkunftsmitgliedstaat der entsprechenden Stellungnahme der Behörden des Aufnahmemitgliedstaats im Interesse einer guten Zusammenarbeit der Aufsichtsbehörden weitgehend Rechnung tragen und im Falle einer Abweichung von dieser Stellungnahme eine stichhaltige Begründung abgeben (nach dem Prinzip der Entsprechung einer Empfehlung oder andernfalls der Erklärung).

In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass es sich bei den „*Aufsichtsbehörden*“ im Sinne der Geldwäsche-Richtlinie und im Sinne der Richtlinie über Zahlungsdienste um verschiedene Stellen handeln kann. Artikel 24 Absatz 2 Buchstabe c der Richtlinie über Zahlungsdienste sieht jedoch eine Erleichterung der Zusammenarbeit dieser Stellen vor, da er die Verpflichtung für die Mitgliedstaaten enthält, den Informationsaustausch zwischen verschiedenen Aufsichtsbehörden insbesondere den für die Einhaltung der Vorschriften der Richtlinie über Zahlungsdienste und der Geldwäsche-Richtlinie zuständigen Aufsichtsbehörden zu gestatten.

b) An die zentrale Meldestelle welches Mitgliedstaats hat die Niederlassung Verdachtsfälle zu melden?

Gemäß Artikel 22 Absatz 1 der Geldwäsche-Richtlinie schreiben „die Mitgliedstaaten (...) vor, dass die dieser Richtlinie unterliegenden Institute (...)“ die zentrale Meldestelle von Verdachtsfällen informieren. Nach Artikel 22 Absatz 2 werden die Informationen „der zentralen Meldestelle des Mitgliedstaats übermittelt, in dessen Hoheitsgebiet sich das Institut oder die Person, von dem bzw. der diese Informationen stammen, befindet.“

Wie bereits erwähnt, schließt die in Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe f der Geldwäsche-Richtlinie enthaltene Definition des Begriffs „Finanzinstitut“ die „Zweigstellen von (...) Finanzinstituten“ mit ein. Insofern ist die Niederlassung selbst ein Institut, das den aus der Geldwäsche-Richtlinie erwachsenden Meldepflichten unterliegt. Da die Niederlassung für die Zwecke der Geldwäsche-Richtlinie als eine den Meldepflichten unterliegende eigenständige Einheit betrachtet wird, vertreten die Dienststellen der Europäischen Kommission die Auffassung, dass die Niederlassung Verdachtsmeldungen an die zentrale Meldestelle des Landes richten muss, in dem sie gelegen ist, d. h. an die zentrale Meldestelle des Mitgliedstaats B. Diese kann anschließend in Einklang mit den geltenden Regelungen für die Zusammenarbeit der zentralen Meldestellen die zentrale Meldestelle des Mitgliedstaats A unterrichten, wenn dies für die Untersuchung relevant ist.¹⁰

¹⁰ Siehe insbesondere Beschluss des Rates 2000/642/JHA vom 17. Oktober 2000.