

AUFSICHTSRECHTLICHE ASPEKTE DES INTERNET-BANKING

Dr Andreas Zahradnik / Dr Florian Kremslehner

1. EINLEITUNG

Verschiedene Bankgeschäfte, wie der Zahlungsverkehr oder Wertpapiergeschäfte, eignen sich besonders für die Abwicklung über das Internet. Für die Banken besteht der Vorteil in einer kostengünstigen Abwicklung und der Möglichkeit, Kunden auch über die Beschränkungen des Filialnetzes hinaus zu erreichen. Für die Kunden andererseits bestehen die Vorteile in der bequemen und raschen Abwicklung von Bankgeschäften und teilweise auch in von Banken in gewissem Umfang weitergegebenen Kostenvorteilen (zB beim "Discount Broking")¹⁾.

Aus diesen technischen und wirtschaftlichen Entwicklungen ergeben sich auch rechtliche Herausforderungen. So stellt sich etwa die Frage, wer das Risiko für technische Probleme bei der Datenübermittlung oder das Risiko von Aufträgen durch Unbefugte, die sich Kenntnis vom Zugangscode verschafft haben, trägt. Bei grenzüberschreitenden Bankgeschäften ist auch zu klären, welches Recht anwendbar ist. Für den Juristen stellt sich dabei die Frage, inwieweit solche Rechtsprobleme mit den bestehenden Normen sinnvoll gelöst werden können oder ob hier Handlungsbedarf für den Gesetzgeber besteht²⁾. Im Folgenden sollen aus diesem Blickwinkel einige aktuelle aufsichtsrechtliche Aspekte des Internet-Banking näher untersucht werden³⁾.

2. KUNDENIDENTIFIKATION UND GELDWÄSCHEREI

2.1. Fragestellung

Bei der Aufnahme von Geschäftsbeziehungen über das Internet stellt sich im besonderen Maße die Frage, wie den Sorgfaltspflicht- und Geldwäschereibestimmungen des Bankwesengesetzes (BWG) Genüge getan werden kann. Der Bekämpfung der Geldwäscherei kommt ja

¹⁾ Zu den wirtschaftlichen Aspekten siehe *Imo*, Internet-Broking – Status und Trends, ÖBA 2000, 265 sowie *Göth*, Online-Brokerage – Aktuelle Entwicklungen in den USA und Europa, ÖBA 2000, 205 jeweils mwN.

²⁾ Siehe dazu auch *Schopper*, Informationspflichten der Banken bei Online-Brokerage, in FS Krejci (2001) 1295 (1296).

³⁾ Im hier zur Verfügung stehenden Rahmen können jeweils nur Lösungsansätze aufgezeigt werden, ohne Anspruch auf eine erschöpfende Erörterung der einzelnen Themen zu erheben.

derzeit in Zusammenhang mit den Maßnahmen gegen den Terrorismus besondere Bedeutung zu. Geht man vom Erfordernis einer persönlichen Identifikation des Kunden in einer Filiale des Kreditinstituts oder sonstigen Finanzdienstleiters aus, ist dies natürlich ein Hindernis für die Gewinnung neuer Kunden über das Internet, weil dann zumindest bei Eröffnung der Geschäftsbeziehung auf konventionellem Weg vorgegangen werden muss und diese nicht zur Gänze im Telekommunikationsweg möglich ist. Es stellt sich daher die Frage, ob ein österreichisches Kreditinstitut oder Wertpapierdienstleistungsunternehmen den Kunden zwingend von Angesicht zu Angesicht identifizieren muss oder ob doch eine Identifikation im Telekommunikationsweg erfolgen kann. Der Gesetzeswortlaut bietet hier keine eindeutige Lösung.

2.2. Möglichkeiten der Kundenidentifikation

Nach den Bestimmungen des BWG zur Bekämpfung der Geldwäscherei (§§ 40, 41 BWG)⁴⁾ besteht für Kreditinstitute⁵⁾ die Pflicht, bei Anknüpfung einer dauernden Geschäftsbeziehung bzw bei allen nicht im Rahmen einer dauernden Geschäftsbeziehung getätigten Transaktionen, deren Betrag sich auf zumindest ATS 200.000,--⁶⁾ beläuft, die Identität des Kunden festzuhalten. Dies gilt unabhängig davon, ob die Transaktion in einem oder mehreren Vorgängen getätigt wird. Für den Fall, dass der Betrag der Transaktion zu Beginn nicht bekannt ist, ist die Identität des Kunden dann festzuhalten, sobald der Betrag bekannt ist und festgestellt wird, dass er mindestens ATS 200.000,-- beträgt. Weiters ist eine Identitätsfeststellung verpflichtend, wenn der begründete Verdacht besteht, dass der Kunde objektiv an Transaktionen mitwirkt, die der Geldwäscherei dienen. Das Kreditinstitut hat den Kunden aufzufordern, bekannt zu geben, ob er die Geschäftsbeziehung oder die Transaktion auf eigene oder fremde Rechnung betreiben will; dieser hat der Aufforderung zu entsprechen. Gibt der Kunde bekannt, dass er die Geschäftsbeziehung oder die Transaktion auf fremde Rechnung betreiben will, so hat er dem Kreditinstitut auch die Identität des Treugebers nachzuweisen.

Kreditinstitute sind verpflichtet, Unterlagen, die der Identifikation dienen, bis mindestens fünf Jahre nach Beendigung der Geschäftsbeziehung mit diesem Kunden aufzubewahren. Belege und Aufzeichnungen von sämtlichen Transaktionen sind bis mindestens fünf Jahre nach deren Durchführung aufzubewahren.

⁴⁾ Siehe dazu allgemein *Chini/Frölichsthal*, Praxiskommentar zum BWG² sowie MKK BWG².

⁵⁾ Diese Verpflichtung besteht nach § 21 WAG auch für Wertpapierdienstleistungsunternehmen.

⁶⁾ Ab 1.1.2002 EUR 15.000,-- (entspricht ATS 206.404,50).

Die erläuternden Bemerkungen zum BWG führen aus, dass für allfällige spätere behördliche Nachforschungen über Transaktionen wegen Geldwäscherei dokumentiert sein muss, dass die handelnde Person mit derjenigen Person, die sich seinerzeit mit einem amtlichen Dokument ausgewiesen hat, identisch ist. Weitere Anmerkungen zur Identifikationspflicht enthalten vom Bundesminister für Finanzen ergangene Erlässe⁷⁾. Demnach ist die Identifikation des Kunden durch ein amtliches Dokument, jedoch auch aufgrund persönlicher Kenntnis der Person zulässig. Die Verantwortung für allfällige Irrtümer trifft aber das Kreditinstitut. Jedenfalls sind Vor- und Zuname des Kunden, Art und Nummer des amtlichen Dokumentes, Geburtsdatum und die Adresse des Kunden in den Geschäftsunterlagen festzuhalten.

Es stellt sich nunmehr die Frage, ob und wie die Identifikation bei Beginn einer neuen Kundenbeziehung erfolgen kann, ohne dass der Kunde persönlich beim Kreditinstitut erscheinen muss, weil dadurch die Vorteile des Internet-Banking natürlich reduziert werden. Eine Möglichkeit der Identifikation im Fernweg könnte die Übermittlung einer Kopie eines Personaldokuments in Verbindung mit der Überweisung des Einzahlungsbetrages von einem inländischen Bankkonto, das auf den Namen des Kunden lautet, sein.

Die Bestimmungen des § 40 BWG bezwecken eine eindeutige Identifikation der Kunden. Die Durchführung der Identifikation mittels Kopie eines Personaldokuments birgt in jedem Fall ein größeres Missbrauchs- und Fälschungsrisiko in sich, als die persönliche Vorlage eines amtlichen Dokuments (auch dabei können aber natürlich gefälschte Dokumente vorgelegt werden). Unseres Erachtens ist es daher zweifelhaft, ob die Zusendung einer Kopie eines Personalausweises den Anforderungen des § 40 BWG genügt. Kommt aber die Überweisung von einem Konto des Neukunden bei einem inländischen Kreditinstitut hinzu, lässt sich argumentieren, dass die Identifikation als einer persönlichen Identifikation gleichwertig zu behandeln ist. Der Kunde konnte das Konto ja nur mit persönlicher Identifikation eröffnen. Zusätzlich wäre aber eine Erklärung des Kunden zu fordern, dass er das Konto auf eigene Rechnung führt.

Eine ähnliche Wertung lässt sich aus den Geldwäschereibestimmung des Versicherungsaufsichtsgesetzes ableiten. § 18a Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) sieht vor, dass beim Abschluss von Lebensversicherungsverträgen immer die Identität des Versicherungsnehmers festzuhalten ist. Es bestehen keine näheren Vorschriften darüber, wie die Identität konkret nachzuweisen ist. Es ist jedoch neben der Identität des Versicherungsnehmers auch festzuhalten, wie seine Identität festgestellt worden ist (Kopie des Reisepasses, etc). Versicherungsunternehmen, die zum Betrieb der Lebensversicherung berechtigt sind, haben die Identität des Versicherungsnehmers festzuhalten, wenn bei Abschluss des Versicherungsvertrages die Jah-

⁷⁾ Siehe dazu *Frölichsthal* in *Chini/Frölichsthal*, Praxiskommentar zum BWG² § 40 Anm 3.

resprämie EUR 1.000,-- übersteigt oder die einmalige Prämie von EUR 2.500,-- übersteigt. Steigt die Jahresprämie während der Vertragsdauer über EUR 1.000,--, so ist die Identität ab diesem Zeitpunkt festzuhalten. Darüber hinaus hat das Versicherungsunternehmen die Identität des Versicherungsnehmers immer dann festzuhalten, wenn der begründete Verdacht besteht, dass der Versicherungsnehmer objektiv an Transaktionen mitwirkt, die der Geldwäscherei dienen. Bei einem Abschluss anderer Versicherungen als Lebensversicherungen, ist die Feststellung der Identität des Versicherungsnehmers aber dann nicht notwendig, wenn die Prämie von einem Konto überwiesen wird, welches ohnehin der Bestimmung des § 40 BWG (Geldwäscherei) unterliegt. Dies ist bei Konten bei inländischen Kreditinstituten der Fall. Daraus lässt sich ableiten, dass der Gesetzgeber die Überweisung von einem solchen Konto als Identifikation zumindest in weniger "geldwäschereigeneigten" Bereichen gelten lässt. Dies lässt den Schluss zu, dass eine Kombination dieser Identifikationsmethode mit weiteren, wie eben der Übermittlung von Ausweiskopien und einer Unterschrift des Kunden auf den Antragsformularen des Kreditinstituts, die der auf dem Ausweis entspricht, als ausreichende Identifikation des Kunden anzusehen ist (zumal – wie erwähnt – auch die persönliche Vorlage eines Ausweises ja keine absolute Sicherheit bietet). Es sollte jedoch im Auge behalten werden, dass das Kreditinstitut die Verantwortung für Irrtümer trägt, die sich aus einer unzureichenden Identifikationsmethode ergeben.

Bei der Entgegennahme von Aufträgen, die von bereits identifizierten Kunden kommen, ist dieses Procedere nicht jedes mal einzuhalten. Es genügt hier vielmehr die Möglichkeit, den Auftrag dem Kunden auf andere Weise zuzurechnen. Dafür bieten sich beim Internet-Banking natürlich insbesondere dem Kunden zur Verfügung gestellte Codes an.

2.3. Fazit und Ausblick

Die derzeitige Rechtslage regelt die Identifikation des Kunden im Telekommunikationsweg nicht. Ein Verzicht auf eine persönliche Identifikation des Kunden "von Angesicht zu Angesicht" ist daher für Kreditinstitute und Wertpapierdienstleistungsunternehmen mit dem Risiko des Vorwurfs einer nicht gesetzeskonformen Vorgangsweise behaftet, selbst wenn die gewählte Identifikationsmethode der persönlichen Identifikation gleichwertig erscheint.

Es wäre daher wünschenswert, wenn der Gesetzgeber klarstellt, welche Möglichkeiten der Identifikation von Kunden, die den Erfordernissen der Praxis Rechnung tragen, im Internet-Banking zulässig sind. Dabei sollte auch der Einsatz digitaler Signaturen berücksichtigt werden.

Die beabsichtigte Änderung der Geldwäsche-Richtlinie⁸⁾ könnte den Rahmen für solche gesetzgeberische Maßnahmen bilden. Sollte die Richtlinie entsprechend dem Gemeinsamen Standpunkt⁹⁾ geändert werden, ergäbe sich für den Gesetzgeber ein relativ weites Handlungsspielraum: In Artikel 3 soll ein neuer Absatz 10 eingefügt werden, der die Mitgliedstaaten verpflichtet, "spezifische und angemessene Maßnahmen" zu ergreifen, um das erhöhte Geldwäscherisiko auszugleichen, das bei der Aufnahme von Geschäftsbeziehungen oder bei Einleitung einer Transaktion mit einem Kunden, der zur Feststellung der Identität nicht physisch anwesend war (Ferngeschäfte), entsteht. Solche Maßnahmen zur Feststellung der Identität des Kunden sind im Text der Richtlinie beispielsweise angeführt. Diese Beispiele entsprechen im Wesentlichen der oben vorgeschlagenen Interpretation des § 40 BWG (Prüfung oder Bestätigung vorgelegter Dokumente durch ein der Richtlinie unterliegendes Institut, erste Zahlung über ein Konto des Kunden bei einem anderen der Richtlinie unterliegendem Institut). In der Praxis wird sich aber selbst bei wörtlicher Übernahme des Textes der Richtlinie das Problem stellen, dass die Umsetzung und Anwendung der Richtlinien in allen Mitgliedstaaten gleichmäßig erfolgen muss, um Lücken bei der Identifikation von Kunden zu vermeiden. Gleichzeitig muss die gesetzliche Regelung so flexibel sein, dass auf technische Neuerungen ohne Änderung des Gesetzestextes Rücksicht genommen werden kann. Uns scheint dafür eine Verordnungsermächtigung an die Finanzmarktaufsicht das geeignetste Mittel.

In welche Richtung sich die technischen Möglichkeiten und die daraus abgeleiteten Pflichten zur Identifikation des Kunden entwickeln könnten, zeigt etwa ein soeben vom Repräsentantenhaus der USA verabschiedetes Gesetz zur Bekämpfung des Terrorismus¹⁰⁾: Die Regierung der Vereinigten Staaten wurde in diesem Gesetz u.a. damit beauftragt, zu untersuchen, ob jedem Kontoinhaber eine Identifikationsnummer zugeteilt werden könnte, die bei allen Transaktionen angeführt werden müsste, bei denen der jeweilige Kunde als wirtschaftlich Berechtigter auftritt.

3. UMFANG VON AUFKLÄRUNGSPFLICHTEN BEIM DISCOUNT BROKING

3.1. Fragestellung

Discount Broker bieten – wie der Name schon sagt – die Möglichkeit an, Wertpapiergeschäfte über das Internet zu besonders günstigen Konditionen abzuwickeln. Der Kunde muss dabei al-

⁸⁾ RL 91/308/EWG.

⁹⁾ Gemeinsamer Standpunkt (EG) Nr 5/2001 des Rates vom 30.11.2001 (ABl 2001/C 36/02).

¹⁰⁾ USA Patriot Act 2001, Title III.

lerdings auf eine individuelle Beratung verzichten. Nach Inkrafttreten des Wertpapieraufsichtsgesetzes (WAG) im Jahr 1997 stellte sich die Frage, ob ein derartiger Verzicht rechtlich überhaupt zulässig ist. § 13 Z 4 WAG sieht nämlich vor, dass die Erbringer von Wertpapierdienstleistungen¹¹⁾ ihren Kunden alle zweckdienlichen Informationen mitzuteilen haben, soweit dies zur Wahrung der Interessen der Kunden und im Hinblick auf Art und Umfang der beabsichtigten Geschäfte erforderlich ist. Grundlage für die Erteilung solcher Informationen sind die von Finanzdienstleistern zu erstellenden sogenannten "Kundenprofile". Nach § 13 Z 3 WAG müssen diese nämlich von ihren Kunden Angaben über ihre Erfahrungen oder Kenntnisse in Geschäften, die Gegenstand der Wertpapierdienstleistung sein sollen, über ihre mit den Geschäften verfolgten Ziele und ihre finanziellen Verhältnisse verlangen (ebenso nur soweit dies zur Wahrung der Interessen des Kunden und im Hinblick auf Art und Umfang der beabsichtigten Geschäfte erforderlich ist). Aus den Sachkenntnissen des Kunden im Veranlagungsbereich, seinen persönlichen finanziellen Verhältnissen und seinen Zielen ergibt sich daher die notwendige Information und die für den Kunden grundsätzlich zur Vermögensveranlagung geeigneten Finanzinstrumente. Darüber hinaus ist der Kunde natürlich über produkt-spezifische Risiken zu informieren¹²⁾.

3.2. Zulässigkeit eingeschränkter Information beim Discount Broking

Teilweise wird die Auffassung vertreten, dass nach dem WAG eine Einschränkung der Informationspflichten gegenüber den Kunden unzulässig sei. So vertreten *Haghofer/Mayer* die Ansicht, dass der Anbieter von Wertpapierdienstleistungen immer auch Anlageberater sei. Deshalb träfen ihn nicht nur Informationspflichten aus der Emittenten- und Anbietersphäre (also Information über das angebotene Produkt), sondern auch Nachforschungs- und Beurteilungspflichten betreffend die Anlegersphäre, die vertraglich nicht ausgeschlossen werden könnten¹³⁾. Nach dieser Auffassung ist daher auch beim Discount Broking die Beratung des Kunden im vollen Umfang durchzuführen.

¹¹⁾ Siehe § 11 WAG – dazu zählen der Handel mit Finanzinstrumenten nach § 2 Z 34 BWG (wozu allerdings entgegen der Bezeichnung als Wertpapieraufsichtsgesetz nicht nur Wertpapiere zählen), das Finanzdienstleistungsgeschäft nach § 1 Abs 1 Z 19 BWG (also die Vermögensberatung, Vermögensverwaltung und Vermittlung von bestimmten Finanzinstrumenten) etc.

¹²⁾ Zu den Wohlverhaltensregeln nach dem WAG allgemein siehe *Knobl*, Die Wohlverhaltensregeln der §§ 11 bis 18 des österreichischen Wertpapieraufsichtsgesetzes, ÖBA 1997, 3 und 125; *Zahradnik*, Finanzdienstleistung und Wertpapieraufsicht (1997) 39 ff.

¹³⁾ *Haghofer/Mayer*, Die Wohlverhaltensregeln des Wertpapieraufsichtsgesetzes (WAG) aus der Sicht des Konsumentenschutzes, ÖBA 1997, 583 (587); aA *Knobl*, Die Wohlverhaltensregeln der §§ 11 bis 18 des österreichischen Wertpapieraufsichtsgesetzes, ÖBA 1997, 3 und 125 (127).

Weitestgehende Einigkeit besteht allerdings darin, dass die Beratung unterbleiben kann, wenn der Kunde diese ausdrücklich ablehnt. Die Initiative dazu muss aber vom Kunden ausgehen¹⁴⁾.

Die Vertreter der Unzulässigkeit des reduzierten Beratungsumfangs beim Discount Broking übersehen allerdings, dass die Informationen nur unter Berücksichtigung von Art und Umfang des Geschäfts erteilt werden müssen. Auch wird übersehen, dass nicht jeden Erbringer von Finanzdienstleistungen eine umfassende Beratungspflicht trifft. Nicht umsonst unterscheidet § 1 Abs 1 Z 19 BWG zwischen Vermögensberatung, Vermögensverwaltung und der Vermittlung von Wertpapiergeschäften. Wäre sowohl bei der Vermittlung, als auch beim Wertpapierhandel eine umfassende Beratung des Kunden erforderlich, gäbe es keinen Raum für eine selbständige Vermögensberatung. Der Unterschied liegt darin begründet, dass bei der Vermögensberatung der Kunde tatsächlich dahingehend zu beraten ist, welches Produkt im Hinblick auf seine finanziellen Verhältnisse und Ziele am besten für ihn geeignet ist. Bei der Vermittlung von Finanzinstrumenten oder beim Wertpapierhandel beschränkt sich die Pflicht zur "Beratung" des Kunden aber auf Informationen über die dem Kunden vermittelten bzw die gehandelten Instrumente sowie darauf, ob diese mit dem Kundenprofil im Einklang stehen. Eine umfassende Vermögensberatung hat dabei aber nicht stattzufinden. Es sollte daher in diesem Zusammenhang auch von Informations- und Aufklärungspflichten und nicht von Beratung gesprochen werden.

Beim Discount Broking beschränkt sich die Funktion des Finanzdienstleisters im Prinzip auf die eines Vermittlers. Auch erhält der Kunde für die reduzierten Informations- und Aufklärungspflichten als Gegenleistung geringere Gebühren vorgeschrieben. Im Hinblick auf die Art der Geschäfte erscheint daher eine eingeschränkte Informationserteilung durchaus zulässig. Das WAG lässt nicht erkennen, dass bestimmte Geschäftsarten unzulässig sein sollen (das Discount Broking existierte ja schon bei Inkrafttreten des WAG). Jedenfalls ist aber ein Kundenprofil zu erstellen. Auf dessen Grundlage sind den Kunden allgemeine Informationen über die Risiken von Wertpapieren zu erteilen¹⁵⁾. Im Ergebnis ist daher beim Discount Broking keine entsprechende Aufklärung des Kunden darüber, ob die von ihm im Einzelfall erteilten Aufträge mit seinem Ziel und seinen finanziellen Verhältnissen übereinstimmen und auch keine Belehrung über die Risiken des jeweiligen Produkts erforderlich, sofern der Kunde dem

¹⁴⁾ *Haghofer/Mayer*, Die Wohlverhaltensregeln des Wertpapieraufsichtsgesetzes (WAG) aus der Sicht des Konsumentenschutzes, ÖBA 1997, 583 (590); *Zahradnik*, Finanzdienstleistungen und Wertpapieraufsicht (1997) 48; unzulässig wäre es daher etwa, wenn Antragsformulare, die vom Kunden zu unterfertigen sind standardisiert eine Verzichtserklärung enthalten.

¹⁵⁾ Dies geschieht in der Praxis durch den Kunden per Post übermittelte oder auf der Homepage des Kreditinstituts einsehbare Risikohinweise.

vorab (im Austausch für entsprechend geringere Gebühren) zugestimmt hat und allgemein über die Risiken von Wertpapiergeschäften belehrt wurde¹⁶⁾.

Offen bleibt allerdings, inwieweit den Finanzdienstleister eine Beobachtungspflicht trifft und er bei einem Widerspruch der Veranlagungsentscheidungen des Kunden zu seinem Kundenprofil zum Einschreiten gezwungen ist. Dies ist jedoch uE zu verneinen, weil dies einerseits zu einer Bevormundung¹⁷⁾ des Kunden führen würde und andererseits doch wieder eine entsprechend kostenintensive Betreuung der Kunden zur Folge hätte. Vielmehr muss wohl ausreichend sein, wenn der Kunde bei einer solchen Geschäftsbeziehung zu Beginn (über entsprechend standardisierte Informationsunterlagen) davon in Kenntnis gesetzt wird, welche Produkte bei welchen Zielsetzungen und Risikotoleranzen grundsätzlich geeignet sind.

Problematisch könnte beim Discount Broking weiters auch sein, wenn der Kunde dabei spezielle komplexer gestaltete Finanzprodukte erwerben kann, die nicht ohne weiteres einer bestimmten Risikokategorie zuzurechnen sind¹⁸⁾. Hier wird der Online-Anbieter den Kunden auf der Homepage in geeigneter Form darauf hinzuweisen haben, dass die betreffenden Produkte nur nach ausführlicher Information über die jeweilige Ausgestaltung erworben werden sollten.

4. GRENZÜBERSCHREITENDE BANKGESCHÄFTE

4.1. Fragestellung

Das Internet ermöglicht es ausländischen Kreditinstituten, leichter als bisher mit Kunden im Inland in Geschäftsbeziehung zu treten. Schon die Materialien zum BWG halten zudem fest, dass "das Bankwesen ab einer gewissen Größe eo ipso stark zu grenzüberschreitender Tätigkeit neigt"¹⁹⁾. Für den Kunden macht es bei Internet-Bankdienstleistungen, wie insbesondere Wertpapiergeschäften, vom Bedienungskomfort her grundsätzlich keinen Unterschied, ob es

¹⁶⁾ Ebenso *Knobl*, Wieviel Beratung braucht der österreichische Wertpapierkunde?, ÖBA 1997, 783 (796) mwN; *Schopper*, Informationspflichten der Bank bei Online-Brokerage, FS Krejci (2001) 1295 (1311); aA *Haghofer/Mayer*, die Wohlverhaltensregeln des Wertpapieraufsichtsgesetzes (WAG) aus der Sicht des Konsumentenschutzes, ÖBA 1997, 583 (587).

¹⁷⁾ Siehe dazu zB die eine Pflicht zur Bevormundung des Kunden ausdrücklich ablehnende – allerdings zur Rechtslage vor dem WAG ergangene – Entscheidung des OGH, 22.6.1995, 6 Ob 518/95, ÖBA 1995, 990.

¹⁸⁾ Zu denken wäre hier zB an die am Markt befindlichen Zertifikate in verschiedensten Ausformungen, "Cash or Share"-Anleihen oder sogenannte Garantieprodukte, die im Einzelfall sehr unterschiedlich ausgestaltet sein können.

¹⁹⁾ Erl RV 1130 BlgNR 18. GP.

sich um ein in- oder ausländisches Kreditinstitut handelt²⁰⁾. Es stellt sich daher die Frage, ob ausländische Kreditinstitute, die Bankdienstleistungen gegenüber Kunden in Österreich erbringen, eine österreichische Bankkonzession nach den Bestimmungen des BWG benötigen.

4.2. EU-Kreditinstitute und Kreditinstitute aus Drittstaaten

4.2.1. EU-Kreditinstitute

Die §§ 9, 9a, 11 und 13 BWG regeln die Tätigkeiten von Kreditinstituten, Wertpapierfirmen, Finanzinstituten sowie Tochterunternehmen von Finanzinstituten aus Mitgliedstaaten in Österreich. Diese Bestimmungen legen fest, welche Art von Institut welche Tätigkeiten in Österreich auf Basis ihrer im Herkunftsmitgliedstaat erworbenen Berechtigung in Österreich als Aufnahmemitgliedstaat ausüben darf. Weiters ist das Verfahren, das vor Aufnahme der Tätigkeit in Österreich einzuhalten ist, geregelt. Diese Bestimmungen schreiben auch vor, welche Vorschriften des Bankwesengesetzes und des Wertpapieraufsichtsgesetzes diese Institute einzuhalten haben.

§ 9 BWG sieht vor, dass die in Z 1 bis 14 des Anhangs zur Zweiten Bankrechtskoordinierungsrichtlinie genannten Tätigkeiten nach Maßgabe seiner Abs 2 bis 8 von einem in einem Mitgliedstaat zugelassenen Kreditinstitut im Sinne von Art 1 erster Gedankenstrich der Ersten Bankrechtskoordinierungsrichtlinie²¹⁾, das seinen Sitz in dem betreffenden Mitgliedstaat hat, in Österreich über eine Zweigstelle oder grenzüberschreitend im Wege des freien Dienstleistungsverkehrs erbracht werden dürfen, soweit seine Zulassung (im Herkunftsmitgliedstaat) es dazu berechtigt. Kreditinstitut im Sinne dieser Bestimmung ist daher nur ein Unternehmen, dessen Tätigkeit (unter anderem) darin besteht, Einlagen oder andere rückzahlbare Gelder des Publikums entgegenzunehmen und Kredite für eigene Rechnung zu gewähren (das also die in Z 1 und 2 des Anhangs zur Zweiten Bankrechtskoordinierungsrichtlinie angeführten Tätigkeiten ausübt). Solche Kreditinstitute sind dann auch zur Ausübung der anderen im Anhang zur Zweiten Bankrechtskoordinierungsrichtlinie genannten Tätigkeiten in Österreich berechtigt. Dies allerdings nur insoweit, als das Kreditinstitut in seinem Herkunftsmitgliedstaat zur Ausübung dieser Tätigkeiten aufgrund seiner Zulassung befugt ist.

²⁰⁾ Die großen Anbieter stellen ihre Homepages meist mehrsprachig in das Internet, sodass auch Sprachbarrieren keine Rolle spielen.

²¹⁾ Die Erste und Zweite Bankrechtskoordinierungsrichtlinie wurden mittlerweile konsolidiert und zwar in der Richtlinie 2000/12/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.3.2000.

EU-Kreditinstitute haben ein sogenanntes Notifikationsverfahren einzuhalten. Vor Aufnahme der Niederlassungs- oder Dienstleistungsfreiheit hat die zuständige Behörde des Herkunftsmitgliedstaates (in Österreich der Bundesminister für Finanzen) bestimmte Informationen und Unterlagen zu übermitteln (siehe § 9 BWG). Danach darf – im Fall der Ausübung der Niederlassungsfreiheit nach einer Wartefrist von längstens zwei Monaten – die Tätigkeit im Inland aufgenommen werden.

4.2.2. *Kreditinstitute aus Drittstaaten*

§ 4 Abs 4 BWG sieht vor, dass auch ausländische Kreditinstitute eine Konzession für den Betrieb einer inländischen Zweigstelle erlangen können. Die Konzessionsvoraussetzungen entsprechen dabei im Wesentlichen den für inländische Kreditinstitute geltenden.

Das BWG enthält jedoch keine ausdrücklichen Regelungen über die grenzüberschreitende Tätigkeit von Kreditinstituten aus Drittstaaten in Österreich ohne Errichtung einer Zweigstelle. Im Folgenden soll daher der Frage nachgegangen werden, ob hier eine Konzessionspflicht besteht.

4.3. **Meinungsstand in Österreich**

Zu dieser Frage sind in der österreichischen Literatur nur wenige – und sehr knappe – Meinungen auffindbar: *Laurer*²²⁾ stellt zunächst fest, dass Bankgeschäfte im Abschluss von Verträgen bestünden und daher dort ausgeübt würden, wo diese geschlossen werden. Beim Vertragsabschluss im Korrespondenzweg (beispielsweise über das Internet) sei "Tatort" der zivilrechtliche Abschlussort nach § 862a ABGB, also jener Ort, an dem dem Antragsteller die Annahmeerklärung zukommt. Dies hätte aber zur Folge, dass der Ort des Bankgeschäfts praktisch vom Zufall, nämlich davon abhängt, wo die Annahmeerklärung zugeht. Offenbar aus diesem Grund vertritt *Laurer* in einer späteren Publikation²³⁾ die Meinung, es genüge, wenn der Ort der Absendung der Offerte oder der Annahme in Österreich liegt, damit eine bankgeschäftliche Leistung als in Österreich erbracht gilt. Er geht dabei aber nicht auf die sich dadurch ergebende Problematik ein, dass dann jedes grenzüberschreitende Bankgeschäft an zwei Orten gleichzeitig ausgeführt wird. *Frölichsthal*²⁴⁾ schließt sich – allerdings ohne weitere Erörterung der Problematik – der Meinung *Laurers* an.

²²⁾ *Laurer* in *Fremuth/Laurer/Pötzelberger/Ruess*, Handkommentar zum KWG² § 34 Anm 11.

²³⁾ *Laurer*, MKK BWG § 9 Rz 1.

²⁴⁾ *Frölichsthal* in *Chini/Frölichsthal*, Praxiskommentar zum BWG² § 9 Anm 18.

Diese Sicht ist unseres Erachtens zu eingeschränkt, weil dabei unterstellt wird, dem BWG unterliege nur der Abschluss bestimmter Verträge. Richtigerweise muss dagegen auf den Wortlaut und den Inhalt und Zweck der einzelnen in § 1 Abs 1 BWG angeführten Bankgeschäfte Bedacht genommen werden. Während dies einmal die Entgegennahme fremder Gelder, einmal die Verwahrung und Verwaltung von Wertpapieren für den Kunden, ein anderes Mal der Handel mit bestimmten Instrumenten, Zahlungsmitteln, etc (also Tätigkeiten) ist, ist es alleine beim Abschluss von Geldkreditverträgen tatsächlich der Vertragsabschluß, der im BWG als konzessionspflichtig vertypt ist. Auch ist in § 4 Abs 1 BWG geregelt, dass der Betrieb der in § 1 Abs 1 BWG genannten Geschäfte einer Konzession bedarf. Da somit das BWG grundsätzlich nicht am Schließen von Verträgen, sondern am Ausführen von Tätigkeiten anknüpft, ist dem von *Laurer* gewählten Ansatz schon allein aus diesen systematischen Überlegungen heraus nicht zu folgen. Zu beachten ist auch, dass nach dieser Auffassung jedes grenzüberschreitende Bankgeschäft in beiden Ländern konzessionspflichtig wäre, weil es als in beiden Ländern abgeschlossen angesehen wird. Auch zivilrechtlich kann es aber nur einen Abschlussort geben. Tatsächlich wird daher darauf abzustellen sein, wo die Dienstleistung tatsächlich erbracht wird²⁵⁾. Auch wäre bei einem Abstellen auf den Vertragsabschlussort zB beim Einlagengeschäft die Entgegennahme von Einlagen im Inland gar nicht konzessionspflichtig, wenn nur der Abschluss des Kontoeröffnungsantrages im Ausland erfolgte, was wohl nicht im Sinne des Gesetzgebers ist.

Zudem handelt es sich bei den Konzessionstatbeständen um verwaltungsrechtliche und nicht zivilrechtliche Normen. Maßgeblich kann daher nicht ein konstruierter zivilrechtlicher Abschlussort sein, sondern vielmehr die Frage, wo der verwaltungsrechtliche Ort der Tätigkeit liegt (siehe dazu unten).

4.4. Mitteilung der Europäischen Kommission

Im gegebenen Zusammenhang ist auch die Mitteilung der Europäischen Kommission zu Auslegungsfragen über den freien Dienstleistungsverkehr und das Allgemeininteresse in der Zweiten Bankenrichtlinie²⁶⁾ zu berücksichtigen, die auch die Frage behandelt, wo eine Bankdienstleistung erbracht wird. Zwar ist zu beachten, dass die Mitteilung der Kommission sich grundsätzlich auf die Frage der Notifikationspflicht im Rahmen der Dienstleistungs- und Nie-

²⁵⁾ So zum Anwendungsbereich der Wohlverhaltensregeln nach dem WAG, wobei dort zu berücksichtigen ist, dass diese nur dann nicht anwendbar sind, wenn sie ausschließlich im Ausland erbracht werden und ihr Anwendungsbereich daher über den der Konzessionsbestimmungen hinausgeht *Zahradnik*, Finanzdienstleistungen und Wertpapieraufsicht (1997) 43; ähnlich *Knobl*, Die Wohlverhaltensregeln der §§ 11 bis 18 des österreichischen Wertpapieraufsichtsgesetzes, ÖBA 1997, 3 und 125 (13).

²⁶⁾ ABL97/C 209/04.

derlassungsfreiheit bezieht, doch kann der Ort der Ausübung eines Bankgeschäfts wohl nicht unterschiedlich zu beurteilen sein, wenn dieser außerhalb dieser Freiheiten zu bestimmen ist. Zudem sind die Argumente der Kommission zur Frage, wo ein Bankgeschäft ausgeübt wird, allgemein nutzbar.

Dieser Mitteilung waren Konsultationen sowohl mit den Mitgliedstaaten, als auch mit Fachleuten aus der Bankwirtschaft vorangegangen. Die Mitteilung basiert auch auf den vom Europäischen Gerichtshof aufgestellten Grundsätzen. Das von der Kommission erzielte Ergebnis beruht somit auf ausführlichen Recherchen unter Einbeziehung verschiedenster Lösungsmöglichkeiten. In dieser Mitteilung führt die Kommission aus, dass sie verschiedene Möglichkeiten zur Lokalisierung der Dienstleistung untersuchte²⁷⁾ und zu der Auffassung gelangte, dass keine davon auf alle Tätigkeiten zufriedenstellend angewandt werden könne. Richtigerweise ist daher bei der Bestimmung, wo die Tätigkeit erbracht wird, danach zu fragen, wo die sogenannte "charakteristische Leistung" erbracht wird, bei der es sich um die wesentliche Leistung handelt, für die die Zahlung zu entrichten ist. Die Tatsache, dass sich die Kundschaft einer Bank aus Gebietsfremden zusammensetzt, bedeutet noch nicht, dass sie die Tätigkeit notwendigerweise auf dem Gebiet der Staaten ausübt, in denen die Kunden ansässig sind. Demnach liegt nach Auffassung der Kommission keine Tätigkeit in einem Staat vor, wenn Mitarbeiter einer ausländischen Bank in dessen Hoheitsgebiet zur Ausübung einer Tätigkeit einreisen, die der Haupttätigkeit vorgelagert oder nachgelagert ist (Inzidenztätigkeiten). Das gleiche gilt für Besuche, die das Institut eventuell seinen Kunden abstattet, sofern dabei nicht die charakteristische Dienstleistung selbst erbracht wird, die Gegenstand des Vertragsverhältnisses ist. Schließlich wird auch im BWG anerkannt, dass sogar eine Repräsentanz, also eine ständige Vertretung im Inland, die aber keine Bankgeschäfte ausübt, keiner Konzession bedarf (vgl § 2 Z 17 und § 73 Abs 2 BWG). In der Praxis gibt es auch zahlreiche ausländische Banken (auch aus Drittstaaten), die im Inland über Medien Bankdienstleistungen bewerben und anbieten (wobei für die Kontaktaufnahme Adressen im Ausland genannt werden) und die auch zweifellos Kunden in Österreich haben. Hier wurde – soweit ersichtlich – noch nie die Auffassung vertreten, dass eine solche Tätigkeit einer österreichischen Bankkonzession bedürfe.

Ebenso kann die vorübergehende Einreise in das Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates, um dort Verhandlungen im Vorfeld einer Banktätigkeit abzuschließen, nicht als Ausübung der Tätigkeit selbst angesehen werden. Demgegenüber läge nach Ansicht der Kommission eine Tätigkeit auf fremdem Staatsgebiet vor, wenn die charakteristische Leistung des Bankgeschäftes dadurch erbracht wird, dass ein Mitglied des Personals oder ein bevollmächtigter Vermittler der Bank vorübergehend in das Gebiet eines anderen Staates einreist.

²⁷⁾ Aufgezeigte Anknüpfungspunkte: Initiator; Wohnort oder Sitz des Kunden; Sitz des Erbringers; Ort, an dem die Unterlagen unterzeichnet werden usw.

Nach Ansicht der Kommission ist die Erbringung von Bankdienstleistungen auf dem Fernweg, wie eben über das Internet, keine Tätigkeit auf fremdem Staatsgebiet, denn vom Dienstleistungserbringer kann in diesem Fall nicht behauptet werden, dass er seine Tätigkeiten auf dem Gebiet des Kunden ausübt (die Materialien zum BWG führen aus, dass die Erbringung von Dienstleistungen auch durch moderne Kommunikationsmittel "denkbar" ist, was aber noch nichts darüber aussagt, wo der Ort der Dienstleistung liegt). Dies gebietet übrigens auch eine völkerrechtskonforme Interpretation, da eine Einbeziehung von Tätigkeiten im Ausland in die Konzessionspflicht wohl im Widerspruch zum Territorialitätsprinzip stünde.

4.5. Tatort im Verwaltungsstrafrecht

Der Ansatz, jede Art von Bankgeschäft gesondert zu beurteilen, ist auch im Lichte des § 2 Verwaltungsstrafgesetz (VStG), wonach nur im Inland begangene Taten strafbar sind, richtig. Auf einen konstruierten zivilrechtlichen Abschlussort abzustellen, erscheint demgegenüber nicht zielführend. Dies insbesondere deshalb, weil die vorliegende Frage rein verwaltungsrechtlich zu lösen ist, sieht doch das BWG Verwaltungsstrafen vor und sind Geschäfte auch dann (zivilrechtlich) wirksam, wenn sie ohne Konzession geschlossen oder getätigt werden²⁸. Der räumliche Anwendungsbereich der Konzessionsbestimmungen ist daher durch § 2 VStG determiniert, weil nur eine konzessionslose Tätigkeit im Inland sanktioniert und daher verboten ist. Nach § 2 Abs 2 VStG liegt eine Übertretung im Inland nur vor, wenn der Täter im Inland gehandelt hat oder hätte handeln sollen oder der zum Tatbestand gehörender Erfolg im Inland eingetreten ist. Da es sich beim konzessionslosen Betrieb von Bankgeschäften um ein Tätigkeitsdelikt und nicht um ein Erfolgsdelikt handelt, ist nur relevant, wo der Täter gehandelt hat. Bei Bankdienstleistungen, die vom Ausland aus im Telekommunikationsweg gegenüber österreichischen Kunden erbracht werden, ist nicht erkennbar, dass hier ein Handeln im Sinne des § 2 VStG im Inland vorliegen könnte.

Beispielsweise bedürfte die tatsächliche Entgegennahme von Geld im Inland (zur Verwaltung oder als Einlage; Einlagengeschäft) einer Konzession; ob und wo darüber ein Kontoeröffnungsvertrag abgeschlossen wurde, muss nach dem klaren Gesetzeswortlaut unerheblich sein. Hingegen wird beim Kreditgeschäft sowohl der Vertragsabschluss, als auch die tatsächliche Darlehensgewährung Bankgeschäft und somit konzessionspflichtig sein, sofern diese Tätigkeiten im Inland stattfinden (auch hier kann es aber nach § 2 VStG nur auf den tatsächlichen Ort des Vertragsabschlusses ankommen, und nicht auf einen konstruierten zivilrechtlich bestimmten Ort).

²⁸ Siehe aber § 100 BWG betreffend den Entfall einer Vergütung, der aber ebenfalls nur greift, wenn eine verwaltungsrechtlich gebotene Konzession nicht vorliegt.

Beim Handel auf eigene oder fremde Rechnung ist ebenfalls nicht der Vertragsabschluß mit dem Kunden vertyp. Wird die Handelstätigkeit (charakteristische Leistung) im Ausland ausgeübt, ist, den oben gemachten Ausführungen der Kommission und auch dem Ansatz des § 2 VStG folgend, davon auszugehen, dass in diesem Fall keine Konzession nach dem BWG erforderlich sein kann, weil das Kreditinstitut nicht im Inland handelt.

4.6. Die deutsche Rechtslage

Abschließend sei noch auf die deutsche Literatur verwiesen. Auch in Deutschland ist der gewerbsmäßige Betrieb von Bankgeschäften im Inland bewilligungspflichtig (§ 32 Abs 1 deutsches Kreditwesengesetz – dKWG). Eine ausdrückliche Regelung zur Frage, an welchem Ort ein grenzüberschreitendes Bankgeschäft betrieben wird, gibt es auch dort nicht. Die Rechtslage ist daher – auch aufgrund der Rechtsvereinheitlichung in der EU im Bankensektor – der österreichischen vergleichbar. In Deutschland ist aber (soweit ersichtlich) unbestritten, dass grenzüberschreitende Direktgeschäfte ausländischer Kreditinstitute ohne inländische Niederlassung – obwohl es keine explizite Ausnahmeregelung gibt – nicht der Erlaubnispflicht nach § 32 Abs 1 dKWG unterliegen. Begründet wird dies auch damit, dass das dKWG (zB § 53) zwar Regelungen betreffend die Konzessionierung von Zweigniederlassungen ausländischer Kreditinstitute enthält, nicht aber für grenzüberschreitend erbrachte Dienstleistungen²⁹⁾. Gleiches gilt auch, wenn über inländische Vermittler Bankgeschäfte mit Kunden im Inland abgewickelt werden³⁰⁾.

Auch hier ist die Rechtslage vergleichbar. So enthalten § 4 Abs 4 und § 5 Abs 3 BWG Regelungen über die Konzessionierung von Zweigstellen ausländischer Kreditinstitute. Das BWG enthält aber – von den auf EU-Recht basierenden Sondervorschriften in den §§ 9 und 9a BWG abgesehen (ähnliche Regelungen enthält auch das dKWG) – keine Vorschriften über eine Konzessionspflicht für grenzüberschreitende Bankdienstleistungen. So wie in der deutschen Literatur kann daraus nur geschlossen werden, dass der Gesetzgeber grenzüberschreitende Bankgeschäfte ausländischer Kreditinstitute mit Kunden im Inland nicht der Konzessionspflicht unterwerfen wollte.

²⁹⁾ Vgl *Weber*, Marktzugang von Auslandsbanken (1996) 34 mwN in FN 83 und 83; *Schöne*, WM 1989, 873 (877) mwN in FN 32.

³⁰⁾ *Schöne*, aaO.

4.7. Ergebnis

Im Ergebnis überwiegen daher die Argumente dafür, dass bei der Erbringungen von Bankdienstleistungen (nur) über das Internet vom Ausland aus keine österreichische Bankkonzession erforderlich ist. Für Kreditinstitute aus der EU entfällt auch das Erfordernis einer Notifikation. Eine Klarstellung durch den Gesetzgeber wäre aber im Sinne der Rechtssicherheit wünschenswert.

5. ENTWURF DES E-GELD-GESETZES

5.1. Rechtliche Grundlagen

5.1.1. E-Money-Richtlinie

Die E-Money-RL³¹⁾ wurde am 18.9.2000 verabschiedet und ist bis spätestens 27.4.2002 umzusetzen.

Zweck der RL ist es, wegen der raschen Entwicklung des elektronischen Handels einen gemeinschaftsweiten aufsichtsrechtlichen Rahmen für Unternehmen, die elektronisches Geld ausgeben (sog E-Geldinstitute) zu schaffen.

5.1.2. E-Geld-Gesetz 2000

Das geplante E-Geld-Gesetz wird die Möglichkeit bieten, als sogenanntes E-Geldinstitut das E-Geld-Geschäft zu betreiben.

Das Gesetz, das voraussichtlich am 1.1.2002 in Kraft treten wird (der Gesetzesentwurf nennt dieses Datum), soll sowohl die RL 2000/28/EG zur Änderung der RL 2000/12/EG über die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Kreditinstitute als auch die E-Money-RL in der österreichischen Rechtsordnung umsetzen.

³¹⁾ RL 2000/46/EG des europäischen Parlaments und des Rates über die Aufnahme, Ausübung und Beaufsichtigung der Tätigkeit von E-Geldinstituten.

5.2. Regelungsinhalte des E-Geld-Gesetzes

5.2.1. Allgemeines

Ab 1.1.2002 wird es E-Geldinstituten, die mit einer Konzession des Bundesministers für Finanzen³²⁾ für die Ausgabe von E-Geld ausgestattet sind, ermöglicht, das sogenannte E-Geldgeschäft zu betreiben (Kreditinstitute, die das Einlagen- und Kreditgeschäft betreiben, durften "E-Geldtätigkeit" schon bisher ausüben). Die Ausgabe von elektronischem Geld ist ein Bankgeschäft im Sinne des § 1 Abs 1 BWG (neue Z 20). E-Geldinstitute werden im Interesse der Inhaber von elektronischem Geld Schutzbestimmungen (Geschäftsbeschränkung auf das E-Geldgeschäft, zwingende Veranlagungsvorschriften etc) einhalten müssen. E-Geld als elektronischer Ersatz für Münzen und Banknoten ist grundsätzlich als elektronisches Zahlungsmittel für Kleinbetragszahlungen gedacht. E-Geldinstitute werden, auch wenn sie nicht das Einlagen- und Kreditgeschäft betreiben, die Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit wahrnehmen können.

5.2.2. E-Geld-Institute und E-Geld

Gemäß § 1 E-Geld-Gesetz (Entwurf) ist E-Geldinstitut, wer berechtigt ist, E-Geld auszugeben (E-Geldgeschäft). Das BWG definiert E-Geld wie folgt (§ 2 Z 57 BWG des Entwurfes):

"gegen Eintausch von kleinen Beträgen auf elektronischem Datenträger gespeicherter Geldwert, der von anderen Unternehmen als der ausgebenden Stelle als Zahlungsmittel akzeptiert wird".

Der Eintauschpreis darf nicht geringer sein, als der Wert des ausgegebenen E-Geld-Betrages.

Der Begriff "kleine Beträge" ist gesetzlich nicht definiert. Nach Auskunft des BMF ist es offen, ob eine betragsmäßige Höchstgrenze in das Gesetz aufgenommen werden wird oder nicht.

5.2.3. Abgrenzung zu anderen Bankgeschäften und Nebenrechte

Die Entgegennahme des Geldbetrages stellt dann keine Entgegennahme von Einlagen oder anderen rückzahlbaren Geldern dar, wenn der entgegengenommene Betrag unmittelbar gegen elektronisches Geld eingetauscht wird (es handelt sich daher um einen bloßen Austauschvor-

³²⁾ Ab 1.4.2002 soll die Finanzmarktaufsicht zuständig sein.

gang; für den Kunden wird kein Konto geführt). Elektronisches Geld fällt auch nicht unter die Zahlungsmittel nach § 1 Abs 1 Z 6 BWG wie Kreditkarten und Reiseschecks.

E-Geldinstitute sind gemäß § 1 Abs 2 E-Geld-Gesetz auch

"1. zur Erbringung eng mit dem Geldgeschäft verknüpfter Dienstleistungen finanzieller und nicht-finanzieller Art, wie die Verwaltung elektronischen Geldes durch Wahrnehmung operativer und sonstiger mit der Ausgabe elektronischen Geldes verbundener Aufgaben, sowie zur Ausgabe und Verwaltung anderer Zahlungsmittel (wie Kreditkarten und Reiseschecks) mit Ausnahme der Gewährung jeglicher Form von Kredit und

2. zur Speicherung von Daten auf dem Datenträger im Auftrag anderer Unternehmen oder öffentlicher Einrichtungen berechtigt".

5.2.4. Geschäftsbeschränkungen und Kapitalanlagebeschränkungen

E-Geldinstitute, die über keine Bankkonzession für das Einlagengeschäft und das Kreditgeschäft verfügen, dürfen, abgesehen von der Ausgabe elektronischen Geldes, nur die oben in § 1 Abs 2 E-Geld-Gesetz angeführten Geschäftstätigkeiten ausüben. Weiters ist es E-Geld-Instituten untersagt, Beteiligungen an anderen Unternehmen zu halten, sofern diese Unternehmen nicht operative oder sonstige mit dem von ihnen ausgegebenen elektronischen Geld verbundenen Aufgaben wahrnehmen.

E-Geld-Institute sind gemäß § 3 E-Geld-Gesetz Veranlagungsbeschränkungen unterworfen, um den jederzeitigen Rückumtausch von E-Geld sicher zu stellen.

5.2.5. Konzessions-, Solvabilitäts- und Mindestkapitalanforderungen

E-Geldinstitute sind grundsätzlich denselben Bedingungen hinsichtlich der Konzessionserfordernisse, der Qualifikation und Solidität der Geschäftsleitung, der Kontrolle und Transparenz ihrer Eigentümer, der Identifikations- und Aufzeichnungspflichten bei Anknüpfung von Geschäftsverbindungen bzw bei Transaktionen mit einem bestimmten Mindestvolumen unterworfen, wie andere Kreditinstitute³³⁾.

Das Anfangskapitalerfordernis beträgt bei E-Geldinstituten aber nur EUR 1 Mio (Kreditinstitute in der Regel EUR 5 Mio) und es reicht ein Solvabilitätskoeffizient von nur 2 % jener

³³⁾ Vgl zu den EU-rechtlichen Vorgaben *Knobl*, Der künftige Regelungsrahmen für die Ausgabe von "electronic money", *ecolex* 1999, 245.

Verbindlichkeiten gegenüber Kunden, die aus den noch nicht verwendeten E-Money-Beträgen resultieren (Kreditinstitute grundsätzlich 8 %).

5.2.6. Geldrücktausch

Eine (insbesondere für den Konsumentenschutz) zentrale Bestimmung des E-Geld-Gesetz-Entwurfes ist § 6, der den Geldrücktausch regelt. Der Inhaber von elektronischem Geld kann während dessen Gültigkeitsdauer von dem E-Geld-Institut, welches das betreffende Geld ausgegeben hat, den Rücktausch zum Nennwert in Münzen und Banknoten oder in Form einer Überweisung auf ein Konto verlangen, ohne dass dieses dafür andere als die zur Durchführung dieses Vorgangs unbedingt erforderlichen Kosten in Rechnung stellen darf. Im Vertrag zwischen dem ausgebenden E-Geldinstitut und dem Inhaber sind die Rücktauschbedingungen eindeutig zu nennen. Ein Mindestrücktauschbetrag kann, soweit er EUR 10 nicht überschreitet, vorgesehen werden.