
Deutscher Industrie- und Handelskammertag

Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäsche-Richtlinie u. a. (Stand 22.02.2017)

Gerne nimmt der Deutsche Industrie- und Handelskammertag die Gelegenheit wahr, Stellung zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäsche-Richtlinie zu beziehen.

Vorweg möchten wir betonen, dass Geldwäscheprävention und Terrorismusbekämpfung auch von der Wirtschaft als wichtiges Ziel anerkannt und unterstützt wird. Wichtig ist dabei aber, dass die den Verpflichteten gesetzlich auferlegten Pflichten effektiven Nutzen bringen und dass die Angemessenheits- und Verhältnismäßigkeitsgrundsätze gewahrt sind. In besonderem Maße gilt dies für Belastungen von kleinen und mittleren Unternehmen. Die Pflichtenerfüllung muss praktikabel sein, und angesichts der erheblich erhöhten Sanktionen ist Rechtssicherheit bei der Frage, was von Unternehmen im Konkreten zu leisten ist, von besonderer Bedeutung. Hierbei könnte ein verstärkter Austausch zwischen Behörden und Verpflichteten in Form von Informationen, Checklisten, Unterstützung bei der Risikoeinschätzung und einer Datenbank der Politisch exponierten Personen (PeP) hilfreich und am Ende der Sache dienlicher sein als die avisierte Vervierfachung der Bußgeldtatbestände von 17 auf 67 Stück und eine entsprechende Verhängung hoher Bußgelder.

Im Übrigen erscheint es wichtig, dass tatsächlich nur Eins-zu-eins umgesetzt und nicht über die Richtlinie hinausgegangen wird, um zusätzlich Belastungen der Unternehmen und Wettbewerbsverzerrungen im europäischen und internationalen Vergleich zu vermeiden. Auch wenn nicht alle Stellen eindeutig identifizierbar sind, an denen das Umsetzungsgesetz über die Eins-zu-eins-Umsetzung hinausgeht, ist doch der angegebene Erfüllungsaufwand ein Zeichen dafür, dass es zusätzliche nationale Belastungen in erheblichem Umfang gibt, da bei einem angegebenen Gesamterfüllungsaufwand für die Wirtschaft von 10,4 Mio. Euro allein 3,5 Mio. Euro durch die nationalen Regelungen verursacht werden und "nur" 6,9 Mio. Euro auf die europarechtlichen Vorgaben zurückgehen. Ganz abgesehen davon, werfen diese Zahlen erhebliche Fragen auf. Besonders erstaunt, dass durch die europarechtlichen Vorgaben laut Referentenentwurf noch 17,4 Mio. EUR an Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft verursacht wurden.

Zu den Regelungen im Einzelnen

§ 1 GwG-E Begriffsbestimmungen

§ 1 Abs. 9 GwG-E Güterhändler

Im Referentenentwurf (RefE) war bereits in der Definition geregelt, dass Güterhändler i. S. d. Verpflichteten nach dem GwG nur noch solche sein sollen, die im Rahmen einer Transaktion Barzahlungen über mindestens 10.000 EUR tätigen oder entgegennehmen. Damit würde ein großer Teil des Einzel- und Großhandels sowie der Industrie aus dem Anwendungsbereich des GwG herausfallen, was risikoangemessen gewesen wäre. Der Regierungsentwurf ist bedauerlicherweise wieder auf eine umfassende Güterhändlerdefinition gegangen und hat nur einige Ausnahmen für Güterhändler geschaffen, die keine Bargeschäfte über 10.000 Euro tätigen. Dennoch sind alle Güterhändler dazu verpflichtet, Verdachtsmeldungen abzugeben. Dies führt letztlich dazu, dass die Ausnahmeregelungen bzgl. des Risikomanagements und der allgemeinen Sorgfaltspflichten ins Leere laufen, da Verdachtsmeldungen voraussetzen, dass z. B. die Mitarbeiter entsprechend geschult sind, dass Risiken geprüft werden, dass Meldewege eingerichtet werden usw.

Auch wenn zum Teil argumentiert wird, die Fassung des RegE entspreche der bisher schon geltenden Regelung, sollte dennoch überlegt werden, ob die schon bisher über die FATF-Empfehlungen und die Geldwäscherichtlinien hinausgehenden Belastungen für Güterhändler auf das auch in anderen Mitgliedstaaten geltende Maß zurückgestutzt werden sollten und damit Fehler der Vergangenheit korrigiert werden. Die bisher gerade bei kleineren Güterhändlern nur geringe Akzeptanz des GWG dürfte nicht zuletzt auch auf diese überbordende und nicht risikoangemessene Überregulierung zurückgehen.

Zum Teil wird von den Landesaufsichtsbehörden argumentiert, dass bei einer Beschränkung des Anwendungsbereichs auf Bargeschäfte über 10.000 EUR eine Kontrolle nicht möglich sei. Dies kann nicht nachvollzogen werden, da angesichts der Menge der Güterhändler doch ein Interesse bestehen müsste, weniger – und nur die stärker risikobehafteten – Güterhändler kontrollieren zu müssen. Die Frage einer Aufsichtsbehörde, ob Bargeschäfte über 10.000 EUR getätigt werden oder nicht, ließe sich rasch und unaufwendig beantworten und bei Zweifeln an der Richtigkeit der Antwort ggf. durch eine Einsichtnahme in die Buchhaltungsunterlagen auch schnell kontrollieren.

Der DIHK setzt sich daher dafür ein, wieder auf die Formulierung des RefE zurückzugreifen.

Zumindest sollte risikobasiert überlegt werden, die Pflichten für Güterhändler praxisnäher und erfüllbarer zu gestalten und ggf. weitere Ausnahmen zu schaffen.

Zudem müsste sichergestellt werden, dass bei „Ausreißern“ nicht der volle Pflichtenkatalog im gesamten Unternehmen mit allen Niederlassungen für die Zukunft erfüllt werden muss, z. B. weil in einem großen Unternehmen mit zahlreichen Niederlassungen ein neuer Mitarbeiter entgegen ausdrücklicher unternehmensinterner Anweisung, dass kein Bargeld über 10.000 EUR angenommen werden darf, dies dennoch getan hat.

§ 1 Abs. 10 GwG-E Hochwertige Güter

Diese „insbesondere“-Regelung hat zur Folge, dass die Definition alle Güter umfasst, die nicht unter Alltagsverkäufe fallen. Dies ist zu weit und nicht risikoangemessen und hat zudem die Folge, dass so gut wie alle Güter durch die Aufsichtsbehörden im Zusammenhang mit der Anordnung eines Geldwäschebeauftragten als hochwertig in diesem Sinne definiert werden können. Der Rechtssicherheit würde es dienen, wenn die in Nr. 1 bis 5 aufgezählten Güter als Regelbeispiele ausgestaltet wären und die zusätzliche Voraussetzung aufgestellt würde, dass es sich um Gegenstände handeln muss, die sich besonders für Zwecke der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung eignen müssen, weil sie z. B. hohe Werte haben, leicht transportierbar und leicht wiederverkaufbar sind.

§ 1 Abs. 11 GwG-E Immobilienmakler

Zweckmäßig erscheint, dass der Begriff „Immobilienmakler“ in § 1 Abs. 10 enger definiert ist als in § 34c Abs. 1 S. 1 Nr. 1 GewO, indem er Vermietungsmakler aus dem geldwäscherechtlichen Maklerbegriff herausnimmt.

§ 1 Abs. 12, Abs. 13, Abs. 14 GwG-E Politisch exponierte Personen, Familienmitglieder und bekanntermaßen nahestehende Personen

Durch die „insbesondere“-Aufzählung wird deutlich, dass diese Aufzählung nicht abschließend ist. Dies wäre aber erforderlich, da für Verpflichtete besondere Sorgfaltspflichten daran geknüpft sind, die eine Bestimmtheit dieses Personenkreises erfordern.

Unklar ist auch, welche konkreten Organisationen mit „internationalen oder europäischen Organisationen“ i. S. d. § 1 Abs. 12 Nr. 9 gemeint sind. Zumindest hier wäre eine ausdrückliche Liste als Anhang zum Gesetz notwendig. Auch durch den im RegE eingefügten Begriff „zwischenstaatlichen“ reicht für eine Klarstellung nicht aus.

Es ist ohnehin schon äußerst schwierig, insbesondere für den Nichtfinanzbereich, politisch exponierte Personen und deren Umkreis zu erkennen und sich über diese zu informieren. Entsprechen-

de Datenbanken, die Finanzinstituten oder Großunternehmen eher, für andere Verpflichtete womöglich weniger zugänglich sein mögen. Insofern wird angeregt, dass die FIU eine entsprechende Datenbank pflegt und für Verpflichtete zugänglich macht, also eine offizielle PeP-Liste.

§ 1 Abs. 16 Nr. 3 GwG-E Gruppe/Beteiligung

Dem Sinn und Zweck des Gesetzes nach kann mit Beteiligung nur eine Mehrheitsbeteiligung gemeint sein, da nur dann eine entsprechende Handlungs-/Veranlassungsmöglichkeit besteht. Wir gehen davon aus, dass es sich um ein Versehen handelt, da der Entwurf in § 17 Abs. 2 Nr. 2 GwG-E durchaus zwischen Mehrheits- und Minderheitsbeteiligungen unterscheidet. Eine gesetzgeberische Klarstellung bei den Definitionen ist daher besonders wichtig.

§ 1 Abs. 19 i. V. m. § 50 Nr. 9 GwG-E Aufsichtsbehörde

Im Nichtfinanzbereich hat sich gezeigt, dass sich durch die sehr unterschiedlichen Zuständigkeiten in den einzelnen Bundesländern Schwierigkeiten ergeben. Es ist nicht leicht für Verpflichtete, die jeweils für sie zuständige Aufsichtsbehörde auszumachen. Zudem ist es für Unternehmen mit Niederlassungen in mehreren Bundesländern aufwendig, einheitliche Lösungen mit mehreren Aufsichtsbehörden zu finden. Uns wird trotz der uns bekannten Bemühungen der Aufsichtsbehörden um eine einheitliche Auslegung des GwG berichtet, dass die Verwaltungs- und Kontrollpraxis sehr unterschiedlich ist. Hier wäre mehr Einheitlichkeit hilfreich. Gerade das an zahlreichen Stellen verfolgte Prinzip der Erteilung von Ausnahmegenehmigungen oder Befreiungen auf Antrag sowie die noch immer eher offene und nicht abschließende Formulierung zahlreicher Vorschriften ist nur eingeschränkt geeignet, um effektiv zu einer bundesweiten Vereinheitlichung der Rechtslage beizutragen. Zu überlegen ist, ob diese Einheitlichkeit durch eine bundesweite Zuständigkeit besser erreicht werden könnte.

§ 2 GwG-E Verpflichtete

§ 2 Abs. 1 Nr. 5a GwG-E

§ 2 Abs. 1 Nr. 5a bestimmt, dass auch Gewerbetreibende, die im Namen eines Zahlungsdienstleisters Zahlungsdienste ausführen, als Verpflichtete gelten und nach § 10 Abs. 4 entsprechende Sorgfaltspflichten berücksichtigen sollen. Dies betrifft im Einzelhandel vor allem auch Zahlstellen von Bezahlverfahren, die Barzahlungen annehmen, die z. B. für Einkäufe im Internet an den Zahlungsempfänger weitergeleitet werden sollen.

Es wird angeregt, hier entsprechende Ausnahmen oder zumindest Höchstbetragsgrenzen einzusetzen, die Alltagszahlungen von der Verpflichtung nach GwG ausnehmen. Sollten Zahlstellen von der Anwendung des GwG betroffen sein, ist davon auszugehen, dass entsprechende Dienste nicht

mehr angeboten werden. Die Möglichkeit der Barzahlung von Interneteinkäufen ist insbesondere auch für Menschen ohne Bankkonto oder entsprechendes „internetaffines Zahlungsinstrument“ eine Alternative, um am Onlineshopping teilzunehmen.

§ 2 Abs. 1 Nr. 5 b) GwG-E E-Geld

§ 2 Abs. 1 Nr. 5 b) GwG-E entspricht zwar der alten Fassung, dennoch besteht hier unseres Erachtens Klärungsbedarf. Der nicht definierte Begriff des „Vertriebs“ von E-Geld führt zu Unsicherheiten auf Seiten aller Beteiligten. Es erscheint kaum sinnvoll, dass ein Unternehmen einen potentiellen Kunden eines E-Geld-Instituts schon identifizieren und verifizieren muss, wenn das Unternehmen den Kunden über Dienste des E-Geld Instituts und die Möglichkeit des Vertragsschlusses dort lediglich informiert. Das Risiko läge sonst beim E-Geld-Agenten, dass er eventuell Verpflichteter ist, aber zum einen gar nicht an der Begründung der Geschäftsbeziehung oder der Transaktion beteiligt ist (Pflichten auslösender Tatbestand nach § 10 Abs. 2 GwG-E) und zum anderen ihm die entsprechenden Daten gar nicht vorliegen (können). Um dies zu vermeiden, sollte „Vertrieb“ nur solche Maßnahmen umfassen, in denen der Verpflichtete direkt am Vertragsschluss beteiligt ist (z. B. als Stellvertreter/Bote). Reine Marketingmaßnahmen oder Geschäftsanbahnung (Werbemaßnahmen, Weiterleitung von Anfragen an E-Geld-Institut mit direktem Vertragsschluss dort, Transport von E-Geld-Trägern) sollten nicht als Vertrieb angesehen werden. Eine entsprechende Klarstellung/Definition könnte auch in der Gesetzesbegründung erfolgen.

§ 2 Abs. 1 Nr. 6 GwG-E i. V. m. § 1 Abs. 3 KWG Holding-Gesellschaften beim Güterhändler

Wir wurden darauf hingewiesen, dass in der Praxis mehrerer Aufsichtsbehörden industrielle Holding-Gesellschaften teilweise als Finanzunternehmen i. S. d. bisherigen § 2 Abs. 1 Nr. 3 GwG a. F. i. V. m. § 1 Abs. 3 KWG eingestuft werden. Es sollte daher dringend klargestellt werden, dass Holding-Gesellschaften bei Beteiligungen, die als Güterhändler Verpflichtete sind, keine Holdings im Sinne von § 1 Abs. 3 KWG und daher auch nicht als Finanzunternehmen im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 6 GwG-E geldwäscherechtlich Verpflichtete sind.

Holding-Gesellschaften bei Güterhändlern sind in Deutschland nicht nur beim Mittelstand verbreitet. Ihre Haupttätigkeit liegt in aller Regel darin, die Firmengruppe oder den Konzern strategisch zu steuern, die Gruppen- oder Konzernfinanzierung sicher zu stellen oder auch zentrale Dienstleistungen z. B. im Bereich Steuern, Recht, Patente, Buchhaltung und Bilanzierung, HR und auf anderen Gebieten anzubieten. In diesen Fällen treten üblicherweise keinerlei externe Zahlungsflüsse auf, die ein Risiko der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung darstellen. Im Gegensatz zu Finanzholdings agieren Industrieholdings gerade nicht wie Finanzinvestoren.

Der zugrundeliegende Art. 2 Abs. 1 der 4. EU-GW-RL erfasst nur Finanzinstitute im Sinne der EU-Richtlinie 2013/36/EU vom 26. Juni 2013, d. h. bestimmte Kreditinstitute und Wertpapierfirmen, jedoch nicht Holding-Gesellschaften, deren Beteiligungen als Güterhändler Verpflichtete sind. Entsprechend hat sich auch die Europäische Bankenaufsicht (EBA) geäußert (vgl. dort Single Rulebook Q&A, Question ID: 2014_857).

Wären Holding-Gesellschaften außerhalb des Finanzsektors als Finanzunternehmen zu betrachten, würden nicht nur die Holding-Gesellschaft selbst, sondern wegen des gruppenweiten Ansatzes (§ 9 GwG-E) auch die darunter angesiedelten Beteiligungen (Güterhändler) in vollem Umfang den geldwäscherechtlichen Verpflichtungen unterliegen, und dies wegen § 9 Abs. 3 sogar im Nicht-EU-Ausland.

§ 2 Abs. 1 Nr. 6 GwG-E Finanzanlagenvermittler

Positiv ist, dass der Referentenentwurf Finanzanlagenvermittler nicht zum Kreis der geldwäscherechtlich Verpflichteten zählt. Vermittler von Finanzanlagen sind nämlich wegen § 2 Abs. 6 S. 1 Nr. 8 KWG und § 20 FinVermV schon von Rechts wegen nicht zur Entgegennahme von Geldern berechtigt. Aus Gründen der Transparenz regen wir dennoch eine ausdrückliche Klarstellung im Gesetz oder zumindest in der Begründung an, dass Finanzanlagenvermittler nicht zu den Verpflichteten nach GwG gehören.

§ 2 Abs. 1 Nr. 8 GwG-E Versicherungsvermittler

Begrüßenswert ist die Regelung des § 2 Abs. 1 Nr. 8 GwG-E, die Ausschließlichkeitsvermittler aus dem Kreis der Verpflichteten ausnimmt. Es ist zu überlegen, ob auch der sog. Einfirmen- oder Exklusivvertreter, der ausschließlich für ein einziges Versicherungsunternehmen tätig ist, auszunehmen ist, da die Risikolage mit der beim Ausschließlichkeitsvermittler identisch ist.

Soweit allerdings § 2 Abs. 1 Nr. 8 GwG-E eine Ausweitung auf Versicherungsvermittler vorsieht, die die in § 2 Abs. 1 Nr. 7 GwG-E erwähnten Versicherungsprodukte vermitteln, erscheint es uns als fraglich, ob der auf S. 110 des Referentenentwurfs zitierte Grundsatz „gleiches Geschäft = gleiches Risiko = gleiche Unterstellung unter die Pflichten“ nicht zu weit greift. Hier sollte sichergestellt werden, dass es nicht zu redundanten Prüfungen und einer organisatorischen Überforderung der Versicherungsvermittler kommt. Hier sollte die Aufgabenverteilung nach Kriterien wie Sachnähe, Zahlungsempfängerschaft und den organisatorischen Möglichkeiten der Verpflichteten überprüft werden.

Vorsorglich weisen wir darauf hin, dass es im Rahmen des *Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/97 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Januar 2016 über Versiche-*

rungsvertrieb, welches bis 23. Februar 2018 in Kraft treten soll, zu Änderungen im Gewerberecht im Bereich des § 34d GewO kommen wird, welche eine erneute Anpassung der geldwäscherechtlichen Vorschriften erfordern werden.

§ 3 GwG-E Wirtschaftlich Berechtigter

Der Begriff des „wirtschaftlich Berechtigten“ wird in unterschiedlichen Gesetzen unterschiedlich verwendet, was zu Unklarheit und Missverständnissen führen kann. Insbesondere in Abgrenzung zu § 24c KWG und die diversen Gesetze zum Austausch von Informationen in Steuerangelegenheiten und dem künftigen Steuerumgebungsbekämpfungsgesetz sollte klargestellt werden, wer genau mit dem wirtschaftlich Berechtigten gemeint ist: der wirtschaftliche Eigentümer, der Veranlasser oder ggf. sogar natürliche Personen der Führungsebene i. S. d. § 1 Abs. 11 Nr. 1 a. E. Trotz der sehr ausführlichen Definition in § 1 Abs. 11 scheint es hier in der Praxis zu Schwierigkeiten zu kommen. Wegen der großen Bedeutung im Zusammenhang mit den Meldepflichten zum Transparenzregister ist an dieser Stelle besondere Eindeutigkeit erforderlich.

§§ 4, 5 GwG-E Risikomanagement, Risikoanalyse

Die verpflichtende Einführung eines gesonderten Risikomanagements in Bezug auf Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung sehen wir insgesamt kritisch, auch wenn ein risikobasierter Ansatz sinnvoll erscheint – risikobasiert sollte aber auch bedeuten, dass geringe Risiken schon pauschal durch den Gesetzgeber festgestellt und entsprechend die Verpflichteten nicht weiter belastet werden.

Gerade im Zusammenhang mit Risikomanagement, Risikoanalyse, internen Sicherungsmaßnahmen u. s. w. (§§ 4 ff.) werden eine Reihe von unbestimmten Rechtsbegriffen verwendet, die vom Verpflichteten kaum rechtssicher angewandt werden können. Wie soll beispielsweise der Güterhändler verlässlich einschätzen können, wie ein „wirksames“ Risikomanagement auszusehen hat, ob es seiner Geschäftstätigkeit „angemessen“ ist. Eine Fehleinschätzung setzt ihn dann aber der Gefahr von Sanktionen aus. Hier wäre daher zu fordern, dass in geeigneter Weise eine Konkretisierung vorgenommen wird. Auch die Verpflichtung, künftig jede Geschäftsbeziehung und Transaktion individuell auf ihr Risikopotenzial hin zu überprüfen und eigenständig zu bewerten, erscheint uns eher praxisfremd und vom Verpflichteten oft nicht zuverlässig leistbar.

Die verpflichteten Unternehmen sollen zukünftig jede Transaktion individuell auf das Geldwäsche-/Terrorismusfinanzierungsrisiko hin prüfen. Bei der Prüfung sollen die in den Anhängen I und II aufgeführten Faktoren helfen. Diese - naturgemäß nicht abschließenden - Listen müssten zukünftig also bei jeder Transaktion durchgearbeitet werden, um dem Vorwurf der Leichtfertigkeit vorzubeugen. Die Listen enthalten zahlreiche unklare und schwammige Begrifflichkeiten, die Fragen aufwerfen (z. B. in Anhang 2: Was ist ein "bargeldintensives Unternehmen"? Was sind "glaubwürdige

Quellen" für die Einstufung korrupter Drittstaaten?). Die Arbeit mit den Listen gibt daher keine klare Handlungshilfe und auch keine wirkliche Rechtssicherheit für die verpflichteten Unternehmen. Außerdem wird es für viele, vor allem kleinere Firmen schwierig sein, sich die angeführten Informationen zu beschaffen, vom zeitlichen und bürokratischen Aufwand ganz zu schweigen. Unternehmen haben uns ihre Befürchtung mitgeteilt, dass sie nicht sehen, wie die geforderten Risikoanalysen zukünftig mit einem noch angemessenen Umfang und Aufwand ordnungsgemäß durchgeführt und dokumentiert werden sollen. Zudem ist fraglich, ob mit „individuell“ tatsächlich jede einzelne Kundenbeziehung gemeint sein kann, was schnell in die Tausende gehen kann und einen enormen Aufwand bedeutet – hier muss es in der Praxis möglich sein, zumindest Cluster zu bilden, um dann gruppenweise das Risiko zu bewerten.

Außerdem erscheint fraglich, ob dadurch die gegenwärtig bestehende Problematik starker Rechtszersplitterung innerhalb des Bundesgebiets aufgelöst werden kann, da nach wie vor vieles der Klärung durch die Vollzugsbehörden überlassen bleiben muss. Gerade aus diesem Umstand ergibt sich für die betroffenen Wirtschaftsunternehmen bereits unter der geltenden Rechtslage ein Defizit bei der Rechtssicherheit, da wegen der von Regierung zu Regierung teils fundamental unterschiedlichen Verwaltungspraxis das GwG als Bundesrecht faktisch zu Regierungsbezirksrecht wird. Und das, obwohl der RegE auf S. 106 im Rahmen der Herleitung der Gesetzgebungskompetenz herausstellt, welche überragende Bedeutung einheitliche Regelungen für die Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse haben und für wie wichtig diese zur effektiven Verhinderung von Geldwäsche erachtet werden.

Die betroffenen Wirtschaftsunternehmen sind aufgrund der geplanten Stärkung des risikobasierten Ansatzes, der Pflicht zur eigenverantwortlichen Risikoeinschätzung, der stark angestiegenen Zahl an Bußgeldtatbeständen und wegen des auf ein empfindliches Maß angehobenen Bußgeldrahmens einem erheblichen Haftungsrisiko ausgesetzt. Dieses werden sie nur mit beachtlichem Mehraufwand an Personal und organisatorischen Maßnahmen abmildern können. So sehen wir in der Praxis beispielsweise einen weitaus größeren Dokumentationsbedarf der Verpflichteten, damit diese im Hinblick auf drohende Sanktionen nachweisen können, dass sie hinreichende Abwägungen und Maßnahmen getroffen haben.

Die im RegE an mehreren Stellen vorgesehenen Ausnahmemöglichkeiten durch positive Entscheidung der Überwachungsbehörde sind zwar im Grundsatz zu begrüßen. Die für die Rechtssicherheit der Verpflichteten dringend erforderlichen Entscheidungen der Erlaubnisbehörden werden aber v. a. kurz nach Inkrafttreten des Gesetzes unseres Erachtens nur zeitverzögert ergehen können, da solchen Entscheidungen vermutlich mehr oder weniger aufwändige Prüfungsverfahren vorangehen müssen. Diese werden vermutlich aufgrund einer nach Inkrafttreten des Gesetzes zu erwartenden

Antragshäufung zunächst zu einer stark erhöhten Arbeitsbelastung der Behörden führen. Dies wiederum wird zu zeitlichen Verzögerungen bei den Entscheidungen führen. Indessen sind ausweislich S. 114 des RegE selbst die Kosten, die für die Verwaltung auf Bundes- und Landesebene durch die aufwändigere Aufsicht aufgrund des gestärkten risikobasierten Ansatzes zu erwarten sind, noch nicht abschätzbar. Insgesamt rechnen wir damit, dass sich aus der gemeinschaftsrechtlich beabsichtigten Stärkung des risikobasierten Ansatzes in der Praxis erhebliche Risiken und Schwierigkeiten für Verpflichtete und nicht zuletzt auch die Vollzugsbehörden ergeben werden.

Vor diesem Hintergrund bitten wir, insbesondere die bußgeldbewehrten Regelungen über Handlungspflichten der nach dem GwG Verpflichteten auf Optimierungspotential hinsichtlich größtmöglicher Klarheit und Konkretisierung dieser Pflichten zu überprüfen. Zum Teil ist dies bereits erfolgt, z. B. in § 4 Abs. 4, aber dies reicht noch nicht aus.

§ 6 Abs. 2 Nr. 5 und 6 GwG-E

§ 6 Abs. 2 Nr. 5 und 6 enthalten zwar inhaltlich nichts Neues im Vergleich zu § 9 Abs. 2 GwG a. F., doch wäre eine Klarstellung hilfreich, dass nur diejenigen Mitarbeiter auf ihre Zuverlässigkeit geprüft bzw. geschult werden müssen, die im geldwäscherechtlich sensiblen Bereichen tätig sind. Wir weisen darauf hin, dass nochmals datenschutzrechtlich geklärt werden sollte, ob der Arbeitgeber die geforderten Überprüfungen in diesem Umfang überhaupt vornehmen darf.

§ 6 Abs. 2 Nr. 7 GwG-E

§ 6 Abs. 2 Nr. 7: Hier wäre zur Vermeidung eines unverhältnismäßigen Aufwands bei Güterhändlern die Einschränkung wünschenswert, dass eine unabhängige Prüfung die zuvor genannten Grundsätze und Verfahren überprüfen soll, soweit die Überprüfung angesichts der Art und des Umfangs *der geldwäscherechtlich relevanten* Geschäftstätigkeit angemessen ist. Die unabhängige Prüfung ist zwar schon besser als die „interne Revision“, die im RefE noch vorgesehen war, geht aber immer noch zu weit.

§ 7 GwG-E Geldwäschebeauftragter

Bei der Pflicht zur Benennung eines Geldwäschebeauftragten kommt es nach unserer Kenntnis unter der geltenden Rechtslage regional zu unterschiedlichen Auffassungen der Verwaltung, wann von der Pflicht, einen Geldwäschebeauftragten einzusetzen, abgesehen werden kann. Dies wiederum führte schon in der Vergangenheit auch bei unseren Mitgliedsunternehmen zu Verunsicherung. Hier bietet § 7 Abs. 2 GwG-E erste Anhaltspunkte. Wir bitten jedoch aus Vereinheitlichungs- und Transparenzgründen zu überprüfen, in wie weit auch diese Kriterien deutlicher gefasst werden können. Da die Einsetzung eines Geldwäschebeauftragten einen erheblichen Mehraufwand für die

betroffenen Unternehmen vorsieht, bitten wir auch bei der mit § 7 Abs. 1 S. 1 GwG-E beabsichtigten Übertragung dieser Pflicht auf zusätzliche Berufsgruppen so restriktiv wie möglich vorzugehen.

§ 7 Abs. 3 ermöglicht einer Aufsichtsbehörde die Anordnung zur Bestimmung eines Geldwäschebeauftragten. Insbesondere beim Handel mit hochwertigen Gütern erfolgt diese Anordnung laut Gesetz stets und ohne Ermessensmöglichkeit. Es sollte klargestellt werden, dass eine Anordnung nur dann erfolgen kann, wenn der Güterhändler ausdrücklich Barzahlungen über 10.000 Euro akzeptieren will. Zumindest sollte aber durch die Formulierung einer Soll-Vorschrift die Möglichkeit geschaffen werden, dass risikobasiert Ermessen ausgeübt werden kann. Auch sollten die derzeit in einer Allgemeinverfügung der Aufsichtsbehörden geregelte Auslegung, dass ein Geldwäschebeauftragter erst ab einer bestimmten Mindestbeschäftigtenzahl einzusetzen ist, in das Gesetz aufgenommen werden.

§ 8 Abs. 2 GwG-E

Problematisch wird der Zwang zur nunmehr sogar vollständigen Ausweiskopie (§ 8 Abs. 2) gesehen. Bisher reichte auch ein Abschreiben der Daten aus dem Ausweis. Bisherige Erfahrungen zeigen, dass bei Kunden noch immer erhebliche Bedenken wegen des Verlangens einer Kopie, eines Fotos oder eines Scans des Ausweises bestehen. Theoretisch müsste eine Geschäftsbeziehung abgebrochen werden, wenn der Kunde die Kopie verweigert. Wenn dies durch das bloße Abschreiben der Daten verhindert werden könnte, wäre dies eine angemessenere Lösung und sollte daher ermöglicht werden. Dennoch ist es sicherlich sinnvoll, die Möglichkeit der Ausweiskopie in das Gesetz aufzunehmen, um eine gesicherte Grundlage dafür zu schaffen.

§ 9 GwG-E Gruppenweite Umsetzungspflicht

Schwierige Praxisfragen ergeben sich insbesondere bei Güterhändlern insofern, als die gruppenweite Umsetzung ohne Rücksicht auf die ggf. abweichende Rechtslage in anderen Ländern erfolgt und ohne Rücksicht auf das konkrete Risiko der gruppenangehörigen Unternehmen.

Es ist insoweit nicht nachvollziehbar, wieso ein deutsches Güterhandelsunternehmen, das in Deutschland Bargeldgeschäft tätigt und daher Verpflichteter ist, ein ausländisches Tochterunternehmen zu entsprechenden Standards verpflichten müsste, obwohl dieses nicht verpflichtet ist. So gibt es z. B. in einigen Ländern eine Bargeldhöchstwertgrenze, z. T. sind Güterhändler allgemein nicht verpflichtet (z. B. Japan), oder die Tochtergesellschaft betreibt aus anderen Gründen kein Bargeldgeschäft.

Die Pflicht zur gruppenweiten Umsetzung aus § 9 GwG-E ohne Rücksicht auf das konkrete Risiko auch der gruppenangehörigen Unternehmen könnte so für deutsche, international agierende Fir-

mengruppen zu erheblichen Wettbewerbsverzerrungen führen. Dies sollte vermieden werden, indem zumindest unter Verweis auf die gruppenweite Risikoanalyse (§ 5 GwG-E) bzw. die lokale Rechtslage in dem betreffenden Land Ausnahmen von der einheitlichen Umsetzung der GwG-Standards zugelassen werden.

§ 11 Abs. 2 GwG-E Identifizierung bei Maklervertrag

Der spätere Identifizierungszeitpunkt für Makler ist ein Schritt in die richtige Richtung. Dennoch fragt man sich nach wie vor nach dem Sinn und Zweck, da die Käufer und Verkäufer von Grundstücken in Deutschland ohnehin und zwangsläufig vor dem Notar ihre Identität nachweisen müssen und insofern keine Immobilie ohne Identitätsnachweis verkauft werden kann. Es ist zu überlegen, ob auf diesen doppelten Identitätsnachweis verzichtet werden kann.

14 Abs. 2 GwG-E

Laut dem Entwurf ist es unter bestimmten Voraussetzungen möglich, lediglich vereinfachte Sorgfaltspflichten anzuwenden, wenn das Risiko der Geldwäsche als gering anzusehen ist. Dies entspricht den Vorgaben der Richtlinie und ist grundsätzlich zu begrüßen. Allerdings erscheint das neue System der vereinfachten Sorgfaltspflichten durch die unbestimmten Begriffe für die Praxis schwierig und gegenüber bisher wahrscheinlich sogar mit einem erheblichen Mehraufwand verbunden, was nicht zu dem risikobasierten Ansatz passt.

§ 17 Abs. 1 und Abs. 3 GwG-E

In § 17 Abs. 1 und in § 17 Abs. 3 Nr. 1 wird auf die Sorgfaltspflichten nach § 10 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 verwiesen. Gerade die Informationen nach § 10 Abs. 1 Nr. 4 zu den PePs müssten aber auch durch Dritte ermittelt werden dürfen. Vermutlich handelt es sich nur um ein Redaktionsversehen und sollte daher richtiggestellt werden.

§ 17 Abs. 2 GwG-E

Die bisherige Zusammenarbeit zwischen Auslandshandelskammern und Delegiertenbüros des Deutschen Industrie- und Handelskammertages mit Verpflichteten im Zusammenhang mit der Erfüllung geldwäscherechtlicher Vorschriften hat sich bewährt. Daher sollten die AHKs und Delegiertenbüros in die Ausnahmen des § 16 Abs. 2 für die Möglichkeit auf den Rückgriff auf Dritte in Drittstaaten mit hohem Risiko einbezogen werden.

§ 18 GwG-E Transparenzregister

Die Einführung eines Transparenzregisters in Bezug auf die wirtschaftlich Berechtigten war angekündigt und ist deshalb nicht überraschend. Dennoch wird der Nutzen dieses mit hohem Aufwand verbundenen Registers in Frage gestellt. Für seriöse Unternehmen, die ihren Pflichten nachkom-

men wollen und auch nachkommen, bedeutet es Belastung durch Meldepflichten. Diejenigen, deren verschleierte Strukturen man eigentlich transparent machen möchte, werden sie im Zweifel nicht offenlegen – da davon keiner weiß, wird man solchen Personen auch mit Bußgeldern nicht bekommen. Zudem reicht das deutsche Transparenzregister nur bis an die deutsche Grenze. Insofern erscheint die öffentliche Argumentation, dass man so die Problematik in den Griff bekommen könnte, die durch die Panama-Papers-„Entdeckung“ offenkundig wurde. Selbst innerhalb der EU wird noch auf lange Zeit kein einheitliches Register tatsächlich für Transparenz sorgen können. Gerade bei international verschachtelten Strukturen dürfte sich die Suche nach dem wirtschaftlichen Eigentümer oft als schwierig gestalten. In diversen Staaten ist die Veröffentlichung der Gesellschafter in Register nicht vorgesehen. Dann hilft keinerlei Register, sondern die verpflichteten Personen müssten bei den (mittelbaren) Gesellschaftern die entsprechenden Informationen abfragen. Ob diese wiederum die Identität der dahinterstehenden Person preisgeben, erscheint zumindest fraglich.

Die Ausgestaltung als separates Register ohne öffentlichen Glauben ist jedenfalls abzulehnen. Gewerbetreibenden ist es nicht zuzumuten, neben dem Abgleich im Transparenzregister für einen Geschäftsvorgang weitere Register einzusehen oder sonstige Informationen zu suchen, verbunden mit weiteren Gebühren und weiterem zeitlichen Aufwand. Die Einsichtnahme in das Transparenzregister muss genügen, um die Erfüllung der Anforderungen an die Sorgfaltspflichten nach dem GwG nachzuweisen.

§ 23 Abs. 1 GwG-E: gestufte Einsichtnahme, berechtigtes Interesse

Es ist positiv, dass der RegE gegenüber dem RefE nunmehr regelt, dass es ein gestuftes Einsichtnahmerecht für Behörden, Verpflichtete und Personen mit berechtigtem Interesse gibt und nicht mehr jedermann Einsicht nehmen kann. Dies entspricht eher einer angemessenen Interessenabwägung zwischen Datenschutz, dem verfassungsrechtlich garantierten Recht auf informationelle Selbstbestimmung und dem Interesse der Öffentlichkeit, zumal Journalisten und NGO selbst bei der Anforderung „berechtigtes Interesse“ nicht von der Einsichtnahme ausgeschlossen sind. Im Zusammenhang mit der Diskussion über die Änderungsrichtlinie zur 4. Geldwäsche-RL ist die Frage des Einsichtnahmerechts äußerst umstritten. Der juristische Dienst des Rates hat die Einsichtnahme für jedermann als rechtlich bedenklich eingestuft. Insofern erscheint es richtig, in Deutschland – jedenfalls zunächst erstmal – das Einsichtnahmerecht auf Personen mit berechtigtem Interesse zu beschränken. Hier bietet sich eine Evaluation nach einem angemessenen Zeitraum an, um die Erfahrungen in der Praxis, wie hoch die Anforderungen an das berechnete Interesse tatsächlich sind, auszuwerten. Wir appellieren schon jetzt an die registerführende Stelle, mit dieser Anforderung mit Augenmaß umzugehen. D. h., die Anforderungen an den Nachweis des berechtigten Interesses sollten nicht so niedrig sein, dass faktisch doch jedermann Einsicht nehmen kann. Andererseits sollten sie aber auch nicht zu hoch sein, um das Register nicht dem Vorwurf auszusetzen, es hand-

le sich um ein Geheimregister. Dennoch weisen wir darauf hin, dass das in der politischen Diskussion vorgebrachte Argument, durch ein Jedermanns-Einsichtnahmerecht könnten Skandale ähnlich den Panama-Papers aufgedeckt werden, angesichts der äußerst geringen Aussagekraft des Registers (siehe unter § 18) Augenwischerei sind.

§ 24 GwG-E Gebühren

Von der Statuierung einer Gebührenpflicht zumindest für die Verpflichteten nach dem Geldwäschegesetz sollte abgesehen werden. Die Schaffung eines kostenpflichtigen Registers wird nicht zu der erwarteten Nutzung führen. Vielmehr werden insbesondere die Verpflichteten aus Kostengründen von der Einsichtnahme Abstand nehmen. Der Verpflichtete wird schon durch das im Unternehmen notwendige Risikomanagement gemäß §§ 3 ff. GwG und die sonstigen Pflichten nach dem GwG finanziell stark belastet, sodass an dieser Stelle über eine andere Finanzierungsmöglichkeit nachgedacht werden sollte.

§ 25 GwG-E Übertragung der Registerführung

Unklar ist noch, wer das Transparenzregister führen wird. Es wurde die Befürchtung geäußert, dass die Androhung nicht unerheblicher Bußgelder - bereits für relativ einfache Verstöße - den Ermittlungsdruck erhöhen wird; „es dränge sich die Befürchtung auf, dass sich hier ein weiterer Finanzierungskanal der öffentlichen Hand auftut“.

§ 28 Befugnisse der FIU

Positiv zu bewerten ist die Aufgabe nach **§ 28 Abs. 1 Nr. 9**, dass ein Austausch mit den Verpflichteten und mit den inländischen Aufsichtsbehörden erfolgen soll. Austausch und Aufklärung helfen sicherlich, die Verpflichteten für das Thema Geldwäsche und konkrete Verdachtskonstellationen zu sensibilisieren. Der Austausch mit den inländischen Aufsichtsbehörden kann vor allem bei einer einheitlichen Auslegung und Rechtsanwendung helfen, die insbesondere von Unternehmen, die in mehreren Bundesländern Niederlassungen haben, nachdrücklich gefordert wird. Die seit der letzten GwG-Reform durch das Regierungspräsidium Darmstadt initiierte Koordinierung sind bereits gute Schritte in die richtige Richtung unternommen worden, aber es besteht weiterhin großer Koordinierungsbedarf.

§ 41 Rückmeldung an den meldenden Verpflichteten

Vor allem die in Abs. 2 vorgesehene Rückmeldung der FIU an den Verpflichteten zur Relevanz seiner Verdachtsmeldung ist wichtig, um den Sinn und Zweck von Verdachtsmeldungen transparenter werden zu lassen und das Verständnis für die den Verpflichteten auferlegten bürokratischen Pflichten zu steigern. Zudem fördern solche Rückmeldungen die Qualität künftiger Verdachtsmeldungen und helfen überflüssige/irrelevante Verdachtsmeldungen zu vermeiden.

§ 43 Abs. 3 GwG-E Verdachtsmeldepflicht

Nach § 43 Abs. 3 ist ein „Mitglied der Führungsebene eines Verpflichteten“ zur Verdachtsmeldung verpflichtet. Es erschließt sich insbesondere bei großen Unternehmen nicht, warum nicht auch der Geldwäschebeauftragte oder sonst eine Person im Unternehmen eines Verpflichteten die Meldepflicht erfüllen können soll. Auch die Begründung sagt dazu nichts. Letztlich geht es eher darum, welche Verpflichteten in Deutschland meldepflichtig sind, nicht aber um die meldepflichtige Person im Unternehmen des Verpflichteten. Hier erscheint eine Klarstellung sinnvoll.

§ 43 Abs. 5 GwG-E typisierte Transaktionen

Die FIU soll typisierte Transaktionen bestimmen können, die stets eine Meldepflicht auslösen. Dies erscheint, sofern es den Nicht-Finanzbereich betrifft, sehr schwierig, da sichergestellt werden müsste, dass solche typisierten Transaktionen bei den Verpflichteten bekannt gemacht werden. Es dürfte faktisch unmöglich sein, z. B. alle Güterhändler entsprechend zu informieren.

§ 45 GwG-E Formerfordernisse der Verdachtsmeldung

Um die Schwelle für eine Verdachtsmeldung für Verpflichtete nicht unnötig hoch zu legen, sollte auf Formerfordernisse, wie § 45 sie vorsieht, verzichtet werden. Zumindest sollte hier eine Soll-Vorschrift formuliert werden.

§ 56 GwG-E Ordnungswidrigkeiten

Die mehr als Vervielfachung (!) der Bußgeldtatbestände von 17 auf 67 Stück führt bei Unternehmen zu starker Verunsicherung. Zusammen mit der enormen Erhöhung der Bußgelder erreicht man so keine verbesserte Aufgeschlossenheit der Unternehmerschaft für die Geldwäscheproblematik. Statt auf Kooperation wird auf Bestrafung gesetzt. Richtig ist sicherlich, dass Vollzug erforderlich ist. Aber gerade im Zusammenhang mit dem Geldwäschegesetz und gerade im Nicht-Finanzbereich erreicht man mehr, wenn durch kooperatives Zusammenwirken, Erfahrungsaustausch und Information zwischen Behörden und Verpflichteten Verstöße präventiv vermieden werden. Es ist zu hoffen, dass auch Aufsichtsbehörden und FIU dies so beurteilen und sich daran aktiv beteiligen.

Schwierig erscheint an etlichen Bußgeldtatbeständen auch, dass sie sehr unbestimmt sind. Z. B. bleibt unklar, wer konkret der Normadressat ist, wenn dieser in der Norm, auf die Bezug genommen wird, nicht ausdrücklich benannt ist (Unternehmen, Vorstand, Geldwäschebeauftragter, Verkaufsmitarbeiter persönlich?). Dies gilt für § 56 Abs. 1 Nr. 16 – 21, 36 – 44. Auch die Bußgeldbewehrung von Pflichtverstößen, in denen es auf eine Bewertung ankommt – z. B. „was ist angemessen?“ – fördert unter dem Bestimmtheitsaspekt nicht die Rechtssicherheit (§ 56 Abs. 1 Nr. 4, Nr. 12 „wirksame Umsetzung“, Nr. 23, Nr. 35).



Berlin, 28. März 2017

Es wäre hilfreich für den Rechtsanwender, wenn die Bußgeldtatbestände verständlicher aufgebaut und zusammengefasst wären. Dies würde auch zur zahlenmäßigen Verringerung führen.

Ansprechpartnerin:
Hildegard Reppelmund
Rechtsanwältin/Syndikusrechtsanwältin

Deutscher Industrie- und Handelskammertag e. V.
Breite Str. 29, 10178 Berlin
Tel.: 030/20308-2702
Fax: 030/20308-5-2702
E-Mail: reppelmund.hildegard@dihk.de