

Bundesministerium der Finanzen

[REDACTED]

Wilhelmstraße 97

10117 Berlin

nur per E-Mail an:

[REDACTED]

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

Ihr Schreiben vom 15. Dezember 2016 (Gz.: VII A 3a – WK 5023/14/10004 :007)

Sehr geehrte [REDACTED],

haben Sie vielen Dank für die Übersendung des im Betreff genannten Gesetzentwurfs und die Gelegenheit zur Stellungnahme. Diese nehmen wir gerne wahr.

A. Zusammenfassung

Notarinnen und Notare leisten seit jeher einen wesentlichen Beitrag zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, insbesondere durch die zuverlässige Angabe und Prüfung der Identität der Beteiligten im Rahmen ihrer Beurkundungstätigkeit, die langjährige Aufbewahrung notarieller Urschriften sowie durch ihre steuerrechtlichen Meldungen. Über die öffentlichen Register und insbesondere über das Handelsregister führt die notarielle Tätigkeit zudem zu einer großen Transparenz der rechtlichen Verhältnisse.

Dies vorausgeschickt, lassen sich die Anregungen der Bundesnotarkammer wie folgt zusammenfassen:

- In Ihrem Schreiben vom 15. Dezember 2016 weisen Sie darauf hin, dass das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz erwäge, begleitend zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie Anpassungen an den Regelungen zur Gesellschafterliste der GmbH vorzunehmen. Dabei dürfte es sich

um Überlegungen handeln, die von der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie nicht vorgegeben werden. In Anbetracht dessen und der zahlreichen durchaus komplexen Fragen, die sich im Rahmen der Umsetzung der geschilderten Vorhaben voraussichtlich stellen dürften, regen wir an, diese Überlegungen einstweilen zurückzustellen und von dem vorliegenden Gesetzgebungsverfahren zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie abzutrennen (näher unten B. I.).

- In Anbetracht der besonderen Struktur des Notariats und der bestehenden Sonderregelungen für die notarielle Amtsausübung sollte aus Sicht der Bundesnotarkammer die Möglichkeit bestehen, für Notare besondere Bestimmungen zur risikoangemessenen Anwendung der Vorschrift des § 4 GwG-E treffen bzw. eine Risikoanalyse gruppenbezogen durchführen zu können (näher unten B. II.).
- Die Voraussetzungen und der mögliche Inhalt der Anordnung der Bestellung eines Geldwäschebeauftragten nach § 6 Absatz 3 GwG-E könnten aus Sicht der Bundesnotarkammer zur Klarstellung konkretisiert werden (näher unten B. III.).
- Aus Sicht der Bundesnotarkammer existiert gegenwärtig kein „gleichwertiges“ Verfahren zur Identitätsprüfung im Sinne des § 12 GwG-E. In Ansehung der hohen Bedeutung der geldwäscherechtlichen Identitätsprüfung sollte daher erwogen werden, die Zulassung „sonstiger Verfahren“ zur Identitätsprüfung zu streichen. Alternativ sollte jedenfalls erwogen werden, die Rechtsverordnung nach § 12 Absatz 2 GwG-E an die Zustimmung des Bundesrates zu knüpfen (näher unten B. VI.).
- Für Notaranderkonten sollten weiterhin vereinfachte Sorgfaltspflichten gelten (näher unten B. VII.).
- Es sollte sichergestellt werden, dass die Regelungen des Geldwäschegesetzes mit den sonstigen berufsrechtlichen Vorgaben für Notare abgestimmt werden, insbesondere was Dokumentationspflichten (näher unten B. IV.), die Ausführung von Sorgfaltspflichten durch Dritte (näher unten B. VIII.) und Disziplinarmaßnahmen (näher unten B. XIV. und XV.) anbelangt.
- Es sollte sichergestellt werden, dass in Bezug auf Informations- oder Auskunftsrechte gegenüber Notaren bzw. in Bezug auf Informationen, die mit der Ausübung des Notaramtes in Zusammenhang stehen, der notariellen Verschwiegenheitspflicht hinreichend Rechnung getragen wird (näher unten B. II. 4., X., XI.).

B. Im Einzelnen

I. Bezüge zur Gesellschafterliste

1. Allgemeines

In Abschnitt 4 des GwG-E sollen künftig die Regelungen zum Transparenzregister enthalten sein, das aufgrund von Art. 30 f. der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie einzurichten ist.

In Ihrem Schreiben vom 15. Dezember 2016 weisen Sie darauf hin, dass das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz erwäge, begleitend zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie Anpassungen an den Regelungen zur Gesellschafterliste der GmbH vorzunehmen.

Dabei werden vier Teilaspekte dieser Überlegungen angedeutet, namentlich die Schaffung einer Pflicht zur Angabe des prozentualen Anteilsbesitzes pro Gesellschafter, die Aufnahme von Vorgaben zu den Mindestangaben für Personen- und Kapitalgesellschaften als Gesellschafter, Regelungen für die Anpassung von Altlisten und die Schaffung einer Pflicht zur Einreichung der Gesellschafterliste als XML-Strukturdatensatz. Hintergrund dieser Überlegungen ist offenbar, dass die Gesellschafterliste verstärkt als Instrument zur Ermittlung der wirtschaftlich Berechtigungen einer GmbH fruchtbar gemacht werden soll.

Weitgehend unproblematisch dürfte dabei die Erweiterung der Angaben, die in der Gesellschafterliste enthalten sein müssen, um die Angabe der prozentualen Beteiligung jedes Gesellschafters sein. Schon heute müssen sich nach § 40 Absatz 1 Satz 1 GmbHG aus der Gesellschafterliste die Nennbeträge der von einem jeden Gesellschafter übernommenen Geschäftsanteile entnehmen lassen. In Zukunft wären gegebenenfalls mehrere Geschäftsanteile in der Hand eines Gesellschafters zusammenzurechnen und dann als Prozentangabe auszudrücken.

Im Übrigen ist der genaue Inhalt der Überlegungen noch unklar. Jedenfalls dürfte es sich aber um Überlegungen handeln, die von der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie nicht unmittelbar vorgegeben werden. In Anbetracht dessen und der zahlreichen durchaus komplexen Fragen, die sich im Rahmen der Umsetzung der weiteren drei geschilderten Vorhaben stellen dürften, regen wir an, diese Überlegungen einstweilen zurückzustellen und von dem vorliegenden Gesetzgebungsverfahren zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie abzutrennen.

Zur Verdeutlichung möchten wir im Folgenden zumindest andeutungsweise – soweit dies einstweilen möglich ist – auf einige Punkte hinweisen, die im Rahmen der geschilderten Überlegungen zu berücksichtigen wären.

2. Ergänzende Überlegungen

Was die Vorgabe zusätzlicher Mindestangaben in der Gesellschafterliste für Personen- und Kapitalgesellschaften als Gesellschafter anbelangt, wäre insbesondere zu überlegen, ob und inwieweit sich eine „Mehrfachregistrierung“ von Angaben vermeiden lassen könnte, die sich überall dort ergeben würde, wo „Gesellschafter-Gesellschaften“ und ihre Gesellschafter bereits ihrerseits gesondert in einem öffentlichen Register registriert sind. Wo dies nicht der Fall ist, insbesondere bei Gesellschaften bürgerlichen Rechts (vgl. dazu aber auch unten IX.) und Auslandsgesellschaften, stellen sich demgegenüber ganz allgemeine und ganz grundlegende Ermittlungs- und Verifizierungsprobleme, die zu adressieren wären und die gerade darin begründet liegen, dass diese Gesellschaften und ihre Gesellschafter eben nicht in einem öffentlichen Register registriert sind.

Bei alledem wäre zudem der Zweck der Gesellschafterliste zu berücksichtigen. Dieser besteht primär darin, als Grundlage für die Ausübung von Gesellschafterrechten und den gutgläubigen Erwerb von Geschäftsanteilen die dingliche und mitgliedschaftliche Rechtslage festzuhalten. Hier müssen Rechtssicherheit, Verlässlichkeit und Klarheit des Inhalts die zentralen Maßgaben sein. Soweit Angaben zu Rechtsverhältnissen aufgenommen werden sollen, die der Notar nicht kennt bzw. an deren Schaffung er nicht direkt mitwirkt und die er daher auch nicht rechtssicher unmittelbar selbst feststellen kann, wäre unter Umständen über eine Ausgliederung dieser Angaben aus der „eigentlichen“ Gesellschafterliste heutiger Prägung in einen zweiten Teil nachzudenken. Den schon heute vorgesehenen Angaben könnten dann weiterhin die besonderen Wirkungen der Gesellschafterliste heutiger Prägung zukommen, während der zweite, gesonderte Teil lediglich Informationszwecken dienen würde. Zudem wäre dann zu regeln, wie der Notar die erforderlichen Informationen ermittelt und prüft.

Was schließlich die Pflicht zur Einreichung der Gesellschafterliste als XML-Strukturdatensatz anbelangt, kann zunächst darauf hingewiesen werden, dass Notare den Handelsregistern bereits heute verlässlich umfassend aufbereitete Strukturdaten liefern. Insofern wäre die Lieferung von Strukturdaten auch in Bezug auf die Gesellschafterliste durch Notare ohne weiteres denkbar. Bei einer Übermittlung ausschließlich durch Notare als homogener Übermittlergruppe könnte die erforderliche Verlässlichkeit der Angaben, ihre umfassende Aufbereitung für die Registergerichte und eine

problemlose und sichere Prüfung der Herkunft der Daten mit der notwendigen Sicherheit gewährleistet werden.

II. §§ 3 bis 5 GwG-E: Risikomanagement

1. Allgemeines

Nach § 3 GwG-E müssen die Verpflichteten zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusbekämpfung künftig über ein wirksames Risikomanagement verfügen, das im Hinblick auf Art und Umfang ihrer Geschäftstätigkeit angemessen ist. Insbesondere müssen sie nach § 4 GwG-E die für die von ihnen betriebenen Geschäfte bestehenden Risiken der Geldwäsche und Terrorismusbekämpfung ermitteln und berücksichtigen und die Risikoanalyse dokumentieren, regelmäßig aktualisieren und den Aufsichtsbehörden zur Verfügung stellen.

Nach § 5 GwG-E haben Verpflichtete außerdem, um die Risiken von Geldwäsche und von Terrorismusfinanzierung in Form von Grundsätzen, Verfahren und Kontrollen zu steuern und zu mindern, bestimmte interne Sicherungsmaßnahmen zu schaffen und deren Funktionsfähigkeit zu überwachen sowie regelmäßig und bei Bedarf zu aktualisieren.

2. § 5 Absatz 9 GwG-E

§ 5 Absatz 9 GwG-E regelt hierzu, dass die Aufsichtsbehörde (für Notare ist das gemäß § 46 Nr. 5 GwG-E der jeweilige Präsident des Landgerichts, in dessen Bezirk der Notar seinen Sitz hat) bestimmen kann, dass auf einzelne Verpflichtete oder Gruppen von Verpflichteten wegen der Art der von diesen betriebenen Geschäfte und wegen der Größe des Geschäftsbetriebs unter Berücksichtigung der Risiken in Bezug auf Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung die Vorschriften der Absätze 1 bis 6 risikogemessen anzuwenden sind.

Die Regelung des § 5 Absatz 9 GwG-E ist aus Sicht der Bundesnotarkammer zu begrüßen. Dabei gehen wir davon aus, dass auf Grundlage der Vorschrift rechtsfolgenreich nicht nur abstrakt eine „risikogemessene Anwendung“ angeordnet werden kann, sondern konkrete Anordnungen zur Art und Weise der risikogemessenen Anwendung getroffen und beispielsweise auch *gruppenbezogene* interne Sicherungsmaßnahmen geschaffen werden können.

Aufgrund der Struktur des Notariats, das im Wesentlichen (anders teilweise noch in Baden-Württemberg, wo bis zum 31.12.2017 noch Notare im Landesdienst bestellt

sind, die teilweise in „größeren Einheiten“ mit mehreren Amtsträgern tätig werden) aus Ämtern mit nur einem oder höchstens zwei Amtsträgern besteht, erscheint es hier besonders naheliegend und sinnvoll, „wegen der Größe“ des einzelnen Amtsbetriebs für die Notare gruppenbezogen besondere Anordnungen zu treffen bzw. gruppenbezogene interne Sicherungsmaßnahmen zu schaffen.

Hinzu kommt, dass für Notare bereits heute besondere Vorschriften gelten, die bestimmte Aspekte, die auch geldwäscherechtlich bedeutsam sind, speziell regeln. Beispielsweise enthalten das Beurkundungsgesetz verbindliche Vorgaben für die Identifizierung der Urkundsbeteiligten und die Bundesnotarordnung und die Dienstordnungen der Landesjustizverwaltungen für Notarinnen und Notare umfassende Regelungen zur Aufbewahrung notarieller Urkunden und Nebenakten einschließlich der geldwäscherechtlich aufzubewahrenden Dokumente und damit zum Gegenstand von § 5 Absatz 2 Nr. 1 Buchstabe d) GwG-E.

Unabhängig davon möchten wir noch auf ein mögliches Redaktionsversehen bei der Formulierung von § 5 Absatz 9 GwG-E hinweisen. Die Vorschrift müsste nach unserem Verständnis wohl wie folgt lauten:

„Die Aufsichtsbehörde kann bestimmen, dass auf einzelne Verpflichtete oder Gruppen von Verpflichteten wegen (...) die Vorschriften der Absätze 1 bis 6 risikoangemessen anzuwenden sind.“

3. § 4 Absatz 4 GwG-E

§ 4 Absatz 4 GwG-E sieht im Unterschied zu § 5 Absatz 9 GwG-E lediglich vor, dass die Aufsichtsbehörde „auf Antrag einen Verpflichteten von der Dokumentation der Risikoanalyse befreien [kann], wenn der Verpflichtete darlegen kann, dass die in dem jeweiligen Bereich bestehenden konkreten Risiken klar erkennbar sind und sie verstanden werden“. Die Möglichkeit antragsunabhängiger gruppenbezogener besonderer Anordnungen bzw. der Erstellung einer gruppenbezogenen Risikoanalyse ist hier demgegenüber nicht vorgesehen.

Die Vorschrift des Art. 8 Absatz 2 Satz 2 der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie, deren Umsetzung die Regelung des § 4 Absatz 4 GwG-E dient, dürfte dies nach Auffassung der Bundesnotarkammer indes zulassen: Die Inbezugnahme von „einzelnen aufgezeichneten Risikobewertungen“ kann nämlich ohne weiteres auch gruppenbezogen verstanden werden; zudem entspricht es generell dem Ansatz der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie, hinsichtlich der Einzelheiten von Maßnahmen zur Geldwäschebekämpfung nach der Art und Größe der Verpflichteten zu differenzieren.

In Anbetracht der geschilderten besonderen Struktur des Notariats und der bestehenden Sonderregelungen für Notare sollte aus Sicht der Bundesnotarkammer daher die Möglichkeit, für die Gruppe der Notare wegen der Größe des einzelnen Amtsbetriebs besondere Bestimmungen zur risikoangemessenen Anwendung der Vorschrift treffen bzw. die Risikoanalyse gruppenbezogen durchführen zu können, auch in Bezug auf § 4 GwG-E bestehen. Diese Möglichkeit sollte aus Praktikabilitätsgründen zudem unabhängig von einem Antrag des einzelnen Notars als Verpflichtetem gegeben sein, zumal auch Art. 8 Absatz 2 Satz 2 der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie kein Antragsersfordernis vorsieht.

Daher regen wir an, § 4 Absatz 4 GwG-E um folgenden Satz 2 zu ergänzen:

„Für Notare gilt § 5 Absatz 9 entsprechend.“

4. § 5 Absatz 6 GwG-E

Nach § 5 Absatz 6 GwG-E haben die Verpflichteten Verfahren einzurichten, die es ihnen ermöglichen, auf Anfrage der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen oder auf Anfrage anderer zuständiger Behörden vollständig und unverzüglich Auskunft darüber zu geben, ob sie während eines Zeitraums von fünf Jahren vor der Anfrage mit bestimmten Personen eine Geschäftsbeziehung unterhalten haben und welcher Art diese Geschäftsbeziehung war.

Ein Vorbehalt zugunsten besonderer berufsrechtlicher Verschwiegenheitspflichten ist – anders als in § 9 Absatz 8 und § 32 Absatz 2 GwG-E – nicht vorgesehen. Aus Sicht der Bundesnotarkammer ist fraglich, ob hierfür ein Grund besteht. Jedenfalls dann, wenn die Vorschrift so zu verstehen ist, dass sie eine besondere Auskunftspflicht statuiert, müsste ein solcher Vorbehalt konsequenterweise wohl auch hier vorgesehen werden.

III. § 6 Abs. 3 GwG-E: Bestellung eines Geldwäschebeauftragten

Nach § 6 Absatz 3 GwG-E kann die Aufsichtsbehörde unter anderem bei Verpflichteten nach § 2 Absatz 1 Nr. 10 GwG-E, zu denen auch Notare gehören, anordnen, dass diese einen Geldwäschebeauftragten zu bestellen haben. Die Anordnung liegt im Ermessen der Aufsichtsbehörde und darf nach dem Entwurfstext erfolgen, „wenn sie [die Aufsichtsbehörde] dies für angemessen erachtet“.

Hierzu sollte aus Sicht der Bundesnotarkammer erwogen werden, das Ermessen der Aufsichtsbehörde in Anlehnung an § 5 Absatz 9 GwG-E zu konkretisieren, indem die Vorschrift des § 6 Absatz 3 GwG-E wie folgt gefasst wird:

„(...) wenn sie dies unter Berücksichtigung der Art der von den Verpflichteten betriebenen Geschäfte und der Größe des Geschäftsbetriebs für angemessen erachtet.“

In den einzelnen Notariaten dürfte die Bestellung eines Geldwäschebeauftragten in aller Regel nicht erforderlich sein, da Notare zumeist nur wenige Mitarbeiter beschäftigen und die Büroabläufe eine flache hierarchische Struktur mit starker Personenbezogenheit auf den Amtsträger aufweisen.

Ergänzend ist noch darauf hinzuweisen, dass die Vorschrift des § 6 Absatz 3 GwG-E nach unserem Verständnis auch die Anordnung ermöglicht, dass unter Berücksichtigung der Organisationsstruktur und Größe für mehrere Verpflichtete ein gemeinsamer Geldwäschebeauftragter bestellt werden kann. Sollte dies zutreffen, was wir begrüßen würden, regen wir an, dies in der Gesetzesbegründung klarzustellen.

IV. § 7 GwG-E: Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten

1. § 7 Absatz 1 Nr. 2, Nr. 4 GwG-E

Nach § 3 Absatz 4 Satz 2 GwG (geltende Fassung) müssen Verpflichtete gegenüber den Aufsichtsbehörden auf Verlangen darlegen können, dass der Umfang der von ihnen getroffenen Maßnahmen im Hinblick auf die Risiken der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung als angemessen anzusehen sind. In § 7 Absatz 1 Nr. 2 GwG-E ist eine weitgehend gleichgerichtete Verpflichtung vorgesehen, allerdings als generelle Pflicht zur Aufzeichnung und Aufbewahrung der genannten Informationen und nicht als Pflicht zur Darlegung auf Verlangen.

Aus Sicht der Bundesnotarkammer sollte geprüft werden, ob in § 7 Absatz 1 Nr. 2 GwG-E nicht die geltende Rechtslage eins-zu-eins fortgeführt werden kann und sollte. Auch die Streichung der generellen Dokumentationspflicht des § 7 Absatz 1 Nr. 4 GwG-E, die das geltende Recht nicht kennt, sollte aus Sicht der Bundesnotarkammer geprüft werden.

2. § 7 Absatz 4 GwG-E

Mit Blick auf § 7 Absatz 4 GwG-E möchten wir darauf hinweisen, dass die Aufbewahrungsfrist für notarielle Nebenakten, die die nicht zur Urkundensammlung zu nehmenden Schriftstücke enthalten (vgl. §§ 5 Absatz 1 Satz 2 Nr. 3, 22 DONot), nach § 5 Absatz 4 Satz 1 3. Spiegelstrich DONot mindestens sieben Jahre beträgt und gemäß § 5 Absatz 4 Satz 4 DONot mit dem ersten Tag des auf die letzte inhaltliche Bearbeitung folgenden Kalenderjahres beginnt.

Um einen Gleichlauf der diesbezüglichen berufsrechtlichen Vorgaben der Landesjustizverwaltungen und der Aufbewahrungsfrist des § 7 Absatz 4 GwG-E zu erreichen, sollte aus Sicht der Bundesnotarkammer erwogen werden, in § 7 Absatz 4 GwG-E für Notare einen Vorbehalt abweichender Bestimmungen, die eine längere Aufbewahrungspflicht bestimmen, vorzusehen. Eine Pflicht zur vorzeitigen Aussonderung und Vernichtung der (nur) geldwäscherechtlich relevanten Unterlagen aus den nach den dienstrechtlichen Bestimmungen ohnehin aufzubewahrenden Nebenakten würde für Notare einen erheblichen Verwaltungsaufwand auslösen.

Konkret könnte § 7 Absatz 4 GwG-E folgender Satz 3 angefügt werden:

„Abweichende Bestimmungen, die eine längere Aufbewahrung anordnen, bleiben unberührt.“

V. § 9 GwG-E: Allgemeine Sorgfaltspflichten

§ 9 GwG-E regelt künftig die allgemeinen geldwäscherechtlichen Sorgfaltspflichten. § 9 Absatz 8 Satz 2 GwG-E überführt die bislang in § 4 Absatz 6 Satz 2 GwG enthaltene Sonderregelung für Rechtsanwälte, Kammerbeistände, Patentanwälte und Notare in die neue Fassung. Für Notare wird damit weiterhin insbesondere das Verhältnis der allgemeinen geldwäscherechtlichen Sorgfaltspflichten zur notariellen Urkundsgewährungspflicht nach § 15 BNotO klargestellt.

Dies ist aus Sicht der Bundesnotarkammer zu begrüßen.

VI. § 12 GwG-E: Verfahren zur Identitätsüberprüfung

Die Vorschrift des § 12 Absatz 1 GwG-E regelt, dass Verpflichtete die Identität natürlicher Personen entweder „1. durch eine sachkundige Person“ überprüfen oder „2. mittels eines sonstigen Verfahrens, das zur geldwäscherechtlichen Überprüfung der Iden-

tität geeignet ist und ein Sicherheitsniveau aufweist, das dem in Nummer 1 genannten Verfahren gleichwertig ist“.

Insbesondere die Regelung des § 12 Absatz 1 Nr. 2 GwG-E ist überaus unbestimmt. Daher ist in § 12 Absatz 2 GwG-E ergänzend geregelt, dass das Bundesministerium der Finanzen im Einvernehmen mit dem Bundesministerium des Innern durch Rechtsverordnung, die nicht der Zustimmung des Bundesrates bedarf, „1. Konkretisierungen oder weitere Anforderungen an die in den Absatz 1 genannten Verfahren sowie an die sich dieser bedienenden Verpflichteten festlegen [kann], und 2. Verfahren bestimmen [kann], die zur geldwäscherechtlichen Identifizierung nach Absatz 1 Nummer 2 geeignet sind“.

Aus Sicht der Bundesnotarkammer existiert gegenwärtig kein „gleichwertiges“ Verfahren zur Identitätsprüfung. Zwar ist in den vergangenen Jahren die Verbreitung neuartiger Verfahren zur Identifizierung gestiegen. Wir geben aber zu bedenken, dass im Zusammenhang mit der Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung die *zweifelsfreie* Identifizierung der handelnden Personen von so herausragender Bedeutung ist, dass die am Markt befindlichen Verfahren zur elektronischen Identifizierung, etwa zum Abschluss von Verträgen im Onlinehandel, hierfür nicht ausreichend sicher sind. Dies gilt auch für das in der Gesetzesbegründung erwähnte bloße „Videoident“-Verfahren, das nach unseren Erkenntnissen mit geringem Aufwand so manipuliert werden kann, dass eine Überprüfung der Echtheit des vorgezeigten Ausweisdokuments unmöglich ist.

In Ansehung der hohen Bedeutung der geldwäscherechtlichen Identitätsprüfung sollte aus Sicht der Bundesnotarkammer daher erwogen werden, die Zulassung „sonstiger Verfahren“ zur Identitätsprüfung zu streichen.

Alternativ sollte jedenfalls erwogen werden, die Rechtsverordnung nach § 12 Absatz 2 GwG-E in Anbetracht der regelmäßigen Betroffenheit auch der Länder und um auf die Erfahrungen der Verwaltungspraxis der Länder zurückgreifen zu können, an die Zustimmung des Bundesrates zu knüpfen.

VII. § 13 GwG-E: Vereinfachte Sorgfaltspflichten

§ 13 GwG-E betrifft Fälle, in denen Verpflichtete nur vereinfachte Sorgfaltspflichten erfüllen müssen. Bislange sind die einschlägigen Fälle, in denen nur ein geringes Risiko der Geldwäsche oder der Terrorismusfinanzierung besteht, in § 5 Absatz 2 GwG und damit auf Gesetzesebene geregelt.

Nach § 5 Absatz 2 Nr. 3 GwG sind hiernach bislang unter anderem Notaranderkonten privilegiert. Danach muss die Bank bei Eröffnung eines Notaranderkontos nicht zwingend die Identität des wirtschaftlich Berechtigten feststellen. Sie kann vielmehr dann von der Feststellung absehen, wenn sie vom Inhaber des Anderkontos, also vom Notar, die Angaben über die Identität des wirtschaftlich Berechtigten auf Anfrage erhalten kann. Dementsprechend hat der Notar zwar weiterhin jederzeit eine Auskunftspflicht gegenüber der Bank, diese kann jedoch von der Ermittlung der Identität des wirtschaftlich Berechtigten bei Eröffnung eines Notaranderkontos zunächst absehen. Die Voraussetzungen für die Einrichtung von Notaranderkonten sind in den §§ 54a ff. des Beurkundungsgesetzes detailliert geregelt. Der Notar kann die erforderlichen Auskünfte gegenüber der Bank jederzeit erteilen.

Diese Privilegierung für Notaranderkonten ist aus Sicht der Bundesnotarkammer im Interesse eines zügigen und reibungslosen Vollzugs notarieller Verträge sinnvoll und erforderlich. Sie sollte daher – sei es weiterhin auf Gesetzesebene oder auf Ebene einer Rechtsverordnung nach § 13 Absatz 4 GwG-E – aufrecht erhalten bleiben.

VIII. § 16 GwG-E: Ausführung der Sorgfaltspflichten durch Dritte

Nach § 16 GwG-E soll es Verpflichteten ermöglicht werden, zur Erfüllung der allgemeinen Sorgfaltspflichten auf bestimmte Dritte zurückzugreifen oder die Durchführung von Maßnahmen, die zur Erfüllung der allgemeinen Sorgfaltspflichten erforderlich sind, auf Dritte zu übertragen.

Für Notare sind in diesem Zusammenhang indes besondere Anforderungen zu beachten, die sich insbesondere aus dem Grundsatz der persönlichen, unabhängigen und eigenverantwortlichen Amtsführung ergeben, wie er beispielsweise in § 14 BNotO, aber etwa auch in § 9 Abs. 3 BNotO und in § 25 Abs. 1 BNotO zum Ausdruck kommt. Die Ausgestaltung des Notaramtes als öffentliches Amt und die besonderen Funktionen des Notars im System der vorsorgenden Rechtspflege bedingen besondere Beschränkungen bei der Inanspruchnahme Dritter.

Dass sich für bestimmte Verpflichtete aus besonderen Gründen strengere Anforderungen an die Einbeziehung Dritter in die Erfüllung von Pflichten ergeben können, liegt nach dem Verständnis der Bundesnotarkammer auch der Regelung des § 16 Absatz 9 GwG-E zugrunde. Speziell für Notare ist zudem auf die Regelung des § 26a Absatz 7 BNotO-E in der Fassung des Entwurfs des Bundesministeriums des Justiz und für Verbraucherschutz für ein Gesetz zur Neuregelung des Schutzes von Geheimnissen bei der Mitwirkung Dritter an der Berufsausübung schweigepflichtiger Personen hinzu-

weisen. § 26a Absatz 7 BNotO-E ordnet ausdrücklich an, dass „Vorschriften, die für Notare die Inanspruchnahme von Dienstleistungen einschränken,“ von der dort vorgesehenen Neuregelung zur Inanspruchnahme von Dienstleistungen unberührt bleiben sollen.

Um den Anforderungen des notariellen Berufsrechts hinreichend Rechnung zu tragen, sollte § 16 GwG-E nach Auffassung der Bundesnotarkammer daher um folgenden Absatz 10 ergänzt werden:

„Andere Vorschriften, die für Notare ein Zurückgreifen auf Dritte nach Absatz 1 oder eine Übertragung der Durchführung von Maßnahmen nach Absatz 5 einschränken, bleiben unberührt.“

IX. § 17 ff. GwG-E: Transparenzregister

§ 18 GwG-E regelt den Inhalt des nach Art. 30 der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie neu einzurichtenden Transparenzregisters im Hinblick auf bestimmte Vereinigungen. Nach § 18 Absatz 1 Satz 1 GwG-E soll das Transparenzregister unterschiedslos sämtliche „juristische Personen des Privatrechts“ und „rechtsfähige Personengesellschaften“ erfassen.

Damit geht § 18 GwG-E über die Vorgaben der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie hinaus. Art. 30 Absatz 1 Satz 1 der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie verlangt lediglich, dass die Mitgliedstaaten in das Transparenzregister Angaben zu den „in ihrem Gebiet eingetragenen“ Gesellschaften oder sonstigen juristischen Personen aufzunehmen haben.

Aus Sicht der Bundesnotarkammer sollte erwogen werden, sich auf eine eins-zu-eins-Umsetzung der Richtlinienvorgaben zu beschränken und auch in das deutsche Transparenzregister nur Angaben zu in Deutschland *eingetragenen* juristischen Personen des Privatrechts und rechtsfähigen Personengesellschaften aufzunehmen.

Der Entwurfsbegründung lassen sich keine Gründe dafür entnehmen, warum in diesem Punkt über die Vorgaben der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie hinausgegangen werden soll. Relevanz hat dies insbesondere mit Blick auf Gesellschaften bürgerlichen Rechts. Diese können nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs unter bestimmten Umständen trotz Nicht-Eintragung (Nicht-Registrierung) rechtsfähig sein und wären dann nach dem Wortlaut von § 18 Absatz 1 Satz 1 GwG-E in das Transparenzregister aufzunehmen. Die Beantwortung der Frage, ob eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts rechtsfähig im Sinne von § 18 Absatz 1 Satz 1 GwG-E ist, kann im Ein-

zelfall indes überaus schwierig sein und dürfte die Betroffenen nicht selten überfordern. Gleichzeitig entstünde bei der Eintragung von Gesellschaften bürgerlichen Rechts in das Transparenzregister ein besonders hoher Aufwand, da hier gerade nicht auf die Angaben aus bestehenden öffentlichen Registern zurückgegriffen werden kann (vgl. dazu § 18 Absatz 2 GwG-E). Schließlich dürfte sich in Anbetracht der geschilderten rechtlichen und tatsächlichen Unsicherheiten und in Ermangelung der Möglichkeit des Rückgriffs zumindest auf bestimmte „Stammdaten“ aus bestehenden öffentlichen Registern zur näheren „Fixierung“ der in das Transparenzregister einzutragenden Gesellschaften (Existenz, Name, Gegenstand, Sitz, Geschäftsanschrift, Gesellschafter) auch der generelle Transparenzgedanke jedenfalls faktisch ohnehin nur unzureichend verwirklichen lassen.

Abschließend möchten wir noch auf ein mögliches Redaktionsversehen bei der Formulierung von § 17 Absatz 2 Satz 1 und 2 GwG-E hinweisen. Dort müsste nach unserem Verständnis wohl auf

„§ 1 Absatz 11 Satz 1 und Satz 2 Nr. 1“ bzw. auf „§ 1 Absatz 11 Satz 1 und Satz 2 Nr. 2 GwG-E“

verwiesen werden.

X. § 26 GwG-E: Entgegennahme und Analyse von Meldungen

Nach § 26 Absatz 3 GwG-E soll die Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen künftig unabhängig vom Vorliegen einer Meldung Informationen von Verpflichteten einholen können, soweit dies zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich ist.

Eine Beschränkung dieses Informationsrechts im Hinblick auf Informationen, die gesetzlichen Verschwiegenheitspflichten unterliegen, ist – anders als in § 9 Absatz 8 und § 32 Absatz 2 GwG-E – nicht vorgesehen. Es fragt sich, ob ein solcher Vorbehalt konsequenterweise nicht auch hier vorgesehen werden müsste (vgl. auch den diesbezüglichen Vorbehalt in § 25 Absatz 1 Nr. 2 BKAG in der Fassung des Entwurfs des Bundesministeriums des Innern für ein Gesetz zur Stärkung des Datenschutzes und der Zentralstellenfunktion im Gesetz über das Bundeskriminalamt und die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in kriminalpolizeilichen Angelegenheiten). Diese Frage stellt sich speziell mit Blick auf Notare als öffentliche Amtsträger auch bei einem Vergleich mit der Regelung des § 27 Absatz 1 GwG-E und dem dort vorgesehenen Vorbehalt (dazu sogleich).

Jedenfalls sollte aus Sicht der Bundesnotarkammer erwogen werden, die auf Verlangen zu übermittelnden Informationen näher zu konkretisieren, beispielsweise im Sinne der nach § 7 aufzuzeichnenden und aufzubewahrenden Informationen.

XI. § 27 GwG-E: Auskunftsrecht bei inländischen öffentlichen Stellen

Nach § 27 Absatz 1 Satz 2 GwG-E erteilen „inländische öffentliche Stellen“ der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen „zur Erfüllung von deren Aufgaben auf deren Ersuchen Auskunft, soweit der Auskunft keine gesetzlichen Übermittlungsbeschränkungen entgegenstehen“. Die Regelung dürfte auch Notare als Träger eines öffentlichen Amtes erfassen (vgl. § 1 BNotO).

Die Übermittlungspflicht besteht indes nur vorbehaltlich gesetzlicher Übermittlungsbeschränkungen. Die notarielle Verschwiegenheitspflicht nach § 18 BNotO dürfte nach dem Verständnis der Bundesnotarkammer eine solche besondere gesetzliche Übermittlungsbeschränkung darstellen; dies könnte gegebenenfalls in der Begründung klargestellt werden.

XII. § 36 GwG-E: Sofortmaßnahmen

§ 36 GwG-E beruht auf Art. 32 Abs. 7 der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie. Die Eingriffsbefugnisse dienen nach § 36 Absatz 1 Satz 1 GwG-E dem Zweck, Anhaltspunkten nachzugehen und Transaktionen analysieren zu können. Sie sind insgesamt recht offen formuliert.

Um eine Rückbindung der Eingriffsbefugnisse des § 36 Absatz 1 Satz 2 GwG-E und hier insbesondere der Nr. 3 an die in Satz 1 beschriebenen Zwecke sprachlich deutlicher zum Ausdruck zu bringen, könnte erwogen werden, in Satz 2 folgende Klarstellung aufzunehmen:

„Außerdem kann sie, soweit dies für die in Satz 1 genannten Zwecke erforderlich ist, (...)“

XIII. § 39 GwG-E: Meldepflicht

§ 39 GwG-E regelt künftig die sog. „Verdachtsmeldung“. Dabei überführt § 39 Absatz 2 GwG-E die Regelung des § 11 Absatz 3 GwG zum grundsätzlichen Vorrang gesetzlicher Verschwiegenheitspflichten in die neue Fassung.

Nicht in die neue Fassung überführt wurde demgegenüber die Regelung des § 11 Absatz 4 GwG, wonach bestimmte Verpflichtete „Verdachtsmeldungen“ an die für sie zuständige Bundesberufskammer zu übermitteln haben, die diese unverzüglich an das Bundeskriminalamt – Zentralstelle für Verdachtsmeldungen – und an die zuständige Strafverfolgungsbehörde weiterzuleiten hat. Für Notare ist hiernach bislang die Bundesnotarkammer grundsätzlich (für eine Ausnahme siehe § 11 Absatz 4 Satz 4 GwG) die zuständige Stelle für „Verdachtsmeldungen“.

Aus Sicht der Bundesnotarkammer ist nicht ersichtlich, warum dieses System aufgegeben werden soll.

XIV. § 47 Absatz 5 GwG-E: Vorübergehende Untersagung der Berufsausübung

In § 47 Absatz 5 GwG-E ist vorgesehen, dass die Aufsichtsbehörde einem Verpflichteten, dessen Tätigkeit einer Zulassung bedarf, unter bestimmten Voraussetzungen die Ausübung des Geschäfts oder Berufs vorübergehend untersagen oder ihm gegenüber die Zulassung widerrufen kann.

Das allgemeine notarielle Aufsichts- und Disziplinarregime der §§ 92 ff. BNotO kennt sowohl die Entfernung aus dem Amt, als auch die vorläufige Amtsenthebung (s. dazu § 96 Absatz 1 Satz 1 BNotO i. V. mit § 38 BDG) und enthält hierzu umfangreiche und insbesondere verfahrensrechtlich sehr ausdifferenzierte Regelungen. Das besondere notarielle Aufsichts- und Disziplinarregime erfasst dabei die gesamte Amtsführung der Notare und sämtliche ihnen obliegenden Amtspflichten und damit auch die Beachtung ihrer Pflichten nach dem Geldwäschegesetz.

Für Notare ist die Regelung des § 47 Absatz 5 GwG-E nach Auffassung der Bundesnotarkammer daher entbehrlich. Zudem wäre es wenig einsichtig, wenn auf Grundlage der Regelung des § 47 Absatz 5 GwG-E die insbesondere verfahrensrechtlichen Anforderungen der §§ 92 ff. BNotO hinfällig würden.

Daher sollte in § 47 Absatz 5 GwG-E angeordnet werden, dass die Regelung für Notare nicht gilt, wobei die Vorschriften der Bundesnotarordnung unberührt bleiben. Konkret könnte § 47 Absatz 5 folgender Satz 3 angefügt werden:

„Für Notare gelten abweichend von Satz 1 die Vorschriften der Bundesnotarordnung.“

XV. § 48 GwG-E: Mitwirkungspflichten

Ebenso wie die Regelung des § 47 Absatz 5 GwG-E dürfte auch die Regelung des § 48 GwG-E für Notare insgesamt nicht passen.

Die Amtsführung der Notare unterliegt nach den Regeln der §§ 92 ff. BNotO der regelmäßigen Prüfung und Überwachung insbesondere durch die Präsidenten der Landgerichte, wobei die regelmäßige Prüfung und Überwachung gegebenenfalls auch um Zwischenprüfungen und Stichproben ergänzt werden kann.

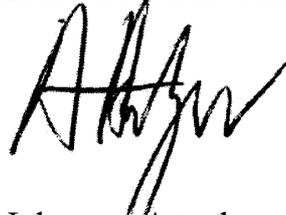
Den Notaren werden dabei in § 93 Absatz 4 BNotO umfassende Mitwirkungspflichten auferlegt. Die Verschwiegenheitspflicht des § 18 BNotO greift in diesem Zusammenhang gegenüber den Aufsichtsbehörden nicht, sodass auch die Regelung des § 48 Absatz 6 GwG-E für Notare im vorliegenden Kontext nicht passt.

Vor diesem Hintergrund sollte nach Auffassung der Bundesnotarkammer in § 48 GwG-E angeordnet werden, dass die Regelung für Notare nicht gilt, wobei die Vorschriften der Bundesnotarordnung unberührt bleiben. Konkret könnte § 48 GwG-E folgender Absatz 7 angefügt werden:

„Für Notare gelten abweichend von Absatz 1 bis 6 die Vorschriften der Bundesnotarordnung.“

Für Rückfragen stehen wir Ihnen – gerne auch im Rahmen eines persönlichen Gesprächs – selbstverständlich jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J. Attenberger', written in a cursive style.

Johannes Attenberger
(Hauptgeschäftsführer)