

Zahlungsabwicklung über Online-Plattformen

FINANZTRANSFERGESCHÄFTE SIND GENEHMIGUNGSPFLICHTIGE DIENSTLEISTUNGEN — Online-Plattformen bieten immer öfter nicht nur die Möglichkeit zum Warenkauf, sondern wickeln auch den Zahlungstransfer mit ab. Die Betreiber der Plattformen müssen sich dabei schwer einschätzbaren Risiken stellen. Denn die Verknüpfung mit dem Finanztransfer kann zu einer Erlaubnispflicht führen, deren Verletzung strafbar ist. Barbara Dörner von der Kanzlei mzs Rechtsanwälte erläutert im Folgenden, wann der Zahlungstransfer im Rahmen des konkreten Geschäftsmodells einen Zahlungsdienst im Sinne des Zahlungsdiensteaufsichtsgesetzes (ZAG) darstellt und unter welchen Bedingungen Ausnahmen greifen.

Online-Plattformen sprießen wie Pilze aus dem Boden. Immer größer wird der Bereich der über Online-Plattformen angebotenen Waren und Dienstleistungen. Für den Verbraucher ist das angenehm, da Produkte ohne größeren Aufwand bestellt und bezahlt werden können. Sobald jedoch die Online-Plattform selber in den Finanztransfer eingebunden ist, muss geprüft werden, ob sie im Bereich des sogenannten Finanztransfergeschäftes (§ 1 Absatz 2 Nr. 6 **Zahlungsdiensteaufsichtsgesetz**, ZAG) tätig ist. Ist das der Fall, hat dies weitreichende Folgen. Die Erbringung von Finanztransfergeschäften stellt nämlich eine genehmigungspflichtige Zahlungsdienstleistung dar. Fehlt die erforderliche Genehmigung der **BaFin**, kann der ungenehmigte Finanztransfer mit einer Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe geahndet werden. Online-Plattformen sollten daher ihr konkretes, geplantes oder bereits installiertes Geschäftsmodell sorgfältig auf den rechtlichen Prüfstand stellen lassen. Zunächst sollte geklärt werden, ob die Tätigkeit der konkreten Plattform unter den Begriff des Finanztransfergeschäftes fällt. Auch sollte überprüft werden, ob gegebenenfalls die sogenannte Handelsvertreterausnahme greift und ob diese eng oder weit auszulegen ist. Von Bedeutung ist auch, inwieweit sich die **Payment Service Directive II** (PSD-II: Richtlinie (EU) 2015/2366) auf die Geschäftsaktivitäten auswirkt.

1. Liegt ein Finanztransfergeschäft vor? Gegenstand des Finanztransfergeschäftes ist der Geldtransfer ohne kontenmäßige Beziehung zwischen Zahlungsdienstleister und -nutzer. Das Transfergeschäft ist in drei Alternativen aufgeteilt. Laut Gesetz liegt ein Zahlungsdienst unter anderem vor, wenn ein Geldbetrag des Zahlers ausschließlich zur Übermittlung eines entsprechenden Betrags an den Zahlungsempfänger entgegengenommen wird. Eine Problematik liegt dabei in dem Merkmal „ausschließlich“, welches weder von der BaFin noch von der Literatur in einer angemessenen Differenziertheit diskutiert wird. Nicht ausschließlich zum Zwecke des Geldtransfers könnten die Online-Plattformen auf den ersten Blick handeln, wenn sie den Geldbetrag nicht nur zur Weiterleitung entgegennehmen, sondern beispielsweise den Geldbetrag zwischen dem Zahlungsempfänger und sich aufteilen. Die BaFin bewertet die „Ausschließlichkeit“ jedoch nur als Abgrenzung des Finanztransfers zu sonstigen Zahlungsdiensten, so dass man sich nicht alleine auf die fehlende Ausschließlichkeit zu stützen sollte.

2. Greift die Handelsvertreterausnahme? Geht man – entsprechend der Ansicht der BaFin – davon aus, dass trotz etwaiger Aufteilung des entgegengenommenen Geldbetrages (z.B. Abzug von Provision) eine Ausschließlichkeit vorliegt, wäre

der Tatbestand des Finanztransfergeschäftes im Rahmen von Geldtransfers über Plattformen grundsätzlich erfüllt. Es kommt aber die Anwendbarkeit der sogenannten Handelsvertreterausnahme in Betracht. Diese besagt, dass Zahlungsvorgänge zwischen Zahler und Zahlungsempfänger über einen Handelsvertreter, der befugt ist, den Verkauf oder Kauf von Waren oder Dienstleistungen im Namen des Zahlers oder des Zahlungsempfängers auszuhandeln oder abzuschließen, keine Zahlungsdienste sind. Anders ausgedrückt: Eine Online-Plattform erbringt im Rahmen des Zahlungstransfers nach heutiger Gesetzeslage kein Finanztransfergeschäft, wenn sie als Handelsvertreter in den Vertragsschluss eingebunden ist. Die BaFin schreibt in ihrem einschlägigen Merkblatt „Merkblatt-Hinweise zum Zahlungsdiensteaufsichtsgesetz (ZAG), Stand: Dezember 2011“, dass hinter der Handelsvertreterausnahme die Überlegung stünde, dass der Handelsvertreter oder Zentralregulierer in rechtliche Vorgänge des Grundgeschäfts eingebunden sei, also insoweit auch nicht wirklich ein Dritter wäre.

3. Ist die Handelsvertreterausnahme auf Online-Plattformen anwendbar? Ob die Online-Plattform dank der Handelsvertreterausnahme keine Erlaubnis benötigt, hängt davon ab, ob die Handelsvertreterausnahme auch für Online-Plattformen nutzbar gemacht werden kann. Nach dem Wortlaut der Ausnahmeregelung kann eine Online-Plattform ohne Weiteres in den Genuss dieser Ausnahme kommen, sofern sie als Handelsvertreter in den Vertragsschluss eingebunden ist. Aussagen der BaFin deuten aber darauf hin, dass sie die Handelsvertreterausnahme für Online-Plattformen sehr restriktiv auslegt. Problematisch wird dabei insbesondere betrachtet, dass Plattformen häufig für beide Seiten als Handelsvertreter auftreten.

4. Was ändert die PSD-II? PSD-II ändert die Ausnahme für Handelsvertreter und ist zum 13.1.18 in nationales Recht umzusetzen. Durch die durch die Richtlinie vorgesehene Neufassung ist im Hinblick auf die Klarheit der Anwendbarkeit der Handelsvertreterausnahme jedoch nicht viel gewonnen.

Empfehlung: Auf Grund der Auffassung der BaFin ist anzuraten, die jeweilige geplante Zahlungsabwicklung vorab mit der zuständigen Regulierungsbehörde abzustimmen.



Weitere Informationen zu diesem Themengebiet finden Sie unter www.zag-recht.de



Barbara Dörner
mzs Rechtsanwälte