

# Positionspapier

---

Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie, zur Ausführung der EU-Geldtransferverordnung und zur Neuorganisation der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen



## Allgemeines

---

Der Handelsverband Deutschland (HDE) spricht sich generell für eine 1:1-Umsetzung der europäischen Vorgaben der 4. Geldwäscherichtlinie (4. Gw-RL) aus. Vorausseilende Maßnahmen in Erwartung anstehender Regulierungen sollten in Anbetracht noch möglicher Änderungen ausbleiben und zu gegebener Zeit erfolgen.

Der HDE wertet den im Referentenentwurf erkennbaren Ansatz ausdrücklich positiv, Einzelhändler aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes auszunehmen, wenn geldwäscherechtliche Ansätze nicht erkennbar und nicht zu erwarten sind. Dies ist regelmäßig der Fall, wenn Güterhändler keine Bar-Transaktionen oberhalb von 10.000 Euro tätigen. Dieser Ansatz sollte im anstehenden Gesetzgebungsprozess beibehalten und nicht verwässert werden. Mit den gefundenen Formulierungen wird insbesondere der Handel des täglichen Bedarfs nicht mit bürokratischem Aufwand belastet, der zudem keine nachweisbaren Erkenntnisse bringen kann.

## Zu einzelnen Regelungen

---

**§1 (9)** beinhaltet eine Definition der hochwertigen Güter. Zwar findet sich eine sehr ähnliche Definition bereits heute in § 9 Abs. 4 S. 3 GwG, doch erscheint die gegenwärtige Regelung flexibler, wenn die einzelnen aufgeführten Vermögensgegenstände „in der Regel“ zu den hochwertigen Gütern gehören. Nach dem neuen Regelungsvorschlag gehören zu den hochwertigen Gütern „insbesondere“ die enumerativ aufgezählten Vermögenswerte wie Schmuck und Uhren. Bei Schmuck und Uhren von geringem Wert ist diese Einstufung nicht gerechtfertigt und letztlich auch derzeit nicht beabsichtigt. Eine Änderung scheint nicht beabsichtigt zu sein, so dass es heißen sollte: „Zu ihnen gehören bspw. in der Regel ....“.

**§1 (16) Nr. 3** erfasst als Gruppe auch Unternehmen, an denen das Mutterunternehmen oder seine Tochterunternehmen eine Beteiligung halten. Dies entspricht zwar der Regelung in der 4. Gw-RL, doch ist unklar, ob es sich dabei nicht lediglich um ein Redaktionsversehen handelt. Es ist gerade im Hinblick auf die gruppenweiten Verpflichtungen nicht einsehbar und auch gar nicht möglich, die Erfüllung der Verpflichtungen im Hinblick auf Unternehmen zu gewährleisten, an denen das Mutterunternehmen bzw. seine Tochterunternehmen lediglich eine geringfügige Beteiligung halten. Eine Klarstellung dazu wäre daher wünschenswert.

**§2 (1) Nr.16** legt fest, dass Güterhändler zu den Verpflichteten zu zählen sind. Nach **§1 (8)** sind Güterhändler definiert als Gewerbetreibende, die im Rahmen einer Transaktion Barzahlungen über mindestens 10.000 Euro entgegennehmen.

Der HDE befürwortet die neue Regelung, die eine Forderung der 4. Gw-RL umsetzt und demnach die Höhe des Barzahlungsbetrages auf 10.000 Euro festlegt. Durch die Formulierung werden künftig jene Händler ausgenommen, die durch einen generellen Verzicht auf Barzahlungen über 10.000 Euro dem Anwendungsbereich des Geldwäschegesetzes entgehen können. Diese müssen somit keine Maßnahmen wie beispielsweise ein Risikomanagement nach §4 ergreifen, wenn sie nicht eine andere Bedingung des §2



erfüllen. Es sollte in diesem Zusammenhang klargestellt werden, dass für Güterhändler im Rahmen ihrer Vertragsfreiheit eine Verpflichtung zur Annahme von Bargeld über 10.000 Euro nicht besteht und damit die Berücksichtigung des GwG verzichtbar ist, wenn auf diesen Umstand verwiesen wird.

**§2 (1) Nr. 5a** bestimmt, dass auch Gewerbetreibende, die im Namen eines Zahlungsdienstleisters Zahlungsdienste ausführen, als Verpflichtete gelten und nach §9 (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.

Der HDE regt an, 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 (1) Nr. 5 b)** des Entwurfes entspricht zwar der alten Fassung, dennoch besteht hier Klärungsbedarf.

Der HDE regt an, den Begriff des „Vertriebs“ von e-Geld zu definieren um Unsicherheiten zu vermeiden. 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 §9 (2) GwG) 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 zwischen den Vertragspartnern, Transport von e-Geld-Trägern) sollten nicht als Vertrieb angesehen werden. Eine entsprechende Klarstellung/Definition, die angesichts der gegenwärtig sehr weiten Auslegung des Vertriebsbegriffs durch die BaFin sehr hilfreich wäre, könnte auch in der Gesetzesbegründung erfolgen.

**§5 (2) Nr. 5 und 6** enthält zwar inhaltlich nichts Neues im Vergleich zu §9 (2) GwG, doch wäre eine Klarstellung hilfreich, dass nur diejenigen Mitarbeiter auf ihre Zuverlässigkeit geprüft bzw. geschult werden müssen, die im geldwäscherechtlich sensiblen Bereichen tätig sind,

**§5 (2) Nr. 7:** Hier wäre zur Vermeidung eines unverhältnismäßigen Aufwands bei Güterhändlern die Einschränkung wünschenswert, dass eine interne Revision die zuvor genannten Grundsätze und Verfahren überprüfen soll, soweit die Überprüfung angesichts der Art und des Umfangs *der geldwäscherechtlich relevanten* Geschäftstätigkeit angemessen ist.



**§6 (3)** ermöglicht einer Aufsichtsbehörde die Anordnung zur Bestimmung eines Geldwäschebeauftragten. Insbesondere beim Handel mit hochwertigen Gütern erfolgt diese Anordnung stets.

Die Formulierung lässt die Neugestaltung der Definition von verpflichteten Güterhändlern und deren Ausnahmen außer Acht (siehe oben zu §2 (1) Nr. 16). Es sollte klargestellt werden, dass eine Anordnung nur dann erfolgen kann, wenn der Güterhändler ausdrücklich Barzahlungen über 10.000 Euro akzeptieren will.

**§ 9 (3) Nr. 2 c)** verweist im Hinblick auf die Pflicht zur Erfüllung der allgemeinen Sorgfaltspflichten auf eine Transaktion eines Verpflichteten nach § 2 Abs. 1 Nr. 16, und zwar ohne auf den dort angeführten Schwellenbetrag von EUR 10.000 zu referenzieren. Nach der Begründung des Referentenentwurfs soll aber mit der Bestimmung Art. 11 lit. c) der 4. Gw-RL umgesetzt werden, wo der Schwellenbetrag aber vorausgesetzt wird.

Der HDE regt daher an, §9 (3) Nr. 3 wie folgt zu fassen: „eine Transaktion eines Verpflichteten nach § 2 Absatz 1 Nummer 16, soweit im Rahmen der Transaktion Barzahlungen über mindestens EUR 10.000 getätigt oder entgegengenommen werden.“

**§9 (3)** letzter Unterabsatz verlangt die Erfüllung der allgemeinen Sorgfaltspflichten durch die Verpflichteten bei allen neuen Kunden. Dies könnte so verstanden werden, dass damit ein eigener pflichtenauslösender Tatbestand für alle Verpflichteten geschaffen wird, nämlich das Onboarding eines neuen Kunden. Für Güterhändler gilt dies bislang wegen der Regelung in §3 (2) Satz 2 GwG in dieser Allgemeinheit nicht. Es ist auch sehr zweifelhaft ob die 4. Gw-RL insoweit eine Verschärfung beabsichtigt hat.

Der HDE regt daher an, §9 (3) letzter Unterabsatz Satz 1 zu streichen und an den Unterabsatz einen neuen Satz anzufügen, mit dem klargestellt wird, dass die Verpflichteten nach §2 (1) Nr. 16 die allgemeinen Sorgfaltspflichten nur im Falle von §9 (3) Nr. 2 lit. c), Nr. 3 und Nr. 4 zu erfüllen haben.

**§9 (4):** Nach dem neuen Wortlaut löst die Annahme von Bargeld bei der Erbringung von Zahlungsdienstleistungen Verpflichtungen betragsunabhängig aus.

Hier sollte klargestellt werden, dass die Verpflichtungen nach §9 (1) Nr. 1 und 2 auch gemäß §13 unter Einhaltung vereinfachter Sorgfaltspflichten erfolgen können, wenn das entsprechende Produkt die fraglichen Voraussetzungen erfüllt. Ansonsten entstünde hier eine Schieflage, wenn bestimmte Produkte nicht aufgrund des bestehenden Geldwäscherisikos, sondern lediglich aufgrund der Einordnung als bestimmte Form von Zahlungsdiensten beurteilt werden.

**§9 (6):** Der §25i (1) KWG soll auch für Verpflichtete nach §2 (1) Nr. 4 und 5 (e-Geld-Agenten und Vertriebsstellen) anwendbar sein. Dabei sollen die Pflichten nach 9 (1) GwG nach dem Wortlaut des neuen §25ni I KWG unabhängig von der Höhe des Betrags gelten.

Der HDE regt eine Klarstellung an, dass vereinfachte Sorgfaltspflichten gemäß §13 erfolgen können, wenn die Voraussetzungen des §13 (1) GwG erfüllt sind.



**§13** bestimmt, dass es unter bestimmten Voraussetzungen möglich ist, lediglich vereinfachte Sorgfaltspflichten anzuwenden, wenn das Risiko der Geldwäsche als gering anzusehen ist. Dies entspricht den Vorgaben der AMLD4 und ist grundsätzlich zu begrüßen.

Der HDE regt allerdings eine Klarstellung an, dass „Art und Umfang“ auch den Zeitpunkt der Identifikation/Verifikation erfassen kann. Die Möglichkeit, vereinfachte Sorgfaltspflichten anzuwenden (z.B. durch Abfrage von unabhängigen Datenbanken), liefe ansonsten unter anderem für stationär vertriebene Produkte, die online genutzt werden können (z.B. bestimmte e-Geld-Produkte wie Geschenkkarten) leer. Ein Schufa-Abgleich der Kundendaten am „Point of Sale“ ist ebenso unpraktikabel wie die Vorlage eines Ausweisdokuments. Sofern nur ein geringes Geldwäscherisiko besteht, sollte es ausreichend sein, Identifikation und Verifikation des Kunden bei Einsatz des e-Geldes zu gewährleisten.

**§ 17 Abs. 1** bestimmt, welche Angaben zum wirtschaftlich Berechtigten im Transparenzregister zugänglich sind: Vor- und Familienname, Geburtsdatum, Wohnsitz und Art und Umfang des wirtschaftlichen Interesses.

Damit geht die Umsetzung in den Einzelheiten über den vom europäischen Gesetzgeber geforderten Umfang hinaus – und zwar entgegen der Begründung zu § 17 Abs. 1 GwG-E, die festhält, dass sich der geforderte Umfang aus den europäischen Rechtsakten ergibt. Dort ist neben Art und Umfang des wirtschaftlichen Interesses nur die Angabe des Namens, des Monats und des Jahres der Geburt (nicht: Geburtsdatum) und des Wohnsitzlands (nicht: Wohnsitz) vorgesehen. Der höhere Detaillierungsgrad ist jedoch für die Zwecke des Transparenzregisters nicht erforderlich, da die in der 4. Gw-RL vorgesehenen Daten zur Individualisierung bzw. Identifizierung ausreichen. Zum Schutz subjektiver Rechte des wirtschaftlich Berechtigten sollte es daher beim Umfang der einsehbaren Informationen wie in den europäischen Rechtsakten vorgesehen verbleiben. Dies gilt umso mehr, als das Interesse am Datenschutz eines wirtschaftlich Berechtigten die Begrenzung der ihn betreffenden Informationen, die öffentlich zu machen sind, gebietet.

In **§ 17 Abs. 2** finden sich verschiedene Verweise

Hier zeigen sich handwerkliche Fehler. Die Verweise in S. 1 und 2 müssten auf § 1 Abs. 11 GwG-E lauten (nicht auf Abs. 12). In S. 3 müsste der Verweis auf Abs. 1 Nr. 4 (nicht auf Nr. 5) lauten.

**§ 18 Abs. 1** verpflichtet die vertretungsberechtigten Organe von juristischen Personen und rechtsfähigen Personengesellschaften, die Daten zum wirtschaftlich Berechtigten, wie in § 17 Abs. 1 genannt, einzuholen, aufzubewahren, auf aktuellem Stand zu halten und dem Transparenzregister unverzüglich mitzuteilen

Ausweislich der Begründung zum GwG-E dient die Vorschrift der Umsetzung von Art. 30 Abs. 1 UAbs. 1 4. Gw-RL. Dieser schreibt eine solche Mitteilungspflicht der vertretungsberechtigten Organe an das zentrale Register allerdings nicht vor. Eine solche ergibt sich unseres Erachtens auch nicht aus Art. 30 Abs. 2 und Abs. 3 4. Gw-RL, die lediglich den Zugriff auf die bei den juristischen Personen hinterlegten Daten zum wirtschaftlich Berechtigten regeln. Anders ließe sich ggf. Art. 30 Abs. 3 S. 3 4. Gw-RL interpretieren, der bestimmt, dass „die Angaben zu den wirtschaftlich Berechtigten in diesen Datenbanken gemäß den nationalen Systemen erhoben werden“ können. Ausdrücklich geht dies allerdings nicht aus der Norm hervor, so dass es



unverhältnismäßig erscheint, nicht der betreffenden juristischen Person bzw. der Personengesellschaft, sondern unmittelbar deren gesetzlichen Vertretern die betreffenden Pflichten aufzuerlegen.

**§ 20 Abs. 1** bestimmt, dass die Einsichtnahme in das Transparenzregister jedem zu Informationszwecken möglich ist, jedoch eine vorherige Online-Registrierung erfordert. Zudem kann zum Zwecke der Datenschutzkontrolle eine Protokollierung erfolgen. Weiter werden Gebühren für die Einsichtnahme erhoben. Das Transparenzregister sieht insbesondere auch die Möglichkeit vor, nach bestimmten juristischen Personen und Gesellschaften zu suchen – eine Suche nach wirtschaftlich Berechtigten selbst, also nach natürlichen Personen, soll demgegenüber nach der erklärenden Aussagen in der Begründung zum GwG-E nicht möglich sein.

Damit entspricht die Umsetzung den Vorgaben zur Einsichtnahmemöglichkeit auf europäischer Ebene, wie sie in der 4. Gw-RL in der Fassung des RL-Ergänzungsentwurfs vorgesehen sind. Der öffentliche Zugang für jedermann wird also antizipiert, obwohl noch gar nicht klar ist, wie letztlich die finale Fassung des RL-Ergänzungsentwurfs aussehen wird. Dies erscheint nicht nur unsachgemäß, weil ggf. künftig weiterer Anpassungsbedarf besteht, sondern auch wegen der damit verbundenen Eingriffe in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung unverhältnismäßig. Hier sollte mit der Einrichtung eines solch weitreichenden Zugangsrechts gewartet werden, bis feststeht, ob er aufgrund europäischer Vorgaben tatsächlich zwingend erforderlich ist. Offenbar ist das BMF selbst auch nicht ganz sicher, inwieweit den Vorschlägen des RL-Ergänzungsentwurfs zu folgen ist, wenn bspw. die Grenze für wirtschaftlich Berechtigte bei bestimmten Einheiten noch nicht auf 10% gesenkt wird.

**§ 20 Abs. 3** sieht die Ausnahmen von der Offenlegungspflicht im Einzelfall vor, wobei an der Gefahr für den wirtschaftlich Berechtigten, Opfer bestimmter Straftaten zu werden, sowie an der Minderjährigkeit oder Geschäftsunfähigkeit des wirtschaftlich Berechtigten angeknüpft wird. Der wirtschaftlich Berechtigte hat freilich der registerführenden Stelle nachzuweisen, dass ein solcher wichtiger Grund vorliegt.

Da in Art. 30 Abs. 9 der 4. Gw-RL eine Beweislastregel nicht enthält und überdies auch die Gefahr der „Einschüchterung“ als Grund für eine Zugangsbeschränkung vorsieht, scheint es unverhältnismäßig, für die Zugangsbeschränkung die Gefahr bestimmter Straftaten gegen den wirtschaftlich Berechtigten nachweisen zu müssen – so müsste man wohl den gegenwärtigen Textvorschlag in § 20 Abs. 3 GwG-E verstehen. Ein Ausschluss des Zugangs zum Transparenzregister sollte vielmehr bereits dann möglich sein, wenn der wirtschaftlich Berechtigte plausibel darlegt, durch den Zugang zum Transparenzregister wesentlichen Nachteilen wie insbesondere den bereits jetzt aufgeführten Straftaten ausgesetzt zu sein.