

Stellungnahme

zum Rundschreiben 04/2016 (GW) der
Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht

Kontakt:

Tobias Frey

Referent

Telefon: +49 30 1663-3120

E-Mail: tobias.frey@bdb.de

Berlin, 29. Juni 2016

Federführer:

Bundesverband deutscher Banken e. V.

Burgstraße 28 | 10178 Berlin

Telefon: +49 30 1663-0

Telefax: +49 30 1663-1399

www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de

Stellungnahme zum Rundschreiben 04/2016 (GW) der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht

I. Allgemeine Anmerkungen

Die Bundesanstalt für Finanzaufsicht (BaFin) hat am 31. Mai 2016 ein überarbeitetes und in den Maßgaben verschärftes „Rundschreiben 04/2016 (GW) zu Videoidentifizierungsverfahren“ (RS) zunächst auf Ihrer Webseite veröffentlicht, anschließend vorübergehend zurückgenommen und am 10. Juni 2016 inhaltlich fast unverändert erneut publiziert.¹ Das RS formuliert aufsichtsbehördliche Anforderungen an die Nutzung von Videoidentifizierungsverfahren bei der Kontoeröffnung. Es ersetzt die bisher im BaFin Rundschreiben 1/2014 vom 5. März 2014 in Abschnitt III fixierten Vorgaben für die „Identifizierung im Rahmen einer Videoübertragung“.

Wir regen an, geplante Änderungen des Videoidentifizierungsverfahrens der Deutschen Kreditwirtschaft (DK) zukünftig im Vorfeld zuzuleiten. Dies erlaubt die vorherige Stellungnahme der Praxis und die Einrichtung der Praxis auf geplante Änderungen.

Das Rundschreiben betrifft einen für den Kundenannahmeprozess besonders wichtigen Teilakt, der als weitere Möglichkeit zur Identifizierung unter Anwesenden ein bedeutsamer Fortschritt gegenüber herkömmlichen Verfahren der Kundenidentifizierung außerhalb der Filialen der Kreditinstitute ist. Nach Erfahrungen in der DK liefert die Videoidentifizierung qualitativ deutlich bessere Identifizierungsdaten mit einer später erheblich geringeren Zahl an Verdachtsfällen als andere Verfahren der Kundenidentifizierung außerhalb der Filialen der Kreditinstitute. Im Rahmen des etablierten Videoidentifizierungsprozesses wird eine deutlich bessere Transparenz und Nachvollziehbarkeit für die Daten im Rahmen von Nachkontrollen der Ausweisdaten erreicht. Es wäre demnach ein Rückschritt für eine effektive Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierungsprävention, wenn dieses Verfahren faktisch wegen zu großen Umsetzungsaufwandes eingestellt werden müsste. Eine solche Entwicklung stünde auch im Widerspruch zu dem auch auf europäischer Ebene formulierten politischen Ziel, im Rahmen der Digitalisierung interessierten Verbrauchern einen möglichst ungehinderten Zugang zu Finanzdienstleistungen ohne Medienbruch zu ermöglichen.

Es wäre daher sachgerecht, die Geltung des RS 04/2016 vorerst auszusetzen. Dies böte Gelegenheit, die Einzelheiten des RS und deren Umsetzung mit den Nutzern des Verfahrens im Interesse einer praktikablen Regelung zu erörtern. Dies ist auch deswegen wichtig, weil eine Umsetzung des RS in der derzeitigen Form einerseits eines gewissen zeitlichen Vorlaufes bedarf und insbesondere in erheblichem Umfang wirtschaftlich nicht vertretbar ist.

Insbesondere die folgenden drei Punkte, die wir im Folgenden im Einzelnen erläutern, stellen die Praktikabilität der Videoidentifizierung für die Kreditinstitute in Frage:

- Einführung einer zusätzlichen verpflichtenden Referenzüberweisung von einem europäischen Konto,
- Einführung einer zusätzlichen verpflichtenden Internetrecherche und

¹ Die DK begrüßt insoweit die Streichung des Wortes „unverzüglich“ in Ziffer I. Nr. 5 Abs. 12 der ersten Version des RS vom 31. Mai 2016. Die „unverzügliche“ Durchführung einer Referenzüberweisung, und insbesondere dessen „unverzügliche“ Durchführung kann ein Kreditinstitut gegenüber einem Kunden nicht gewährleisten, da dies in der Hand des Kunden ist.

Stellungnahme zum Rundschreiben 04/2016 (GW) der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht

- Unklares Verhältnis der Vorgaben des neuen RS zu datenschutzrechtlichen Vorgaben.

Die Aufrechterhaltung des RS in seiner jetzigen Form würde die Prozessaufwände für die Videoidentifizierung so stark erhöhen, dass der Einsatz in vielen Fällen unattraktiv würde.

II. Einzelanmerkungen

Ziffer II. Nr. 1 des RS - Videoidentifizierung durch Dienstleister ist zulässig

Wir verstehen die Ziffer II. Nr. 1 des RS dahingehend, dass zum einen die Identifizierung auch weiterhin durch Dritte als Dienstleister für einen Identifizierungspflichtigen wahrgenommen werden dürfen, und zum anderen die Schulungsmaßnahmen auch durch die Dienstleister selbst durchgeführt werden können. Der letzte Satz der Vorbemerkung des RS, der ausführt, dass das Videoidentifizierungsverfahren nur noch durch Kreditinstitute genutzt werden kann, muss folglich als "nur noch für Kreditinstitute" gelesen werden.

Im Übrigen stellt sich die Frage, aus welchen Gründen andere GwG-Adressaten außer Kreditinstituten das Videoidentifizierungsverfahren nicht in Anspruch nehmen dürfen.

Ziffer II. Nr. 5 des RS – Weitere Anforderungen

Auslegungsfragen ergeben sich insbesondere im Hinblick auf Ziffer II. Nr. 5 des RS.

a) TAN-Versand per E-Mail

In dem BMF-Schreiben vom 17. April 2015 zum Thema Datenschutz, (das in Ziffer II. Nr. 7 des RS als Anlage zitiert wird) wurde unter Nr. 4 eine Kanaltrennung bei der Zusendung der TAN aufgezeigt, wodurch eine Zusendung per Email obsolet wurde. In Ziffer II Nr. 5 Abs. 10 des RS wurde die Möglichkeit des Versands per Email wieder eingeführt. Da zugleich die Gültigkeit des Schreibens vom 17. April 2015 per Ziffer II. Nr. 7 des RS aufrechterhalten wird, ist das RS in sich widersprüchlich.

Wir bitten zu diesem Punkt um Klarstellung.

b) Erneute Überprüfung nach Abschluss der Identifizierung durch die „zweite Ebene“

In Ziffer II. Nr. 5 Abs. 10 des RS heißt es, dass das Identifizierungsverfahren mit einem erfolgreichen systemseitigen Abgleich der TAN, die der Kunde eingegeben hat, abgeschlossen ist. Ziffer II. Nr. 5 Abs. 11 des RS führt indessen aus, dass alle wesentlichen Identifizierungsschritte durch eine „zweite Ebene“ zu überprüfen sind. Ferner wird als Anlass für die Überarbeitung des Rundschreibens zur Videoidentifizierung die Überarbeitung der „Leitlinien zur Kontoeröffnung und Kundenidentifizierung“ des Baseler Ausschusses vom Februar 2016 angeführt.²

² Zu finden unter: www.bis.org/bcbs/publ/d353.htm, Stand 28. Juni 2016, 16.37 Uhr.

Stellungnahme zum Rundschreiben 04/2016 (GW) der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht

Im Hinblick auf Rz. 22 der „Leitlinien zur Kontoeröffnung und Kundenidentifizierung“ des Baseler Ausschusses vom Februar 2016³ verstehen wir den Rekurs auf eine „zweite Ebene“ als einfache Klarstellung, dass die Identifizierung unter der grundsätzlichen Aufsicht der Geldwäschebeauftragten der Kreditinstitute erfolgt. Es handelt sich nach unserem Verständnis mithin nicht um die Aufforderung zur Schaffung einer neuen „zweiten Ebene“, sondern lediglich um eine Bekräftigung der geltenden Vorgaben.

Wir bitten zu diesem Punkt um Bestätigung unserer Rechtsauffassung.

c) Einführung einer Referenzüberweisung trotz Identifizierung unter Anwesenden

In Ziffer II. Nr. 5 Abs. 12 des RS wird gefordert, dass nach Abschluss der Identifizierung unter Anwesenden im Videoidentifizierungsverfahren zur Kontoeröffnung eine Referenzüberweisung, wie sie zur Identifizierung unter Abwesenden nach § 6 Abs. 2 Nr. 2 GwG ausnahmsweise gesetzlich vorgesehen ist, durchgeführt werden muss. Dies überrascht und widerspricht der Gesetzessystematik, weil es sich bei der Identifizierung im Videoidentifizierungsverfahren um eine Identifizierung unter Anwesenden handelt, bei der grundsätzlich gerade kein erhöhtes Risiko besteht, wie das RS selbst in Ziffer I. Abs. 1 betont.

Der Rekurs auf die Referenzüberweisung mag auf Ausführungen in dem DK-Positionspapier zur Umsetzung der 4. Geldwäscherichtlinie (EU) 2015/849 zurückgehen, welches wir Ihnen mit Schreiben vom 20. Mai 2016 übersandt haben. Dies würde allerdings auf einem Missverständnis beruhen, weshalb wir an dieser Stelle das in dem Papier ausgeführte Konzept für Fernidentifizierungen noch einmal erläutern möchten:

Vor dem Hintergrund von § 9b GwG erscheint es sachgerecht und praktikabel, bei einer Identifizierung unter Abwesenden einen gegenüber § 6 Abs. 2 Nr. 2 b) GwG reduzierten Standard bei der Akzeptanz von Ausweisdokumenten, konkret die Verwendung einfacher Kopien (oder Scans) vorzusehen, was allerdings durch zusätzliche flankierende Identifizierungsmaßnahmen kompensiert wird. So wäre es sachgerecht, einfache Ausweiskopien bzw. Scans zu akzeptieren, wenn und soweit zusätzliche Medien eine Identifizierung mit hinreichender Sicherheit gewährleisten. Solche flankierenden Maßnahmen sollten wegen der rasch voranschreitenden technologischen Entwicklung allerdings nicht gesetzlich fixiert, sondern flexibel durch die Verwaltungspraxis der BaFin vorgegeben bzw. akzeptiert werden. Dabei sollte dem Identifizierungspflichtigen die Wahl zwischen verschiedenen flankierenden Maßnahmen bleiben. Ein Beispiel für eine solche flankierende Maßnahme könnte die ergänzende Durchführung einer Schufa-Nachfrage durch die Bank sein. Bei der Eröffnung von Zweitkonten könnte z. B. auf eine Referenzüberweisung von einem bereits vorhandenen Erstkonto zurückgegriffen

³ Auszug aus den Überarbeiteten Leitlinien des Baseler Ausschusses zur Kontoeröffnung:

“22. As part of the second line of defence, the chief officer in charge of AML/CFT should have the responsibility for ongoing monitoring of the fulfilment of all AML/CFT duties by the bank. This implies sample testing of compliance and review of exception reports to alert senior management or the board of directors if it is believed management is failing to address AML/CFT procedures in a responsible manner. The chief AML/CFT officer should be the contact point regarding all AML/CFT issues for internal and external authorities, including supervisory authorities or financial intelligence units (FIUs).”.

Stellungnahme zum Rundschreiben 04/2016 (GW) der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht

werden. Die Referenzüberweisung ist jedoch untauglich, wenn es um die Eröffnung von Erstkonten geht. Ein regelmäßiges Abstellen auf eine Referenzüberweisung ist daher problematisch, was auch für die entsprechende Vorgabe im Rundschreiben 04/2016 gilt.

Die voranstehenden Ausführungen in dem DK-Positionspapier beziehen sich jedoch auf ein neu zu konzipierendes Fernidentifizierungsverfahren auf der Grundlage von § 9b GwG. Sie erstrecken sich somit gerade nicht auf das in sich geschlossene Videoidentifizierungsverfahren.

Hinsichtlich des Videoidentifizierungsverfahrens geben wir zu bedenken, dass die Einführung einer verpflichtenden Referenzüberweisung für die Videoidentifizierung unter Anwesenden dazu führt, dass auch eine Identifizierung von Verfügungsberechtigten juristischer Personen über dieses Verfahren wohl nicht mehr möglich wäre. Auch für die Identifizierung bei der Aufnahme von Geschäftsbeziehungen, die keine Zahlungskontoeröffnung sind, würde das Videoidentifizierungsverfahren unbrauchbar. Dies gilt etwa für Festgeldkonten, Darlehenskonten oder Depots.

Ferner würde die Einführung einer verpflichtenden Referenzüberweisung für die Videoidentifizierung dazu führen, dass Personen, die bisher kein Zahlungskonto haben, aber über ein geeignetes Ausweisdokument verfügen, der Zugang zur Videoidentifizierung versperrt ist.

Zusätzlich stellt sich die Frage nach der von der BaFin intendierten Vorgehensweise, wenn entweder die Kontoinhaber eines zukünftigen Gemeinschaftskontos videoidentifiziert werden sollen oder die Referenzüberweisung zur Identifizierung einer Einzelperson von einem Gemeinschaftskonto erfolgt.

Durch die Einführung der Referenzüberweisung als regelmäßig verpflichtend bei der Videoidentifizierung würde die Videoidentifizierung auch in vielen Fällen der grenzübergreifenden Kontoeröffnung nicht mehr einsetzbar sein. Dies könnte auch europarechtlich bedenklich sein, zumal im Hinblick auf den kürzlich durch das Zahlungskontengesetz umgesetzten Art. 16 Abs. 2⁴ RL 2014/92/EU.

Der Prozess der Referenzüberweisung dürfte zudem aufgrund seiner Erklärungsbedürftigkeit sowie der zusätzlich notwendigen Kundenhandlungen außerhalb des eigentlichen Identifikationsprozesses zu Missverständnissen bei den Kunden und (bei Nichtausführung der Überweisung) zu Prozessabbrüchen mit umfangreichem Nachbearbeitungsbedarf führen. Die Videoidentifizierung würde letztlich für Kreditinstitute wie für Verbraucher unattraktiv.

⁴ Auszug aus Artikel 16 RL 2014/92/EU:

*[...] (2) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass Verbraucher mit rechtmäßigem Aufenthalt in der Union, einschließlich Verbraucher ohne festen Wohnsitz und Asylsuchende sowie Verbraucher ohne Aufenthaltstitel, die aber aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht abgeschoben werden können, das Recht haben, ein Zahlungskonto mit grundlegenden Funktionen bei in ihrem Hoheitsgebiet ansässigen Kreditinstituten zu eröffnen und zu nutzen. Dieses Recht gilt unabhängig vom Wohnort des Verbrauchers. Die Mitgliedstaaten dürfen unter uneingeschränkter Wahrung der durch die Verträge garantierten Grundrechte vorschreiben, dass Verbraucher, die in ihrem Hoheitsgebiet ein Zahlungskonto mit grundlegenden Funktionen eröffnen möchten, ihr echtes Interesse daran nachweisen müssen. **Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Ausübung dieses Rechts für die Verbraucher nicht mit zu großen Schwierigkeiten oder Belastungen verbunden ist. [...]**"*

Stellungnahme zum Rundschreiben 04/2016 (GW) der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht

Dies gilt auch, weil die zusätzliche Voraussetzung einer Referenzüberweisung einen auch zeitlich einheitlichen Vorgang in mehrere Handlungsschritte aufspaltet. Allein der technische Vorgang des Wartens auf das Eintreffen der Referenzüberweisung würde zu Verzögerungen von mindestens einem Geschäftstag führen. Auch dieses Resultat entspricht nicht der Ratio der RL 2014/92/EU und des Zahlungskontengesetzes. Beide Rechtsakte zielen auf einen erleichterten Zugang zu Zahlungskonten ab.

Das allgemeine Erfordernis einer Referenzüberweisung ist damit nicht sachgerecht und sollte im Rahmen der Videoidentifizierung fallengelassen werden.

d) „Sonstige Unstimmigkeiten“

Das RS verlangt, dass der Identifizierungsprozess "bei sonstigen vorliegenden Unstimmigkeiten" abubrechen und ein anderes Identifizierungsverfahren zu verwenden ist. Dieses ist für die Praxis nicht hinreichend bestimmt. Somit dürfte für eine Vielzahl der Videoidentifizierungen der Abbruch aufgrund von "sonstigen Unstimmigkeiten" naheliegen.

Dies ist insbesondere auch im Zusammenhang mit dem Verweis auf die Überprüfung anhand „*öffentlich zugänglicher Daten und Informationen*“ im Internet nach Ziff. II. Nr. 5 Abs. 12 des RS problematisch (s. hierzu im Einzelnen auch unten).

e) Zusätzliche Überprüfung anhand „*öffentlich zugänglicher Daten und Informationen*“

Vor dem Hintergrund der Anwendbarkeit allgemeiner Sorgfaltspflichten und der hohen Zuverlässigkeit der eigentlichen Videoidentifizierung ist eine zusätzliche Überprüfung anhand „*öffentlich zugänglicher Daten und Informationen*“ ebenso wenig wie die Einführung einer zusätzlichen Referenzüberweisung im Falle der Identifizierung zur Kontoeröffnung erforderlich. Der Verweis auf § 9b Abs. 2 GwG geht fehl, da diese Vorschrift die Identifizierung unter Abwesenden regelt und deutlich geringere Anforderungen an die Identifizierung (z. B. Übersendung einer einfachen Ausweiskopie) vorsieht. Wegen des dort anders gelagerten Falles einer Identifizierung unter Abwesenden und den geringeren Anforderungen an die eigentliche Identifizierung ist die Forderung zusätzlicher Maßnahmen im Rahmen des § 9b Abs. 2 GwG sinnvoll. Die zuverlässige und aufwändige Videoidentifizierung stellt für sich betrachtet bereits hinreichende Sicherheit hinsichtlich der Identität des Kunden her, so dass es hier keiner weiteren Maßnahmen und daher auch keiner zusätzliche Überprüfung anhand „*öffentlich zugänglicher Daten und Informationen*“ bedarf.

Ferner bedarf die Forderung nach einer zusätzlichen Kontrolle anhand „*öffentlich zugänglicher Daten und Informationen*“ der Konkretisierung. In konkretisierter Form wäre eine derartige Maßnahme lediglich als eine von mehreren separat zur Auswahl stehenden flankierenden Maßnahmen im Rahmen der Fernidentifikation per einfacher Ausweiskopie sinnvoll denkbar (s. hierzu oben).

Stellungnahme zum Rundschreiben 04/2016 (GW) der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht

Eine zusätzliche Überprüfung anhand nicht weiter konkretisierter öffentlich zugänglicher Daten (etwa aus dem Internet) ist für sich genommen zu unbestimmt. Hier sollten zumindest Beispiele für geeignete Quellen angeführt werden. Jedenfalls zum jetzigen Zeitpunkt sind das Internet und im Internet zu findende soziale Netzwerke regelmäßig keine „glaubwürdigen und unabhängigen“ Quellen, auf welche bei dem in Bezug genommenen § 9b Abs. 2 GwG abgestellt wird. Im Internet und auf dortigen sozialen Netzwerken kann derzeit regelmäßig jeder Teilnehmer bewusst und rechtmäßig Falschangaben zu seiner Person einstellen, die nicht verifizierbar sind. So kann eine Person mehrere „Accounts“ mit variablen Informationen auf einer Internetplattform haben, sogenannte „Fake Accounts“. Daher bieten Internetplattformen, auch und insbesondere in der Form der sozialen Netzwerke, derzeit keine zuverlässige Identifizierungsmöglichkeit. Anderes kann nur gelten, wenn internetbasierte Dienste selbst und unmittelbar Sicherheit über die Identität des Nutzers bieten. Die derzeit gängigen Internetplattformen, insbesondere in der Form sozialer Netzwerke, erfüllen diese Vorgabe derzeit aber gerade nicht. Ferner ist fraglich, wie mit Personen umgegangen werden soll, die zufällig oder absichtlich nicht im Internet oder in sozialen Netzwerken vorkommen. Schließlich stellt sich die Frage, ob und inwieweit solche Recherchen vor dem Hintergrund des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung und dem Datenschutzrecht zulässig sind.

Die Deutsche Kreditwirtschaft bittet um eingehende Überprüfung dieser zusätzlichen Anforderung, die regelmäßig nicht zu höherer Sicherheit führen dürfte, andererseits aber die Kontoeröffnung verzögert oder gar verhindert.

Ziffer II. Nr. 6 und Nr. 7 des RS - Aufbewahrungs- und Aufzeichnungspflichten

Das Rundschreiben verlangt unter Ziffer II. Nr. 6:

"der gesamte Prozess einer Identifizierung [ist] mittels Videotechnologie (...) in allen Einzelschritten aufzuzeichnen und aufzubewahren".

Sollte damit die gesamte Video- und Audioaufzeichnung gemeint sein, widerspricht dies den Vorgaben des im RS in Bezug genommenen BMF-Schreiben vom 17. April 2015 (DOK 2015/0339066). Darin wird auf S. 2 unter Nr. 1 nämlich ausgeführt, dass die akustische Speicherung des gesamten Gesprächs gegen den Grundsatz der Datensparsamkeit gemäß § 3a BDSG verstößt. Hierzu wurde von der BaFin bei anderer Gelegenheit ausgeführt, dass die Tonbandaufzeichnung lediglich dazu diene, die 'persönliche Anwesenheit' zu untermauern und zu verhindern, dass ein vorbereitetes Video der Bank vorgespielt wird. Entsprechend könne die Tonbandaufzeichnung gelöscht werden, wenn die gesetzlichen Identifizierungsdaten erfasst bzw. gespeichert sind.

Bei der Auslegung von GwG und KWG durch die BaFin ist zu berücksichtigen, dass die Kreditinstitute zusätzlich das BDSG zu beachten haben. Daher ist eine das BDSG beachtende Auslegung durch die BaFin für die Kreditinstitute von besonderer Bedeutung.

Stellungnahme zum Rundschreiben 04/2016 (GW) der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht

Wir bitten diesbezüglich um eine klarstellende, das Datenschutzrecht beachtende Regelung und regen an, die bisherige Praxis der BaFin (Löschung der Ton- und Videodaten mit Abschluss der Videoidentifizierung) beizubehalten.

III. Weiteres Vorgehen

Die dargestellten Schwierigkeiten und Fragen stellen die Funktionalität des Video-identifizierungsverfahrens grundsätzlich in Frage. Es kann kaum Ziel des BaFin-Rundschreibens sein, dass die Kreditwirtschaft faktisch für die Kundenidentifizierung außerhalb der Filialen der Kreditinstitute nur noch auf herkömmliche Identifizierungsverfahren zurückgreifen kann, die qualitativ keine entsprechenden Ergebnisse erzielen.

Daher spricht aus unserer Sicht viel dafür, den bis zur Publikation des BaFin-Rundschreibens 04/2016 geltenden Rechtszustand bis zur Novellierung des Geldwäschegesetzes im Rahmen der Umsetzung der 4. EU-Geldwäsche-Richtlinie beizubehalten. Dies ist auch dem Umstand geschuldet, dass sich eine Umsetzung der Vorgaben des Rundschreibens 04/2016 ohnehin nicht unmittelbar nach seiner Publikation erreichen lässt. Auch nach Auflösung der datenschutzrechtlichen Fragen würde die Implementierung gewisse Zeit in Anspruch nehmen.

Jedenfalls regen wir an, die Angelegenheit kurzfristig in einem Gespräch zu erörtern und werden uns erlauben, hierzu kurzfristig auf Sie zuzukommen.