

April 2011

Neuer gesetzlicher Rahmen für das E-Geld-Geschäft

Am 1. März 2011 hat der Deutsche Bundestag das Gesetz zur Umsetzung der Zweiten E-Geld-Richtlinie (2009/110/EG) beschlossen. Das Gesetz überarbeitet den aufsichtsrechtlichen Rahmen für im E-Geld-Geschäft tätige Unternehmen und sieht dazu Änderungen unter anderem im Kreditwesengesetz und im Zahlungsdiensteaufsichtsgesetz vor. E-Geld-Institute benötigen nicht mehr die Zulassung als Kreditinstitut, sondern eine vergleichbare Lizenz, wie sie für Zahlungsinstitute gefordert wird. Die Eigenmittelanforderungen werden erleichtert. Das E-Geld-Institut wird damit attraktiver (z.B. für umfassende Loyalty-Systeme). Der E-Geld-Markt in Deutschland und Europa erhält damit eine zweite Chance.

Bisheriger aufsichtsrechtlicher Rahmen für das E-Geld-Geschäft

Erste E-Geld-Richtlinie und ihre Umsetzung im Kreditwesengesetz

Der bisher maßgebliche aufsichtsrechtliche Rahmen für das E-Geld-Geschäft beruht auf der Ersten E-Geld-Richtlinie (2000/46/EG). Das E-Geld-Geschäft wurde in Deutschland bislang als Bankgeschäft eingeordnet, so dass ein das E-Geld-Geschäft betreibendes Unternehmen vor Geschäftsaufnahme eine Erlaubnis als Kreditinstitut nach dem Kreditwesengesetz benötigte (§§ 32 Abs. 1 Satz 1 KWG; § 1 Abs. 1 Satz 1 KWG).

Unter E-Geld-Geschäft wurde dabei die Ausgabe und Verwaltung von E-Geld verstanden, sofern dies gewerbsmäßig erfolgt oder einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert (§ 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 11 KWG a.F.). Der bisherige im Kreditwesengesetz verankerte Begriff des E-Geldes umfasste dabei

- Werteinheiten in Form einer Forderung gegen die ausgebende Stelle,
- die auf elektronischen Datenträgern gespeichert sind,
- die gegen Entgegennahme eines Geldbetrages ausgegeben werden und
- von Dritten als Zahlungsmittel angenommen werden,
- ohne gesetzliches Zahlungsmittel zu sein (§ 1 Abs. 14 KWG a.F.).

Der Begriff des E-Geldes umfasst daher traditionell nur Mehrparteiensysteme. Zweiseitige Systeme, bei denen das Zahlungsinstrument nur für den Erwerb von Waren oder Dienstleistungen des Emittenten eingesetzt werden kann (wie z.B. an ein

bestimmtes Kaufhaus oder eine Ladenkette gebundene Kundenkarten oder Gutscheine), fallen nicht unter den Tatbestand des E-Geld-Geschäfts.

E-Geld-Institute mussten ein Anfangskapital von mindestens 1 Mio. Euro vorhalten (§ 33 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 lit. e) KWG). Sie unterlagen umfassenden Eigenmittelanforderungen (§ 10 Abs. 10 KWG a.F.), mussten Kapitalanlage-beschränkungen nach der Liquiditätsverordnung beachten und Gelder mindestens in Höhe des Betrages ihrer Verbindlichkeiten aufgrund des noch nicht in Anspruch genommenen elektronischen Geldes in näher bestimmte liquide Aktiva anlegen (vgl. § 9 LiqV; Rundschreiben Nr. 5/2005 der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht an alle Institute gemäß § 1 Abs. 3d Satz 4 Kreditwesengesetz (E-Geld Institute) in der Bundesrepublik Deutschland vom 15. März 2005 (BA 15 – GS 4103 – 0002/04)). E-Geld-Institute durften zudem mit Ausnahme von unterstützenden Hilfsgesellschaften keine Beteiligung an anderen Unternehmen halten (§ 12 Abs. 3 KWG).

Bislang geringe praktische Bedeutung

Trotz des großen Potenzials, das man bei Erlass der Ersten E-Geld-Richtlinie dem E-Geld als neuem bargeldlosem Zahlungsmittel zuschrieb, konnte sich E-Geld bisher weder in Deutschland noch in der übrigen Europäischen Union als alternatives Zahlungsmittel in nennenswertem Umfang durchsetzen. Dies wird durch die begrenzte Zahl der E-Geld-Institute mit unbeschränkter Zulassung und das geringe Volumen des E-Geld-Umlaufs eindrücklich belegt. So waren mit Stand März 2011 gerade zwei (!) Unternehmen im Inland als E-Geld-Institut lizenziert.

Grundzüge der Neuregelung

Erlass der Zweiten E-Geld-Richtlinie (2009/110/EG)

Bereits im Jahr 2007 wurde auf Europäischer Ebene mit Erlass der Zahlungsdiensterichtlinie (2007/64/EG) der Rechtsrahmen für Zahlungsdienste modernisiert und vereinheitlicht und im Jahr 2009 durch den deutschen Gesetzgeber durch das Zahlungsdiensteaufsichtsgesetzes (ZAG) ins deutsche Recht umgesetzt, mit Ausnahme allerdings des E-Geld-Geschäfts. Eine Evaluation der Anwendung der Ersten E-Geld-Richtlinie ergab Schwächen des bisherigen rechtlichen Rahmens, die zu der geringen Verbreitung des E-Geld-Geschäfts führten. Deshalb wurde im September 2009 der europäische Rahmen mit der Zweiten E-Geld-Richtlinie (2009/110/EG) umfassend neu gestaltet, um einen klaren und ausgewogenen Rechts- und Aufsichtsrahmen zu schaffen, unnötige und unverhältnismäßige Hemmnisse für den Marktzutritt zu beseitigen, sowie für eine größere Kohärenz mit der Zahlungsdiensterichtlinie zu sorgen.

Die neue Richtlinie ist bis zum 30. April 2011 in den Mitgliedstaaten in nationales Recht umzusetzen.

Überblick über die Grundzüge der Neuregelung im deutschen Recht

In Deutschland ergeben sich grundlegende Neuerungen für die Ausgabe von E-Geld. Diese ist künftig nicht mehr ausschließlich Kreditinstituten vorbehalten. Die Beaufsichtigung wird weitgehend dem aufsichtsrechtlichen Rahmen für Zahlungsinstitute angepasst; die aufsichtsrechtlichen Anforderungen für die Ausgabe von E-Geld werden erheblich abgesenkt und in das Zahlungsdiensteaufsichtsgesetz integriert. Die bisherigen Vorschriften über E-Geld-Institute im Kreditwesengesetz als Unterkategorie der Kreditinstitute fallen somit weg.

Neudefinition der Begriffe E-Geld und E-Geld-Geschäft

Durch das Gesetz zur Umsetzung der Zweiten E-Geld-Richtlinie werden die Definitionen von E-Geld und E-Geld-Geschäft neu gefasst, ohne dass damit ein grundlegend anderes Verständnis der Begriffe verbunden wäre.

Nach § 1a Abs. 3 ZAG (sämtliche Vorschriften werden im Folgenden in der Fassung nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Umsetzung der Zweiten E-Geld-Richtlinie zitiert) ist E-Geld zukünftig

- jeder elektronisch, darunter auch magnetisch gespeicherte monetäre Wert;
- in Form einer Forderung gegenüber dem Emittenten;
- der gegen Zahlung eines Geldbetrages ausgestellt wird;
- um damit Zahlungsvorgänge im Sinne des § 675f Abs. 3 Satz 1 BGB durchzuführen; und
- der auch von anderen natürlichen oder juristischen Personen als dem Emittenten angenommen wird.

E-Geld-Geschäft beschreibt nach der Neuregelung nur noch die Ausgabe von E-Geld und umfasst – anders als bisher – nicht mehr die Verwaltung von E-Geld. Die Verwaltung von E-Geld-Programmen kann daher auf Spezialanbieter ausgelagert werden, ohne dass diese einer Lizenz als E-Geld-Institut bedürfen.

Ansonsten ergeben sich aus der Neufassung keine grundlegenden Unterschiede zu den bisherigen Begriffen. Die Definition von E-Geld ist wie bisher bewusst technisch neutral gehalten. Sie umfasst alle Geschäfte, bei denen ein Zahlungsdienstleister geldwerte Einheiten gegen Vorauszahlung bereitstellt, die für Zahlungen verwendet werden können und auch von Dritten als Zahlung akzeptiert werden. Wie bisher werden Zwei-Parteien-Systeme, bei denen nur der Emittent das elektronische Zahlungsmittel akzeptiert, nicht als E-Geld-Geschäft reguliert (vgl. § 1a Abs. 5 Nr. 1 i.V.m. § 1 Abs. 10 Nr. 10 ZAG). Unter den E-Geld-Begriff fallen auch nicht monetäre Werte, die für den Erwerb digitaler Waren oder Dienstleistungen verwendet werden und denen der Betreiber aufgrund der Art der Waren oder Dienstleistungen einen zusätzlichen immanenten Wert (z.B. in Form von Zugangs-, Such- oder Übertragungsmöglichkeiten) verleiht, sofern die Ware oder Dienstleistung nur mit einem digitalen Gerät, etwa einem Mobiltelefon oder einem Computer genutzt werden kann und der Betreiber des Telekommunikations-, Digital- oder IT-Systems nicht nur als zwischengeschaltete Stelle zwischen dem Zahlungsdienstnutzer und dem Lieferanten der Waren bzw. Erbringer der Dienstleistungen tätig ist (vgl. § 1 Abs. 5 Nr. 2 i.V.m. § 1 Abs. 10 Nr. 11 ZAG). Die letztgenannte Ausnahme greift, wenn der Nutzer des Mobiltelefonnetzes oder eines anderen digitalen Netzes die Zahlung direkt an den Netzbetreiber leistet und daher kein direktes Zahlungsverhältnis oder Schuldner-Gläubiger-Verhältnis zwischen dem Netzteilnehmer und einem dritten Anbieter von Waren oder Dienstleistungen, die als Teil der Transaktion erbracht werden, entstehen (vgl. 6. Erwägungsgrund der Zweiten E-Geld-Richtlinie).

Lizenzpflicht

Wer im Inland das E-Geld-Geschäft als E-Geld-Institut betreiben will, bedarf wie bisher grundsätzlich der schriftlichen Erlaubnis der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) (§ 8a ZAG). Kreditinstitute, die sowohl Einlagen- als auch Kreditgeschäft betreiben, sind von der Lizenzpflicht nach § 8a ZAG ausgenommen. Ferner bedürfen der Bund, die Länder, die Gemeinden und Gemeindeverbände sowie die Träger bundes- oder landesmittelbarer Verwaltung keiner Lizenz, soweit sie als Behörde handeln (vgl. § 1a Abs. 1 Nr. 2 ZAG).

Anders als für ein Kreditgeschäft besteht eine Erlaubnispflicht auch schon dann, wenn das E-Geld-Geschäft nicht gewerbsmäßig oder in einem Umfang betrieben wird, der einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert. Die Gesetzesmaterialien begründen dies mit den besonderen Gefahren des E-Geld-Geschäfts. Auch hat der

deutsche Gesetzgeber E-Geld-Emittenten, deren durchschnittlicher E-Geld-Umlauf 5 Mio. Euro nicht übersteigt, von der Erlaubnispflicht nicht ausgenommen (vgl. zu dieser Möglichkeit Art. 9 Abs. 1 der Zweiten E-Geld-Richtlinie).

Entgegengenommene Gelder zur Ausgabe von E-Geld gelten per gesetzlicher Anordnung nicht als Einlagen des Publikums i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 KWG, wenn die Ausgabe des E-Gelds gleichzeitig oder unverzüglich nach der Entgegennahme des Geldbetrages erfolgt (§ 2 Abs. 1a Satz 2 ZAG). Das E-Geld-Geschäft bedarf daher keiner Erlaubnis als Kreditinstitut (§ 32 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 KWG). E-Geld-Institute dürfen allerdings nicht das klassische Einlagengeschäft betreiben (vgl. § 2 Abs. 1 ZAG). Soweit E-Geld-Institute Kredite vergeben dürfen (vgl. dazu sogleich unter Erlaubnisumfang), gilt dies nicht als Kreditgeschäft i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 KWG (vgl. § 2 Abs. 3 Satz 2 ZAG).

Für E-Geld-Institute, die am 30. April 2011 eine Erlaubnis nach § 32 Abs. 1 KWG für das E-Geld-Geschäft besitzen, gilt die Erlaubnis nach § 8a Abs. 1 ZAG im bisherigen Umfang als erteilt. Bisher nach § 2 Abs. 5 KWG freigestellte E-Geld-Institute dürfen die Ausgabe von E-Geld bis zum 30. April 2012 ohne Erlaubnis nach § 8a Abs. 1 ZAG fortsetzen (vgl. § 36 ZAG).

Die BaFin führt auf ihrer Internetseite ein allgemein zugängliches E-Geld-Instituts-Register, in das alle E-Geld-Institute eingetragen werden (§ 30a ZAG).

Erlaubnisumfang

Ein E-Geld-Institut ist neben dem E-Geld-Geschäft, der Ausgabe von E-Geld, berechtigt

- zur Erbringung von Zahlungsdiensten i.S.d. § 1 Abs. 2 ZAG (vgl. § 8a Abs. 2 Nr. 1 ZAG);
- zur Gewährung kurzfristiger Kredite bis zu 12 Monate Laufzeit und als Nebendienstleistung im Zusammenhang mit dem E-Geld-Geschäft oder der Erbringung von Zahlungsdienstleistungen nach Maßgabe der §§ 2 Abs. 3 und 12a Abs. 1 Satz 2 ZAG, wobei die Kredite nicht aus den für die Ausgabe von E-Geld oder die Ausführung von Zahlungsvorgängen entgegengenommenen Geldern gewährt werden dürfen (vgl. § 8a Abs. 2 Nr. 2 ZAG);
- zur Erbringung von betrieblichen Dienstleistungen und damit eng verbundenen Nebendienstleistungen, die mit der Ausgabe von E-Geld oder mit der Erbringung von Zahlungsdiensten i.S.d. § 1 Abs. 2 ZAG im Zusammenhang stehen (vgl. § 8a Abs. 2 Nr. 3 ZAG);
- zum Betrieb von Zahlungssystemen i.S.d. § 1 Abs. 6 ZAG (vgl. § 8a Abs. 2 Nr. 4 ZAG); und
- zu anderen Geschäftstätigkeiten im Rahmen der geltenden gemeinschaftlichen und nationalen Rechtsvorschriften (vgl. § 8a Abs. 2 Nr. 5 ZAG).

Die Erlaubnis als E-Geld-Institut beinhaltet damit über das E-Geld-Geschäft hinaus vor allem sämtliche Geschäfte, die ein Zahlungsinstitut betreiben darf. Zahlungsinstitute können daher über die bisherige Geschäftstätigkeit hinaus – nach entsprechendem Antrag und Lizenzierung – E-Geld-Geschäft anbieten, ohne dazu eine Kreditinstitutslizenz erwerben zu müssen.

Erlaubnisvoraussetzungen und Versagungsgründe

Der Inhalt des Erlaubnisanspruchs ist weitgehend dem Erlaubnisanspruch für Zahlungsinstitute angenähert und muss darüber hinaus einige E-Geld-spezifische Angaben und Nachweise enthalten (vgl. § 8a Abs. 3 ZAG).

Folgende Angaben und Nachweise sind abzugeben:

- Geschäftsmodell, aus dem insbesondere die beabsichtigte Ausgabe von E-Geld sowie die Art der beabsichtigten Zahlungsdienste hervorgeht (vgl. § 8a Abs. 3 Nr. 1 ZAG);

- Geschäftsplan mit Budgetplanung für die ersten drei Geschäftsjahre (vgl. § 8a Abs. 3 S. 1 i.V.m. § 8 Abs. 3 Nr. 2 ZAG);
- Darlegung des vorgeschriebenen Anfangskapitals in Höhe von 350.000 Euro (vgl. § 8a Abs. 3 Nr. 2 i.V.m. § 9a Nr. 1 ZAG);
- Maßnahmen zur Erfüllung der Sicherungsanforderungen (§ 13a ZAG sowie ggf. für § 13 ZAG, vgl. § 8a Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 ZAG);
- Beschreibung der internen Kontrollmechanismen zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung (vgl. § 8a Abs. 3 Satz 1 i.V.m. § 8 Abs. 3 Nr. 6 ZAG);
- organisatorischer Aufbau des Antragstellers, einschließlich der Beschreibung des Einsatzes von Agenten; Zweigniederlassungen, Auslagerungsvereinbarungen und der Art und Weise der Teilnahme an Zahlungssystemen (vgl. § 8a Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 ZAG);
- Informationen über die Inhaber bedeutender Beteiligungen (vgl. § 8a Abs. 3 Satz 1 i.V.m. § 8 Abs. 3 Nr. 8 ZAG);
- Geschäftsleiter einschließlich Angaben über deren Zuverlässigkeit und Sachkunde im E-Geld-Geschäft bzw. bei der Erbringung von Zahlungsdiensten, wobei im Regelfall mindestens zwei Geschäftsleiter zu bestellen sind, es sei denn, es handelt sich um ein E-Geld-Institut von geringer Größe, (vgl. § 8a Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 ZAG); und
- Angaben zum Abschlussprüfer (vgl. § 8a Abs. 3 Satz 1 i.V.m. § 8 Abs. 3 Nr. 10 ZAG).

Das erforderliche Anfangskapital beträgt 350.000 Euro (§ 9a Nr. 1 ZAG, statt bisher 1 Mio. Euro), ist aber immer noch deutlich höher als bei Zahlungsinstituten (20.000 Euro bis 125.000 Euro je nach Art der erbrachten Zahlungsdienste) (vgl. § 9 Abs. 1 Nr. 3 ZAG). Als Anfangskapital qualifiziert das in § 10 Abs. 2a Satz 1 Nr. 1, 2, 3 oder 6 KWG definierte Kernkapital (§ 1 Abs. 9a ZAG).

Die BaFin hat – wie bei Zahlungsinstituten – den Erlaubnisantrag innerhalb von drei Monaten zu bescheiden (§ 8a Abs. 3 Satz 2 i.V.m. § 8 Abs. 4 ZAG). Sie kann die Erlaubnis nur unter Auflagen erteilen und ggf. verlangen, das E-Geld-Geschäft in einer gesonderten Gesellschaft zu betreiben (§ 8a Abs. 4 ZAG). Die Erlaubnis ist dem Registergericht vor notwendigen Eintragungen, insbesondere der Eintragung des auf das E-Geld-Geschäft erweiterten Geschäftsgegenstandes, nachzuweisen (vgl. § 8a Abs. 6 ZAG).

Die Lizenz ist zu versagen (§ 9a ZAG i.V.m. § 9 Nr. 1 und Nr. 4 bis Nr. 8 ZAG), wenn

- die zum Geschäftsbetrieb erforderlichen Mittel, insbesondere ein ausreichendes Anfangskapital, im Inland nicht zur Verfügung stehen (vgl. § 9a Nr. 1 ZAG);
- der Antrag keine ausreichenden Angaben oder Unterlagen i.S.v. § 8a Abs. 3 ZAG enthält (vgl. § 9a Nr. 2 ZAG);
- der Antragsteller keine juristische Person oder Personenhandelsgesellschaft ist (vgl. § 9a Nr. 3 i.V.m. § 9 Nr. 1 ZAG);
- Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Antragsteller, seine gesetzlichen Vertreter oder Inhaber bedeutender Beteiligungen unzuverlässig sind oder aus anderen Gründen nicht den im Interesse einer soliden und umsichtigen Führung des E-Geld-Instituts zu stellenden Ansprüchen genügen (vgl. § 9a Nr. 3 i.V.m. § 9 Nr. 4 ZAG);
- Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass ein Geschäftsleiter nicht zuverlässig ist oder die fachliche Eignung fehlt, wobei die fachliche Eignung ein ausreichendes Maß an theoretischen und praktischen Kenntnissen in den betreffenden Geschäften und Leitungserfahrung voraussetzt (vgl. § 9a Nr. 3 i.V.m. § 9 Nr. 5 ZAG);
- das E-Geld-Institut nicht über wirksame Verfahren zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung verfügt (vgl. § 9a Nr. 3 i.V.m. § 9 Nr. 6 ZAG);

- Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass eine wirksame Aufsicht über das E-Geld-Institut beeinträchtigt ist, was insbesondere der Fall ist, wenn (i) das Zahlungsinstitut mit anderen Personen oder Unternehmen in einen Unternehmensverbund eingebunden ist oder in einer engen Verbindung i.S.d. § 1 Abs. 10 KWG steht, der durch die Struktur des Beteiligungsgeflechts oder mangelhafte wirtschaftliche Transparenz eine wirksame Aufsicht über das Zahlungsinstitut beeinträchtigt, (ii) die wirksame Aufsicht über das E-Geld-Institut durch Vorschriften eines Drittstaates beeinträchtigt wird, oder (iii) das Zahlungsinstitut Tochterunternehmen eines Instituts mit Sitz in einem Drittstaat ist, das im Staat seines Sitzes oder seiner Hauptverwaltung nicht wirksam beaufsichtigt wird oder dessen zuständige Behörden zu einer befriedigenden Zusammenarbeit mit der BaFin nicht bereit sind (vgl. § 9a Nr. 3 i.V.m. § 9 Nr. 7 ZAG); oder
- das E-Geld-Institut seine Hauptverwaltung nicht im Inland hat (vgl. § 9a Nr. 3 i.V.m. § 9 Nr. 8 ZAG).

Europäischer Pass

Wie für Einlagenkreditinstitute, Wertpapierhandelsunternehmen und Zahlungsinstitute sieht die Zweite E-Geld-Richtlinie einen Europäischen Pass für E-Geld-Institute vor. E-Geld-Institute mit Sitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum können danach ohne Erlaubnis über eine Zweigniederlassung oder im Wege des grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehrs im Inland E-Geld-Geschäft betreiben (vgl. § 26 ZAG). In Deutschland lizenzierte E-Geld-Institute können im übrigen Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) ohne zusätzliche nationale Erlaubnis E-Geld-Geschäfte betreiben (vgl. § 25 ZAG). Die inhaltlichen und verfahrensrechtlichen Anforderungen entsprechen dabei dem Regelungskonzept für Einlagenkreditinstitute, Wertpapierhandelsunternehmen und Zahlungsinstitute.

Eigenkapitalanforderungen

E-Geld-Institute müssen im Interesse ihrer Verpflichtungen über angemessenes Eigenkapital verfügen (§ 12a Abs. 1 Satz 1 ZAG). Der aufsichtsrechtliche Eigenkapitalbegriff und dessen Bestandteile sind dabei unter Verweis auf das Kreditwesengesetz bestimmt (§ 12a Abs. 1 Satz 1 ZAG i.V.m. § 10 Abs. 2 Satz 2 bis 7, Abs. 2a und 2b KWG).

Die Eigenkapitalanforderungen, einschließlich der Berechnungsmethoden, Melde- und Anzeigepflichten sind in einer auf Grundlage von § 12a Abs. 4 ZAG erlassenen Rechtsverordnung geregelt. Dazu wurde der Anwendungsbereich der Zahlungsinstituts-Eigenkapitalverordnung (ZIEV) vom 15. Oktober 2009 (BGBl. I S. 3643) um für E-Geld-Institute geltende spezifische Anforderungen ergänzt (Art. 11 des Gesetzes zur Umsetzung der Zweiten E-Geld-Richtlinie auf E-Geld-Institute) und in "ZAG-Instituts-Eigenkapitalverordnung" umbenannt.

Die Eigenkapitalanforderungen eines E-Geld-Instituts umfassen neben den Anforderungen für das E-Geld-Geschäft die Eigenkapitalanforderungen für sonstige Zahlungsdienste.

Das Eigenkapital für die Ausgabe von E-Geld wird berechnet am ersten Kalendertag jedes Kalendermonats und beträgt mindestens 2 Prozent des durchschnittlichen Gesamtbetrages der am Ende jedes Kalendertages über die vergangenen sechs Kalendermonate bestehenden, aus E-Geld erwachsenen finanziellen Verbindlichkeiten (§ 1a Abs. 4 ZAG). Erbringt ein E-Geld-Institut Zahlungsdienste im Sinne des § 1 Absatz 2 ZAG, die nicht mit der Ausgabe von E-Geld oder mit einer der in § 8a Absatz 2 Nummer 2 bis 5 ZAG genannten Tätigkeiten in Verbindung stehen und ist die Höhe des E-Geld-Umlaufs im Voraus nicht bekannt, gestattet die BaFin die Berechnung der Eigenkapitalanforderungen unter Zugrundelegung eines repräsentativen Anteils, der typischerweise für die Ausgabe von E-Geld verwendet wird (§ 6c Abs. 2 Satz 1 ZIEV).

E-Geld-Institute, die zugleich eine Erlaubnis nach § 32 KWG besitzen, müssen die Eigenkapitalanforderungen nach § 10 Abs. 1 KWG i.V.m. der Solvabilitätsverordnung ermitteln, sofern sie nicht von der Anwendung des § 10 KWG ausgenommen sind (§ 12a Abs. 3 i.V.m. § 12 Abs. 5 Satz 1 ZAG). Sie sind allerdings zu einer Alternativrechnung verpflichtet. Sind die Eigenkapitalanforderungen nach dem Zahlungsdienststeuergesetz höher, gelten diese höheren Eigenkapitalanforderungen anstelle der Eigenmittelanforderungen des Kreditwesengesetzes und der Solvabilitätsverordnung (vgl. § 12 Abs. 5 S. 2 ZAG).

Sicherungsanforderungen

E-Geld-Beträge sind nicht von der gesetzlichen Einlagensicherung nach dem Einlagensicherungs- und Anlegerentschädigungsgesetz (EAEG) gedeckt. Die entgegengenommenen Geldbeträge

- dürfen jedoch zu keinem Zeitpunkt mit den Geldbeträgen anderer natürlicher oder juristischer Personen als der Zahlungsdienstnutzer, für die sie gehalten werden bzw. E-Geld-Kunden vermischt werden (vgl. § 13a Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 lit. a) ZAG);
- sind auf einem offenen Treuhandkonto bei einem Kreditinstitut zu hinterlegen oder in sichere liquide Aktiva mit niedrigem Risiko zu investieren, sofern sie sich am Ende des auf den Tag ihres Eingangs folgenden Geschäftstages noch in den Händen des E-Geld-Instituts befinden und noch nicht dem Zahlungsempfänger übergeben oder an einen anderen Zahlungsdienstleister übermittelt worden sind (vgl. § 13a Abs. 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 lit. b) ZAG); für liquide Aktiva mit niedrigem Risiko nach § 1 Abs. 9b ZAG vgl. § 13a Abs. 1 Satz 2 und Satz 3 ZAG); und
- sind von den übrigen Vermögenswerten des E-Geld-Instituts zu trennen, so dass sie im Insolvenzfall nicht in die Insolvenzmasse des E-Geld-Instituts fallen und dessen Gläubiger auf sie auch nicht im Wege der Einzelvollstreckung Zugriff haben (vgl. § 13a Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 lit. c) ZAG).

Alternativ können E-Geld-Institute eine Versicherung abschließen (§13a Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 ZAG).

Die BaFin kann bestimmen, nach welcher der in § 13 Abs. 1 Satz 2 ZAG beschriebenen Methoden das E-Geld-Institut die entgegengenommenen Geldbeträge zu sichern hat (§ 13a Abs. 4 ZAG). Geldbeträge sind zu sichern, sobald sie dem Zahlungskonto des E-Geld-Instituts gutgeschrieben wurden, spätestens jedoch innerhalb von fünf Geschäftstagen nach Ausgabe des E-Gelds (§ 13a Abs. 2 ZAG). Die Einhaltung der Sicherungsmaßnahmen ist der BaFin auf Anforderung darzulegen und nachzuweisen (§ 13a Abs. 3 i.V.m. § 13 Abs. 3 Satz 1 ZAG).

Die bisher in der Liquiditätsverordnung geregelten Pflichten für E-Geld-Institute wurden aufgehoben (Art. 13 des Gesetzes zur Umsetzung der Zweiten E-Geld-Richtlinie).

Verpflichtungen bei der Ausgabe und dem Rücktausch von E-Geld; Verzinsungsverbot

Der E-Geld-Emittent hat E-Geld stets zum Nennwert des entgegengenommenen Geldbetrages auszugeben. Ferner ist jeder E-Geld-Emittent verpflichtet, E-Geld auf Verlangen des E-Geld-Inhabers jederzeit zum Nennwert in Bar- oder Buchgeld umzutauschen (vgl. § 23b Abs. 1 ZAG). Für den Rücktausch kann unter bestimmten Voraussetzungen ein Entgelt verlangt werden (§ 23b Abs. 3 ZAG). Für den Vertrieb und Rücktausch können sich E-Geld-Institute Dritter (sogenannter E-Geld-Agenten) bedienen (§ 23c i.V.m. § 1a Abs. 6 ZAG) bedienen. E-Geld-Guthaben dürfen nicht verzinst werden. Auch die Gewährung sonstiger Vorteile, die mit der Länge der Haltedauer in Zusammenhang stehen, ist unzulässig (§ 2 Abs. 1 Satz 3 ZAG).

Laufende Aufsicht

Der auf E-Geld-Institute anwendbare aufsichtsrechtliche Rahmen ist mit dem von Zahlungsinstituten vergleichbar.

Insbesondere

- übt die BaFin die laufende Aufsicht über E-Geld-Institute aus und kann gegenüber E-Geld-Instituten und ihren Geschäftsleitern Anordnungen treffen, die geeignet und erforderlich sind, um Verstöße gegen aufsichtsrechtliche Bestimmungen zu unterbinden oder um Missstände in einem E-Geld-Institut zu verhindern oder zu beseitigen, welche die Sicherheit der ihm anvertrauten Vermögenswerte gefährden können oder die ordnungsgemäße Durchführung des E-Geld-Geschäfts oder der Zahlungsdienste beeinträchtigen (§ 3 ZAG);
- ist die BaFin befugt, gegen das unbefugte Erbringen von E-Geld-Geschäft einzuschreiten (§§ 4, 5 ZAG);
- hat die BaFin das Recht unter bestimmten Voraussetzungen die Erlaubnis aufzuheben (§ 10 ZAG) und kann Geschäftsleiter abberufen und Organbefugnisse auf einen Sonderbeauftragten übertragen (§ 15 ZAG);
- kann die BaFin von E-Geld-Instituten Auskünfte verlangen und das E-Geld-Institut prüfen (§ 14 ZAG);
- stehen der BaFin bei Unterschreiten der erforderlichen Eigenmittel oder Insolvenzgefahr umfangreiche Eingriffsbefugnisse einschließlich des Verbots von Entnahmen und Ausschüttungen an die Gesellschafter, das Recht zu Anweisungen und den Erlass eines Moratoriums zu (§ 16 Abs. 1 bis 3 ZAG);
- sind die Geschäftsleiter verpflichtet, die Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung gegenüber der BaFin unverzüglich anzuzeigen (§ 16 Abs. 4 ZAG);
- ist der Jahresabschluss innerhalb von drei Monaten nach Geschäftsjahresende aufzustellen und unverzüglich an die BaFin und die Bundesbank zu übermitteln (§ 17 Abs. 1 ZAG);
- ist die Bestellung des Abschlussprüfers unverzüglich der BaFin und der Bundesbank anzuzeigen und kann die BaFin die Bestellung eines anderen Prüfers verlangen (§ 17a ZAG);
- bestehen besondere Pflichten des Abschlussprüfers (§ 18 ZAG);
- bestehen besondere Anzeige- und Überwachungspflichten des E-Geld-Instituts beim Einsatz von Agenten (§ 19 ZAG) und bei Auslagerungen (§ 20 ZAG);
- sind aufsichtsrelevante Unterlagen unbeschadet weitergehender Verpflichtungen mindestens fünf Jahre aufzubewahren (§ 21 ZAG);
- muss ein Zahlungsinstitut über eine ordnungsgemäße Geschäftsorganisation (einschließlich angemessener Maßnahmen der Unternehmenssteuerung, Kontrollmechanismen und Verfahren, die gewährleisten, dass das Zahlungsinstitut seine Verpflichtungen erfüllt, einer vollständigen Dokumentation der Geschäftstätigkeit, die eine lückenlose Überwachung durch die BaFin für ihren Zuständigkeitsbereich gewährleistet, und ein angemessenes Notfallkonzept für IT-Systeme) verfügen und Vorkehrungen gegen Geldwäsche und Terrorismusgefahren treffen (§ 22 ZAG);
- bestehen umfangreiche laufende und anlassbezogene Anzeigepflichten (§§ 29; 29a ZAG);
- bestehen Anzeigepflichten beim beabsichtigten Erwerb, der Erhöhung, Herabsetzung und Veräußerung von bedeutenden Beteiligungen an E-Geld-Instituten (§ 11 ZAG); und
- ist ein besonderes Beschwerdeverfahren gegenüber E-Geld-Emittenten vorgesehen (§ 28a ZAG).

Bewertung der Neuregelung und Ausblick

E-Geld-Institute bedürfen nicht mehr der Lizenzierung in Deutschland als Kreditinstitut. Damit besteht in Deutschland künftig ein gegenüber bisherigen Regelungen erleichterter gesetzlicher Rahmen für die Ausgabe von E-Geld. Das E-Geld als Zahlungsmittel erhält damit eine neue Chance. Insbesondere Zahlungsdienstleistern werden damit im Falle einer Erlaubniserweiterung neue Geschäftsfelder eröffnet. Aber auch bestehende Zahlungskarten und Loyalty-Systeme im Zwei-Parteien-System könnten etwa auf Universalgutscheinsysteme ausgeweitet werden, mit denen bei einer Vielzahl angeschlossener Partner Waren oder Dienstleistungen erworben werden können. Ein weiteres Einsatzfeld könnte etwa in der Systemgastronomie oder sonstigen Franchise-Systemen sein, wo künftig Zahlkarten ausgegeben werden können, mit denen bei *allen* Franchisenehmern bargeldlos bezahlt werden kann. Auch Kundenbindungsprogramme, bei denen statt der Ausgabe von geldwerten "Bonuspunkten" diese auf einer Karte gutgeschrieben und mit denen in angeschlossenen Geschäften unmittelbar bezahlt werden kann, sind erleichtert darstellbar.

Diese Publikation dient lediglich der allgemeinen Information und ersetzt keine rechtliche oder steuerliche Beratung. Gerne stellen wir Ihnen weitere Informationen zur Verfügung oder beraten Sie in konkreten Situationen.

Als Ansprechpartner stehen Ihnen zur Verfügung:

Dr. Hans Diekmann
Düsseldorf
+49.211.17888.818
hdiekmann@shearman.com

Dr. Roger Kiem
Frankfurt
+49.69.9711.1672
rkiem@shearman.com

Dr. Katja Kaulamo
Frankfurt
+49.69.9711.1719
katja.kaulamo@shearman.com

WWW.SHEARMAN.COM

Copyright © 2011 Shearman & Sterling LLP. Shearman & Sterling LLP ist eine in den Vereinigten Staaten von Amerika nach dem Recht des Staates Delaware gegründete Limited Liability Partnership. Nach dem Recht des Staates Delaware ist die persönliche Haftung der einzelnen Partner beschränkt.