

12.02.2019

Finanzdienstleistungsaufsicht | Brexit | Regulierung & Governmental Affairs | Banking & Finance | Hamburg

Die jüngsten politischen Entwicklungen haben die Wahrscheinlichkeit eines sog. „Hard Brexit“ mit Ablauf des 29. März 2019 nicht geringer werden lassen. Im Folgenden rekapitulieren wir aufsichtsrechtliche Folgen eines Hard Brexit für grenzüberschreitende Bank- und Finanzdienstleistungen und beleuchten Gestaltungsoptionen durch Auslagerung.

## Fortfall des Passporting nach Hard Brexit

Infolge eines Hard Brexit könnten regulierte Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute im grenzüberschreitenden Rechtsverkehr mit dem Vereinigten Königreich bekanntlich nicht mehr vom sog. Europäischen Pass profitieren, der es Instituten aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU) oder des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR) ermöglicht, ihre Dienstleistungen in anderen EU/EWR-Mitgliedstaaten zu erbringen. Sollte der Europäische Pass mit Eintritt des Hard Brexit entfallen und keine Übergangslösung gefunden werden, würden die Institute eine gesonderte Erlaubnis der lokalen Aufsichtsbehörden benötigen, um ihren Geschäftsbetrieb im jeweiligen Land fortzusetzen ( [vgl. hierzu das Interview mit Kai-Michael Hingst: „Passporting-Rechte nach dem Brexit“](#) ). Institute mit Sitz im Vereinigten Königreich, die nach einem Hard Brexit aus dem Vereinigten Königreich heraus in einem EU/EWR-Mitgliedstaat tätig werden wollten, müssten dementsprechend eine gesonderte Erlaubnis des jeweiligen EU/EWR-Mitgliedstaats erwerben, während EU/EWR-ansässige Institute eine gesonderte Erlaubnis der Aufsichtsbehörden im Vereinigten Königreich benötigen würden.

## Einbindung von Tochtergesellschaften im Wege der Auslagerung

Alternativ zur Beantragung entsprechender neuer Erlaubnisse kann ein Institut in Betracht ziehen, bereits im jeweiligen Zielland bestehende Einheiten wie namentlich eine Tochtergesellschaft im Wege der Auslagerung einzubinden. Eine solche Auslagerung (*Outsourcing*) ist dabei grundsätzlich in zwei Richtungen denkbar: (i) Ein lizenziertes Institut im Vereinigten Königreich lagert Aktivitäten und Prozesse an eine EU-/EWR-Einheit aus, die wiederum EU/EWR-weit ihre eventuell bestehende Erlaubnis im Wege des Passporting nutzen könnte. (ii) Ein lizenziertes EU/EWR-Institut lagert Aktivitäten und Prozesse an eine Einheit im Vereinigten Königreich aus, etwa um die dort bestehenden Sprachkompetenzen und Geschäftsverbindungen für das eigene Geschäft im Vereinigten Königreich einzusetzen. Durch eine solche Einbindung bestehender Sach- und Personalstrukturen können im Einzelfall erhebliche Synergien erzielt und der Zeit- und Kostenaufwand, den die Beantragung einer neuen Erlaubnis mit sich brächte, vermieden werden.

## Geltung der Auslagerungsgrundsätze

Die Details einer Zusammenarbeit von Gruppengesellschaften nach einem „Hard Brexit“ sind bislang freilich noch offen. Jedenfalls steht einer solchen Zusammenarbeit nicht per se entgegen, dass das Vereinigte Königreich im Fall eines „Hard Brexit“ aus aufsichtsrechtlicher Sicht zu einem Drittstaat würde. Allerdings werden die Aufsichtsbehörden strikt darauf achten, dass die schon bisher geltenden Auslagerungsgrundsätze eingehalten werden. Das umfasst insbesondere dreierlei: (i) Die Möglichkeit zur Auslagerung von Kernbankbereichen und Front-Office-Tätigkeiten bleibt beschränkt. (ii) Die BaFin wird unverändert auf einen ausreichenden Kontrollrahmen mit weitreichenden Weisungsrechten des (etwa in Deutschland ansässigen) auslagernden Instituts gegenüber dem (etwa in London ansässigen) Dienstleister achten. (iii) In Service-Verträgen zwischen (deutscher) Tochtergesellschaft und (englischer) Muttergesellschaft sind gewisse Auskunfts- und Kontrollrechte der BaFin als Heimataufsicht des auslagernden Instituts sicherzustellen.

## Keine „Briefkastenbanken“

Wie die *European Banking Authority* (EBA) klargestellt hat, besteht für Auslagerungskonstruktionen jedenfalls dort eine „harte“ Grenze, wo andernfalls Briefkastengesellschaften in EU/EWR-Mitgliedstaaten entstehen würden, die faktisch allein aus dem Vereinigten Königreich heraus tätig würden ( [vgl. EBA/Op/2017/12, S. 13 ff.](#) ). Es wird also z. B. für ein Kreditinstitut mit Sitz im Vereinigten Königreich im Falle eines „Hard Brexit“ nicht möglich sein, sich für den kontinentaleuropäischen Markt einer Frankfurter Tochtergesellschaft als „Briefkastenbank“ zu bedienen, die wesentlichen Bankfunktionen aber unverändert aus

London heraus zu erbringen. Umso mehr kommt es kurz- wie mittelfristig auf eine passgenaue Gestaltung und ggf. Anpassung von Auslagerungskonstruktionen an.

#### **Im Fokus: Brexit**

Verfolgen Sie die aktuellen Entwicklungen und News in unserem [News-Channel zum Brexit](#) .

**Haben Sie Fragen? Kontaktieren Sie gern:** [Prof. Dr. Dr. Kai-Michael Hingst](#) ; [Dr. Karl-Alexander Neumann](#)  
**Practice Group:** [Finanzdienstleistungsaufsicht](#)

## Contact Person



#### **Prof. Dr. Dr. Kai-Michael Hingst**

Mitglied der Practice Group Finanzdienstleistungsaufsicht  
Mitglied der Practice Group Compliance & Interne Ermittlungen  
Rechtsanwalt, Solicitor in England and Wales

T +49 40 300397191



#### **Dr. Karl-Alexander Neumann, LL.M.**

Mitglied der Practice Group Finanzdienstleistungsaufsicht  
Mitglied der Practice Group Compliance & Interne Ermittlungen  
Rechtsanwalt

T +49 40 300397191