

# Stellungnahme

zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur  
Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

Kontakt:

Tobias Frey, LL. M. (Brugge)

Referent/Syndikusrechtsanwalt

Bundesverband deutscher Banken e. V.

+49 30 1663-3120

tobias.frey@bdb.de

Berlin, 3. Juni 2019

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

Die Deutsche Kreditwirtschaft (DK) dankt für die Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843. Allerdings wäre eine länger bemessene Konsultationsfrist erforderlich gewesen, um einen hinreichend mit der Praxis abgestimmten Beitrag zur Optimierung der geltenden Bestimmungen zur Bekämpfung der Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierung leisten zu können. Die eingeräumte, knapp zweiwöchige Konsultationsfrist ist hierfür nicht ausreichend. Angesichts der weitreichenden Bedeutung der Regelungen für die Betroffenen in den Instituten, insbesondere aber auch für die Kunden, möchten wir nochmals betonen, wie wichtig dieser Verfahrensaspekt ist, will man praxisgerechte Regelungen gewährleisten. Soweit möglich, werden wir im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens weitere Petiten zur Schaffung eines effektiven Systems der Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierungsprävention und zur Stärkung des Finanzstandortes Deutschlands vortragen.

### **1. Änderungen der Bußgeldbewehrung nach § 56 GwG**

Das Abstellen auf „*Fahrlässigkeit*“ in Bezug auf den Ordnungswidrigkeitenkatalog des § 56 GwG anstatt auf „*Leichtfertigkeit*“ sowie die Erweiterung des Ordnungswidrigkeitenkatalogs um weitere Tatbestände ist unverhältnismäßig. Sofern die Gesetzesbegründung ausführt, dass die Abgrenzung zwischen einfacher und grober Fahrlässigkeit oft schwierig sei, ist dies in Anbetracht des Umfangs des Bußgeldkatalogs, der Unbestimmtheit der Tatbestände und der Höhe der Bußgelder nicht überzeugend. Wir geben zu bedenken, dass jegliches fehlerhaftes Handeln von Mitarbeitern im Kontext der geldwäscherechtlichen Regularien zu einer Ordnungswidrigkeit würde.

Dies gilt in besonderem Maße im Hinblick auf die auch persönliche Haftung der Geldwäschebeauftragten, aber auch im Hinblick auf die Haftung der Verpflichteten.

Eine Herabsenkung des Verschuldensgrads ginge auch deutlich über die Grundsätze des zivilrechtlichen, innerbetrieblichen Schadensausgleiches hinaus. Dieser sieht eine zivilrechtliche Haftung des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber grundsätzlich erst ab dem Verschuldensgrad der sog. „*groben Fahrlässigkeit*“ vor, welche im Rahmen des Ordnungswidrigkeitenrechts der sog. „*Leichtfertigkeit*“ entspricht. Durch die angedachte Änderung würden hier also sowohl die systematische Einheit der Rechtsordnung als auch die Klarheit des Rechts gestört. Die Unverhältnismäßigkeit der angedachten Absenkung des Verschuldensgrades zeigt sich hier in besonders krasser Weise. Während der Geldwäschebeauftragte im Innenverhältnis zu seinem Arbeitgeber, gegenüber dem er in einem besonderen Vertrauens- und Loyalitätsverhältnis steht, ggf. zivilrechtlich nicht für ein lediglich leicht fahrlässiges Handeln haftet, soll er nach dem angedachten Verschuldensgrad der „*Fahrlässigkeit*“ im Verhältnis zur Allgemeinheit persönlich durch ein Bußgeld in einer ggf. existenzgefährdenden Höhe für das gleiche leicht fahrlässige Handeln haftbar gemacht werden. Durch die Absenkung des Verschuldensgrades würden sich bereits aus bloßen Revisionsfeststellungen im Rahmen von Jahresabschlussprüfungen Haftungssituationen für den Geldwäschebeauftragten ableiten. Kleinere Flüchtigkeitsfehler sind Teil des Tagesgeschäftes und sollten keine haftungsrelevante Situation herbeiführen. Andernfalls wird das Tagesgeschäft „*lahmgelegt*“, um mit übertriebener Vorsicht etwaige Haftungssituationen zu vermeiden.

Die angedachte Herabsenkung der Anforderung an die Bußgeldbewehrung von „*leichtfertigem*“ zu bereits „*fahrlässigem*“ Handeln wird daher dazu führen, dass es kaum mehr möglich sein wird, qualifiziertes Personal zur Übernahme der Aufgabe und der Verantwortung der Position des Geldwäschebeauftragten zu gewinnen. Dies gilt erst recht vor dem Hintergrund der Vorgaben des Art. 59 Abs. 1 Richtlinie (EU) 2015/849, der die EU-Mitgliedstaaten lediglich verpflichtet, schwerwiegende, wiederholte oder systematische Verstöße oder eine Kombination hiervon zu ahnden. Der derzeit geltende Verschuldensgrad der Leichtfertigkeit widerspricht folglich nicht den europäischen Vorgaben und sollte zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit zumindest beibehalten werden.

DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

Eine sinnvolle gesetzliche Anpassung wäre hier – im Gegensatz zur vorgeschlagenen Absenkung – die Erhöhung der Anforderung an den Verschuldensgrad für eine Bußgeldbewehrung, nämlich auf ausschließlich vorsätzliches Handeln. Erst die Festschreibung, dass eine Bußgeldbewehrung hier erst bei einer vorsätzlichen Pflichtverletzung erfolgt, würde dem Prinzip der *ultima ratio* der Verwendung pönalisierender Vorschriften gegenüber den Vorschriften und Haftungsgrundsätzen im Zivilrecht gerecht.

Ferner sollte der Bußgeldkatalog seinem Umfang nach zurückgefahren und keinesfalls erweitert werden.

## **2. Verstärkte Sorgfaltspflichten**

### **a) Korrespondenzbeziehungen innerhalb des EWR**

Die Umkehr des Regel-Ausnahme-Verhältnisses bei Korrespondenzbeziehungen innerhalb des EWR in § 15 Abs. 3 Nr. 4 RefE-GwG ist weder europarechtlich geboten noch sinnvoll.

Die Änderung von § 15 Abs. 3 Nr. 4 GwG wäre eine deutlich über die Anforderung des Art. 19 der Geldwäsche-Richtlinie hinausgehendes sog. „Goldplating“, da die Geldwäsche-Richtlinie lediglich vorsieht, dass die verstärkten Sorgfaltspflichten *„bei grenzüberschreitenden Korrespondenzbankbeziehungen, die die Ausführung von Zahlungen mit einem Respondenzinstitut in einem Drittland umfassen“* gelten.

Darüber hinaus steht dies im Widerspruch zur grundsätzlichen Wertung der Geldwäsche-Richtlinie, wonach innerhalb der EU-Mitgliedstaaten gleichwertige rechtliche Rahmenbedingungen gelten und insofern von einem niedrigen Risiko ausgegangen werden darf. Dies verdeutlicht sich unter Berücksichtigung von § 9 Abs. 2 RefE-GwG, wonach Zweigstellen, Zweigniederlassungen und gruppenangehörige Unternehmen, die in einem anderen EU-Mitgliedstaat ansässig sind, nach dessen Recht sie Pflichten zur Verhinderung von Geldwäsche und von Terrorismusfinanzierung unterliegen, die dort geltenden nationalen Rechtsvorschriften zur Umsetzung der Geldwäsche-Richtlinie einzuhalten haben. Im Regelfall ist also anzunehmen, dass EU-Mitgliedstaaten ihren europarechtlichen Verpflichtungen nachkommen und ein geringes Geldwäscherisiko aufweisen. Die im RefE zu § 15 Abs. 3 Nr. 4 GwG entworfene Regelung indiziert jedoch die gegenteilige Auffassung, dass die weiteren europäischen Staaten ihren Verpflichtungen aus der Geldwäsche-Richtlinie nicht nachkommen und daraus resultierend von einem hohen Risiko auszugehen ist.

**Die Folge des angedachten Goldplatings wäre wohl, dass Kreditinstitute für jede Korrespondenzbeziehung innerhalb des EWR (einschließlich der EU-Mitgliedstaaten!) eine individuelle Risikobewertung vornehmen müssten, was voraussichtlich zu einem De-Risking durch Kündigung von Korrespondenzbeziehungen innerhalb des EWR (einschließlich der EU) führen würde.**

### **b) Geschäftsbeziehungen und Transaktionen mit Bezug zu Hochrisiko-Drittstaaten**

Die Anforderungen des neuen § 15 Abs. 5 RefE-GwG an Geschäftsbeziehungen mit auch nur gelegentlichem Bezug zu Hochrisikodrittstaaten scheinen größtenteils schlichtweg für Kreditinstitute nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand erfüllbar zu sein.

Letztlich führen aus unserer Sicht diese Vorgaben zu einem völlig überbordenden Aufwand bei Hochrisiko-Drittlander-Bezug von Kunden, was wiederum häufig zur Beendigung der Geschäftsbeziehung mit diesen und in der Folge zu deren Ausschluss vom Zahlungsverkehr führen würde.

Wir weisen diesbezüglich ausdrücklich auf den insgesamt für die deutsche Wirtschaft entstehenden Schaden hin, wenn Forderungen und Verbindlichkeiten von Unternehmen in Deutschland gegenüber dem Ausland nicht mehr bedient werden können. Aus einer aktuellen Statistik der Bundesbank ergibt sich etwa, dass sich allein im Hinblick auf Bosnien und Herzegowina die Summe solcher Forderungen und Verbindlichkeiten

DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

allein für den Monat März 2019 auf 192 Millionen Euro belief (vgl. [Zahlungsbilanzstatistik der Bundesbank vom Mai 2019](#), S. 90).

Im Ergebnis wird genau die Konsequenz erreicht, die eigentlich nicht gewünscht sein kann, nämlich dass Privatpersonen, aber auch Unternehmen aus solchen Hochrisikodrittstaaten in den „Grauen Markt“ gedrängt werden. Dies stärkt nicht kontrollierte Zahlungswege, wie etwa das sog. „Hawala-Banking“.

Zu den weiteren Einzelheiten verweisen wir auf unsere Kommentierung in der unten stehenden Tabelle zu § 15 Abs. 5 RefE-GwG.

### **3. Änderungen zum Transparenzregister und dessen Nutzung**

#### **a) Registerinhalt**

Es bedarf eines Vollregisters, das alle Angaben zu wirtschaftlich Berechtigten (wB) enthält, welche Verpflichtete zu diesem erheben müssen. Nur ein solches spiegelbildliches Register, das zudem auch verlässlich für die Verpflichteten ist, wäre ein echter Beitrag für eine effektive Bekämpfung der Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierung in Deutschland. Beides hat die Deutsche Kreditwirtschaft in der Vergangenheit auch bereits in mehrfachen Stellungnahmen angeregt. Der Referentenentwurf zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843 bleibt hier hinter dem nach der Richtlinie Möglichen deutlich zurück.

Hinsichtlich der vorgesehenen Änderung zum Inhalt des Transparenzregisters begrüßen wir, dass nunmehr – entsprechend der risikobasiert durch Verpflichtete zu erfassenden Angaben – auch die Erfassung der Staatsangehörigkeit zu wB im Transparenzregister erfolgen soll. Dies wird allerdings dazu führen, dass die Erleichterung aus § 20 Abs. 2 GwG für transparenzregisterpflichtige Unternehmen insgesamt häufiger leerlaufen wird. Da dies ausweislich der Gesetzesbegründung nicht beabsichtigt ist, sollte § 20 Abs. 2 S. 1 GwG auf § 19 Abs. 1 **Nr. 1 - 4** GwG verweisen. Entgegen der Möglichkeit nach der Geldwäsche-Richtlinie (auch nach Änderungsrichtlinie (EU) 2018/843) sollen nach dem Referentenentwurf jedoch nicht alle durch Verpflichtete zu wB ggf. risikobasiert zu erfassenden Angaben im Transparenzregister erfasst werden. Weiterhin dort fehlen werden – nach dem derzeitigen Stand des Referentenentwurfes – die Anschrift und die – nur in Deutschland zu in Deutschland steuerpflichtigen wB zu erhebende – Steuer-ID. Sinnvoll wäre es, im Geldwäschegesetz (GwG) und entsprechend in § 154 AO insgesamt auf die Erfassung einer Anschrift und der deutschen Steuer-ID für die Erfassung wB zu verzichten. Alternativ sollten beide Angaben – so sie durch Verpflichtete nach dem GwG und § 154 AO zu erheben sind – auch im Transparenzregister hinterlegt werden.

Zur Illustration das Erläuterte noch einmal in einer Tabelle:

<b>Zu wE nach Gw-RL im Register enthaltene Angaben</b>	<b>Zu wB nach GwG/AO durch Verpfl. zu erfassende Angaben</b>	<b>Zu wB im Transparenzregister nach GwG enthaltene Angaben</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Name</li> <li>▪ Monat und Jahr der Geburt</li> <li>▪ Staatsangehörigkeit</li> <li>▪ Wohnsitzland</li> <li>▪ Art und Umfang wirtschaftl. Int.</li> </ul> <p><u>weitere Angaben können</u> durch MS <i>aufgenommen</i> werden; soweit <i>zumindest</i> auch die folgenden Angaben <i>zugänglich</i> gemacht werden:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Geburtsdatum</li> <li>▪ Kontaktdaten</li> </ul>	<p>1) <b>stets</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Name</li> <li>▪ Anschrift (seit 31.1.2019 genügt nach AEAO bei Erfassung wg. § 154 AO <u>ausdrücklich</u> die „<i>Geschäftsanschrift</i>“)</li> <li>▪ Steuer-ID</li> </ul> <p>2) <b>risikobasiert zudem</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Geburtsort</li> <li>▪ Geburtsdatum</li> <li>▪ Staatsangehörigkeit</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Vor- und Nachname</li> <li>▪ Geburtsdatum</li> <li>▪ Wohnort und</li> <li>▪ Art und Umfang des wirtschaftlichen Interesses</li> </ul> <p><b>RefE-GwG zudem:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Staatsangehörigkeit</li> </ul> <p><b>Weiter nicht enthalten auch nach RefE-GwG:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Anschrift</li> <li>▪ Steuer-ID</li> </ul>

### b) Registerverlässlichkeit

Hinsichtlich der Notwendigkeit der Ausgestaltung des deutschen Transparenzregisters als verlässliches Register sei – angesichts der kritischen, aber dennoch auch nach der Richtlinie (EU) 2018/843 weiterbestehenden Festlegung der Geldwäsche-Richtlinie, dass sich Verpflichtete nicht ausschließlich auf die Register zu wirtschaftlichen Eigentümern verlassen können sollen – erneut auf die sachgerechte Umsetzung in Österreich hingewiesen. Dort gibt es bereits seit der Umsetzung der Vierten Geldwäsche-Richtlinie die Möglichkeit für Verpflichtete, einen erweiterten Registerauszug abzufragen, auf welchen sich Verpflichtete – unter bestimmten Voraussetzungen – abschließend verlassen dürfen.<sup>1</sup> Gerne erläutern wir diese Best-Practice im Hinblick auf die Erhöhung der Effektivität der Bekämpfung der Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierungsprävention in der EU auch weiter im Detail. Die Effektivität wird durch die mit dem EU-Recht in Einklang stehende Umsetzung in Österreich deutlich erhöht, da eine effiziente Ressourcennutzung bei den Verpflichteten in Österreich ermöglicht wird.

### c) Registereinsicht

Nach der Richtlinie (EU) 2018/843 müssen Verpflichtete künftig bei der Begründung einer neuen Geschäftsbeziehung mit einer *„Gesellschaft oder einer anderen juristischen Person oder einem Trust oder einer Rechtsvereinbarung, die in ihrer Struktur oder ihren Funktionen Trusts ähnelt“*, die im Transparenzregister geführt wird, *„gegebenenfalls den Nachweis der Registrierung oder einen Auszug aus dem Register [Hervorhebung hinzugefügt]“* einholen.

Nach § 11 Abs. 5 S. 2 RefE-GwG sollen Verpflichtete *„zu Beginn einer neuen Geschäftsbeziehung mit einer Vereinigung nach § 20 oder einer Rechtsgestaltung nach § 21“* *„den Nachweis einholen, dass die Vereinigung oder Rechtsgestaltung ihrer Mitteilungspflicht nach § 20 oder § 21 nachgekommen ist. Anstelle des Nachweises kann auch ein Auszug der Daten, die über das Transparenzregister zugänglich sind, eingeholt werden“*.

Hierzu ist festzuhalten, dass die Berücksichtigung des Relevanzvorbehaltes, der sich mit dem Wort *„gegebenenfalls“* in der deutschen Fassung der Richtlinie (EU) 2018/843 niederschlägt, bisher im Referentenentwurf fehlt. Dies ist ein deutliches *„Goldplating“* gegenüber den Vorgaben der genannten Richtlinie für die Verpflichteten in Deutschland und somit eine Schwächung des Finanzstandortes Deutschlands im europäischen Wettbewerb. Der Relevanzvorbehalt sollte daher im Umsetzungsgesetz – entsprechend der deutschen Sprachfassung der Richtlinie – berücksichtigt werden.

Hinzu tritt der Umstand, dass aufgrund von § 20 Abs. 2 GwG die Pflicht zur Mitteilung an das Transparenzregister als erfüllt gilt, wenn sich die Angaben zum wB bereits aus einem anderen öffentlichen Register ergeben. Diese – dem Grunde nach zu begrüßende – Vereinfachungsregelung trifft auf eine Vielzahl, wenn nicht gar die Mehrzahl, deutscher Vereinigungen zu. In all diesen Fällen könnten die Vereinigungen keinen Nachweis der Mitteilung an das Transparenzregister erbringen. Gleichzeitig liefe der Abruf eines Transparenzregisterauszuges *„ins Leere“* bzw. verwiese lediglich auf den Inhalt in anderen Registern.

---

<sup>1</sup> Best-Practice Österreich (§ 11 Abs. 2 WiEReG):

„(2) Die Überprüfung der Identität des wirtschaftlichen Eigentümers kann auf Basis eines vollständigen erweiterten Auszuges aus dem Register gemäß § 9 Abs. 5 erfolgen, sofern keine Faktoren für ein erhöhtes Risiko vorliegen und sich der Verpflichtete durch Rückfrage bei seinem Kunden vergewissert hat, dass keine von dem erweiterten Auszug abweichenden Kontrollverhältnisse oder Treuhandbeziehungen bestehen und er daher überzeugt ist zu wissen, wer der wirtschaftliche Eigentümer ist. In allen übrigen Fällen ist auf risikobasierter Grundlage zu beurteilen, welche zusätzlichen Maßnahmen zur Überprüfung der Identität des wirtschaftlichen Eigentümers zu setzen sind.“

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

Ohne abschließende Verlässlichkeit des Transparenzregisters ist dessen regelmäßige Nutzung nicht sinnvoll, weswegen dem Relevanzvorbehalt für eine Verhältnismäßigkeit der Umsetzung im Hinblick auf die Eigentumsgarantie und die Berufsfreiheit große Bedeutung zukommt.

### **d) Abweichungsüberprüfung**

Nach der Richtlinie (EU) 2018/843 sollen Verpflichtete künftig, wohl als weitere Maßnahme zur Sicherung der Qualität der Angaben im Register, durch die EU-Mitgliedstaaten gezwungen werden, *„etwaige Unstimmigkeiten zu melden, die sie zwischen den Angaben über die wirtschaftlichen Eigentümer, die in den zentralen Registern zur Verfügung stehen, und den ihnen zur Verfügung stehenden Angaben über die wirtschaftlichen Eigentümer feststellen.“*

Diese Richtlinienvorgabe soll durch § 23a RefE-GwG - umgesetzt werden. Die Vorschrift lässt allerdings außer Acht, dass wB derzeit in der Praxis zu Recht durch Verpflichtete ggf. risikobasiert auch ab einem niedrigeren Kontrollwert als 25 % erfasst werden. Hierdurch würde nach der derzeitigen Regelung eine Vielzahl an Abweichungsmeldungen erfolgen, obwohl sowohl die Angabe der Unternehmen an das Transparenzregister nach dem Grundsatz der Beteiligung oberhalb von 25% richtig erfolgt ist, als auch durch die Verpflichteten, risikobasiert, zu Recht andere wB festgestellt wurden. Aufgrund des risikobasierten Ansatzes kann es hier also regelgerecht zur Erfassung unterschiedlicher wB kommen. Dies gilt im Übrigen ebenso für die in § 3 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 und Abs. 3 S. 1 Nr. 5 GwG gesetzlich normierten *„Auffangtatbestände“* der Kontrollausübung *„auf vergleichbare Weise“* und der beherrschenden Einflussnahme auf die Vermögensverwaltung oder Ertragsverteilung auf *„sonstige Weise“*. Soweit ein Kreditinstitut Hinweise auf einen sonstigen wB hat, werden die diesbezüglichen Informationen vielfach gerade nicht aus Dokumenten hervorgehen, sondern vielmehr aus der genauen Kenntnis über seinen Kunden. Dem wird § 23a RefE-GwG nicht gerecht.

Ferner ist nicht eindeutig geregelt, dass in Fällen, in denen ein wB nicht im Transparenzregister gemeldet ist (dies dürfte insbesondere bei ausländischen Trustees häufiger vorkommen oder auch in Fällen, in denen die Meldefiktion greift, weil die Gesellschaft in einem anderen Register eingetragen ist), keine Meldung erforderlich ist. Dies sollte auch mit Blick auf die Bußgeldbewehrung von Fehlern in jedem Fall klargestellt werden.

Unklar ist zudem, unter welchen Voraussetzungen einzelne Angaben zu den wB *„abweichen“*. Wir gehen davon aus, dass bloße Rechtschreibfehler nicht als Abweichung anzusehen sind. Eine meldepflichtige Abweichung/Unstimmigkeit sollte jedenfalls dann nicht vorliegen, wenn z. B. ein zweiter Vorname vergessen wurde oder wenn ein Verpflichteter die Geschäftsanschrift des wB (anstelle der Wohnanschrift) erhoben hat (was nach der AO seit dem 31.01.2019 zulässig ist, während in das Transparenzregister durch Unternehmen bisher wohl weiter der Wohnort einzumelden ist.).

In § 23a Abs. 5 RefE-GwG ist zudem vorgesehen, dass nach Abschluss der Prüfung der Unstimmigkeitsmeldung dem Meldenden dies und das Ergebnis mitzuteilen ist. Hier sollte klargestellt werden, dass die Verpflichteten auf Basis ihrer eigenen Ermittlungen den wB feststellen, in die Datei zum automatisierten Abruf von Kontoinformationen einfließen lassen und mit der Begründung der Geschäftsbeziehung fortfahren und diese auch abschließen dürfen (auch wenn die Prüfung der Unstimmigkeit seitens des Transparenzregisters noch nicht abgeschlossen ist).

Ein ebenso gravierenderes und erneut deutlich über die Richtlinie hinausgehendes Goldplating ist die Verpflichtung, dass Verpflichtete künftig die Mitteilungspflichten der Unternehmen nach § 20 GwG bzw. § 21 GwG überprüfen sollen. Die Geldwäsche-Richtlinie sieht in Art. 30 Abs. 4 lediglich vor, dass Verpflichtete etwaige Unstimmigkeiten melden, *„die sie zwischen den Angaben über die wirtschaftlichen Eigentümer, die in den zentralen Registern zur Verfügung stehen, und den ihnen zur Verfügung stehenden*

DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

*Angaben über die wirtschaftlichen Eigentümer feststellen*". Wie oben bereits ausgeführt, dürfte die Mehrzahl der deutschen Vereinigungen wegen § 20 Abs. 2 GwG zu Recht nicht an das Transparenzregister mitteilungsspflichtig sein. Ergänzend sei angemerkt, dass der Referentenentwurf durch die ausschließlich Behörden begünstigende Regelung in § 23a Abs. 1 S. 2 RefE-GwG zuständige Behörden nur insoweit zur Meldung von Unstimmigkeiten verpflichtet, *„sofern dadurch die Funktionen der Behörde nicht unnötig beeinträchtigt werden“*. Hierdurch könnte der Eindruck entstehen, die Qualitätssicherung des gerade nicht mit Gutgläubenschutz ausgestatteten Transparenzregisters werde ausschließlich auf die Verpflichteten des GwG abgewälzt, die darüber hinaus die maßgeblichen Kosten der Führung des Transparenzregisters tragen sollen (hierzu nachfolgend).

#### **e) Kosten der Einsichtnahme in das Transparenzregister**

Nach der Geldwäsche-Richtlinie ist eine Gebührenerhebung für Einsichtnahme in die Register zu wirtschaftlichen Eigentümern grundsätzlich zulässig, wobei diese Gebühr allerdings *„die Verwaltungskosten für die Bereitstellung der Informationen einschließlich der Kosten für Betrieb und Weiterentwicklung des Registers nicht überschreiten darf“*.

Der Referentenentwurf stellt durch eine Ergänzung des § 24 Abs. 2 GwG klar, dass Behörden keine *„Gebühren und Auslagen“* für die Nutzung des Transparenzregisters zu entrichten haben. Es fehlt eine entsprechende Klarstellung im Hinblick auf Verpflichtete, die aufgrund der nicht vorhandenen Verlässlichkeit des Transparenzregisters dieses ganz überwiegend ausschließlich aufgrund der entsprechenden Verpflichtung hierzu in § 11 Abs. 5 RefE-GwG nutzen werden. Dies führte zu einer unangemessenen Benachteiligung der Verpflichteten. Dies gilt im Besonderen im Hinblick auf die im Referentenentwurf vorgesehene Pflicht zur Einsichtnahme – welche jedenfalls um einen Relevanzvorbehalt zu ergänzen wäre, s. o. Beispiele innerhalb der EU für eine Best-Practice sind aus unserer Sicht Dänemark (öffentlicher und kostenloser Zugang) sowie Österreich (insgesamt günstigere Gebühr pro Abruf und Kontingentangebote).

#### **4. Ergänzung des § 261 Abs. 9 StGB**

Wir begrüßen ausdrücklich die nach Ihrem Anschreiben zur Verbändekonsultation angekündigte Ergänzung des § 261 Abs. 9 StGB um den folgenden Satz:

*„Die Abgabe einer Verdachtsmeldung nach § 43 Absatz 1 GwG steht insoweit der Erstattung einer Strafanzeige im Sinne des Satzes 1 Nummer 1 gleich.“*

Wir würden es besonders begrüßen, wenn sich diese Ankündigung aus dem Anschreiben des Referentenentwurfes auch im Wortlaut des Regierungsentwurfes selbst niederschlagen würde.

Auch die nur interne Weiterleitung einer Auffälligkeit an die für die Abgabe von Verdachtsmeldungen zuständige Stelle des jeweiligen Kreditinstitutes sollte für den jeweils weiterleitenden Mitarbeiter ausdrücklich strafbefreiende Wirkung haben.

Dies entspräche der derzeitigen der Rechtsansicht der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht<sup>2</sup> und könnte durch folgenden ergänzenden Satz erreicht werden:

*„Auch die interne Weiterleitung einer Auffälligkeit durch Mitarbeiter der nach dem Geldwäschegesetz Verpflichteten an die für die Abgabe von Verdachtsmeldungen intern zuständige Stelle führt zur beschriebenen strafbefreienden Wirkung im Hinblick auf die weiterleitenden Mitarbeiter.“*

---

<sup>2</sup> Vgl. Auslegungs- und Anwendungshinweise gemäß § 51 Abs. 8 GwG der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, S. 78.



## **5. Geplante Änderung des § 154 Abs. 2 S. 2 AO**

Der mit der beabsichtigten Änderung verfolgte Zweck eines Gleichlaufes zwischen GwG und Abgabenordnung (AO) kann nur in den Fällen, in denen die Vorgaben des GwG und der AO gleichzeitig angewendet werden müssen, sinnvoll sein. Dies ist nur bei der Begründung einer Geschäftsbeziehung der Fall. Für den Fall der Anwendbarkeit nur der AO – z. B. bei der Einräumung einer der Kontoeröffnung zeitlich nachgelagerten Verfügungsbefugnis – ist die bisherige Rechtslage ausreichend und ein Gleichlauf mit den (an dieser Stelle nicht einschlägigen) Vorgaben des GwG überflüssig. Dieser würde im Übrigen auch durch die Neufassung des § 154 Abs. 2 S. 2 AO nicht vollständig erreicht, da die Vorgabe des § 154 Abs. 2a AO, die Steueridentifikationsnummer bzw. die Wirtschafts-ID zu erheben, wohl fortbestehen soll.

Zudem wäre es wichtig, ausdrücklich (wenigstens in der Gesetzesbegründung) klarzustellen, dass zur Gewissheitsverschaffung i. S. d. § 154 AO auch die Erstellung und Speicherung von Ausweiskopien (zumindest von Verfügungsberechtigten) zulässig ist. Die entsprechende Klarstellung wäre ein guter Beitrag zur Rechtsklarheit.

Angemerkt sei darüber hinaus, dass es zu § 154 AO den AEAO gibt, der diverse und in der Praxis regelmäßig genutzte Ausnahmemöglichkeiten zu der Vorgabe der Legitimation von Verfügungsberechtigten und wB enthält (s. dazu Nr. 11 des AEAO zu § 154 AO). Notwendig und praxisgerecht wäre die ausdrückliche Klarstellung, dass die Erleichterungen von Nr. 11 des AEAO zu § 154 AO auch gleichermaßen auf das GwG Anwendung finden.

## **6. Zuverlässiger Dritter**

### **a) § 17 Absatz 1 S. 2 RefE-GwG**

Der neu eingefügte Satz 2 in § 17 Absatz 1 RefE-GwG ändert den bisher geltenden Grundsatz, dass Verpflichtete aus anderen europäischen Ländern eine Identifizierung nach ihrem lokalen Standard vornehmen dürfen. Zukünftig wird verlangt, dass der Dritte in diesen Fällen stets (auch) die Vorschriften dieses Gesetzes (also des GwG) beachten muss. In der Gesetzesbegründung heißt es dazu, dass eine Verhinderung der Aufsichtsarbitrage erfolgen soll. Dies wird in der Praxis zu erheblichen Problemen führen, wenn grenzüberschreitende Identifizierungen erforderlich sind und im lokalen Recht z. B. entsprechende Ausweispapiere nicht vorhanden sind oder nicht alle Daten gemäß dem Recht des anderen Staates erhoben werden müssen, die das GwG verlangt (selbst im Vereinigten Königreich gibt es insoweit Abweichungen). Letztlich wird man damit in der Praxis wahrscheinlich auch mit *per se* zuverlässigen Dritten vertragliche Vereinbarungen schließen müssen – ansonsten lässt sich diese Vorgabe kaum vernünftig umsetzen. Damit wird das System des kraft Gesetz zuverlässigen Dritten aber *ad absurdum* geführt. Der kraft Gesetz zuverlässige Dritte zeichnet sich ja gerade dadurch aus, dass keine vertragliche Vereinbarung geschlossen werden muss.

Letztlich bedeutet der neu eingefügte S. 2 einen weitreichenden Rückschritt hinter die bestehenden Grundsätze, die EU-weit eine Erleichterung vorgesehen haben. Da auch keine Ausnahme für Konzerne/Gruppen/Verbünde vorgesehen ist, wird im Prinzip jegliches Konzept eines gruppenweiten Vorgehens in Frage gestellt. Die Gesetzesbegründung lässt auf Seite 85, zweiter Bullet, auch in der Gruppe nur noch für „lokales Geschäft“ die nach „lokalem“ Standard eingeholte Identifizierung zu.

### **b) § 17 Abs. 3a RefE-GwG**

Grundsätzlich ist es zu begrüßen, wenn die Möglichkeit der Weitergabe des Identifizierungsdatensatzes nunmehr auch gesetzlich geregelt werden soll. Allerdings greift der insoweit neu eingeführte § 17 Abs. 3a RefE-GwG aus unserer Sicht zu kurz. Voraussetzung für die Weitergabe der Identifizierungsdaten ist, dass die Identifizierung nicht älter als 24 Monate und das verwendete



## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

Identifizierungsdokument noch gültig ist. Es muss sich zudem um eine Datenerhebung im Rahmen der Begründung einer eigenen Geschäftsbeziehung handeln. Nicht berücksichtigt wurde hier, die vorgenommene Identifizierung, die nicht älter als 24 Monate ist, mit einer Aktualisierung, die nicht älter als 24 Monate ist, gleich zu stellen. Aus unserer Sicht gibt es keinen vernünftigen Grund, die Weitergabe eines Identifizierungsdatensatzes auf den Datensatz aus der Begründung der Geschäftsbeziehung zu beschränken. Die Aktualisierung ist ein Weniger und stellt die Aktualität der im Rahmen der Geschäftsbeziehungsbegründung erhobenen Angaben sicher, da diese ja gerade eine Bestätigung der vorgenommenen Identifizierung ist. Durch die Beschränkung, dass das Identifizierungsdokument noch gültig sein muss, ist ohnehin schon eine erhebliche Einschränkung vorgenommen worden. Auch hierfür gibt es keine wirkliche Begründung – maßgebend muss doch sein, dass die Identifizierung einer Person anhand eines im Zeitpunkt der Identifizierung gültigen Ausweises erfolgt ist! Da zudem nach dem Referentenentwurf künftig stets der deutsche GwG-Standard einzuhalten sein soll und ein Rückgriff auf einen zulässigen EU-Standard in einem anderen EU-Mitgliedstaat ausgeschlossen werden soll (s. o.), ist die in der Gesetzesbegründung behauptete Erleichterung, dass Mehrfachidentifizierungsverpflichtungen bei ein und demselben Verpflichteten nicht ausgelöst werden sollen, tatsächlich nicht gegeben. Darüber hinaus verbietet die Regulierung auch eine Weitergabe der Identifizierung, wenn der Erstverpflichtete seinerseits die Identifizierung nicht selbst, sondern durch einen Dritten durchgeführt hat. Dies bedeutet aber faktisch, dass z. B. Daten aus einer Videoidentifizierung durch einen Dienstleister nie weitergegeben werden können. Eine solche Regelung kann in Zeiten der Digitalisierung nicht wirklich gewollt sein. Sie lässt sich aus unserer Sicht auch mit der Zielsetzung Geldwäscheprävention nicht begründen.

Sollte die Regelung dennoch ins GwG aufgenommen werden, sollte jedenfalls eine Ausnahme für Gruppen- und Verbundunternehmen geschaffen werden.

### **7. Sofortmaßnahmen nach § 40 GwG**

In § 40 GwG sollte dringend eine Klarstellung aufgenommen werden, dass die Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (im Folgenden: Financial Intelligence Unit/FIU) spätestens nach Ablauf der Frist von § 46 GwG (72 Stunden), den Betroffenen (Beschwerten) zu informieren hat. Alternativ könnte auch eine Klarstellung aufgenommen werden, dass der Verpflichtete berechtigt ist, den Beschwerten (spätestens nach Ablauf dieser Frist) ausschließlich über die Maßnahme (ohne deren Begründung) zu informieren. In der Praxis sind die Verpflichteten bereits mehrfach mit Fällen konfrontiert gewesen, in denen die FIU (ohne dass dies im Gesetzeswortlaut so enthalten wäre) in ihren entsprechenden Anordnungen die Auffassung vertreten hat, dass auch hier das Tipping-Off-Verbot gelte, und zwar auch für die Anordnung selbst. Zudem hat die FIU über die 72-Stunden Frist hinaus die Information des Beschwerten unterbunden. Damit werden die Rechte des Beschwerten nach § 40 Absatz 5 und 6 GwG letztlich ausgehebelt. Der Beschwerde weiß nicht, wogegen er sich wehren muss und gegenüber wem. Dies ist jedoch zur Wahrung der Rechtsstaatlichkeit des hier eingreifenden staatlichen Handelns unabdingbar. Gleichzeitig bringt er die Verpflichteten in das unlösbare Problem, dass diese zwar keine Verfügungen zulassen dürfen, dem Betroffenen aber auch nicht mitteilen sollen, weswegen die Verfügungen nicht durchgeführt werden. Der Gesetzgeber hat im Rahmen des § 43 GwG, konkret in § 46 GwG klar festgelegt, dass eine Anhaltefrist ohne Information eben maximal 72 Stunden betragen darf. Alles darüber hinaus dürfte mit unserem Rechtsstaatsprinzip nur schwer zu vereinbaren sein und widerspricht anders lautenden gesetzlichen Vorgaben aus dem Zahlungsverkehrsrecht.

Darüber hinaus sollte in § 48 Abs. 2 GwG eine neue Nr. 3 eingefügt werden, durch die Verpflichtete, die eine Sofortmaßnahme nach § 40 GwG umsetzen, ebenfalls von jeglicher Verantwortlichkeit frei gestellt werden. Dies ist deshalb besonders wichtig, weil die FIU – wie dargestellt – ihren Informationsverpflichtungen gegenüber dem Beschwerten nicht nachkommt und den Verpflichteten hierdurch unlösbare Probleme aufbürdet. Die Verpflichteten werden einem extrem hohen Risiko von

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

einstweiligen Verfügungen sowie zivilrechtlichen Klagen wegen Verzugschäden und Nichtausführung ausgesetzt. Zu beachten ist insoweit, dass Verpflichtete zivilrechtlich zur Ausführung eines Zahlungsauftrags ihres Kunden innerhalb kurzer Fristen (ein Geschäftstag bei SEPA-Zahlungen) verpflichtet sind. Eine ausdrückliche Regelung, die in solchen Konstellationen den Vorrang des Aufsichtsrechts vor der zivilrechtlichen Verpflichtung vorsieht, scheint auf den ersten Blick bisher zu fehlen. Daher bedarf es insoweit einer Regelung zum Schutz der Verpflichteten vor zivilrechtlichen Schadensersatzansprüchen.

Es könnte z. B. folgende Nr. 3 angefügt werden:

*„3. ein Verpflichteter oder einer seiner Beschäftigten eine Sofortmaßnahme gemäß § 40 der Zentralstelle für Finanztransaktionen umsetzt“*

### **8. Datenschutz/Information Sharing**

#### **a) § 11a RefE-GwG**

Der neue § 11 a RefE-GwG ist insoweit problematisch, als die Regelung nicht klarstellt, dass jedenfalls ein Teil dieser Daten eben gerade nicht nur wegen des GwG erhoben wird. Das Kreditinstitut ist auch nach der AO verpflichtet, Angaben zu seinem Vertragspartner (zu steuerrechtlichen) Zwecken zu verarbeiten. Darüber hinaus ist es auch nach dem HGB verpflichtet, Vertragspartner zu kennen und jedenfalls diese Daten festzuhalten. Schließlich werden Kundendaten wie der Name und die Anschrift auch zur Erfüllung der vertraglichen Pflichten des Kreditinstituts gegenüber seinen Kunden benötigt, weshalb sie von den Kunden auch zu diesem Zweck zur Verfügung gestellt werden. Hier muss unbedingt klargestellt werden, dass - soweit die Daten auch aus anderen Zwecken erhoben werden und verarbeitet werden dürfen - die hier aufgenommene Einschränkung nicht gilt, sondern die allgemeinen Regeln des Datenschutzes, die durchaus in gewissem Rahmen eine Zweckänderung erlauben. Dies gilt insbesondere für § 11 a Absatz 1 Satz 2 RefE-GwG. Ohne eine solche Klarstellung ist künftig möglicherweise streitig, ob ein Verpflichteter die Adresse seines Vertragspartners z. B. für Anschreiben zu Werbezwecken nutzen darf (was nach derzeitiger datenschutzrechtlicher Grundlage unstrittig der Fall ist, solange der Kunde nach Wettbewerbsrecht nicht widersprochen hat).

§ 11 a Absatz 1 Satz 2 RefE-GwG ist auch insofern nicht korrekt; der Wortlaut sollte vielmehr wie folgt gefasst werden: *„... eine Verarbeitung zu anderen Zwecken ist ohne eine andere Rechtsgrundlage nicht zulässig“*. Jedenfalls die Einwilligung des Kunden muss hier stets möglich sein. Der Betroffene hat das Recht, selbst zu entscheiden, ob er seine Daten anderswo hingegeben haben möchte. Insoweit könnten auch eigene Interessen der Vertragspartner bestehen.

In diesem Kontext ist zudem zu berücksichtigen, dass nach Art. 43 der Vierten Geldwäsche-Richtlinie die Verarbeitung personenbezogener Daten auf der Grundlage dieser Richtlinie zu Zwecken der Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung gemäß Art. 1 als Angelegenheit von öffentlichem Interesse gemäß der Richtlinie 95/46/EG anzusehen ist. Die Datenerhebung, Datenverarbeitung und Datenweitergabe zur risikobasierten Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierungsprävention müssen daher stets zulässig sein. Dies gilt insbesondere auch für einen möglichen grenzübergreifenden Austausch innerhalb derselben Gruppe/Verbund.

Im neuen § 11a GwG sollte daher, statt dem vorliegenden Vorschlag, geregelt werden, dass die Datenverarbeitung und Datenweitergabe zur risikobasierten Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierungsprävention stets zulässig ist. Dies sollte ausdrücklich gesetzlich geregelt werden, nicht zuletzt vor dem Hintergrund der DSGVO.

**b) Fehlende Umsetzung von Art. 45 Abs. 8 S. 1 Vierte Geldwäsche-Richtlinie**

Aus unserer Sicht fehlt es nach wie vor an der hinreichenden Umsetzung von Art. 45 Abs. 8 S. 1 der Vierten Geldwäsche-Richtlinie. Danach sind die Mitgliedstaaten gehalten, sicherzustellen, dass innerhalb einer Gruppe (s. dazu die Definition § 1 Abs. 16 GwG) ein Informationsaustausch zugelassen ist. Eine entsprechende, explizite und ausgewogene Rechtsgrundlage, die den Informationsaustausch zwischen Verpflichteten, die derselben Gruppe/Verbund angehören, erlaubt, ist für die praktische Umsetzbarkeit der Vorgaben des § 9 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 GwG und eine effektive weltweite Compliance-Tätigkeit unerlässlich. Dies muss auch dann gelten, wenn Gruppen-/Verbundmitglieder (ggf. auch die Muttergesellschaft) ihren Sitz im Ausland haben. Eine entsprechende Regelung entspräche auch den Forderungen der FATF nach einem gruppenweiten Informationsaustausch.

**9. Nutzung des Begriffs des „Kunden“ anstatt des Begriffs des „Vertragspartners“**

Wir begrüßen, dass im Referentenentwurf teilweise – entsprechend der Vorgabe der Richtlinie – der Begriff des „Kunden“ anstatt des bisher im deutschen GwG gültigen Begriff des „Vertragspartners“ verwendet wird (etwa in § 10 Abs. 3 S. 3 RefE-GwG). Den hierin erkennbaren Ansatz, den Begriff des „Vertragspartners“ durch den Begriff des „Kunden“ im GwG insgesamt – entsprechend des Wortlauts der Richtlinie, aber auch der FATF Recommendations zu verwenden, begrüßen wir ausdrücklich.

Zur weiteren Stellungnahme zu den Vorschlägen des Referentenentwurfes im Einzelnen verweisen wir – auch vor dem Hintergrund der zu kurzen Konsultationsfrist – auf die folgenden tabellarisch dargestellten Anmerkungen.

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

Paragraph des geltenden GwG	Paragraph des Referentenentwurfes	In Bezug genommener Text des Referentenentwurfes	DK-Stellungnahme
-	§ 1 Abs. 12 Satz 2 Nr. 2	2. Ämter, die die EU-Kommission auf der Liste nach Artikel 1 Nummer 13 der Richtlinie (EU) 2018/843 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2018 zur Änderung der Richtlinie (EU) 2015/849 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung und zur Änderung der Richtlinien 2009/138/EG und 2013/36/EU veröffentlicht. Das Bundesministerium der Finanzen erstellt, aktualisiert und übermittelt der EU-Kommission eine Liste gemäß Artikel 1 Nummer 13 der Richtlinie 2018/843. Organisationen nach Satz 2 Nummer 9 mit Sitz in Deutschland übermitteln dem Bundesministerium der Finanzen hierfür jährlich zum Jahresende eine Liste mit wichtigen öffentlichen Ämtern nach dieser Vorschrift.	Offen bleibt, ob diese Listen öffentlicher Ämter künftig abschließend sind oder ob die Verpflichteten darüber hinaus noch in Bezug auf andere Ämter prüfen müssen, ob diese evtl. geeignet sind, die PEP-Eigenschaft zu begründen. Es sollte klargestellt werden, dass die Listen abschließend sind und sich die Verpflichteten darauf verlassen dürfen. Es wäre wünschenswert, wenn sich die PEP-Eigenschaft <b>nur</b> aufgrund der Ausübung eines der in der Liste enthaltenen öffentlichen Amtes ergeben würde. Nr. 1 der Vorschrift wäre daher zu streichen.
-	§ 1 Abs. 24	(24) Finanzunternehmen im Sinne dieses Gesetzes ist ein Unternehmen, dessen Haupttätigkeit darin besteht, 1. Beteiligungen zu erwerben, zu halten oder zu veräußern, ausgenommen reine Industrieholdings, 2. Geldforderungen entgeltlich mit Finanzierungsfunktion zu erwerben, 3. mit Finanzinstrumenten auf eigene Rechnung zu handeln, 4. Finanzanlagenvermittler nach § 34f Absatz 1 Satz 1 der Gewerbeordnung und Honorar-Finanzanlagenberater nach § 34h Absatz 1 Satz 1 der Gewerbeordnung zu sein, es sei denn, die Vermittlung oder Beratung bezieht sich ausschließlich auf Anlagen, die von Verpflichteten nach diesem Gesetz vertrieben oder emittiert werden, 5. Unternehmen über die Kapitalstruktur, die industrielle Strategie und die damit verbundenen Fragen zu beraten sowie bei Zusammenschlüssen und Übernahmen von Unternehmen diese Unternehmen zu beraten und ihnen Dienstleistungen anzubieten oder 6. Darlehen zwischen Kreditinstituten zu vermitteln (Geldmaklergeschäfte).	Eine vom KWG getrennt geldwäscherechtlich eigenständige Definition des Begriffs Finanzunternehmen ist nicht zu begrüßen. Durch gesetzesspezifische Definitionen erhöht sich die Komplexität der Rechtslage in erheblicher Weise und fördert Rechtsunsicherheiten. Insbesondere ist zu beachten, dass auch die geldwäscherechtlichen Anforderungen mit den Anforderungen aus dem KWG - in Abhängigkeit des jeweils Verpflichteten - miteinander verbunden sind. Soweit und sofern geldwäscherechtliche Verpflichtungen auch für Unternehmen gelten sollen, die vom Begriff des Finanzunternehmens gem. KWG nicht umfasst sind, kann dies in Form von weiteren Verpflichteten im GwG erfasst werden.
§ 2 Abs. 1 Nr. 6	§ 2 Abs. 1 Nr. 6	Finanzunternehmen <del>nach § 1 Absatz 3 des Kreditwesengesetzes, die nicht unter Nummer 1 oder Nummer 4 fallen und deren Haupttätigkeit einer der in § 1 Absatz 3 Satz 1 des Kreditwesengesetzes genannten Haupttätigkeiten oder einer Haupttätigkeit eines durch Rechtsverordnung nach § 1 Absatz 3 Satz 2 des Kreditwesengesetzes bezeichneten Unternehmens entspricht, und</del> sowie im Inland gelegene Zweigstellen und Zweigniederlassungen von Finanzunternehmen mit Sitz im Ausland, soweit sie nicht bereits von ein der Nummern 2 bis 5, 7, 9, 10, 12 oder 13 erfasst sind,	

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

§ 2 Abs. 1 Nr. 10	§ 2 Abs. 1 Nr. 10	<p>Rechtsanwälte, Kammerrechtsbeistände, Patentanwälte sowie Notare, soweit sie</p> <p>a) [...]</p> <p>c) ihren Mandanten beraten oder ihrem Mandanten Dienstleistungen anbieten</p> <p>aa) im Hinblick auf die Kapitalstruktur der Dienstleistungen, die industrielle Strategie ihres Mandanten oder damit verbundene Fragen,</p> <p>bb) bei Zusammenschlüssen oder Übernahmen oder</p> <p>d) geschäftsmäßig Hilfeleistung in Steuersachen erbringen.“</p>	<p>In § 2 Nr. 10 GwG fehlt die im Vorfeld mehrfach benannte und notwendige Klarstellung, dass unter den Begriff „Rechtsanwälte“ keine Syndikusrechtsanwälte bei der Beratung ihres Arbeitgebers fallen.</p> <p>Diese sollte auch vor dem Hintergrund der <a href="#">FATF-RBA Guidance for Legal Professionals Entwurf vom Februar 2019</a>, S. 6, Rz. 9 erfolgen:</p> <p><i>„The FATF Recommendations do not apply where a person provides legal services ‘in-house’ as an employee of an entity that does not provide legal services“</i></p>
§ 3 Abs. 2 S. 5	§ 3 Abs. 2 S. 5	<p>Wenn auch nach Durchführung umfassender Prüfungen und ohne dass Tatsachen nach § 43 Absatz 1 vorliegen, <b>von der meldepflichtigen Vereinigung nach § 20 Absatz 1 kein wB nach Absatz 1 oder Absatz 2 ermittelt werden kann</b>, gilt als wB der gesetzliche Vertreter, der geschäftsführende Gesellschafter oder der Partner des Vertragspartners.</p>	<p>Im Rahmen der Klarstellung sollte die Formulierung konkretisiert werden, dass die Ermittlung <b>eines</b> fiktiven wB ausreichend ist.</p> <p>Zudem sollte klargestellt werden, dass ein fiktiver wB, der den Status einer PEP hat, nicht dazu führt, dass der Kunde automatisch als Hochrisikokunde anzusehen ist und damit verstärkten Sorgfaltspflichten unterliegt.</p> <p>Wir gehen davon aus, dass nach dem neugefassten S. 5 der Vorschrift nur für meldepflichtige Vereinigungen ein fiktiver wB zu ermitteln ist.</p>
§ 3 Abs. 3	§ 3 Abs. 3	<p>Bei rechtsfähigen Stiftungen und Rechtsgestaltungen, mit denen treuhänderisch Vermögen verwaltet oder verteilt oder die Verwaltung oder Verteilung durch Dritte beauftragt wird, oder bei diesen vergleichbaren Rechtsformen zählt zu den wirtschaftlich Berechtigten:</p> <p>1. jede natürliche Person, die als Treugeber (<b>Settlor</b>), Verwalter von Trusts (Trustee) oder Protektor, sofern vorhanden, handelt, [...]</p> <p>4. die Gruppe von natürlichen Personen, zu deren Gunsten das Vermögen verwaltet oder verteilt werden soll, sofern die natürliche Person, die begünstigte des verwalteten Vermögen werden soll, noch nicht bestimmt ist, <b>und</b></p> <p>5. jede natürliche Person, die auf sonstige Weise unmittelbar oder mittelbar beherrschenden Einfluss auf die Vermögensverwaltung oder Ertragsverteilung ausübt <b>und</b></p> <p>6. jede natürliche Person, die <b>unmittelbar oder mittelbar beherrschenden Einfluss auf eine Vereinigung ausüben kann, die Mitglied des Vorstands der Stiftung ist oder die als Begünstigte der Stiftung bestimmt worden ist.</b></p>	<p>Zu Nr. 6 ist jedenfalls eine Präzisierung erforderlich, was unter <i>„unmittelbar oder mittelbar beherrschendem Einfluss“</i> zu verstehen ist. Hier sollte klargestellt werden, dass die gesellschaftsrechtliche Betrachtung maßgeblich ist.</p> <p>Hilfreich wäre ferner eine klarstellende Regelung, dass nur namentlich im Stiftungsgeschäft genannte Personen als Begünstigte i. S. d. § 3 Abs. 3 Nr. 3 GwG gelten können.</p>

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

§ 8 Abs. 1	§ 8 Abs. 1	<p>Vom Verpflichteten aufzuzeichnen und aufzubewahren sind</p> <p>1. die im Rahmen der Erfüllung der Sorgfaltspflichten erhobenen Angaben und eingeholten Informationen</p> <p>a) <b>über die Vertragspartner und Vertragsparteien des vermittelten Rechtsgeschäftes, gegebenenfalls über die Personen, die für die Vertragspartner oder Vertragsparteien des vermittelten Rechtsgeschäftes auftreten, und über die wirtschaftlich Berechtigten, die jeweils nach § 11 Absatz 2 vom Verpflichteten zu identifizieren sind, [...]</b></p> <p>4. die Erwägungsgründe und eine nachvollziehbare Begründung des Bewertungsergebnisses eines Sachverhalts hinsichtlich der Meldepflicht nach § 43 Absatz 1. Die Aufzeichnungen nach Satz 1 Nummer 1 Buchstabe a schließen Aufzeichnungen über die getroffenen Maßnahmen zur Ermittlung des wirtschaftlich Berechtigten <del>bei juristischen Personen im Sinne von § 3 Absatz 2 Satz 1</del> ein. <b>Bei Personen, die nach § 3 Absatz 2 Satz 5 als wirtschaftlich Berechtigte gelten, sind zudem die Maßnahmen zur Überprüfung der Identität nach § 11 Absatz 5 und etwaige Schwierigkeiten, die während des Überprüfungsvorgangs aufgetreten sind, aufzuzeichnen.</b></p>	<p>Zu § 8 Abs. 1 S. 3 RefE-GwG: Unklar bleibt, wie weitreichend die neue Verpflichtung ist, bei fiktivem wB auch „<i>etwaige Schwierigkeiten, die während des Überprüfungsvorgangs auftreten</i>“ aufzuzeichnen. Bisher musste die Maßnahme zur Ermittlung des wB aufgezeichnet werden. Die neue Regelung trüge in ihrer jetzigen Entwurfsform erheblich zur Erhöhung der Rechtsunsicherheit bei.</p> <p>Es sollte zudem klargelegt werden, dass der verschärften Anforderung an die Dokumentationspflicht in Bezug auf fiktive wB genügt wird, sofern aus der Dokumentation hervorgeht, dass auf Grund der Unterschreitung der maßgeblichen Schwellenwerte auf den fiktiven wB abgestellt wird und der fiktive wB sich aus dem Registerauszug ergibt.</p>
§ 8 Abs. 4	§ 8 Abs. 4	<p>Die Aufzeichnungen und sonstige Belege nach den Absätzen 1 bis 3 sind <b>mindestens</b> fünf Jahre aufzubewahren und <b>spätestens nach zehn Jahren</b> zu vernichten. Andere gesetzliche Bestimmungen über Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten bleiben hiervon unberührt.</p> <p>Die Aufbewahrungsfrist im Fall des § 10 Absatz 3 Satz 1 Nummer 1 beginnt mit dem Schluss des Kalenderjahres, in dem die Geschäftsbeziehung endet. In den übrigen Fällen beginnt sie mit dem Schluss des Kalenderjahres, in dem die jeweilige Angabe festgestellt worden ist.</p>	<p>Die Anhebung der maximalen Aufbewahrungsfrist begrüßen wir ausdrücklich. Allerdings sollte der Verweis in S. 2 auf alle Fälle der Erfüllung allgemeiner Sorgfaltspflichten und auf die Dokumentation der Aktualisierung ausgedehnt werden (und nicht nur auf den Zeitpunkt der Begründung der Geschäftsbeziehung beschränkt sein). Andernfalls müsste z. B. die Ausweiskopie für eine zwischenzeitlich erfolgte Identifizierung anhand eines Ausweises bereits 10 Jahre nach Erhebung (auch wenn die Kontobeziehung weiterbesteht) vernichtet werden, während die Kopie der ggf. bei Kontoeröffnung vorgelegten Geburtsurkunde bis 10 Jahre nach Beendigung der Geschäftsbeziehung aufbewahrt werden müsste.</p>

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

§ 9 Abs. 3	§ 9 Abs. 3	<p>Verpflichtete, die Mutterunternehmen einer Gruppe sind, haben sicherzustellen, dass Zweigstellen, Zweigniederlassungen und gruppenangehörige Unternehmen nach § 1 Absatz 16 Nummer 2 mit Sitz in einem Drittstaat, in dem die Mindestanforderungen zur Verhinderung von Geldwäsche und von Terrorismusfinanzierung weniger streng sind als die Anforderungen für Unternehmen mit Sitz in Deutschland, die Anforderungen nach diesem Gesetz erfüllen, soweit das Recht des Drittstaats dies zulässt. Soweit eine Umsetzung der in Absatz 1 Satz 2 Nummer 1, 3 und 4 genannten Maßnahmen nach dem Recht des Drittstaats nicht zulässig ist, sind die Mutterunternehmen verpflichtet,</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. sicherzustellen, dass ihre im Drittstaat ansässigen Zweigstellen, Zweigniederlassungen und gruppenangehörigen Unternehmen nach § 1 Absatz 16 Nummer 2 zusätzliche Maßnahmen ergreifen, um dem Risiko der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung wirksam zu begegnen, und</li> <li>2. die nach § 50 zuständige Aufsichtsbehörde über die getroffenen Maßnahmen zu informieren.</li> </ol> <p>Reichen die getroffenen Maßnahmen nicht aus, so ordnet die zuständige Aufsichtsbehörde nach § 50 an, dass die in Satz 1 genannten Zweigstellen, Zweigniederlassungen und gruppenangehörige Unternehmen in diesem Drittstaat weder Geschäftsbeziehung begründen oder fortsetzen noch Transaktionen durchführen. Soweit eine Geschäftsbeziehung bereits besteht, hat das Mutterunternehmen sicherzustellen, dass diese Geschäftsbeziehung ungeachtet anderer gesetzlicher oder vertraglicher Bestimmungen durch Kündigung oder auf andere Weise beendet wird.</p>	<p>Die Anforderung, im Ausland im Falle von ortsrechtlich weniger strengen Anforderungen die Regelungen des deutschen Rechts einzuhalten, erschwert die Umsetzung in global agierenden Unternehmen und führt ggf. zu einem erheblichen Wettbewerbsnachteil für deutsche Verpflichtete.</p>
§ 10 Abs. 3	§ 10 Abs. 3	<p>[...] 4. bei Zweifeln, ob die aufgrund von Bestimmungen dieses Gesetzes erhobenen Angaben zu der Identität des Vertragspartners, zu der Identität einer für den Vertragspartner auftretenden Person oder zu der Identität des wirtschaftlich Berechtigten zutreffend sind. Die Verpflichteten müssen die allgemeinen Sorgfaltspflichten bei allen neuen Kunden erfüllen. Bei bereits bestehenden Geschäftsbeziehungen müssen sie die allgemeinen Sorgfaltspflichten zu geeigneter Zeit auf risikobasierter Grundlage erfüllen, insbesondere dann, wenn sich bei einem Kunden maßgebliche Umstände ändern, wenn der Verpflichtete rechtlich verpflichtet ist, den Kunden im Laufe des betreffenden Kalenderjahres zu kontaktieren, um etwaige einschlägige Informationen über den wirtschaftlich Berechtigten zu überprüfen, oder wenn er nach der Richtlinie 2011/16/EU des Rates vom 15. Februar 2011 über die Zusammenarbeit der Verwaltungsbehörden im Bereich der Besteuerung und zur Aufhebung der Richtlinie 77/799/EWG (ABl. L 64, vom 11. 3.2011, S. 1) dazu verpflichtet ist, die Sorgfaltspflichten zu geeigneter Zeit auf risikobasierter Grundlage zu erfüllen.</p>	<p>Die Ergänzung erscheint vor dem Hintergrund des Bestimmtheitsgebots zweifelhaft. So ist aus der vorgeschlagenen Ergänzung die Ratio der Norm kaum verständlich. Wann soll eine rechtliche Verpflichtung zur Kontaktaufnahme mit dem „Kunden“ bestehen und woraus soll sie sich ergeben?</p>



## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

§ 11 Abs. 5	§ 11 Abs. 5	<p>Bei einem wirtschaftlich Berechtigten hat der Verpflichtete abweichend von Absatz 4 zur Feststellung der Identität zumindest dessen Name und, soweit dies in Ansehung des im Einzelfall bestehenden Risikos der Geldwäsche oder der Terrorismusfinanzierung angemessen ist, weitere Identifizierungsmerkmale zu erheben. <b>Zu Beginn einer neuen Geschäftsbeziehung mit einer Vereinigung nach § 20 oder einer Rechtsgestaltung nach § 21 haben die Verpflichteten den Nachweis einzuholen, dass die Vereinigung oder Rechtsgestaltung ihrer Mitteilungspflicht nach § 20 oder § 21 nachgekommen ist. Anstelle des Nachweises kann auch ein Auszug der Daten, die über das Transparenzregister zugänglich sind, eingeholt werden.</b> Geburtsdatum, Geburtsort und Anschrift des wirtschaftlich Berechtigten dürfen unabhängig vom festgestellten Risiko erhoben werden. Der Verpflichtete hat sich durch risikoangemessene Maßnahmen zu vergewissern, dass die zur Identifizierung erhobenen Angaben zutreffend sind. <b>Handelt es sich um eine Person, die nach § 3 Absatz 2 Satz 5 als wB gilt, so hat der Verpflichtete angemessene Maßnahmen für die Überprüfung der Identität dieser Person zu ergreifen. Werden bei Trusts oder anderen Rechtsgestaltungen nach § 21 die wirtschaftlich Berechtigten nach besonderen Merkmalen oder nach einer Kategorie bestimmt, so hat der Verpflichtete ausreichende Informationen über den wirtschaftlich Berechtigten einzuholen, die hinreichend sind, dass der Verpflichtete zum Zeitpunkt der Ausführung der Transaktion oder der Ausübung seiner Rechte in der Lage ist, die Identität des wirtschaftlich Berechtigten festzustellen.</b></p>	<p>Ergänzend zu den oben gemachten Ausführungen:</p> <p>Die Anforderung in dem neuen Satz 2 geht über die Vorgaben der Änderungsrichtlinie hinaus. Dort heißt es: "<i>Verpflichtete holen gegebenenfalls den Nachweis der Registrierung oder einen Auszug ein</i>", die Einschränkung "<i>gegebenenfalls</i>" fehlt im Umsetzungsgesetz.</p> <p>Im Rahmen der Richtlinie (EU) 2018/843 ist vorgesehen, dass von Seiten der Verpflichteten eine Meldung erfolgt, wenn die von den Verpflichteten ermittelten Angaben zum wB von den Angaben im Transparenzregister abweichen. Der Referentenentwurf geht über diese europarechtliche Anforderung weit hinaus und bürdet den Verpflichteten Kontrollmaßnahmen auf, die in keinem Zusammenhang mit ihren Aufgaben oder ihrer Geschäftsbeziehung zu dem Kunden stehen. Insbesondere kann es den Verpflichteten nicht obliegen zu prüfen, ob ein Kunde seinen transparenzregisterrechtlichen Anforderungen ordnungsgemäß nachgekommen ist. Den Verpflichteten obliegt es zwar, die Eigentums- und Kontrollstruktur mit angemessenen Maßnahmen zu ermitteln, es obliegt den Verpflichteten aber nicht, durch den kostenpflichtigen Abruf von Registerinformationen zu prüfen, ob sich diese Angaben aus den Registerangaben ermitteln lassen und der Kunde insofern keine Meldung an das Transparenzregister vornehmen musste.</p> <p>Auch mit Blick auf die geplante Verschärfung der Strafbarkeit von "<i>Leichtfertigkeit</i>" zu "<i>Fahrlässigkeit</i>" erscheint die Übertragung dieser Kontrollpflichten auf die Verpflichteten unverhältnismäßig.</p> <p>Nach dem Referentenentwurf sollen beim fiktiven wB noch angemessene Maßnahmen zur Überprüfung erforderlich sein. Die Überprüfung der fiktiven wB erfolgt aber gegenwärtig bereits anhand von qualifizierten Dokumenten. Es besteht keine Veranlassung dies durch eine weitere Verpflichtung</p>
-------------	-------------	---	--

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

			<p>zur Einsichtnahme in das Transparenzregister auszuweiten, da in der weit überwiegenden Mehrzahl der Fälle wg. der Eintragungsfiktion in andere Register im Transparenzregister keine Informationen hierzu verfügbar sein werden. Völlig unklar bleibt, was konkret gefordert wird. Mindestens Name, Geburtsdatum und Wohnort (und neuerdings auch die Staatsangehörigkeit) sind bereits im Transparenzregister festgehalten.</p> <p>Zu Abs. 5 Satz 7: Die Ratio des Satzes erschließt sich dem Leser hier nicht ohne Weiteres. Unklar ist insbesondere was „hinreichend“ „ausreichende“ Informationen sind. Ferner ist unklar wann die Bestimmung eines wB nach „besonderen Merkmalen“ oder „nach einer Kategorie“ vorliegt.</p>
§ 15 Abs. 3	§ 15 Abs. 3	<p>Ein höheres Risiko liegt insbesondere vor, wenn <b>es sich</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. bei einem Vertragspartner des Verpflichteten oder bei einem wirtschaftlich Berechtigten <b>um eine politisch exponierte Person, ein Familienmitglied oder um eine bekanntermaßen nahestehende Person</b> handelt,</li> <li>2. <b>um eine Geschäftsbeziehung oder Transaktionen handelt, an der ein von der Europäischen Kommission gemäß Artikel 9 Absatz 2 der Richtlinie (EU) 2015/849, der durch Artikel 1 Nummer 5 der Richtlinie 2018/843 geändert worden ist, ermittelter Drittstaat mit hohem Risiko oder eine in diesem Drittstaat ansässige natürliche oder juristische Person beteiligt ist;</b> dies gilt nicht für Zweigstellen von in der Europäischen Union niedergelassenen Verpflichteten nach Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie (EU) 2015/849, <b>der durch Artikel 1 Nummer 1 der Richtlinie 2018/843 geändert worden ist,</b> und für mehrheitlich im Besitz dieser Verpflichteten befindliche Tochterunternehmen, die ihren Standort in einem Drittstaat mit hohem Risiko haben, sofern <b>sich diese Zweigstellen und Tochterunternehmen uneingeschränkt an die von ihnen anzuwendende gruppenweiten Strategien und Verfahren nach Artikel 45 Absatz 1 der Richtlinie (EU) 2015/849 halten,</b></li> <li>3. es sich um eine Transaktion handelt, die im Verhältnis zu vergleichbaren Fällen [...]</li> <li>4. für Verpflichtete nach § 2 Absatz 1 Nummer 1 bis 3 und 6 bis 8 um eine grenzüberschreitende Korrespondenzbeziehung <b>handelt</b> mit Respondenten <ol style="list-style-type: none"> <li>a) mit Sitz in einem Drittstaat oder</li> <li>b) mit Sitz in einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum, es sei denn der Verpflichtete gelangt nach Prüfung des Risikos zu der Beurteilung, dass ein höheres Risiko nicht vorliegt.</li> </ol> </li> </ol>	<p>Zu Nr. 2: Es hätte erhebliche Auswirkungen in technischer und prozessualer Hinsicht, wenn bereits aufgrund einer Einzeltransaktion (z. B. Überweisung) eine ganze Geschäftsbeziehung als hohes Risiko klassifiziert werden müsste. Zudem ist eine einschränkende Präzisierung des Begriffs "beteiligt" erforderlich. Hier können jedenfalls nur „maßgeblich“ Beteiligte gemeint sein. Dies sollte dann auch entsprechend festgehalten werden</p> <p>Nr. 4 Buchstabe b) kehrt das bisherige Regel-Ausnahme-Verhältnis europarechtswidrig um.</p> <p><b>Siehe hierzu zudem die Kommentierung im vorangestellten Fließtext: „2. Verstärkte Sorgfaltspflichten a) Korrespondenzbeziehungen innerhalb des EWR“</b></p>

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

§ 15 Abs. 4 S. 1	§ 15 Abs. 4 S. 1	In einem der in Absatz 2 und in Absatz 3 Nummer 1 genannten Fälle [...]	Der Verweis auf Absatz 2 ist zu streichen, da sich die Maßnahmen aus Abs. 4 nur auf Abs. 3 Nummer 1 beziehen und es sich nach Angabe von BMF und BaFin insoweit um ein Redaktionsversehen handelt und von der Richtlinie nicht abgedeckt ist.
§ 15 Abs. 5	§ 15 Abs. 5	<p>In dem in Absatz 3 Nummer 3 genannten Fall haben Verpflichtete mindestens folgende verstärkte Sorgfaltspflichten zu erfüllen:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. sie müssen die Transaktion sowie deren Hintergrund und Zweck mit angemessenen Mitteln untersuchen, um das Risiko der jeweiligen Geschäftsbeziehung oder Transaktionen in Bezug auf Geldwäsche oder auf Terrorismusfinanzierung überwachen und einschätzen zu können und um gegebenenfalls prüfen zu können, ob die Pflicht zu einer Meldung nach § 43 Absatz 1 vorliegt,</li> <li>2. sie müssen die der Transaktion zugrunde liegende Geschäftsbeziehung, soweit vorhanden, einer verstärkten kontinuierlichen Überwachung unterziehen, um das mit der Geschäftsbeziehung und mit einzelnen Transaktionen verbundene Risiko in Bezug auf Geldwäsche oder auf Terrorismusfinanzierung einschätzen und bei höherem Risiko überwachen zu können,</li> <li>3. sie müssen zusätzliche Informationen einholen über <ol style="list-style-type: none"> <li>a) den Vertragspartner und den wirtschaftlich Berechtigten,</li> <li>b) die angestrebte Art der Geschäftsbeziehung,</li> <li>c) die Herkunft der Vermögenswerte und die Herkunft des Vermögens des Kunden,</li> <li>d) die Herkunft der Vermögenswerte und des Vermögens des wirtschaftlich Berechtigten mit Ausnahme der Person, die nach § 3 Absatz 2 Satz 5 als wB gilt,</li> <li>e) die Gründe für die geplante oder durchgeführte Transaktion und</li> <li>f) die geplante Verwendung der Vermögenswerte, die im Rahmen der Transaktion oder Geschäftsbeziehung eingesetzt werden, soweit dies zur Beurteilung der Gefahr von Terrorismusfinanzierung erforderlich ist,</li> </ol> </li> <li>4. die Begründung oder Fortführung einer Geschäftsbeziehung bedarf der Zustimmung eines Mitglieds der Führungsebene und</li> <li>5. bei einer Geschäftsbeziehung müssen sie die Geschäftsbeziehung verstärkt überwachen <ol style="list-style-type: none"> <li>a) durch häufigere und intensivere Kontrollen sowie</li> <li>b) durch Auswahl von Transaktionsmustern, die einer weiteren Prüfung bedürfen.</li> </ol> </li> <li>6. sie müssen eine oder mehrere der folgenden risikomindernden Maßnahmen ergreifen: <ol style="list-style-type: none"> <li>a) Anwendung zusätzlicher verstärkter Sorgfaltsmaßnahmen,</li> <li>b) die Meldung von Finanztransaktionen an die Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen,</li> </ol> </li> </ol>	<p>In S. 1 sieht die Norm vor, dass Verpflichtete mindestens die in den folgenden Nummern genannten verstärkten Sorgfaltspflichten zu erfüllen haben. In Nr. 6 heißt es sodann, dass eine oder mehrere der in den folgenden Buchstaben genannten risikomindernden Maßnahmen ergriffen werden müssen. Buchstabe a) nennt hierbei die "Anwendung zusätzlicher verstärkter Sorgfaltsmaßnahmen". Unter Berücksichtigung von Satz 1 ergibt sich hier entweder ein Widerspruch oder die Frage, welche zusätzlichen Sorgfaltspflichten über die Nr. 1 - 5 hinaus noch ergriffen werden müssen.</p> <p>Zu Nr. 3 Buchstaben c)-f): Informationen nach c) bis f) lassen sich, wenn überhaupt nur sehr rudimentär erheben. Durch die Wörter "zusätzliche Informationen" ist unklar, was noch erhoben werden soll, denn Institute können in der Regel nicht mehr erheben, als ihnen schon bisher vorliegt.</p> <p>Regelmäßig kaum umsetzbar ist, dass nach Buchstabe c) nicht mehr nur die Herkunft der Vermögenswerte, die eingebracht werden, zu klären sein sollen, sondern auch die Herkunft des Vermögens des Kunden insgesamt.</p> <p>In Buchstabe d) wird die Herkunft der Vermögenswerte und des Vermögens des wB (mit Ausnahme der fiktiven wB) aufgenommen. Wie das praktisch umgesetzt werden soll, erschließt sich nicht.</p> <p>Insbesondere bei Transaktionen sind die Anforderungen der Buchstaben e) und f) – besonders im Massengeschäft – unerfüllbar.</p> <p>Dies gilt vor allem auch im Hinblick auf Buchstabe f): Wie soll man die geplante Verwendung der</p>

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

		<p>c) die Beschränkung der geschäftlichen Beziehungen oder Transaktionen mit natürlichen oder juristischen Personen aus Drittstaaten mit hohem Risiko.</p>	<p>Vermögenswerte ermitteln? Die Frage des Vertragspartners, ob er vor hat, Vermögenswerte zur Terrorismusfinanzierung einzusetzen, dürfte regelmäßig zu keinen nennenswerten Erkenntnissen führen. Zwar gibt es ähnliche Fragen – etwa bei der Einreise in die USA die Frage, ob man vorhat dort terroristische Anschläge zu verüben – allerdings ist die Wirksamkeit solcher Fragen höchst zweifelhaft. Der damit hervorgerufene Verwaltungsaufwand steht damit in keinem Verhältnis zum eigentlich gewollten Ergebnis, nämlich hierdurch einen Beitrag zur Bekämpfung der Geldwäsche- und der Terrorismusfinanzierungsprävention zu leisten.</p> <p>Völlig unverhältnismäßig wäre es, sollten die genannten Pflichten auch bereits bei einer Überweisung von kleinen Beträgen in oder aus einem Hochrisikoland ausgelöst werden.</p> <p>Zu Nr. 5 b): Es ist nicht hinreichend ersichtlich, was die Formulierung "<i>Transaktionsmuster, die einer weiteren Prüfung bedürfen</i>" meint, weswegen Nr. 5 b) gestrichen werden sollte.</p> <p>Zu Nr. 6 b): Diesbezüglich bleibt unklar, ob hier eine Meldeschwelle gelten soll und welche Transaktionen gemeldet werden sollen. Die Meldung aller Transaktionen würde zu einer Vielzahl im Ergebnis verdachtsloser „Verdachts“-meldungen führen, welche in den Kreditinstituten und der FIU gleichermaßen sinnlos Ressourcen binden würden, welche an anderer Stelle, etwa für die Bearbeitung echter Verdachtsfälle gebraucht werden.</p> <p>Die Gesetzesbegründung ist insoweit nichtssagend: <i>„Nr. 6 gibt risikomindernde Maßnahmen vor, von denen die Verpflichteten eine oder mehrere zusätzlich zu den vorgenannten Maßnahmen zu erfüllen hat“</i>.</p> <p>Auch der neue Absatz 5a geht über die Regelung der Fünften Geldwäsche-Richtlinie hinaus. Diese sieht vor, dass die Mitgliedstaaten Regelungen zur</p>
--	--	--	--

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

			<p>Verwehrung der Gründung von Tochtergesellschaften, Zweigniederlassungen und Repräsentanzen von Verpflichteten aus solchen Drittländern bzw. in solche Drittländer anordnen können. In Nr. 1 wird aber auch die Beschränkung und das Verbot geschäftlicher Beziehungen (also nicht nur die „Neugründung“) vorgesehen. Dies dürfte verfassungsrechtlich einer Enteignung gleichkommen falls eine Bank in einem solchen Land derzeit eine Repräsentanz oder ähnliches hätte.</p> <p>In dem Kontext erlauben wir uns den rechtsvergleichenden Hinweis auf die wesentlich praktikablere Umsetzung der FMA in Österreich zu diesem Regelungspunkt im <a href="#">FMA-RUNDSCHREIBEN SORGFALTSPFLICHTEN ZUR PRÄVENTION VON GELDWÄSCHEREI UND TERRORISMUSFINANZIERUNG</a> vom 18.12.2018, Rz. 281.</p> <p><b>Siehe hierzu zudem die Kommentierung im vorangestellten Fließtext: „2. Verstärkte Sorgfaltspflichten b) Geschäftsbeziehungen und Transaktionen mit Bezug zu Hochrisiko-Drittstaaten“</b></p>
§ 15 Abs. 5	§ 15 Abs. 6	<p>In dem in Absatz 3 Nummer <b>3</b> genannten Fall sind mindestens folgende verstärkte Sorgfaltspflichten zu erfüllen:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. die Transaktion <b>sowie ihr Hintergrund und Zweck sind mit angemessenen Mitteln</b> zu untersuchen, um das Risiko der jeweiligen Geschäftsbeziehung oder Transaktionen in Bezug auf Geldwäsche oder auf Terrorismusfinanzierung überwachen und einschätzen zu können und um gegebenenfalls prüfen zu können, ob die Pflicht zu einer Meldung nach § 43 Absatz 1 vorliegt, und die</li> <li>2. die der Transaktion zugrunde liegende Geschäftsbeziehung, soweit vorhanden, ist einer verstärkten kontinuierlichen Überwachung zu unterziehen, um das mit der Geschäftsbeziehung <b>und mit einzelnen Transaktionen</b> verbundene Risiko in Bezug auf Geldwäsche oder auf Terrorismusfinanzierung einschätzen und bei höherem Risiko überwachen zu können.</li> </ol>	<p>Die Pflicht zur Untersuchung von Hintergrund und Zweck einer ungewöhnlichen Transaktion steht teilweise im Widerspruch zu dem Verbot der Informationsweitergabe bei Verdachtsfällen. Insbesondere sind Hintergrund und Zweck einer Transaktion nur unter Einbeziehung des Kunden zu ermitteln, so dass auch bei Einhaltung der gebotenen Sorgfalt die geldwäscherechtliche Prüfung für den Kunden leicht erkennbar ist. Darüber hinaus kollidiert die Anforderung insofern mit gesetzlichen Ausführungsfristen im Zahlungsverkehr, welche auf Grund der hier erforderlichen Prüfung nicht eingehalten werden können.</p>

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

§ 17 Abs. 1	§ 17 Abs. 1	<p>Zur Erfüllung der allgemeinen Sorgfaltspflichten nach § 10 Absatz 1 Nummer 1 bis 4 kann ein Verpflichteter auf Dritte zurückgreifen. <b>Der Verpflichtete hat sicherzustellen, dass die Dritten in diesen Fällen stets die Vorschriften dieses Gesetzes beachten.</b> Dritte dürfen nur sein</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Verpflichtete nach § 2 Absatz 1,</li> <li>2. Verpflichtete gemäß Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie (EU) 2015/849 in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union,</li> <li>3. Mitgliedsorganisationen oder Verbände von Verpflichteten nach Nummer 2 oder in einem Drittstaat ansässige Institute und Personen, sofern diese Sorgfalts- und Aufbewahrungspflichten unterliegen, <ol style="list-style-type: none"> <li>a) die den in der Richtlinie (EU) 2015/849 festgelegten Sorgfalts- und Aufbewahrungspflichten entsprechen und</li> <li>b) deren Einhaltung in einer mit Kapitel IV Abschnitt 2 der Richtlinie (EU) 2015/849 im Einklang stehenden Weise beaufsichtigt wird.</li> </ol> </li> </ol> <p>Die Verantwortung für die Erfüllung der allgemeinen Sorgfaltspflichten bleibt bei dem Verpflichteten.</p>	<p>Zu Abs. 1 S. 2, "<i>Der Verpflichtete hat sicherzustellen, dass die Dritten in diesen Fällen stets die Vorschriften dieses Gesetzes beachten</i>". – ist einerseits schlicht unmöglich und stellt eine Abkehr von den bisherigen BaFin-AuA dar. In den BaFin-AuA heißt es bspw. auf S. 66: "<i>Der Umfang der durch die vorgenannten Dritten durchzuführenden Sorgfaltspflichten bestimmt sich nach dem auf sie anwendbaren Recht.</i>" Dies entspricht der Gesetzesbegründung zum GwG in der Fassung vom 17.06.2017 und dem Wortlaut der Vorgängervorschrift (§ 7 GwG alt). Lediglich im Falle der Identifikation von im Inland ansässigen Kunden wurde die Anwendung des GwG verlangt: "<i>Es ist nicht gestattet, zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten gegenüber im Inland ansässigen Kunden auf einen im Ausland ansässigen Dritten (der beispielsweise eine online-Identifikation durchführt) unter Anwendung des ausländischen Rechts zurückzugreifen</i>" (S.67). Zweck der EU-Geldwäscheregelungen ist es, einheitliche Standards in der EU zu schaffen und dadurch einen gemeinsamen Markt ohne zusätzliche Schranken zu ermöglichen. Eine solche Verpflichtung steht im Widerspruch zu einem gemeinsamen Finanzmarkt ohne Schranken. Zudem besteht ein logischer Widerspruch zu § 9 Abs. 2 GwG, wo auf die entsprechende Umsetzung von EU-Richtlinien vertraut wird und keine zusätzlichen Maßnahmen verlangt werden.</p> <p>Es kann nur das "<i>Ob</i>", nicht das "<i>Wie</i>" einer Pflicht exportiert werden; ausgenommen die Identifizierung von Personen im Ausland für eine Geschäftsbeziehung in Deutschland.</p>
-	§ 21 Abs. 1 S. 1	<p><b>Die Pflicht nach Satz 1 gilt auch für Trustees, die außerhalb der Europäischen Union ihren Wohnsitz oder Sitz haben, wenn sie für den Trust eine Geschäftsbeziehung mit einem Vertragspartner mit Sitz in Deutschland aufnehmen oder Immobilien in Deutschland erwerben. Die Pflicht nach Satz 1 gilt nicht für die in Satz 2 genannten Trustees, wenn ein Trustee die Angaben nach Artikel 1 Nummer 16 Buchstabe a der Richtlinie (EU) 2018/843 bereits an ein anderes Register eines Mitgliedstaates der Europäischen Union übermittelt hat und</b></p>	<p>Wie von dem Institut durch Einsicht in das deutsche Transparenzregister überprüft werden soll, ob der ausländische Trust seiner Meldepflicht nachgekommen ist, bleibt völlig unklar. Dies wird insbesondere in der Kombination mit dem neuen § 23a RefE-GwG zu zusätzlichen Problemen führen. Dies wird dadurch noch erschwert, dass eine Rückausnahme für solche Trusts vorgesehen ist, die</p>

## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

		<p>1. der Trustee in diesem Mitgliedstaat der Europäischen Union ebenfalls einen Wohnsitz oder Sitz unterhält, oder</p> <p>2. einer der Vertragspartner, zu dem ein Trust mit Wohnsitz oder Sitz außerhalb der Europäischen Union ebenfalls eine Geschäftsbeziehung unterhält, in diesem Mitgliedstaat seinen Sitz hat.</p>	<p>bereits in einem anderen EU-Transparenzregister gemeldet sind.</p>
§ 23 Abs. 1 Nr. 2	§ 23 Abs. 1 Nr. 2	<p>(1) Bei Vereinigungen nach § 20 Absatz 1 Satz 1 ist die Einsichtnahme gestattet</p> <p>1. den folgenden Behörden, soweit sie zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben erforderlich ist: [...]</p> <p>2. den Verpflichteten, <b>sofern sie der registerführenden Stelle darlegen</b>[Hervorhebung hinzugefügt], dass die Einsichtnahme zur Erfüllung ihrer Sorgfaltspflichten in einem der in § 10 Absatz 3 genannten Fälle erfolgt, und</p> <p>3. allen Mitgliedern der Öffentlichkeit.</p>	<p>Da das Register allgemein öffentlich zugänglich werden soll, sollten erst recht die Verpflichteten nicht zur Darlegung verpflichtet sein, dass die Einsichtnahme zur Erfüllung ihrer Sorgfaltspflichten erfolgt. Formulierungsvorschlag:</p> <p><i>„2. Den Verpflichteten, soweit dies zur Erfüllung ihrer Sorgfaltspflichten in einem der in § 10 Absatz 3 genannten Fälle erfolgt,“</i></p>
-	§ 23a	<p><b>s. Kommentierung im vorangestellten Fließtext: „3. Änderungen zum Transparenzregister und dessen Nutzung“</b></p>	
Anlage 2	Anlage 2	<p>Faktoren für ein potenziell höheres Risiko</p> <p>1. Faktoren bezüglich des Kundenrisikos: [...]</p> <p>g) der Kunde ist ein Drittstaatsangehöriger, der Aufenthaltsrechte oder die Staatsbürgerschaft eines Mitgliedstaats im Austausch gegen die Übertragung von Kapital, den Kauf von Immobilien oder Staatsanleihen oder Investitionen in Gesellschaften in diesem Mitgliedstaat beantragt.</p>	<p>Grundsätzlich ist anzuerkennen, dass im Falle des Buchstaben g) ein höheres Risiko besteht. Tatsächlich bestehen für die Verpflichteten jedoch keine Möglichkeiten, dies festzustellen.</p> <p>Solange und sofern die Staatsangehörigkeit noch nicht erteilt wurde, liegen den Verpflichteten keine belastbaren Unterlagen hierzu vor. Ist die Staatsangehörigkeit erteilt worden, ist der Hintergrund aus den Identifizierungsunterlagen regelmäßig nicht ersichtlich. Zwar könnte man nach dem Hintergrund der Staatsangehörigkeit fragen, es besteht aber keine Möglichkeit die Aussage des Kunden in irgendeiner Weise zu überprüfen, da weder in den Aufenthaltsbescheinigungen noch bei der Erteilung der Staatsangehörigkeit vermerkt wird, ob dieser im Austausch gegen die Übertragung von Kapital, den Kauf von Immobilien oder Staatsanleihen sowie Investitionen in Gesellschaften in diesem Mitgliedsstaat beantragt wurde. Allenfalls kann man die Länder ausnehmen, in denen es so etwas nicht gibt.</p> <p>Da es um EU-Mitgliedsstaaten geht, wäre es hier ggf. sinnvoll, zwischen den EU-Mitgliedsstaaten eine Einigung zu den Voraussetzungen der Erwerbsmöglichkeiten der Staatsangehörigkeiten zu</p>



## DK-Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843

			erzielen. Die Schaffung einer durch Verpflichtete regelmäßig nicht sinnvoll erfüllbaren Anforderung im GwG scheint hier weder zielführend noch sachgerecht.
-	§ 25 i Abs. 3a <u>KWG</u>	Kreditinstitute dürfen Zahlungen mit in Drittstaaten ausgestellten anonymen Guthabekarten nur akzeptieren, wenn diese Karten die Anforderungen erfüllen, die den in Abs. 2 genannten gleichwertig sind.	Auch hier stellt sich das Problem der Umsetzbarkeit in der Praxis. Es ist bereits nicht hinreichend deutlich, was in diesem Zusammenhang mit „Zahlungen“ gemeint sein soll. Unklar ist wie Kreditinstitute die Anonymität von Guthabekarten aus dem Ausland erkennen sollen.

Wir bitten um Berücksichtigung unserer Anmerkungen für den Regierungsentwurf.

\*\*\*