

**20.09.19**

## **Stellungnahme**

**des Bundesrates**

---

### **Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Änderungsrichtlinie zur Vierten EU-Geldwäscherichtlinie**

Der Bundesrat hat in seiner 980. Sitzung am 20. September 2019 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe c (§ 1 Absatz 9 GwG)

In Artikel 1 Nummer 2 ist Buchstabe c wie folgt zu fassen:

„c) Absatz 9 wird wie folgt gefasst:

„(9) Güterhändler im Sinne dieses Gesetzes ist, wer Güter gewerblich erwirbt und veräußert, unabhängig davon, in wessen Namen oder auf wessen Rechnung.““

Begründung:

Unter Handel wird im Allgemeinen der Austausch von wirtschaftlichen Gütern verstanden. Dieser ist von dem Erwerb und der Veräußerung von Wirtschaftsgütern geprägt. Das Geldwäschegesetz definiert Güterhändler bislang als Personen, die gewerblich Güter veräußern und erfasst lediglich eines der beiden Tätigkeitsfelder.

Die neue Definition führt gleichsam zu einem Gleichklang mit den Anforderungen im Rahmen des seitens der Güterhändler zu erfüllenden Risikomanagements. Die Risikoanalyse (§ 5 GwG) sowie die internen Sicherungsmaßnahmen (§ 6 GwG) müssen sowohl auf die Risiken beim Erwerb, als auch bei der Veräußerung von Gütern ausgerichtet sein.

Ferner schließt die neue Definition Auslegungslücken und führt zu mehr Rechtssicherheit in der Aufsichtstätig.

2. Zu Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe d (§ 1 Absatz 11 GwG)

In Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe d sind die Wörter „unabhängig davon, in wessen Namen oder auf wessen Rechnung“ zu streichen.

Begründung:

Bislang unterfallen Immobilienmakler (nur) dann den Vorschriften des Geldwäschegesetzes, wenn sie in eigenem Namen und auf eigene Rechnung tätig werden. Die Verantwortung für die vollumfängliche Einhaltung aller geldwäscherechtlichen Vorgaben liegt bei dem Maklerunternehmen, in dessen Namen die Tätigkeit erfolgt und das letztendlich dem Kunden die Maklercourtage in Rechnung stellt - unabhängig davon, ob das Unternehmen seine Dienstleistung durch abhängig Beschäftigte oder durch freie Mitarbeiter erbringt.

Diese Regelung hat sich bewährt. Die Pflichten nach dem Geldwäschegesetz sind für die betroffenen Wirtschaftsakteure und die Aufsichtsbehörden klar und nachvollziehbar zugeordnet, Lücken bestehen nicht. Die Ausweitung der Verpflichteteneigenschaft auf freie Mitarbeiter führt nicht nur zu unnötigen Doppelverpflichtungen, sondern auch einer intransparenten Zuordnung der Verantwortlichkeiten und Rechtsunsicherheiten bei der Durchführung von Kontrollen und Bußgeldverfahren. Sie sollte daher nicht erfolgen.

3. Zu Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe h (§ 1 Absatz 26 – neu – GwG)

Dem Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe h ist folgender Absatz anzufügen:

„(26) Gewerblich im Sinne dieses Gesetzes ist insbesondere jede selbstständige, planmäßig auf eine gewisse Dauer angelegte, nach außen gerichtete Tätigkeit in entgeltlicher Absicht oder wirtschaftlicher Tätigkeit am Markt.“

Folgeänderung:

In Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe h ist im Änderungsbefehl die Zahl „25“ durch die Zahl „26“ zu ersetzen.

Begründung:

Der Begriff „gewerblich“ ist klarer zu konturieren, da er bisher ohne eine Erläuterung in der Praxis zu Anwendungsschwierigkeiten bei den Aufsichtsbehörden führt. Bei einer gewerblichen Tätigkeit kommt es nach der neueren Rechtsprechung nicht mehr auf die Gewinnerzielungsabsicht an, sondern auf die Entgeltlichkeit (BGH ZIP 2017, 2153, Rn. 40; OLG Düsseldorf ZVertriebsR 2017, 313, Rn. 16). Durch das Wort „insbesondere“ wird deutlich gemacht, dass schematische Lösungen nicht angebracht sind (so auch EuGH, C 105/17, Urteil vom 4. Oktober 2018, GRUR 2018, 1154), sondern die angeführten Begriffe eine Hilfestellung bei einer Einzelfallbetrachtung ermöglichen sollen.

4. Zu Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe a Doppelbuchstabe ff

(§ 2 Absatz 1 Nummer 8 GwG)

Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe a Doppelbuchstabe ff ist wie folgt zu fassen:

„ff) In Nummer 8 werden die Wörter „§ 34d Absatz 3 oder Absatz 4“ durch die Wörter „§ 34d Absatz 6 oder 7 Nummer 1“ ersetzt und nach den Wörtern „Sitz im Ausland“ die Wörter „, es sei denn, die Vermittlung bezieht sich ausschließlich auf Tätigkeiten, Geschäfte, Produkte oder Dienstleistungen, die von Verpflichteten nach diesem Gesetz angeboten oder vergeben werden“ eingefügt.“

Begründung:

Nach Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe h des Gesetzentwurfes unterfallen Finanzanlagenvermittler und Honorar-Finanzanlagenberater dann nicht den Regularien des Geldwäschegesetzes, wenn sich ihre Tätigkeit ausschließlich auf Anlagen bezieht, die von Unternehmen aus dem Finanzsektor vertrieben oder emittiert werden, die ihrerseits die geldwäscherechtlichen Vorschriften zu beachten haben. Zur Begründung führt die Bundesregierung aus, in diesen Fällen sei die Beachtung der geldwäscherechtlichen Vorgaben bereits über diese Verpflichteten gewährleistet, die Doppelverpflichtung von Anbieter und Vermittler eines Produktes würde vermieden (Seite 73 Absatz 4).

Diese Erwägungen treffen vollumfänglich auch für die Vermittlung von den dem Geldwäschegesetz unterfallenden Versicherungsprodukten zu. Dementsprechend ist es sinnvoll, auch im Bereich der Versicherungsvermittlung den Kreis der Verpflichteten risikoorientiert auf die Personen und Unternehmen zu beschränken, die Versicherungsprodukte von Anbietern vertrieben, die ihrerseits nicht den Vorschriften des Geldwäschegesetzes unterliegen.

5. Zu Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe a Doppelbuchstabe gg (§ 2 Absatz 1Nummer 10 GwG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob Rentenberater im Sinne des § 10 Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 des Gesetzes über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen (RDG) aus dem Kreis der nach § 2 des Geldwäschegesetzes (GwG) Verpflichteten ausgenommen werden sollten.

Begründung:

Bei Rentenberatern nach § 10 Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 RDG ist nach Einschätzung der gerichtlichen Praxis kein relevantes Risiko ersichtlich, dass sie an der Planung oder Durchführung von Geschäften nach § 2 Absatz 1 Nummer 10 Buchstabe a GwG mitwirken oder im Namen und auf Rechnung des Mandanten Finanz- oder Immobilientransaktionen durchführen. Es sollte daher geprüft werden, ob diese - wie die Inkassodienstleister durch den vorliegenden Gesetzentwurf - vom Kreis der Verpflichteten ausgenommen werden sollten.

6. Zu Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe a Doppelbuchstabe iiNummer 35 Buchstabe cNummer 42 Buchstabe b Doppelbuchstabe aa(§ 2 Absatz 1 Nummer 12, § 50 Nummer 7a, § 56 Absatz 5 Satz 1 GwG)

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

- a) In Nummer 3 Buchstabe a ist Doppelbuchstabe ii zu streichen.
- b) In Nummer 35 ist Buchstabe c zu streichen.
- c) In Nummer 42 Buchstabe b Doppelbuchstabe aa ist die Angabe „Nummer 7a bis 9“ durch die Angabe „Nummer 7 bis 9“ zu ersetzen.

Begründung:

Der geldwäscherechtliche Verpflichtetenkreis des § 2 Absatz 1 Nummer 12 GwG-E soll durch die Änderung in Nummer 3 Buchstabe a Doppelbuchstabe ii um die Lohnsteuerhilfvereine erweitert werden. In der Gesetzesbegründung wird hierzu ausgeführt, dass diese Erweiterung der Umsetzung des Artikels 1 Nummer 1a der Änderungsrichtlinie (Richtlinie (EU) 2018/843) diene.

Artikel 1 Nummer 1a besagt nach der Änderung durch die Richtlinie (EU) 2018/843, Verpflichteter sei neben Abschlussprüfern, externen Buchprüfern und Steuerberatern „jede andere Person, die – unmittelbar oder über Dritte, mit denen diese andere Person verbunden ist – als wesentliche geschäftliche oder gewerbliche Tätigkeit materielle Hilfe, Unterstützung oder Beratung im Hinblick auf Steuerangelegenheiten leistet.“

Die Lohnsteuerhilfvereine werden nicht von der Änderungsrichtlinie erfasst. Sie haben eine nur beschränkte Befugnis zur Hilfeleistung in Steuersachen, die in § 4 Nummer 11 StBerG klar abgegrenzt wird. Als Verein führen die Lohnsteuerhilfvereine zwar eine geschäftliche Tätigkeit aus, von einer wesentlichen Hilfe in Steuerangelegenheiten kann dagegen nicht ausgegangen werden. Mit der Intensität der Beratungsbefugnis der in der Richtlinie konkret benannten Abschlussprüfer, externen Buchprüfer und Steuerberater ist die der Lohnsteuerhilfvereine nicht vergleichbar.

In erster Linie berät der Lohnsteuerhilfverein im Bereich der Arbeitnehmer-einkünfte. Eine Versteuerung dieser Einkünfte findet regelmäßig im Wege des Lohnsteuerabzugs statt. Darüber hinaus besitzt der Lohnsteuerhilfverein eine Beratungsbefugnis nur für ganz bestimmte weitere Einkunftsarten, die zusätzlich in der Höhe gedeckelt sind. So darf eine Beratung im Bereich der Überschusseinkunftsarten i. d. R. nur stattfinden, wenn die Einnahmen höchstens 13.000 Euro im Jahr betragen. Die Hilfeleistung in Steuersachen bei Gewinneinkunftsarten nach den §§ 13 ff EStG ist den Lohnsteuerhilfvereinen insgesamt untersagt. Rechtlich ist es dem Lohnsteuerhilfverein nach § 4 Nummer 11 StBerG sogar dann nicht erlaubt, die Einkommensteuerklärung zu erstellen, wenn die Gewinneinkünfte gesondert (und einheitlich) festgestellt werden.

Neben dem beschränkten sachlichen Tätigkeitsbereich ist bei Lohnsteuerhilfvereinen auch der Personenkreis eingeschränkt, für den sie beratend tätig werden dürfen. Erlaubt ist die Beratung nur für Mitglieder des Lohnsteuerhilfvereins.

Aufgrund der doppelten Einschränkung des Umfangs der Hilfeleistung in Steuersachen für Lohnsteuerhilfvereine kann eine wesentliche Hilfeleistung i. S. v. Artikel 1 Nummer 1a der Änderungsrichtlinie (Richtlinie (EU) 2018/843) nicht angenommen werden. Darüber hinaus ist auf Grundlage dieser beschränkten Beratungsbefugnis kein begründetes Geldwäscherisiko ersichtlich. Dem Zweck der Richtlinien (EU) 2015/849 und (EU) 2018/843, Geldwäsche sowie die Finanzierung des Terrorismus und organisierte Kriminalität aufzudecken und zu bekämpfen, wird die Aufnahme der Lohnsteuerhilfvereine in den Verpflichtetenkreis nicht gerecht.

Demgegenüber stehen die mit den Vorgaben im Geldwäschegesetz verbundenen Auflagen für die Lohnsteuerhilfvereine sowie der zusätzliche Verwaltungsaufwand für die vorgesehenen Aufsichtsbehörden hierzu in keinem Verhältnis. In den Erwägungsgründen 2 und 5 zur Richtlinie (EU) 2018/843 wird herausgestellt, dass die getroffenen Maßnahmen in einem angemessenen Verhältnis zu den Risiken stehen sollen sowie der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eingehalten und angewendet werden soll. Die Aufnahme der Lohnsteuerhilfvereine als Verpflichtete i. S. des GwG würde diesem Grundsatz nicht entsprechen.

Aus diesem Grund ist Nummer 3 Buchstabe a Doppelbuchstabe ii des Gesetzentwurfs verbunden mit den entsprechenden Folgeanpassungen im Gesetzentwurf zu streichen.

7. Zu Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe a Doppelbuchstabe ii<sub>1</sub> (§ 2 Absatz 1 Nummer 15 GwG)

In Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe a ist nach Doppelbuchstabe ii folgender Doppelbuchstabe einzufügen:

„ii<sub>1</sub>) In Nummer 15 werden nach dem Wort „Glücksspielen,“ die Wörter „sofern diese Spielern im Inland die Möglichkeit zur Spielteilnahme eröffnen,“ eingefügt.“

Begründung:

Mit der letzten Änderung des Geldwäschegesetzes ist der Verpflichtetenbereich im Glücksspielsektor erheblich erweitert worden. In Umsetzung der Dritten EU-Geldwäscherichtlinie waren vormals lediglich Spielbanken, Veranstalter und Vermittler von Online-Glücksspielen geldwäscherechtlich Verpflichtete. Im Rahmen der Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie wurde der Glücksspielbereich nahezu in Gänze im Geldwäschegesetz erfasst.

Gemäß § 1 Absatz 8 GwG wird als Glücksspiel jedes Spiel definiert, bei dem ein Spieler für den Erwerb einer Gewinnchance ein Entgelt entrichtet und der Eintritt von Gewinn oder Verlust ganz oder überwiegend vom Zufall abhängt. Geldwäscherechtlich Verpflichtete im Glücksspielbereich sind sowohl alle unter den Glücksspielstaatsvertrag fallenden Glücksspiele als auch solche, die über keine entsprechende staatliche Erlaubnis verfügen (vgl. BT-Drucksache 18/11555, Seite 103). Um diesem weiten Anwendungsbereich gerecht zu werden, sollte ein „Gleichklang“ mit dem im Glücksspielstaatsvertrag vom 15. Dezember 2011 (GlüStV) geltenden Auswirkungsprinzip hergestellt werden. Gemäß § 3 Absatz 4 GlüStV wird ein Glücksspiel dort veranstaltet und vermittelt, wo dem Spieler die Möglichkeit zur Teilnahme eröffnet wird.

Mit der vorgeschlagenen Änderung wird das sonst im Geldwäschegesetz geltende Herkunftslandprinzip im Bereich des Glücksspiels durchbrochen. Eine gesetzliche Regelung schafft eine höhere Rechtssicherheit für Verpflichtete und Aufsichtsbehörden.

8. Zu Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe a Doppelbuchstabe jj (§ 2 Absatz 1 Nummer 16 Satz 2 – neu – GwG)

Dem Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe a Doppelbuchstabe jj § 2 Absatz 1 Nummer 16 ist folgender Satz anzufügen:

„Das gilt auch für im Inland gelegene Zweigniederlassungen, Filialen oder Betriebsstätten von im Ausland ansässigen Güterhändlern, Kunstvermittlern und Kunstlagerhaltern.“

Begründung:

Nichtdeutsche Händler, die in der Bundesrepublik Deutschland Ladengeschäfte betreiben oder auf Messen tätig sind, sind rechtlich den deutschen Händlern gleich zu stellen. Das ergibt sich aus der Rechtsprechung, beispielsweise für das Fernabsatzgeschäft oder aber auch für den stationären Handel (KG, BeckRS 2015, 16208, Rn. 23). Auf ausländische Unternehmen, die sich klar an den deutschen Verbrauchermarkt richten und dort auch eine Auswirkung haben, ist dann auch deutsches Recht anwendbar (vgl. LG Karlsruhe vom 6. Dezember 2011, Az.: O 27/11 KfH III). Daher ist eine Anpassung erforderlich.

9. Zu Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe c (§ 2 Absatz 4 Satz 1 und 2 GwG)

In Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe c ist § 2 Absatz 4 wie folgt zu ändern:

- a) In Satz 1 sind die Wörter „mit Barzahlungen“ zu streichen.
- b) Satz 2 ist zu streichen.

Begründung:

Mit dem Gesetz ist eine Verbesserung der Geldwäschebekämpfung in Deutschland beabsichtigt. Soweit es die beabsichtigten Änderungen im Bereich der gerichtlichen Zwangsvollstreckungen betrifft, erscheint die mit Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe c des Entwurfes niedergelegte Einbeziehung der Behörden sowie Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts, die Zwangsversteigerungen vornehmen, in den Kreis der nach dem GwG Verpflichteten folgerichtig. Der Entwurf greift jedoch an zwei Stellen zu kurz.

Deshalb wurden in der mit dieser Änderung vorgeschlagenen Fassung von § 2 Absatz 4 GwG-E in Satz 1 nach dem Wort Transaktionen die Wörter „mit Barzahlungen“ gestrichen. Zudem wurde Satz 2 gestrichen.

Die Streichung der Wörter „mit Barzahlungen“ in Satz 1 erfolgte, weil die Beschränkung der Pflichten der Versteigerer auf den Fall von Barzahlungen (von über 10 000 Euro) mit Blick auf eine möglichst effektive Bekämpfung der Geldwäsche nicht zielführend erscheint. Offenbar gehen die Verfasser des Entwurfes davon aus, dass im Falle unbarer Transaktionen die Einzahler gegebenenfalls zweifelsfrei durch den Einzahlungs Vorgang festgestellt werden können. Es erscheint indessen in jedem Fall für eine mögliche spätere Aufklärung des Sachverhaltes unerlässlich, jene Person, die im Zuge der Versteigerung als Bieter auftritt, vollständig zu identifizieren. Auch wenn etwaige Transaktionen nicht in bar erfolgen, ist nicht mit genügender Sicherheit gewährleistet, dass der Einzahler vollständig identifiziert werden kann. Denn gerade im Fall konspirativen Vorgehens ist zu erwarten, dass die Einzahler im Falle unbarer Einzahlungen es durch Verschleierungstaktiken verstehen, ihre Identität zu verschleiern. Schon aus diesem Grund erscheint es erforderlich, die vor Ort auftretende Person auch in Fällen zu identifizieren, und zwar vollständig. Denn möglicherweise bietet diese Person den einzigen Ansatzpunkt um gegebenenfalls die Hintermänner zu ermitteln. Selbst wenn der Einzahler identifiziert sein sollte, erscheint es notwendig, die vor Ort auftretende Person in jedem Fall zu ermitteln, um diese gegebenenfalls zu den Hintergründen ihres Auftretens befragen zu können.

In dem mit dieser Änderung zu streichenden § 2 Absatz 4 Satz 2 GwG-E wird bestimmt, dass die Pflichten nach dem GwG für versteigernde Behörden oder Körperschaften beziehungsweise Anstalten des öffentlichen Rechts nicht gelten sollen, wenn es sich um die Verwertung von gepfändeten Gegenständen handelt. Für eine solche Einschränkung ist kein sachlicher Grund ersichtlich und wird in der Begründung des Gesetzes, aus dem die Pflichten nach dem GwG im Falle der Verwertung von gepfändeten Gegenständen für versteigernde Behörden oder Körperschaften beziehungsweise Anstalten des öffentlichen Rechts nicht gelten sollen. Im Sinne einer möglichst umfassenden Bekämpfung der Geldwäsche erscheint diese Ausnahme kontraproduktiv und sollte entfallen.

#### 10. Zu Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe c (§ 2 Absatz 3 GwG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, wie sichergestellt werden kann, dass auch Erfüllungssurrogate, insbesondere Hinterlegungen, die durch Barzahlungen über mindestens 10 000 Euro aufgebracht werden, von der Regelung des § 2 Absatz 3 GwG-E bei öffentlichen Versteigerungen durch Gerichte erfasst werden.

Die Identifizierung des Erstehers soll nach dem Gesetzentwurf spätestens bei Einzahlung des Bargebots erfolgen. Bei Zwangsversteigerungen nach dem Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung (ZVG) hat der Ersteher das Bargebot durch Überweisung oder Einzahlung auf ein Konto der Gerichtskasse zu entrichten (§ 49 Absatz 3 ZVG). Der Ersteher wird von seiner Zahlungspflicht jedoch auch durch Hinterlegung des Bargebots unter Ausschluss der Rücknahme befreit (§ 49 Absatz 4 ZVG). Diese Hinterlegung kann auch durch Einzahlung des Bargeldbetrages bei der Hinterlegungskasse erfolgen.

Die Neuregelung sollte zur Klarstellung und Vermeidung von Umgehungen dahingehend ergänzt werden, dass auch Erfüllungssurrogate, insbesondere Hinterlegungen, geldwäscherechtliche Pflichten begründen.

11. Zu Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe c (§ 2 Absatz 4 Satz 5 – neu – GwG

In Artikel 1 Nummer 3 Buchstabe c ist § 2 Absatz 4 folgender Satz anzufügen:

„Die Meldepflicht von Verdachtsfällen erstreckt sich auch auf Mitarbeiter der konsularischen Vertretung der Bundesrepublik Deutschland im Ausland, soweit diese gemäß § 10 Absatz 2 des Konsulargesetzes in ihrer Tätigkeit inländischen Notaren gleichstehen.“

Begründung:

Nach Durchsicht des Gesetzentwurfes kann man feststellen, dass die Meldepflicht sich lediglich auf Behörden erstreckt, „die öffentliche Versteigerungen durchführen“. Es hat sich nach einem Austausch mit anderen Behörden ergeben, dass durch die Begrenzung auf die öffentliche Versteigerung eine erhebliche Gesetzeslücke geschaffen wurde.

Aus der Praxis ist bekannt geworden, dass natürliche Personen sich von Konsularbeamten im Ausland in der deutschen Botschaft Vollmachten erstellen lassen, ohne dass durch die Beamten zuvor Identifizierungsmaßnahmen durchgeführt worden sind. Die Vollmachten berechtigten die natürlichen Personen, Grundstücksgeschäfte oder auch vermögensrechtliche Angelegenheiten jeglicher Art zu tätigen. Mithilfe dieser Vollmachten konnte die bevollmächtigte Person dann in Deutschland juristische Personen zum Erwerb von Grundstücken gründen. Auf diese Weise konnte verschleiert werden, welche tatsächlich wirtschaftlich berechtigte Person hinter dem jeweiligen Rechtsgeschäft steht.

Nach § 2 und § 10 Absatz 2 KonsG treten die Konsularbeamten bei solchen Handlungen, wie Beurkundungen oder Beglaubigungen, als „Auslandsnotare“ auf. Zu deren Aufgaben zählen dann Beurkundungen, Vornahme von Legislationen ausländischer und Echtheitsbestätigungen inländischer Urkunden. In § 10 Absatz 2 KonsG heißt es dann, dass die von einem Konsularbeamten aufgenommenen Urkunden den von einem inländischen Notar aufgenommenen gleich stehen. Dies hat zur Folge, dass eine vom Konsularbeamten ausgestellte Urkunde dann durch einen inländischen Notar, zum Beispiel beim Erwerb von Immobilien, nicht noch einmal geprüft wird. Oft werden dann in solchen Fällen auf dem deutschen Markt die Immobilien unter dem Namen von Strohleuten, die sich aus den beurkundeten Vollmachten ergeben, erworben.

Aus dem Umkehrschluss ergibt sich im vorliegenden Fall, dass inländische Notare Verpflichtete nach § 2 Absatz 1 Nummer 10 GwG sind und somit gemäß § 43 Absatz 2 GwG Verdachtsmeldungen an die FIU abgeben müssen. Die Konsularbeamten, die nach dem KonsG wie „Auslandsnotare“ behandelt werden, unterliegen solch einer Pflicht nach dem GwG nicht, da sie zum einen weder in den Verpflichtetenkreis des GwG fallen noch nach § 2 Absatz 4 GwG als Behörde verpflichtet werden können, eine Verdachtsmeldung abzugeben, denn durch § 2 Absatz 4 GwG werden lediglich Behörden, die öffentliche Versteigerungen durchführen im Rahmen von Zwangsversteigerungen von Grundstücken, im Schiffsregister eingetragenen Schiffen, Schiffsbauwerken sowie Luftfahrzeugen erfasst und verpflichtet.

Es wird in diesem Fall angeregt, die Möglichkeit zu eröffnen, dass auch Konsularbeamte als Behörde Verdachtsfälle an die FIU melden können. Dazu müsste der § 2 Absatz 4 GwG dahingehend ergänzt werden, dass das Konsularamt im Ausland als Behörde Verdachtsfälle melden kann.

## 12. Zu Artikel 1 Nummer 4 Buchstabe b Doppelbuchstabe dd

### (§ 3 Absatz 3 Nummer 6 GwG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren um Prüfung einer Konkretisierung zum Tatbestandsmerkmal des „beherrschenden Einflusses“ in § 3 Absatz 3 Nummer 6 GwG-E anstelle des bloßen Hinweises in der Einzelbegründung. Er bittet, hierbei eine verständlichere und anwenderfreundlichere Formulierung als nur den Verweis auf die entsprechende Anwendung der Vorschrift des HGB zu prüfen.

Begründung:

Mit § 3 Absatz 3 Nummer 6 GwG-E soll die Aufzählung der wirtschaftlich Berechtigten ergänzt werden. Dies betrifft jede natürliche Person, die 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.

In der Begründung zu der Änderung wird ausgeführt, dass für das Bestehen eines beherrschenden Einflusses § 3 Absatz 2 Satz 4 GwG gelten soll. Dort wird auf eine Vorschrift des Handelsgesetzbuchs verwiesen (§ 290 Absatz 2 bis 4 HGB).

Da § 3 Absatz 2 GwG jedoch nicht für rechtsfähige Stiftungen gilt, erscheint der Hinweis in der Begründung nicht ausreichend. Vielmehr sollte eine Konkretisierung zum Begriff des „beherrschenden Einflusses“ in § 3 Absatz 3 Nummer 6 GwG-E aufgenommen werden. Hierbei sollte im weiteren Gesetzgebungsverfahren eine verständlichere und anwenderfreundlichere Formulierung als nur der Verweis auf die entsprechende Anwendung der Vorschrift des HGB gefunden werden. Hintergrund ist die komplizierte Formulierung der Regelung des § 290 Absatz 2 bis 4 HGB und der Umstand, dass die Eintragung im Transparenzregister durch die Stiftung vorgenommen werden muss. Die Stiftungslandschaft ist sehr vielfältig. Neben großen Stiftungen gibt es eine Vielzahl kleinerer Stiftungen. Die für diese handelnden Personen dürften in der Regel jedoch nicht über vertiefte Kenntnisse des Handelsgesetzbuchs verfügen. Daher wird die entsprechende Prüfbitte an die Bundesregierung gerichtet.

13. Zu Artikel 1 Nummer 5 Buchstabe a (§ 4 Absatz 4 Satz 1 Nummer 2 GwG)

In Artikel 1 Nummer 5 Buchstabe a sind in § 4 Absatz 4 Satz 1 Nummer 2 die Wörter „Miete oder Pacht“ durch die Wörter „Nettokaltmiete oder -pacht“ zu ersetzen.

Begründung:

Der Zusatz ist zur Vermeidung von Auslegungsproblemen hinzuzufügen.

Vorliegend ist zu begrüßen, dass auch die Makler von gewerblichen Vermietungen und Verpachtungen zu den GwG-Verpflichteten gehören. Allerdings ist aus der Norm selbst nicht erkennbar, ob die Brutto- oder Nettomiete gemeint ist. Dies kann trotz der Gesetzesbegründung, aus der hervorgeht, dass sowohl die Nettokaltmiete als auch -pacht gemeint sind, zu Anwendungsschwierigkeiten führen. Es wird vorgeschlagen, dass in den Gesetzeswortlaut die Präzisierung mit einbezogen werden soll.

14. Zu Artikel 1 Nummer 5 Buchstabe b (§ 4 Absatz 5 Nummer 1 Buchstabe b GwG),  
Nummer 9 Buchstabe f (§ 10 Absatz 6a Nummer 1 Buchstabe b GwG)

In Artikel 1 Nummer 5 Buchstabe b § 4 Absatz 5 Nummer 1 Buchstabe b und in Nummer 9 Buchstabe f § 10 Absatz 6a Nummer 1 Buchstabe b ist jeweils die Angabe „2 000 Euro“ durch die Angabe „1 000 Euro“ zu ersetzen.

Begründung:

Die Arbeitsgruppe C (Geldwäsche – Vulnerability: Nichtfinanzsektor) hat im Rahmen ihrer Arbeit an der Nationalen Risikoanalyse gerade beim Handel mit Edelmetallen eine hohe Anfälligkeit für Geldwäsche festgestellt.

Zwar ist die Verringerung des Schwellenwerts von 10 000 Euro auf 2 000 Euro ein Signal in die richtige Richtung, dürfte in der Praxis aber genauso unwirksam gegen Geldwäsche sein wie die bisherige Schwelle von 10 000 Euro, da die Barzahlung nach wie vor bei der üblichen Handelsgröße von einer Unze (etwas über 1 000 Euro) beliebig in anonyme Rechnungen gestückelt werden kann.

Mit der Absenkung des Schwellenwerts auf 1 000 Euro würde erreicht, dass die Aufstückelung der Barzahlung auf unterhalb des Schwellenwerts von 1 000 Euro liegende Goldmünzen wirtschaftlich uninteressant ist, da überproportionale Prägekosten dafür anfallen.

15. Zu Artikel 1 Nummer 6 Buchstabe a (§ 6 Absatz 1 Satz 4 – neu – GwG)

In Artikel 1 ist Nummer 6 wie folgt zu fassen:

„6. § 6 wird wie folgt geändert:

- a) Dem Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:  
„Die internen Sicherungsmaßnahmen sind zu dokumentieren.“
- b) Absatz 6 wird wie folgt geändert:
  - aa) In Satz 3 ...< weiter wie Vorlage >...
  - bb) In Satz 4 ...< weiter wie Vorlage >...“

Begründung:

Die Pflicht zur Dokumentation fehlt bislang. Nach § 56 Absatz 1 Nummer 4 GwG ist jedoch eine Bußgeldbewehrung festgesetzt, wenn interne Sicherungsmaßnahmen nicht geschaffen werden. Ein solcher Nachweis ist für die Aufsichtsbehörden nur möglich, wenn eine Dokumentationspflicht besteht. Sonst geht die Vorschrift ins Leere.

16. Zu Artikel 1 Nummer 8 Buchstabe b Doppelbuchstabe aa (§ 9 Absatz 1 GwG)

Der Bundesrat ist der Auffassung, dass nach dem Wortlaut des § 9 Absatz 1 des Geldwäschegesetzes künftig auch solche Gruppenkonstellationen erfasst werden, in denen das Mutterunternehmen selbst nicht geldwäscherechtlich verpflichtet ist, sondern nur die gruppenangehörigen Unternehmen, Zweigstellen und Zweigniederlassungen verpflichtet sind.

Insoweit wäre der Bundesrat im weiteren Gesetzgebungsverfahren für eine Klarstellung dankbar, welche Gruppenkonstellationen von § 9 Absatz 1 Geldwäschegesetz erfasst werden sollen.

Begründung:

Der Gesetzeswortlaut, der ausschließlich auf Mutterunternehmen abstellt, die selbst nach dem Geldwäschegesetz verpflichtet sind, steht insoweit im Widerspruch zur Gesetzesbegründung.

17. Zu Artikel 1 Nummer 8 Buchstabe e

Nummer 42 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb

(§ 9 Absatz 5 und 6 - neu -

§ 56 Absatz 1 Nummer 15b GWG)

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

a) In Nummer 8 ist Buchstabe e wie folgt zu fassen:

„e) Folgende Absätze 4, 5 und 6 werden angefügt:

(4) Die Absätze 1 bis 3 gelten entsprechend für Verpflichtete,  
(weiter wie Gesetzentwurf)

(5) Verpflichtete, die gruppenangehörige Unternehmen nach § 1 Absatz 16 Nummer 2 bis 4 eines Mutterunternehmens im Sinne von Absatz 1 sind, haben die in Absatz 1 Satz 2 Nummer 1, 3 und 4 genannten Maßnahmen umzusetzen. Die Pflichten nach Satz 1 gelten unbeschadet der von den Verpflichteten zu beachtenden eigenen gesetzlichen Verpflichtung zur Erfüllung sonstiger geldwäscherechtlicher Vorschriften.

(6) Alle anderen gruppenangehörigen Verpflichteten müssen die in Absatz 1 Satz 2 Nummer 3 und 4 genannten Maßnahmen ergreifen. Soweit erforderlich sind die in Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 und 2 genannten Maßnahmen risikoangemessen zu ergreifen. Absatz 5 Satz 2 gilt entsprechend.“

- b) In Nummer 42 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb ist Nummer 15b wie folgt zu fassen:

„15b. entgegen § 9 Absatz 6 Satz 1 die in Absatz 1 Satz 2 Nummer 3 und 4 genannten Maßnahmen nicht umsetzt,“.

Begründung:

Zu Buchstabe a:

Die Gesetzesänderung sieht in Artikel 1 Nummer 8 Buchstabe e ausweislich der Begründung (Seite 83) die Umsetzung von Artikel 45 Absatz 1 der Vierten Geldwäscherichtlinie vor. Mittels des neuen Absatzes 5 Satz 2 sollen für solche gruppenangehörige Verpflichtete, deren Mutterunternehmen nicht Verpflichtete nach dem Geldwäschegesetz sind, ebenfalls die gruppenweiten Pflichten gelten.

Die Regelung im Gesetzentwurf setzt diese Vorgaben nicht um. Durch die Formulierung im neuen Absatz 5 Satz 2, dass alle anderen gruppenangehörigen Verpflichteten „die für sie geltenden gruppenweiten Pflichten um[zu]setzen“ hätten, werden die nachgeordneten Tochterunternehmen nicht zur Einhaltung gruppenweiter Geldwäscheregelungen verpflichtet. Nach dem Wortlaut müssen bereits für die Mutterunternehmen gruppenweite Pflichten gelten, obwohl diese in der zu regelnden Konstellation gerade nicht Verpflichtete nach dem Geldwäschegesetz sind. Die Verpflichtung für die Tochterunternehmen zur Einhaltung gruppenweiter Pflichten liefe in diesen Fällen ins Leere.

Der Änderungsantrag setzt die Vorgaben aus Artikel 45 Absatz 1 der Vierten Geldwäscherichtlinie in systematischer Hinsicht in zwei Absätzen um. Der neue Absatz 5 besteht aus den in der Gesetzesvorlage enthaltenen bisherigen Sätzen 1 und 3. Der neue Absatz 5 verpflichtet die nachgeordneten Unternehmen, die gruppenweiten Regelungen der Absätze 1 bis 3 umzusetzen.

Der neue Absatz 6 nimmt den Gedanken aus Absatz 5 Satz 2 auf. Hierdurch wird ein Gleichklang zu Absatz 5 hergestellt. In Unterschied zu Absatz 5 erklärt Satz 1 nur die Umsetzung der Maßnahmen in Absatz 1 Nummer 3 und 4 für verbindlich. Die Verpflichtung zur Ergreifung gruppenweiter interner Sicherungsmaßnahmen für gruppenangehörige Unternehmen, deren Mutterunternehmen selbst nicht Verpflichtete ist und welcher auch keine Tochterunternehmen nachgeordnet sind, erscheint unverhältnismäßig. Nach Satz 2 sollen die Maßnahmen nach Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 und 2 nach Maßgabe des risikobasierten Ansatzes ergriffen werden. Satz 3 erklärt Absatz 5 Satz 2 für anwendbar, dies entspricht der Regelung in der Gesetzesvorlage im Absatz 5 Satz 3. Die Umsetzung in einem eigenen Absatz 6 dient der Lesbarkeit und führt die Struktur in § 9, die jeweiligen Konstellationen in eigenen Absätzen zu regeln, fort.

Zu Buchstabe b:

Es handelt sich um eine Folgeänderung im neuen Bußgeldtatbestand.

18. Zu Artikel 1 Nummer 10 Buchstabe d (§ 11 Absatz 6 Satz 1,  
Satz 1a - neu - sowie  
Satz 5 - neu - GwG)

Artikel 1 Nummer 10 Buchstabe d ist wie folgt zu fassen:

„d) Absatz 6 wird wie folgt geändert:

- a) In Satz 1 werden nach dem Wort „Identifizierung“ die Wörter „sowie zur Dokumentation nach § 8“ eingefügt.
- b) Nach Satz 1 wird folgender Satz eingefügt:  
„Der Vertragspartner hat dem Verpflichteten die Anfertigung von Kopien bzw. die optisch digitalisierte Erfassung nach § 8 Absatz 2 zu ermöglichen und diese zu dulden.“
- c) Folgender Satz wird angefügt:  
„Die Sätze 1, 1a bis 4 gelten entsprechend für die Vertragsparteien des vermittelten Rechtsgeschäftes im Sinne des Absatzes 2, die nicht Vertragspartner des Verpflichteten nach § 2 Absatz 1 Nummer 14 oder 16 sind.““

Begründung:

Aus dem Geldwäschegesetz ist derzeit nicht eindeutig ersichtlich, dass der Vertragspartner des Verpflichteten verpflichtet ist, dem Verpflichteten die Anfertigung von Kopien beziehungsweise die optisch digitalisierte Erfassung zu ermöglichen. Gleichwohl erfüllt der Verpflichtete einen Bußgeldtatbestand, soweit er eine Kopie nicht anfertigt beziehungsweise die optisch digitalisierte Erfassung nicht vornimmt. Eine Handhabe gegen den Vertragspartner hat er hierbei derzeit nicht. Mit der Ergänzung wird klargestellt, dass der Vertragspartner die Anfertigung von Kopien beziehungsweise eine optisch digitalisierte Erfassung zu ermöglichen und zu dulden hat.

19. Zu Artikel 1 Nummer 18 Buchstabe a<sub>0</sub> – neu – (§ 20 Absatz 1 Satz 1 GwG)

In Artikel 1 Nummer 18 ist Buchstabe a folgender Buchstabe voranzustellen:

„a<sub>0</sub>) Absatz 1 Satz 1 wird wie folgt gefasst:

„Juristische Personen des Privatrechts und eingetragene Personengesellschaften sowie ausländische juristische Personen, die in Deutschland Eigentümer einer Immobilie oder dinglicher Rechte an einer Immobilie sind oder sich als Eigentümer einer Immobilie oder dinglicher Rechte an einer Immobilie ins Grundbuch eintragen lassen wollen, haben die in § 19 Absatz 1 aufgeführten Angaben zu den wirtschaftlich Berechtigten dieser Vereinigungen einzuholen, aufzubewahren, auf aktuellem Stand zu halten und der registerführenden Stelle unverzüglich zur Eintragung in das Transparenzregister mitzuteilen.““

Begründung:

Das Geldwäscherisiko ist im Immobiliensektor aufgrund der Vielzahl rechtlicher Gestaltungsoptionen für in- und ausländische juristische Personen, die die Verschleierung von Mittelherkunft und zugehöriger Eigentumsverhältnisse ermöglichen, als hoch zu bewerten. Internationale Unternehmensgeflechte erschweren die Ermittlung des dahinter stehenden wirtschaftlich Berechtigten erheblich, da die Verpflichtung zur Ermittlung und Eintragung des wirtschaftlich Berechtigten nur für Unternehmen mit Sitz in Deutschland gilt. Es wird daher vorgeschlagen, dass die Verpflichtung, Angaben zum wirtschaftlich Berechtigten dem Transparenzregister mitzuteilen, auf ausländische juristische Personen ausgeweitet wird, die Eigentümer einer Immobilie in Deutschland sind oder eine Immobilie bzw. dingliche Rechte hieran erwerben wollen. Letzteres lässt sich durch die Tatsache begründen,

dass bemakeltes Schwarzgeld nicht nur zum Erwerb von Grund und Boden oder Schwarzgeld, sondern ebenso zum Erwerb von dinglichen Rechten hieran – beispielsweise dem Erwerb eines Erbbaurechts, eines dinglich besicherten Wohnrechts oder anderer Dienstbarkeiten, dinglich besichertem Bruchteilseigentum an Ferienwohnungen, Bürogebäuden oder ähnliches – eingesetzt werden kann.

20. Zu Artikel 1 Nummer 18 Buchstabe c (§ 20 Absatz 3 Satz 4 – neu – GwG)

In Artikel 1 Nummer 18 Buchstabe c § 20 ist Absatz 3 folgender Satz anzufügen:

„Die Mitteilungspflicht nach Satz 1 findet bei wirtschaftlich Berechtigten nach § 3 Absatz 2 Satz 5 keine Anwendung.“

Begründung:

In der Einzelbegründung auf Seite 95 des Gesetzentwurfs wird ausgeführt, dass § 20 Absatz 3 GwG-E nicht für wirtschaftlich Berechtigte nach § 3 Absatz 2 Satz 5 GwG gilt. Der vorgelegte Gesetzentwurf berücksichtigt diesen Ausschluss im Regelungstext bislang nicht.

21. Zu Artikel 1 Nummer 21 (§ 23a Absatz 1 Satz 1 GwG)

In § 23a Absatz 1 Satz 1 sind nach den Wörtern „die sie“ die Wörter „bei Einsichtnahme in das Transparenzregister“ einzufügen und die Wörter „ , die im Transparenzregister zugänglich sind,“ durch die Wörter „im Transparenzregister“ zu ersetzen.

Begründung:

Klarstellung des laut Gesetzesbegründung (Seite 100 BR-Drucksache 352/19, zu Nummer 21) Gewollten: „Mit der neu aufgenommenen Regelung in § 23a Absatz 1 ist keine neue Prüfpflicht, sondern lediglich eine neue Meldepflicht verbunden. Danach sind Unstimmigkeiten, die im Rahmen der geldwäscherechtlichen Prüfung durch Verpflichtete oder im Rahmen der Einsichtnahme von Behörden auffallen, der registerführenden Stelle zu melden. Ergibt sich also bei der Einsichtnahme in das Register die Erkenntnis der Unstimmigkeit, so ist diese dem Transparenzregister zu melden.“

Da die Einsichtnahme für die Verpflichteten kostenpflichtig ist und die Verpflichteten nach der EU-Richtlinie den Nachweis der Registrierung oder einen Auszug aus dem Register nur „gegebenenfalls“ einholen müssen (Artikel 14 Absatz 1 Satz 2 EU-Richtlinie), sollte die Meldung einer Unstimmigkeit nur dann verpflichtend sein, wenn sie bei Einsichtnahme in das Transparenzregister erkennbar wird.

22. Zu Artikel 1 Nummer 22 (§ 24 Absatz 2 Satz 3 - neu - GwG)

In Artikel 1 ist der Nummer 22 folgender Satz anzufügen:

„Verpflichtete nach diesem Gesetz haben keine Gebühren und Auslagen zu entrichten, wenn die Einsichtnahme auf Grund von § 11 Absatz 5 Satz 2 erfolgt.“

Begründung:

Nach Artikel 1 Nummer 10 Buchstabe c Doppelbuchstabe aa des Gesetzentwurfes müssen Verpflichtete künftig – unabhängig von der tatsächlichen Notwendigkeit für die Erfüllung der geldwäscherechtlichen Sorgfaltspflichten – bei der Begründung einer neuen Geschäftsbeziehung den Nachweis der Registrierung ihres Geschäftspartners im Transparenzregister oder einen Auszug der über den Geschäftspartner dort zugänglichen Daten einholen. Diese Verpflichtung dient im Zusammenspiel mit der Pflicht, Unstimmigkeiten zwischen eigenen Erkenntnissen und den Angaben im Transparenzregister zu melden (siehe Artikel 1 Nummer 21 des Gesetzentwurfes) in erster Linie dem öffentlichen Interesse an der Vollständigkeit und Richtigkeit der im Transparenzregister erfassten Unternehmensdaten. Die Einsichtnahme in das Transparenzregister sollte daher in diesen Fällen für die Verpflichteten kostenfrei sein.

23. Zu Artikel 1 Nummer 26 Buchstabe a Doppelbuchstabe dd (§ 31 Absatz 4 Satz 4 GwG),  
Doppelbuchstabe ff (§ 31 Absatz 4 Satz 6 GwG)

In Artikel 1 Nummer 26 Buchstabe a sind Doppelbuchstabe dd und ff zu streichen.

Begründung:

Die beabsichtigte Änderung des § 31 Absatz 4 GwG – eine Treffermitteilung an die Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU) sowie die Information, wer datenbesitzender Teilnehmer am polizeilichen Informationsverbund im Bereich „kritischer Dateien“ ist – wird aus polizeifachlichen Gründen abgelehnt.

Die Differenzierung in § 31 Absatz 4 GwG hinsichtlich „kritischer“ und „nicht-kritischer“ Dateien wurde vom Gesetzgeber bewusst vorgenommen. Die beabsichtigte Gesetzesänderung würde diese Unterscheidung unterlaufen und der FIU Informationen geben, die aufgrund der Sensibilität (zum Beispiel in laufenden Verfahren der organisierten Kriminalität) nur einem eng begrenzten Adressatenkreis zur Verfügung stehen dürfen. Bereits der bloße Rückschluss auf einen Treffer in einer „kritischen Datei“ würde der besonderen Schutzbedürftigkeit der darin gespeicherten Daten im Einzelfall zuwiderlaufen.

Eine Kontaktaufnahme mit der FIU bei einem etwaigen Trefferfall in kritischen Dateien soll vor diesem Hintergrund weiterhin einzig und allein der datenbesitzenden Dienststelle obliegen.

24. Zu Artikel 1 Nummer 26 Buchstabe b (§ 31 Absatz 4a GwG),

Artikel 8 Nummer 1 (§ 4 Absatz 2 Nummer 7 ZStVBetrV)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren – vor allem aus Gründen der rechtssicheren Anwendung – die in § 31 Absatz 4a GwG-E vorgesehene Zugriffsbefugnis der Financial Intelligence Unit (FIU) auf Daten des Zentralen Staatsanwaltschaftlichen Verfahrensregisters (ZStV) daraufhin zu prüfen, ob eine Ausgestaltung entsprechend der Regelung in § 12 Absatz 1 Nummer 2 Sicherheitsüberprüfungsgesetz (SÜG) vorzugswürdig wäre und daher die Beschränkung auf Straftaten, die im Zusammenhang mit Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung stehen, zu streichen.

Begründung:

Das ZStV dient der effektiven Durchführung von Strafverfahren und soll insbesondere die Ermittlung überörtlich handelnder Täter und Mehrfachtäter und das frühzeitige Erkennen von Tat- und Täterverbindungen ermöglichen und erleichtern (vergleiche Meyer-Goßner, StPO, 62. Auflage 2019, § 492 RdNummer 1). Hierzu übermitteln die Staatsanwaltschaften und die ihnen gleichgestellten Finanzbehörden umfangreiche Daten an das Register, sobald ein Strafverfahren bei ihnen anhängig wird.

Mit der Neuregelung des § 31 Absatz 4a GwG-E soll eine Zugriffsbefugnis der FIU auf das ZStV geschaffen werden. Ziel ist es, durch einen erheblichen Erkenntnisgewinn der FIU eine Steigerung der Effektivität der operativen Analyse und damit eine schnelle und adressatengerechtere Steuerung der relevanten Sachverhalte zu gewährleisten. Der Gesetzentwurf sieht jedoch vor, diese Zugriffsbefugnis der FIU auf Straftaten zu beschränken, die im Zusammenhang mit Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung stehen. Straftaten im Zusammenhang mit Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung im Sinne des § 31 Absatz 4a GwG-E sind nach der Begründung des Gesetzentwurfs Geldwäsche (§ 261 StGB) und Terrorismusfinanzierung (§ 89c StGB). Daneben sollen als relevante Straftaten insbesondere (neben weiteren Delikten) etwa Eigentums- und Vermögensdelikte, einschließlich der Steuerdelikte sowie der Terrorismusfinanzierung und Geldwäsche nahestehende Straftaten, die typischerweise Vortaten einer Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung sind, in Betracht kommen. Dies dürfte einen weiten Deliktskatalog eröffnen.

Diese Beschränkung der Zugriffsbefugnis für die FIU begegnet Bedenken. Es mag zwar grundsätzlich zutreffend sein, dass aufgrund der vielschichtigen Erscheinungsbilder der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung eine Begrenzung auf Straftaten eines bestimmten Straftatenkatalogs nur schwer möglich ist. Es dürfte indes nicht überzeugen, dass es aus diesem Grund den Staatsanwaltschaften obliegen soll, anhand des ihnen vorliegenden Sachverhalts in jedem Einzelfall zu entscheiden, ob die konkrete Tat im Zusammenhang mit Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung steht.

Die in § 31 Absatz 4a GwG-E und § 4 Absatz 2 Nummer 7 der Verordnung über den Betrieb des Zentralen Staatsanwaltschaftlichen Verfahrensregisters (ZStVBetrV-E) vorgesehenen Neuregelungen sollten sich in die grundsätzliche Systematik des Registers einpassen. Die bisher nach § 4 Absatz 1 bis 4 ZStVBetrV zu speichernden Informationen betreffen Identifizierungsdaten und Vorgangsdaten sowie Daten zur Straftat und zum Verfahrensstand, die nicht einer besonderen Bewertung im Einzelfall bedürfen. Dies ist bei der nach § 4 Absatz 2 Nummer 7 ZStVBetrV-E vorgesehenen Prüfung anders: Es handelt sich nicht um „quasi“ feststehende Daten, sondern vielmehr um das Ergebnis einer einzelfallbezogenen Prüfung mit einem gewissen Beurteilungsspielraum. Vorgenommen wird diese Prüfung von der Staatsanwaltschaft im Vorgriff auf eine mögliche Bedeutung für die Aufgabe der FIU. Die vorgeschlagene Änderung würde daher die Struktur der ZStVBetrV grundlegend verändern.

Überdies muss in den Blick genommen werden, dass die ohnehin stark belasteten Staatsanwaltschaften nahezu alle Verfahren im Hinblick darauf zu bewerten hätten, ob die konkrete Tat im Zusammenhang mit Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung steht. Eine solche Verpflichtung wäre für die Staatsanwaltschaften mit einer erheblichen Mehrbelastung verbunden und betrifft zudem nicht die Kernaufgabe der Staatsanwaltschaften, nämlich die Strafverfolgung. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die Meldung der Identifizierungsdaten, der Vorgangsdaten sowie der Daten zur Straftat nach § 4 Absatz 1 bis 3 ZStVBetrV an das ZStV bereits bei Erfassung des Verfahrens bei den Staatsanwaltschaften erfolgt, also in einem sehr frühen Verfahrensstadium. Dies wäre hinsichtlich des Eintrags nach § 4 Absatz 2 Nummer 7 ZStVBetrV-E nicht der Fall, da die Prüfung eines etwaigen Zusammenhangs erst zu einem späteren Zeitpunkt vorgenommen werden kann.

Ungeachtet der Frage, was überhaupt unter dem Begriff eines „Zusammenhangs mit Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung“ zu verstehen ist, wird es den Staatsanwaltschaften - ausgenommen in klassischen Fälle der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung - nur sehr eingeschränkt möglich sein, einen solchen Zusammenhang abschließend zu beurteilen; nicht selten dürfte ein Zusammenhang erst in Verbindung mit dem Sachverhalt einer Verdachtsmeldung erkennbar werden, die den Staatsanwaltschaften regelmäßig nicht vorliegt.

Wenn daher ein Zugriff auf das ZStV eine Steigerung der Effektivität der operativen Analyse gewährleisten soll, könnte es vorzugswürdig sein, der FIU einen umfassenderen Datenzugriff, zum Beispiel entsprechend § 12 Absatz 1 Nummer 2 SÜG zu ermöglichen. Auf der Grundlage dieser Daten könnte die FIU in eigener Zuständigkeit und Verantwortung eine Bewertung vornehmen und weitere Maßnahmen ergreifen.

Mit Blick auf den Umstand, dass jedenfalls ein beschränktes Zugriffsrecht der FIU abzulehnen ist, sollte eine Änderung des Gesetzentwurfs geprüft werden. Vorzugswürdig erscheint vor dem Hintergrund der dargelegten Bedenken, das Zugriffsrecht entsprechend der Regelung in § 12 Absatz 1 Nummer 2 SÜG zu gestalten und daher die Beschränkung auf Straftaten, die im Zusammenhang mit Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung stehen, zu streichen.

## 25. Zu Artikel 1 Nummer 31 (§ 43 GwG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, in welchem Maße die Gewissheitsschwelle in § 43 Absatz 2 Satz 2 GwG soweit abgesenkt werden kann, dass die mit dem Gesetzentwurf zu erwartende Effektivierung der Geldwäschebekämpfung noch weiter gesteigert und zugleich der besonderen Bedeutung der Schweigepflicht der Berufsgeheimnisträger Rechnung getragen wird. Zudem wird die Bundesregierung gebeten, die Sachverhalte betreffend bestimmte Erwerbsvorgänge nach § 1 GrEStG, die sie auf Grundlage der Verordnungsermächtigung in § 43 Absatz 6 GwG-E zu regeln haben wird, möglichst zügig, möglichst konkret und möglichst alle relevanten Fallkonstellationen aus der Praxis umfassend, festzulegen.

### Begründung:

Nach den Erkenntnissen der Nationalen Risikoanalyse und der FIU weist der Immobiliensektor spezifische Geldwäscherisiken auf (vergleiche Begründung des Gesetzentwurfs, BR-Drucksache 352/19, Seite 109). Immobiliengeschäfte und das Baugewerbe gelten als Hochrisikobereiche, weil große Geldbeträge unauffällig konvertiert werden können, hohe Transaktionsbeträge typisch sind und weil Strohmänner relativ leicht eingesetzt werden können. Der Immobiliensektor eignet sich demnach im besonderen Maße zur Verschleierung der Herkunft illegal erlangter Gelder.

Neben Immobilienmaklern und Rechtsanwälten sind insbesondere Notare in diese Geschäfte eingebunden. Dennoch geht aus den jährlichen Jahresberichten der FIU hervor, dass aus dem Notarwesen so gut wie gar keine Geldwäscheverdachtsanzeigen kommen. Im Jahr 2018 gab es ausweislich des aktuellen Jahresberichts bundesweit gerade einmal acht Meldungen. Dieser Zustand ist in hohem Maße unbefriedigend, denn neben dem bereits skizzierten enormen Geldwäschevolumen hat das Einschleusen illegal erlangter Geldmittel in den Immobilienmarkt auch erhebliche Auswirkungen auf die Preisbildung und führt zu sozialpolitisch nicht hinnehmbaren Folgen für Wohnungssuchende.

Dass es praktisch keine Geldwäscheverdachtsanzeigen aus dem Notarwesen gibt, liegt darin begründet, dass zum Schutz des Vertrauensverhältnisses zwischen dem Notar und seinem Mandanten grundsätzlich keine Meldepflicht des Notars besteht (§ 43 Absatz 2 Satz 1 GwG) und er gemäß § 43 Absatz 2 Satz 2 GwG nur im Ausnahmefall zur Meldung verpflichtet ist. Hierfür muss er allerdings wissen, dass „der Vertragspartner das Mandatsverhältnis für den Zweck der Geldwäsche [...] nutzt“ (sogenannte Gewissheitsmeldepflicht).

Schon diese sehr hohe Schwelle wird in der Praxis offensichtlich kaum überwunden.

Zudem beeinträchtigt die unsichere Rechtslage hinsichtlich der Meldebefugnis die Anzeigebereitschaft der Notare: Es ist nicht mit der für die Praxis erforderlichen Sicherheit klar, dass sich Notare bei einer Geldwäscheverdachtsmeldung nicht wegen § 203 StGB (Verletzung der Schweigepflicht) selbst strafbar machen. Für diese Konstellation gibt es zwar mit § 48 Absatz 1 GwG eine Schutznorm. Die Reichweite dieser Vorschrift ist aber nicht endgültig geklärt, die Rechtslage mithin unklar.

Der Gesetzentwurf sieht im Wesentlichen folgende Änderungsvorschläge zu § 43 GwG vor:

- in § 43 Absatz 2 Satz 1 GwG sollen die Wörter „eines der Schweigepflicht unterliegenden Mandatsverhältnisses“ durch die Wörter „von Tätigkeiten der Rechtsberatung oder Prozessvertretung“ ersetzt werden (Artikel 1 Nummer 31 Buchstabe b Doppelbuchstabe aa – gleiche Zielrichtung: Nummer 31 Buchstabe b Doppelbuchstabe bb). Dadurch werden sich aber jedenfalls für den praxisrelevanten Bereich der Tätigkeit der Notare keine nennenswerten Änderungen ergeben, ausweislich der Begründung betrifft diese Änderung insbesondere die Tätigkeit von Steuerberatern (vergleiche Begründung des Gesetzentwurfes, BR-Drucksache 352/19, Seite 109),
- mit Einfügung eines neuen Absatzes 6 wird die bislang sehr enge Gegen Ausnahme in Absatz 2 Satz 2 zur Ausnahme von der Meldepflicht in Absatz 2 Satz 1 für den Bereich der Bekämpfung der Geldwäsche im Immobiliensektor dadurch ausgeweitet und voraussichtlich erhöht, dass eine Verordnungsermächtigung geschaffen wird, mit der „Sachverhalte bei Erwerbsvorgängen nach § 1 des Grunderwerbsteuergesetzes“ bestimmt werden können, „die von Verpflichtete[n] nach § 2 Absatz 1 Nummer 10 und 12 stets nach Absatz 1 zu melden sind.“

Die bereits genannte Gewissheitsschwelle in § 43 Absatz 2 Satz 2 GwG soll jedoch unverändert bleiben.

Im weiteren Gesetzgebungsverfahren ist daher zu prüfen, in welchem Maße diese Gewissheitsschwelle soweit abgesenkt werden kann, dass die mit dem Gesetzentwurf zu erwartende Effektivierung der Geldwäschebekämpfung noch weiter gesteigert wird.

Um die Rechtssicherheit für die Notare (und die weiteren Verpflichteten) zu erhöhen, sollte in diesem Zusammenhang die in § 48 GwG normierte beziehungsweise aus der jeweiligen Meldepflicht ableitbare Freistellung von der Verantwortlichkeit klarer geregelt werden; dies dient nicht zuletzt ebenfalls dem Ziel, die generelle Anzeigebereitschaft zu erhöhen und die Geldwäschebekämpfung zu effektivieren.

Schließlich wird die Bundesregierung gebeten, die Sachverhalte betreffend bestimmte Erwerbsvorgänge nach § 1 GrEStG, die sie auf Grundlage der Verordnungsermächtigung in § 43 Absatz 6 GwG zu regeln haben wird, möglichst zügig, möglichst konkret und möglichst alle relevanten Fallkonstellationen aus der Praxis umfassend, festzulegen.



c) In Nummer 39 Buchstabe c ist § 53 Absatz 5a wie folgt zu fassen:

„(5a) Mitarbeitern im Sinne des Absatzes 5, die aufgrund der Abgabe eines Hinweises nach Absatz 1 und entgegen dem Benachteiligungsverbot des Absatzes 5 einer Benachteiligung im Zusammenhang mit ihrem Beschäftigungsverhältnis ausgesetzt sind, steht bei einer Zentralen Beschwerdestelle des Bundes das Recht der Beschwerde zu. Der Rechtsweg bleibt von dem Beschwerdeverfahren unberührt.“

Begründung:

Zu Buchstabe a:

Vorgesehen ist, dass Einzelpersonen, die im Beschäftigungsverhältnis zum Verpflichteten Benachteiligungen ausgesetzt sind, weil sie intern oder der zentralen Meldestelle einen Verdacht auf Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung gemeldet haben, bei der jeweiligen zuständigen Aufsichtsbehörde eine Beschwerde einreichen können. Dies soll der Umsetzung der Vorgaben aus Artikel 1 Nummer 23 der Änderungsrichtlinie (EU) 2018/843 dienen.

Aus fachlicher Sicht erscheint es sinnvoller, wenn nicht die jeweils zuständige Aufsichtsbehörde, sondern eine Zentrale Beschwerdestelle des Bundes die Prüfung/Bearbeitung von eingehenden Beschwerden in Zusammenhang mit Verdachtsmeldungen bzw. internen Hinweisen vornimmt.

Die zu prüfende und gegebenenfalls festzustellende Benachteiligung setzt eine Verdachtsmeldung nach § 43 Absatz 1 GwG voraus, die ausschließlich an die Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen zu richten ist und von dort geprüft wird. Den Aufsichtsbehörden liegen hierzu jedoch keinerlei Unterlagen vor, sie müssten bei den Betroffenen beziehungsweise der FIU erst angefordert werden.

Aufgrund der Zuständigkeitsregelungen in § 50 GwG sowie der föderalen Zuständigkeitsverteilung – teils auf ministerieller Ebene, teils bei Mittelinstanzen und teils bei örtlichen Ordnungsbehörden – existieren eine Vielzahl an unterschiedlichen Aufsichtsbehörden. Welche Aufsichtsbehörde im Einzelfall jeweils zuständig ist, ist für den Beschwerdeführer nicht ohne Weiteres erkennbar. Die vom Gesetzgeber eingeforderte neue Aufgabe der Bearbeitung von Beschwerden gegen das Benachteiligungsverbot bedeutet für jede zuständige Aufsichtsbehörde zudem einen bürokratischen Mehraufwand, der wirtschaftlich nicht zu rechtfertigen ist. Auch führt die föderale Zuständigkeitsverteilung zu einer unnötigen Vervielfachung des zu etablierenden Fachwissens und der vorzuhaltenden Personalressourcen bei den Aufsichtsbehörden.

Die Bearbeitung derartiger Beschwerden sollte daher zentral bei einer Stelle auf Bundesebene erfolgen. Dies hat den Vorteil, dass der Beschwerdeführer unschwer erkennen kann, an welche Stelle er seine Beschwerde richten muss. Durch die zentrale Aufgabenerledigung kann das für die Bearbeitung erforderliche Fachwissen etabliert und Personalressourcen geschont werden.

Daneben gilt es für die Aufsichtsbehörden zu berücksichtigen, dass diese durch die ohnehin schon bestehenden vielfältigen Aufgaben und der Vielzahl der von ihnen zu prüfenden Verpflichteten mehr als ausgelastet sind. Es steht zu erwarten, dass durch die mit der beabsichtigten Beschwerdebearbeitung verbundene Aufgabenmehrung die ohnehin begrenzten Arbeitskapazitäten der Aufsichtsbehörden bei ihrer eigentlichen Aufgabenerfüllung, zum Beispiel bei der Durchführung von Kontrollen, fehlen werden. Dies kann nicht im Sinne des Gesetzgebers sein.

Zu Buchstabe b:

Die notwendigen Änderungen ergeben sich aus den Änderungen bei § 49 Absatz 5 GwG (Buchstabe a) und § 53 Absatz 5a GwG (Buchstabe c) und der darin enthaltenen unbestimmten Angabe einer Zentralen Beschwerdestelle des Bundes. Wo der Bund diese Zentrale Beschwerdestelle einrichtet, soll diesem überlassen bleiben.

Zu Buchstabe c:

Siehe auch Begründung von Buchstabe a, da es sich um einen gesetzesimmanenten Verweis handelt.

Vorgesehen ist, dass Einzelpersonen, die im Beschäftigungsverhältnis zum Verpflichteten Benachteiligungen ausgesetzt sind, weil sie bei den Aufsichtsbehörden einen Hinweis auf Verstöße gegen das GwG gemeldet haben, bei der jeweiligen zuständigen Aufsichtsbehörde eine Beschwerde einreichen können. Dies soll der Umsetzung der Vorgaben aus Artikel 1 Nummer 39 Buchstabe b der Änderungsrichtlinie (EU) 2018/843 dienen.

Aus fachlicher Sicht erscheint es sinnvoller, wenn nicht die jeweils zuständige Aufsichtsbehörde, sondern eine Zentrale Beschwerdestelle des Bundes die Prüfung oder Bearbeitung von eingehenden Beschwerden in Zusammenhang mit Hinweisen auf Verstöße gegen das GwG vornimmt.

Aufgrund der Zuständigkeitsregelungen in § 50 GwG sowie der föderalen Zuständigkeitsverteilung – teils auf ministerieller Ebene, teils bei Mittelinstanzen und teils bei örtlichen Ordnungsbehörden – existieren eine Vielzahl an unterschiedlichen Aufsichtsbehörden. Welche Aufsichtsbehörde im Einzelfall jeweils zuständig ist, ist für den Beschwerdeführer nicht ohne Weiteres erkennbar. Die vom Gesetzgeber eingeforderte neue Aufgabe der Bearbeitung von Beschwerden gegen das Benachteiligungsverbot bedeutet für jede zuständige Aufsichtsbehörde zudem einen bürokratischen Mehraufwand, der wirtschaftlich nicht zu rechtfertigen ist. Auch führt die föderale Zuständigkeitsverteilung zu einer unnötigen Vervielfachung des zu etablierenden Fachwissens und der vorzuhaltenden Personalressourcen bei den Aufsichtsbehörden.

Die Bearbeitung derartiger Beschwerden sollte daher zentral bei einer Stelle auf Bundesebene erfolgen. Dies hat den Vorteil, dass der Beschwerdeführer unschwer erkennen kann, an welche Stelle er seine Beschwerde richten muss. Durch die zentrale Aufgabenerledigung kann das für die Bearbeitung erforderliche Fachwissen etabliert und Personalressourcen geschont werden.

Daneben gilt es für die Aufsichtsbehörden zu berücksichtigen, dass diese durch die ohnehin schon bestehenden vielfältigen Aufgaben und der Vielzahl der von ihnen zu prüfenden Verpflichteten mehr als ausgelastet sind. Es steht zu erwarten, dass durch die mit der beabsichtigten Beschwerdebearbeitung verbundene Aufgabenmehrung die ohnehin begrenzten Arbeitskapazitäten der Aufsichtsbehörden bei ihrer eigentlichen Aufgabenerfüllung, zum Beispiel bei der Durchführung von Kontrollen, fehlen werden. Dies kann nicht im Sinne des Gesetzgebers sein.

27. Zu Artikel 1 Nummer 35 Buchstabe a Doppelbuchstabe cc – neu –

(§ 50 Nummer 1 Buchstabe j – neu – GwG)

In Artikel 1 Nummer 35 ist Buchstabe a folgender Doppelbuchstabe anzufügen:

„cc) Folgender Buchstabe j wird angefügt:

„j) Finanzunternehmen nach § 2 Absatz 1 Nummer 6““

Begründung:

Die Aufsicht über Finanzunternehmen sowie im Inland gelegene Zweigstellen und Zweigniederlassungen, die nicht bereits unter den Verpflichtetenkreis von § 2 Absatz 1 Nummer 1 bis 5, 7, 9, 10, 12 oder 13 zu subsumieren sind, unterliegen derzeit der Aufsicht der nach Landesrecht zuständigen Stellen. Im Übrigen erstreckt sich die Aufsicht der Länder nur auf Verpflichtete aus dem Nichtfinanzsektor. Die Definition der Finanzunternehmen richtet sich hingegen nach § 1 Absatz 3 des Kreditwesengesetzes (KWG). Die ebenfalls unter das KWG zu subsumierenden Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute unterliegen hingegen der Aufsicht der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungen (BaFin). Aufgrund der Nähe der Finanzunternehmen nach § 1 Absatz 3 KWG zu den Kredit- und Finanzdienstleistungsinstituten, Kapitalverwaltungsgesellschaften und Zahlungsinstituten nach dem Zahlungsdiensteaufsichtsgesetz ist es folgerichtig, auch die Aufsichtstätigkeit für die Verpflichteten nach § 1 Absatz 1 Nummer 6 GwG auf die BaFin zu übertragen, um so eine einheitliche Geldwäscheaufsicht zu gewährleisten.

28 Zu Artikel 1 Nummer 36 Buchstabe b Doppelbuchstabe bb – neu –  
(§ 51 Absatz 3 Satz 2 und Satz 5 – neu – GwG)

In Artikel 1 Nummer 36 ist Buchstabe b wie folgt zu fassen:

„b) Absatz 3 wird wie folgt geändert:

aa) In Satz 2 werden nach den Wörtern „ohne besonderen Anlass“ die Wörter „vor Ort oder an einem Ort, den die Behörde bestimmt“ eingefügt.

bb) Folgender Satz wird angefügt:

„Die erforderlichen Unterlagen sind am festgesetzten Prüfungsort vorzulegen.““

Begründung:

Zu Doppelbuchstabe aa:

Die Einfügung des Wortes „anderswo“ kann zu erheblichen Auslegungsschwierigkeiten führen. Aus der Norm selbst ist nicht erkennbar, was mit dem Wort „anderswo“ gemeint ist. Eine Konkretisierung fehlt. Aus diesem Grund entspricht dieser Begriff nicht dem verfassungsrechtlich verankerten Bestimmtheitsgebot. „Anderswo“ ist zu weit gefasst und somit zu unbestimmt. Das Betretungs- und Nachschaurecht (§ 52 Absatz 2 und 3 GwG) beschränkt sich grundsätzlich auf die Geschäftsräume. Jedoch ist es anerkannt, dass auch private Räumlichkeiten erfasst sein können, wenn dort die Geschäftstätigkeiten oder Dienstleistungen des Verpflichteten stattfinden, es sich um die Geschäftsadresse handelt oder die Geschäftsunterlagen dort aufbewahrt werden. Allerdings muss bei der Kontrolle dann der verfassungsrechtliche Schutz des Artikel 13 Grundgesetz (Unverletzlichkeit der Wohnung) beachtet werden (Zentes / Glaab, „GWG-Kommentar“, § 52 GWG, Rn. 12).

Eine Konkretisierung ist erst in der Gesetzesbegründung vorzufinden. Dort wird Bezug darauf genommen, dass die Behörde auch eine Prüfung außerhalb der Geschäftsräume stattfinden oder im Rahmen einer sogenannten „Schreibtischprüfung“ die Kontrolle durchführen lassen kann.

Es sollte daher die vorgeschlagene Ergänzung in die Norm aufgenommen werden.

Zu Doppelbuchstabe bb:

Es bedarf der Klarstellung im Gesetz, dass die erforderlichen Unterlagen, die für eine Prüfung benötigt werden, am festgesetzten Prüfungsort, der auch bei der Aufsichtsbehörde sein kann, vorgelegt werden müssen. Eine solche Regelung ist für Prüfungen, die nicht am Geschäftsort erfolgen, von Bedeutung. Dadurch sind Prüfungen effektiver durchführbar.

29. Zu Artikel 1 Nummer 39 Buchstabe a (§ 53 Absatz 1 Satz 2 GwG)

In Artikel 1 Nummer 39 Buchstabe a ist § 53 Absatz 1 Satz 2 wie folgt zu fassen:

„Die Aufsichtsbehörden tragen dafür Sorge, dass die Anonymität gewahrt bleibt.“

Begründung:

Die Regelung dient der Umsetzung der Vorgaben aus Artikel 1 Nummer 39 Buchstabe a der Änderungsrichtlinie (EU) 2018/843. Danach soll bei der Entgegennahme von Hinweisen durch sichere Kommunikationswege sichergestellt werden, dass die Identität der Personen, die Informationen zur Verfügung stellen, nur den zuständigen Behörden bekannt ist. Dieses Anliegen wird geteilt. Die derzeitige Formulierung im Gesetzentwurf kann jedoch dahin verstanden werden, dass die Entgegennahme von Hinweisen nur noch über technisch besonders gesicherte, elektronische Kommunikationswege möglich sein soll. Dies würde zu einem unverhältnismäßig großen Umsetzungsaufwand bei den Aufsichtsbehörden führen. Dies kann weder vom Richtliniengeber noch vom Gesetzgeber gewollt sein. Die Verpflichtung zur Gewährleistung eines hinreichenden Datenschutzes bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch technische Maßnahmen ergibt sich im Übrigen bereits aus der DSGVO (vgl. zum Beispiel Artikel 32 DSGVO) und den jeweiligen Umsetzungsgesetzen zur Richtlinie (EU) 2016/680 (vgl. zum Beispiel § 64 BDSG, Artikel 32 BayDSG).

30. Zu Artikel 1 Nummer 42 Buchstabe a Doppelbuchstabe aa<sub>0</sub> – neu – (§ 56 Absatz 1 GwG)

Dem Artikel 1 Nummer 42 Buchstabe a Doppelbuchstabe aa ist folgender Doppelbuchstabe voranzustellen:

„aa<sub>0</sub>) Das Wort „leichtfertig“ wird durch das Wort „fahrlässig“ ersetzt.“

Begründung:

Die im Referentenentwurf enthaltene Änderung von „leichtfertig“ in „fahrlässig“ ist beizubehalten. Damit wird die Festlegung der Abgrenzung von grober und leichter Fahrlässigkeit entbehrlich. Der Nachweis und die Abgrenzung von grober und leichter Fahrlässigkeit ist für die Aufsichtsbehörden nur schwer möglich; mit dem Wegfall wird die Arbeit erleichtert und auch nachvollziehbarer. Das dient der Rechtsklarheit und somit auch den Betroffenen. Eine Erweiterung der Bußgeldvorschriften ist unerlässlich. Eine Abgrenzung zwischen Leichtfertigkeit und einfacher Fahrlässigkeit ist bei den betroffenen Tatbeständen oftmals schwierig und die Differenzierung mit den ausdifferenzierten europarechtlichen Sanktionsvorgaben nicht vereinbar.

31. Zu Artikel 1 Nummer 42 Buchstabe a Doppelbuchstabe bb<sub>1</sub> – neu –  
(§ 56 Absatz 1 Nummer 16 GwG)

In Artikel 1 Nummer 42 Buchstabe a ist nach Doppelbuchstabe bb folgender Doppelbuchstabe einzufügen:

„bb<sub>1</sub>) In Nummer 16 werden die Wörter „nicht vollständig oder nicht in der vorgeschriebenen Weise vornimmt,“ durch die Wörter „nicht vollständig, nicht in der vorgeschriebenen Weise vornimmt oder nicht prüft, ob die für den Vertragspartner auftretende Person hierzu berechtigt ist,“ ersetzt.“

Begründung:

Gemäß dem bisherigen Bußgeldtatbestand in § 56 Absatz 1 Nummer 16 GwG handelt zunächst nur ordnungswidrig, wer entgegen § 10 Absatz 1 Nummer 1 GwG eine Identifizierung (nach Maßgabe des § 11 Absatz 4 und des § 12 Absatz 1 und 2 GwG) des Vertragspartners oder einer für den Vertragspartner auftretenden Person nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht in der vorgeschriebenen Weise vornimmt. Die unterlassene Prüfung, ob die für den Vertragspartner auftretende Person hierzu auch tatsächlich berechtigt ist, ist hingegen ausweislich des Gesetzeswortlauts nicht bußgeldbewehrt.

32. Zu Artikel 1 Nummer 42
- |                                              |                                                |
|----------------------------------------------|------------------------------------------------|
| Buchstabe b                                  | Doppelbuchstabe aa,                            |
|                                              | <u>Doppelbuchstabe bb<sub>1</sub> - neu -,</u> |
| <u>Buchstabe c -neu-</u>                     |                                                |
| (§ 56 Absatz 5 Satz 1, Satz 3, Absatz 6 GwG) |                                                |

Artikel 1 Nummer 42 ist wie folgt zu ändern:

- a) Buchstabe b ist wie folgt zu ändern:
  - aa) In Doppelbuchstabe aa ist in § 56 Absatz 5 Satz 1 die Angabe „Nummer 7a bis 9“ durch die Angabe „Nummer 7 bis 9“ zu ersetzen.
  - bb) Folgender Doppelbuchstabe bb<sub>1</sub> ist einzufügen:
    - „bb<sub>1</sub>) Der bisherige Satz 3 wird gestrichen.“
- c) Nach Buchstabe b ist folgender Buchstabe c anzufügen:
  - „c) Der bisherige Absatz 6 wird aufgehoben.“

Begründung:

Die Steuerberaterkammer als zuständige Aufsichtsbehörde sollte aus verwaltungsökonomischen Gründen auch Verwaltungsbehörde für die Durchführung der Ordnungswidrigkeitsverfahren bei den unter § 2 Absatz 1 Nummer 12 GwG genannten Verpflichteten sein, da sie bereits fachlich in die Prüfung der Anforderungen, die das Geldwäschegesetz an die Verpflichteten stellt, eingebunden ist. Eine Konzentration beider Zuständigkeiten bei einer Stelle erscheint zur Steigerung der Effektivität der Geldwäscheaufsicht geboten. Dies entspricht auch dem Grundsatz, wie er in § 50 Absatz 5 Satz 1 GwG niedergelegt ist und für vergleichbare Angehörige der freien Berufe, wie z. B. Wirtschaftsprüfer, gilt. Die für die Angelegenheiten des Steuerberatungsrechts und der Steuerfahndung zuständigen obersten Finanzbehörden des Bundes und der Länder haben sich fachlich ebenfalls hierfür ausgesprochen. Die rechtliche Umsetzung ist im Gesetzentwurf noch nicht enthalten.

33. Zu Artikel 1 Nummer 43 Buchstabe b (§ 57 Absatz 1 Satz 3 – neu –, 4 – neu – GwG)

In Artikel 1 Nummer 43 ist Buchstabe b wie folgt zu fassen:

„b) Nach Satz 1 werden folgende Sätze eingefügt:

„Dies gilt ... < weiter wie Vorlage > ... Gegenstand haben. Zu diesem Zweck teilen die Gerichte den Ausgangsbescheid erstattenden Aufsichts- und Verwaltungsbehörden den Ausgang des Verfahrens einschließlich aller Einstellungsentscheidungen mit. Die Mitteilung erfolgt durch Übersendung einer Kopie der Einstellungsentscheidung oder des Urteils.““

Begründung:

Ohne eine entsprechende Mitteilungspflicht der Gerichte betreffend den Ausgang des Verfahrens einschließlich aller Einstellungsentscheidungen ist es den Aufsichts- und Verwaltungsbehörden nicht möglich, der ihnen auferlegten Pflicht – Bekanntmachung von unanfechtbar gewordenen gerichtlichen Entscheidungen – nachzukommen.

34. Zu Artikel 1 Nummer 43 Buchstabe c – neu – (§ 57 Absatz 1 Satz 3 – neu – GwG)

Dem Artikel 1 Nummer 43 ist folgender Buchstabe anzufügen:

„c) Folgender Satz wird angefügt:

„Abweichend von Satz 1 kann eine Veröffentlichung auch auf einer gemeinsamen Internetseite der Aufsichtsbehörden erfolgen.““

Begründung:

§ 57 Absatz 1 Satz 1 GwG verpflichtet die Aufsichtsbehörden, bestandskräftige Maßnahmen und unanfechtbare Bußgeldentscheidungen, die sie wegen eines Verstoßes gegen dieses Gesetz oder die auf seiner Grundlage erlassenen Rechtsverordnungen verhängt haben, nach Unterrichtung des Adressaten der Maßnahme oder Bußgeldentscheidung auf ihrer Internetseite bekannt zu machen. Die Regelung ((EU) 2015/849) dient der Umsetzung von Artikel 60 der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie. Darin heißt es in Absatz 1 Satz 1:

„Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass unanfechtbare Entscheidungen, mit denen eine verwaltungsrechtliche Sanktion oder Maßnahme wegen des Verstoßes gegen die nationalen Vorschriften zur Umsetzung dieser Richtlinie verhängt wird, von den zuständigen Behörden unverzüglich, nachdem die von der Sanktion betroffene Person über diese Entscheidung unterrichtet wurde, auf ihrer offiziellen Website veröffentlicht werden.“

Statt einer Veröffentlichung auf der Homepage der jeweiligen Aufsichtsbehörde sollte auch eine Veröffentlichung auf einer gemeinsamen Internetseite der Aufsichtsbehörden aller Länder möglich sein. Im Sinne eines so genannten Single Point of Contact wird gewährleistet, dass die Öffentlichkeit noch schneller und umfassender über alle bestands- und rechtskräftigen Entscheidungen unterrichtet wird. Eine gemeinsame Internetseite aller Aufsichtsbehörden würde auch den negativen generalpräventiven Zweck der Regelung fördern.

Eine gemeinsame Internetseite dient zugleich der in § 52 Absatz 1 Satz 1 GwG normierten Zusammenarbeit der Aufsichtsbehörden im Sinne einer gegenseitigen Information über abgeschlossene Verfahren. Hierdurch werden die Qualität und die Rechtssicherheit des Vollzugs gestärkt.

35. Zu Artikel 2 Nummer 1 Buchstabe a, Buchstabe b Doppelbuchstabe aa  
Dreifachbuchstabe ccc (§ 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 6, Absatz 11 Satz 1  
Nummer 10 KWG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob Artikel 2 Nummer 2 § 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 6 KWG-E und § 1 Absatz 11 Satz 1 Nummer 10 KWG-E aus Gründen der Rechtsklarheit weiter konkretisiert werden können.

Im Einzelnen sollte geprüft werden,

- a) ob in § 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 6 KWG-E der Vorrang von Depotgeschäft (§ 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 KWG) und eingeschränktem Verwahrgeschäft (§ 1 Absatz 1a Satz 1 Nummer 12 KWG) gegenüber dem Kryptoverwahrgeschäft im Gesetzestext festgeschrieben werden sollte, wenn ein Kryptowert zugleich als Wertpapier zu qualifizieren ist und,
- b) ob in § 1 Absatz 11 Satz 1 Nummer 10 KWG-E der in der Gesetzesbegründung zum Ausdruck gebrachte Wille, das Finanzinstrument „Kryptowerte“ als Auffangtatbestand zu konzipieren, ebenfalls im Gesetzestext verankert werden sollte.

Begründung:

Es ist positiv zu bewerten, dass der Gesetzentwurf die Umsetzung der Änderungsrichtlinie der 4. EU-Geldwäscherichtlinie (Richtlinie (EU) 2018/843) zum Anlass nimmt, um einen finanzmarkt- sowie geldwäscherechtlichen Aufsichtsrahmen für Kryptowerte in Deutschland zu schaffen.

Dreh- und Angelpunkt des neuen Aufsichtsrahmens im KWG ist der Begriff „Kryptowerte“ in § 1 Absatz 11 KWG-E. Dieser Begriff geht über die Definition von „virtuellen Währungen“ in Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe d der Richtlinie (EU) 2018/843 hinaus und erfasst entsprechend Erwägungsgrund 10 der Richtlinie, nach dem alle potenziellen Verwendungszwecke von virtuellen Währungen abgedeckt werden sollen, auch deren Nutzung zu Anlagezwecken. Insbesondere entspricht die Definition dem aktuellen Verständnis der Financial Action Task Force (FATF) von „virtual assets“ auf internationaler Ebene. Damit fügt sich der Gesetzentwurf gleichzeitig in das internationale Verständnis ein.

Die Richtlinie (EU) 2018/843 regelt allerdings nur die Geldwäschaufsicht für Kryptowerte. Indem der vorliegende Gesetzentwurf Kryptowerte im KWG und damit ebenfalls in der Finanzmarktregulierung erfasst, nimmt er eine Vorreiterrolle in der EU ein. Um eine solche Vorreiterrolle adäquat ausfüllen zu können, bedarf es angemessener sowie praktikabler Regelungen.

Dazu gehören zum einen Abstufungen in den aufsichtsrechtlichen Vorgaben. Die Abstufungen müssen dabei nicht nach der äußeren Gestalt, sondern vielmehr nach dem materiellen Gehalt eines Kryptowerts erfolgen („Substance over Form“). Eine derartige Unterscheidung beabsichtigt auch der Gesetzentwurf etwa bei den Erlaubnisanforderungen. Handelt es sich um die Verwahrung eines Kryptowerts, der gleichzeitig ein Wertpapier ist, so soll dies nach dem gesetzgeberischen Willen (vgl. Seite 122 der Vorlage) im Gegensatz zur Verwahrung von übrigen Kryptowerten (Finanzdienstleistung) als Bankgeschäft gelten und die strengeren Regeln des Depotgesetzes für die Verwahrung Anwendung finden.

Genauso wichtig ist zum anderen ein Rechtsrahmen für Kryptowerte, der klar und verständlich gestaltet ist – gerade mit Blick auf Ansiedlungen und Gründungen durch ausländische Marktteilnehmer. Aufgrund des dynamischen und innovativen Charakters der erstmals im KWG weitreichend beaufsichtigten „Kryptowerte“ sind Rechtsunklarheiten zu vermeiden. Sie würden den Finanzstandort Deutschland weniger attraktiv machen. Dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass ein Verstoß gegen die Erlaubnispflichten des § 32 KWG strafbewehrt ist (§ 54 KWG).

Allerdings fügt sich der neue Begriff „Kryptowerte“ im Gesetzentwurf nicht widerspruchsfrei in § 1 KWG ein. Der Begriff "Kryptowerte im Sinne dieses Gesetzes" erfasst nach § 1 Absatz 11 Sätze 4 und 5 KWG-E – auch nach der Gesetzesbegründung – sämtliche Kryptowerte unabhängig davon, ob es sich zugleich um Schuldtitel, Vermögensanlagen oder ein anderes Finanzinstrument nach § 1 Absatz 11 KWG handelt. Diese Überschneidung beruht darauf, dass der Begriff „Kryptowerte“ anhand von technologischen Merkmalen definiert ist, während alle anderen Finanzinstrumente einen rechtlichen Anknüpfungspunkt, etwa im WpHG (MiFID) oder im Vermögensanlagen-gesetz haben.

Dadurch ergeben sich bei der Verwendung des Begriffs „Kryptowerte“ folgende Einordnungsschwierigkeiten:

1. Der Begriff „Kryptowerte“ findet sich im Rahmen des „Kryptoverwahrgeschäfts“ (§ 1 Absatz 1a Nummer 6 KWG-E). Dort erfasst der Begriff „Kryptowerte“ vom Wortlaut her sämtliche Kryptowerte im Sinne von § 1 Absatz 11 Sätze 4 und 5 KWG-E, unabhängig davon, ob diese zugleich Wertpapiere sind. Lediglich aus der Gesetzesbegründung ergibt sich, dass die Erlaubnistatbestände zur Verwahrung von Wertpapieren (Depotgeschäft, § 1 Absatz 1 Satz 2 Nummer 5 und eingeschränktes Verwahrgeschäft, § 1 Absatz 1a Nummer 12) vorrangig sein sollen. Das Depotgeschäft sowie das eingeschränkte Verwahrgeschäft knüpfen tatbestandlich an den Wertpapierbegriff an. Deshalb sollte geprüft werden, Wertpapiere vom Kryptoverwahrgeschäft ausdrücklich auszunehmen, um den Vorrang der Verwahrvorschriften für Wertpapiere gesetzlich zu verankern.
2. Konsequenterweise müsste das neu vorgesehene Finanzinstrument „Kryptowert“ (§ 1 Absatz 11 Satz 1 Nummer 10 KWG-E) ebenfalls entsprechend den Sätzen 4 und 5 KWG-E verstanden werden. Im Ergebnis könnte danach jeder Kryptowert gleichzeitig ein anderes Finanzinstrument nach § 1 Absatz 11 Satz 1 KWG sein (z. B. ein Schuldtitel). Hinsichtlich der Rechtsfolgen sind die verschiedenen Finanzinstrumente jedoch nicht gleich. Beispielsweise sind Tätigkeiten in Bezug auf Finanzinstrumente, die Wertpapiere (z. B. Aktien, Schuldtitel, Derivate) oder Vermögensanlagen sind, regelmäßig mit höheren aufsichtsrechtlichen Verpflichtungen verbunden (WpHG, VermAnlG). Diese müssen auch für Kryptowerte gelten, die materiell als ein solches Finanzinstrument zu qualifizieren sind. Entsprechend soll § 1 Absatz 11 Satz 1 Nummer 10 KWG-E laut der Gesetzesbegründung als Auffangtatbestand fungieren, aus dem Gesetzestext geht dies jedoch bisher nicht hervor. Aufgrund der stark differierenden Rechtsfolgen der verschiedenen Finanzinstrumente sollte geprüft werden, ob die gewollte Subsidiarität im Gesetzestext verankert werden sollte.

3. Schließlich sollen Geschäfte mit Kryptowerten i. S. d. § 1 Absatz 11 Satz 1 Nummer 10 KWG-E von der Anlegerentschädigung ausgeschlossen sein (Artikel 3 des Gesetzentwurfs). Für Verbraucher genauso wie für Marktteilnehmer ist auch an dieser Stelle nicht aus dem Wortlaut, sondern nur unter Hinzuziehung des gesetzgeberischen Willens erkennbar, welche Kryptowerte damit gemeint sind. Denn weiterhin müssen Kryptowerte, die bereits bisher wegen ihrer materiellen Ausgestaltung in den Geltungsbereich des Anlegerentschädigungsgesetzes (AnlEntG) fallen, von der Anlegerentschädigung erfasst sein (siehe auch Gesetzesbegründung Vorlage S.124). Eine Verankerung der Subsidiarität im Gesetzestext (s. o. 2.) würde hier aufgrund des Verweises des AnlEntG auf § 1 Absatz 11 Satz 1 Nummer 10 KWG-E ebenfalls klarstellend wirken.

36. Zu Artikel 2 Nummer 1 Buchstabe a (§ 1 Absatz 1a Satz 2 Nummer 6 KWG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob bei Finanzdienstleistern das Kryptoverwahrgeschäft nach § 1 Absatz 1a Nummer 6 KWG-E im Rahmen der Jahresabschlussprüfung besonders geprüft werden sollte – angelehnt an die jährliche Depotprüfung des § 29 Absatz 2 Satz 3 KWG.

Begründung:

Ein Prüfer hat nach § 29 Absatz 2 Satz 3 KWG im Rahmen der Jahresabschlussprüfung von Instituten, die das Depotgeschäft betreiben, dieses besonders zu prüfen. Dabei dient die regelmäßige Prüfung des Depotgeschäfts der Einhaltung der Bestimmungen des Depotgesetzes und damit dem Schutz der Depotkunden.

Das Kryptoverwahrgeschäft ist eine neue Finanzdienstleistung, für die es bislang keine dem Depotgesetz vergleichbaren Bestimmungen gibt. Trotzdem muss den Risiken, die sich aus Verwahrung, Verwaltung oder Sicherung von Kryptowerten oder kryptografischen Schlüsseln ergeben, Rechnung getragen werden. Insbesondere ist zu erwarten, dass entsprechende Geschäftsmodelle den Umgang mit sensiblen Kundendaten beinhalten werden, was hohe IT-Sicherheitsstandards voraussetzt. Es spricht daher viel dafür, eine intensive Prüfung der Tätigkeit und der Systeme zu etablieren. Auch könnten so gewonnene Informationen für die zügige Weiterentwicklung der Verwaltungspraxis zu Kryptowerten von Vorteil sein.

### 37. Zu Artikel 2 Nummer 4 (§ 32 Absatz 1g KWG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob von der Beschränkung der Erlaubnis für das Kryptoverwahrgeschäft, die mit § 32 Absatz 1g KWG-E vorgenommen wird, Abstand genommen werden kann. Hilfsweise sollte zeitnah für eine klare Verwaltungspraxis bei dem Kryptoverwahrgeschäft gesorgt werden.

#### Begründung:

Es kann heute noch nicht beurteilt werden, wie sich Geschäftsmodelle von Finanzdienstleistern um Kryptowerte entwickeln werden. Von daher ist es auch denkbar, dass Marktteilnehmer das Kryptoverwahrgeschäft mit anderen erlaubnispflichtigen Tätigkeiten (z. B. Betrieb eines Handelsplatzes (Multilaterales Handelssystem – MTF)) verbinden. Nach dem Gesetzentwurf wären dazu zwei Gesellschaften, zwei Erlaubniserteilungen und entsprechend parallele Antragsverträgen erforderlich.

Dementsprechend sollte die Tendenz dazu, dass bei erlaubnispflichtigen Geschäftsmodellen um Kryptowerte oft auf externe Anbieter für die Verwahrung, Verwaltung oder Sicherung zurückgegriffen wird (so in der Gesetzesbegründung zu § 32 KWG ausgeführt), in einem so jungen, dynamischen Marktsegment kein Maßstab sein. Zudem liegen dem Bundesrat keine Hinweise für die Ausführungen in der Gesetzesbegründung vor, nach denen das Kryptoverwahrgeschäft für Kreditinstitute und Finanzdienstleister mit stark erhöhten IT-Risiken verbunden wäre, die auf andere Geschäftsfelder übergreifen könnten. Vielmehr ist der Umgang mit sensiblen Daten Alltagsgeschäft für Finanzinstitute. Vor diesem Hintergrund bedarf die vorgesehene, separate Erlaubnispflicht für Kryptoverwahrgeschäfte (§ 32 Absatz 1g KWG) einer Überprüfung.

Sollte von der Regelung nicht Abstand genommen werden, muss in der Aufsichtspraxis dafür Sorge getragen werden, dass diese separate Erlaubnispflicht keine "Kollateralschäden" hervorruft.

Bisher ist weitgehend unklar, welche Tätigkeiten im Detail von der Verwahrung, Verwaltung oder Sicherung von Kryptowerten oder kryptografischen Schlüsseln erfasst werden und ob insbesondere eine geschäftsbedingte, vorübergehende Zugriffsmöglichkeit auf diese Instrumente davon erfasst ist. Beispielsweise ist fraglich, ob ein Krypto-Handelsplatz, der als erlaubnispflichtiges MTF qualifiziert ist, auch das Kryptoverwahrgeschäft betreibt, wenn im Rahmen von Kundentransaktionen – zumindest für eine juristische Sekunde – über kryptografische Schlüssel oder einen Kryptowert verfügt wird. Eine zeitnahe, klare Verwaltungspraxis zum „Kryptoverwahrgeschäft“ ist daher – auch für den Finanzstandort Deutschland – unerlässlich.