



BDL Markgrafenstraße 19 10969 Berlin

Bundesanstalt für
Finanzdienstleistungsaufsicht
Herrn Dr. Jens Fürhoff
Graurheindorfer Str. 108
53117 Bonn

per E-Mail: Konsultation-05-18@bafin.de

Kontakt:

Claudia Rautenberg
claudia.rautenberg@leasingverband.de
Fon +49(0)30-206337-32
Fax +49(0)30-206337-70

Berlin, 9. Mai 2018

Gesch.-Z.: GW 1-GW 2000-2017/0002
Stellungnahme im Rahmen der Konsultation 05/2018

Sehr geehrter Herr Dr. Fürhoff,

wir bedanken uns für die Gelegenheit zur Stellungnahme und möchten zunächst allgemein darauf hinweisen, dass die Auslegungs- und Anwendungshinweise trotz der zahlreichen Klarstellungen und Konkretisierungen hinter den ausgearbeiteten und abgestimmten Branchenleitfäden, insbesondere auch hinter dem mit dem Bundesverband Deutscher Leasing-Unternehmen abgestimmten Leitfaden, zurückbleiben. Aus diesem Grund möchten wir uns ausdrücklich für die im Rahmen der Anhörung am 2. Mai 2018 vorgeschlagene Möglichkeit der Einführung eines sogenannten Besonderen Teils aussprechen, der den besonderen Bedürfnissen und Fragen von Verpflichteten Rechnung trägt, die keine Banken sind. Für einen unterstützenden Austausch zu leasingspezifischen Fragestellungen stehen wir Ihnen jederzeit sehr gerne zur Verfügung.

Im Folgenden nehmen wir bezugnehmend auf die in den Anwendungshinweisen gewählte Nummerierung und die jeweiligen Überschriften Stellung, sowie unter zusätzlicher Nennung der Seitenzahl.

I. 3.2 Sachliche/personelle Ausstattung des GWB auf S. 19

Auf Seite 19 der Auslegungs- und Anwendungshinweise wird verlangt, dass eine Prüfung des GWB durch die Innenrevision alle 2 Jahre vollständig (ggf. in Teilen) erfolgen sollte. Diese Vorgabe steht im Widerspruch zum Hinweis auf Seite 26 (erster Satz), dass es regelmäßig ausreicht, wenn jedes Jahr Teilbereiche geprüft werden, sofern innerhalb eines Drei-Jahre-Rhythmus sämtliche Bereiche einer Prüfung unterzogen werden. Wir bitten um Klarstellung dieses Widerspruchs.

II. 4.1 Begründung einer Geschäftsbeziehung, § 10 Abs. 3 Nr. 1 GwG auf S. 28

Hier ergibt sich die Frage, wie zu verfahren ist, wenn sich der wirtschaftlich Berechtigte während der Laufzeit des Vertrages ändert. Bedeutet dies, dass eine neue Begründung des Geschäftsverhältnisses vorliegt und eine komplett neue Identifizierung erforderlich würde? Diese Lesart würde zu einem erheblichen Mehraufwand führen, der völlig außer



Seite 2

Verhältnis zum Nutzen steht, denn im Falle eines Leasingvertrags ist es gar nicht möglich, Konsequenzen zu ziehen, da deswegen - anders als bei einem Konto - der Vertrag nicht gekündigt werden kann. Fraglich ist auch, wie vorzugehen wäre, wenn man bei einer Änderung des wirtschaftlich Berechtigten während der Vertragslaufzeit den neuen wirtschaftlich Berechtigten nicht findet.

Darüber hinaus möchten wir darauf hinweisen, dass in allen bisherigen veröffentlichten Gesetzen und Rundschreiben zur Geldwäsche vom „wirtschaftlich Berechtigten“ gesprochen wird, der auch im Geldwäschegesetz genau definiert ist. Die Leitlinien sprechen jedoch vom wirtschaftlichen Eigentümer, ohne diesen genauer zu definieren. Wünschenswert ist eine Klarstellung, ob dieser Begriff synonym mit dem wirtschaftlich Berechtigten zu verstehen ist.

III. 5.1.1. Vertragspartner auf S. 34

Die Neuerung, dass künftig der Bürge als Vertragspartner eingestuft wird und die Identifikationspflichten damit auf den Bürgen Anwendung finden sollen, halten wir für überprüfungswürdig. Diese Auslegung passt nicht zur Definition des Verfügungsberechtigten und steht im Widerspruch zur Abgabenordnung. Darüber hinaus ergäbe sich durch die Identifizierung des Bürgen kein Vorteil, denn der Bürge kann beim Leasing in keiner denkbaren Konstellation Geldwäschehandlungen vornehmen, weil er keinerlei Möglichkeit hat, in den Zahlungsverlauf einzugreifen. Hier entstünde für Leasinggesellschaften ein erheblicher Mehraufwand, ohne dass dieser mit irgendeinem Nutzen gerechtfertigt werden könnte.

IV. 5.1.2. Auftretende Person auf S. 34

Wir bitten hinsichtlich der auftretenden Person um eine dahingehende Klarstellung, dass es sich bei dieser Person nur um eine solche handeln kann, die persönlich gegenüber dem Leasinggeber erscheint und sich zum Beispiel als Bote oder Bevollmächtigter zu erkennen gibt. Diese Klarstellung soll dazu führen, dass physisch abwesende Unterzeichner des Leasingvertrags wie bisher, nicht als auftretende Person gelten. Bei dieser Lesart handelt es sich um die zuletzt mit der BaFin abgestimmte Interpretation, zu der aus Ihrem Hause sogar schriftlich eingeräumt wurde, dass es sich bei der auftretenden Person „denknotwendig“ um einen persönlich Anwesenden handelt. Wir sehen aufgrund der neuen Gesetzeslage, die den Begriff der auftretenden Person nicht tangiert, keinen Anlass von dieser Handhabung abzuweichen. Der Gesetzgeber hatte sich seinerzeit entschieden, Art. 13 AMLD bereits vorab mit dem Gesetz zur Umsetzung der Zahlungskontenrichtlinie umzusetzen, weshalb die Definition der auftretenden Person durch das Gesetz zur Umsetzung der 4. AMLD nicht berührt wird. Es wurde lediglich der Pflichtenkreis um diese Person hinsichtlich der Überprüfung der Berechtigung erweitert, so dass an der bisherigen Auslegung festgehalten werden kann und sollte. Die Klarstellung ist aus unserer Sicht erforderlich, um jegliche Unsicherheit diesbezüglich auszuräumen. Eine andere Auslegung würde eine massive Mehrbelastung für Leasing-Gesellschaften bei der Identifizierung juristischer Personen, insbesondere im Fernvertrieb, bedeuten.

V. 5.1.3.2. Überprüfung der Identität auf S. 36

Bei den Ausführungen zur Überprüfung der Identität ergeben sich Fragen zum Aufwand im Rahmen der vereinfachten Sorgfaltspflichten nach § 14 GwG.



Im Anwendungsbereich der vereinfachten Sorgfaltspflichten war nach unserer Auffassung bisher bei der Identifizierung natürlicher Personen generell keine Personalausweiskopie erforderlich. Gemäß § 14 Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 GwG kann die Überprüfung der Identität abweichend von den §§ 12 und 13 auf der Grundlage von sonstigen Dokumenten, Daten oder Informationen durchgeführt werden, die von einer glaubwürdigen und unabhängigen Quelle stammen und für die Überprüfung geeignet sind. Bereits nach alter Rechtslage kamen hier unter anderem Führerscheine, abgelaufene Personalausweise und Krankenkassenkarten in Betracht. Wir vertreten die Auffassung, dass die Überprüfung der Identität einer natürlichen Person bei Vorliegen eines geringen Risikos auch anhand einer Wirtschaftsauskunftei erfolgen kann. Hierzu ist aber eine Klarstellung in den Auslegungs- und Anwendungshinweisen erwünscht.

Darüber hinaus sind wir der Auffassung, dass, sofern im Anwendungsbereich der vereinfachten Sorgfaltspflichten kein Personalausweis, sondern sonstige Dokumente im Sinne des § 14 Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 GwG zur Überprüfung der Identität herangezogen werden, keine Personalausweiskopie zu fertigen ist. Dies ergibt sich bereits aus § 8 Absatz 2 Satz 2 GwG, in dem es ausdrücklich heißt, dass **soweit** zur Überprüfung der Identität einer natürlichen Person Dokumente nach § 12 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 oder 4 vorgelegt oder herangezogen werden, die Verpflichteten das Recht und die Pflicht haben, vollständige Kopien dieser Dokumente oder Unterlagen anzufertigen oder sie vollständig optisch digitalisiert zu erfassen. Ferner würde die generelle Pflicht zu Fertigung einer Personalausweiskopie auch bei geringem Risiko die vereinfachten Sorgfaltspflichten hinsichtlich der Identifizierung ad absurdum führen. Wird kein Personalausweis zur Überprüfung der Identität herangezogen, sondern auf andere Identifizierungsmittel zurückgegriffen, ist folglich keine Ausweiskopie erforderlich.

Gleiches gilt, wenn der Personalausweis nicht - wie es § 8 Absatz 2 Satz 2 GwG vorsieht - zur Überprüfung, sondern lediglich zur Erhebung der Daten nach § 11 Absatz 4 GwG herangezogen wird und die Überprüfung anhand eines anderen Identifizierungsmittels erfolgt. Die Erhebung der Identitätsdaten nach § 11 Absatz 4 GwG ist formlos möglich und muss keinesfalls zwingend durch Einsichtnahme eines Personalausweises erfolgen. Hierfür spricht insbesondere, dass nach § 11 Absatz 4 GwG keine Daten bezüglich der Personalausweisnummer oder der ausstellenden Behörde zu erheben sind. Eine Klarstellung, die diese Sichtweise widerspiegelt, würden wir sehr begrüßen.

Hilfsweise möchten wir auch auf den Anwendungserlass zur Abgabenordnung vom Bundesministerium der Finanzen vom 11. Dezember 2017 verweisen. Danach kann bei Verfügungsbefugnissen im Lastschriftverfahren (SEPA-Lastschrift) hinsichtlich des Verfügungsberechtigten sogar auf die Identifizierung und auf die Aufzeichnung verzichtet werden. Zumindest bei der Teilnahme am Lastschriftverfahren sollte daher bei den vereinfachten Sorgfaltspflichten in Analogie zu dem Anwendungserlass die Heranziehung sonstiger Dokumente als ausreichend erachtet werden.

VI. 5.3.2.2. Fiktive wirtschaftlich Berechtigte, § 3 Abs. 2 Satz 5 GwG, S. 47

Im oben genannten Abschnitt zum fiktiven wirtschaftlich Berechtigten befindet sich der Hinweis, dass qua Fiktion **sämtliche** gesetzlichen Vertreter, geschäftsführenden Gesellschafter oder Partner des Vertragspartners als wirtschaftlich Berechtigte gelten und zu erfassen sind, sofern bestimmte weitere Voraussetzungen vorliegen. Bedeutet das tatsächlich, dass alle Geschäftsführer und Vorstände als wirtschaftlich Berechtigte immer zu erfassen sind? Diese Frage ist vor dem Hintergrund zu verstehen, dass es große Gesellschaften



ten gibt, die beispielsweise sieben Vorstände haben, oder Anwaltskanzleien mit zwanzig Partnern, die dann alle erhoben werden müssten. Wir erbitten eine Klarstellung dazu, ob dies tatsächlich gewollt ist und weisen darauf hin, dass außerdem für Kreditinstitute das zusätzliche Erfordernis entstünde, sämtliche Privatadressen und auch die Steueridentifikationsnummer zu erheben, was einen unverhältnismäßigen Aufwand darstellen würde.

VII. 5.3.2.2. Fiktive wirtschaftlich Berechtigte, § 3 Abs. 2 Satz 5 GwG, S. 48

Laut Anwendungsempfehlungen sind für Bestandskunden in den Fällen, in denen bislang keine wirtschaftlich Berechtigten erfasst wurden, die fiktiven wirtschaftlich Berechtigten im Rahmen der Erfüllung der Aktualisierungspflicht nach § 10 Abs. 1 Nr. 5 GwG zu erfassen.

Grundsätzlich ist dazu aus unserer Sicht anzumerken, dass die Bestandspflege einen großen Aufwand darstellt, der allenfalls bei dauerhaften Geschäftsbeziehungen (bspw. Girokonto) in angemessener Relation zum Nutzen stehen kann. Bei befristeten Verträgen mit einer Laufzeit von zum Beispiel vier Jahren stellt es allerdings einen unverhältnismäßigen Aufwand dar, wenn nach drei Jahren die Aktualisierungspflicht durchgreifen würde, da der Vertrag kurz danach ohnehin durch die Befristung endet. Etwas anderes gilt natürlich auch aus unserer Sicht dann, wenn dieser Kunde einen neuen Vertrag abschließen wollen würde. In der Regel findet bei einem befristeten Vertrag aber keine zusätzliche Kontaktaufnahme zum Kunden statt, bei der ohne größeren Aufwand der fiktive wirtschaftlich Berechtigte ermittelt werden könnte. Wir erbitten hierzu eine Klarstellung, ob bei befristeten Laufzeiten kurz vor Ende dieser Laufzeit tatsächlich die Aktualisierungspflichten anwendbar sein sollen, obwohl dies einen großen praktischen Aufwand bedeuten würde.

VIII. 6.2. Faktoren für ein potentiell geringeres Risiko, S. 60

An mehreren Stellen der Anwendungshinweise wird Bezug auf die Leitlinien zu Risikofaktoren der ESA genommen. Auf Seite 60 wird sogar nochmals explizit angemerkt, dass diese ab dem 26. Juni 2018 umzusetzen sind. Diese Leitlinien wurden nach der Erstellung der deutschen Übersetzung am 4. Januar 2018 auf der Homepage der BaFin ohne weitere Kommunikation veröffentlicht. Es wäre wünschenswert, wenn die Hinweise zu derartigen Änderungen künftig besser kommuniziert würden. Insbesondere deshalb, weil die Leitlinien teilweise höhere Anforderungen zu stellen scheinen und einige unserer Mitgliedsgesellschaften quasi zufällig durch die Lektüre der Anwendungshinweise auf die Leitlinien aufmerksam wurden. Bezüglich der Anforderungsunterschiede sei hier insbesondere auf die in Ziffer 19 der Leitlinien genannten Anforderungen zur Ermittlung des wirtschaftlich Berechtigten verwiesen. Laut Geldwäschegesetz ist er zu ermitteln, zu identifizieren und auf einen PeP-Status zu überprüfen. Gemäß Ziffer 19 der Leitlinien ist jedoch zu prüfen, ob der wirtschaftliche Eigentümer „Verbindung zu Sektoren (hat), die allgemein mit einem erhöhten Korruptionsrisiko assoziiert werden“. Das geht über die bestehenden Vorschriften hinaus und ist auch im Massengeschäft nur mit extrem hohem Aufwand überprüfbar.

Nach allgemeinem Sprachgebrauch sollten Leitlinien Orientierung geben, wie ein Thema grundsätzlich zu behandeln ist. Im Konsultationsdokument wird dies hinsichtlich allerdings fast durchgängig die Formulierung „sollte“ gewählt. Widersprüchlich dazu ist aber das Erfordernis der verbindlichen Anwendung. Ganz praktisch ergibt sich für Unternehmen damit das Problem, dass gegenüber den Wirtschaftsprüfern für jede einzelne Vorschrift der Nachweis bzw. die dokumentierte Argumentation im Negativfalle erbracht werden muss, ob diese Vorschrift für das jeweilige Institut zutreffend ist oder nicht. Ein Beispiel ergibt sich wiederum aus Ziffer 19 der ESA Leitlinie. Dort wird die Pharma- und Gesundheitsbranche im Zusammenhang mit einem erhöhten Korruptionsrisiko genannt. Künftig werden Wirt-



Seite 5

schaftsprüfer anders als bisher sicher eine Argumentation fordern, warum im Pharma- und Gesundheitsbereich kein erhöhtes Korruptionsrisiko besteht, wenn das jeweilig tätige Unternehmen das so einschätzt.

Es wäre wünschenswert, dass die Aufsicht klar festlegt, dass sie eine grundsätzliche Ausrichtung der Risikomaßnahmen an den Leitlinien erwartet, aber keine wortwörtliche Umsetzung.

IX. 8. Pflichtwahrnehmung durch Dritte und vertragliche Auslagerung, §17 GwG, S. 66

Wir möchten auf einen Widerspruch zwischen der Aussage auf Seite 66 und Seite 27 hinweisen. Die Aussage auf Seite 66 lautet, dass „die Durchführung der kontinuierlichen Überwachung und Aktualisierung nach § 10 Abs. 1 Nr. 5 GwG sowie erhöhter Sorgfaltpflichten durch Dritte und andere geeignete Personen und Unternehmen gemäß § 17 GwG nicht gestattet ist“. Auf Seite 27 unter Punkt 3.10. steht hingegen, dass neben den in § 6 Abs. 2 GwG beispielhaft genannten Sicherungsmaßnahmen auch sämtliche andere interne Sicherungsmaßnahmen auslagerungsfähig sind. Hierzu gehört insbesondere auch das EDV-Monitoring gemäß § 25h Abs. 2 KWG im Zusammenhang mit der laufenden Aufsicht i.S.d. § 10 Abs. 1 Nr. 5 GwG. Wie ist dieser Widerspruch aufzulösen?

Wir hoffen, dass unsere Anmerkungen im Konsultationsverfahren Berücksichtigung finden und stehen bei eventuellen Rückfragen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Bundesverband Deutscher
Leasing-Unternehmen e.V.

Dr. Martin Vosseler
Geschäftsführer

Claudia Rautenberg
Referatsleiterin Recht