BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Auslegungs- und Anwendungshinweise zum Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten (Geldwäschegesetz – GwG)

Registrieren Sie sich bei **goAML Web** (https://goaml.fiu.bund.de) und erhalten Sie im geschützten Bereich der FIU wichtige Informationen für Verpflichtete!

7. Auflage 2022

Die vorliegenden Auslegungs- und Anwendungshinweise beziehen sich auf das Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten (Geldwäschegesetz; im Folgenden: GwG) in seiner Fassung vom 01.08.2021. Sie gelten für alle Verpflichteten nach dem Geldwäschegesetz, die unter der Aufsicht der Rechtsanwaltskammern gemäß § 50 Nr. 3, § 51 Abs.1 GwG stehen. Die Auslegungs- und Anwendungshinweise der Bundesrechtsanwaltskammer bedürfen gemäß § 51 Abs. 8 S. 2 GwG der Genehmigung des Vorstands der jeweils örtlich zuständigen Rechtsanwaltskammer. Hiermit kommt die jeweilige Rechtsanwaltskammer ihrem gesetzlichen Auftrag gemäß § 51 Abs. 8 GwG nach.

INHALTSVERZEICHNIS

I. Einleitung 7
II. Anwendbarkeit des GwG auf Rechtsanwälte und Syndikusrechtsanwälte 8
1. Grundsätze 8
2. An der Planung oder Durchführung mitwirken (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) GwG) 12
3. Kauf und Verkauf von Immobilien (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. aa) GwG) 12
4. Kauf und Verkauf von Gewerbebetrieben (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. aa) GwG) 13
5. Verwaltung von Geld, Wertpapieren oder sonstigen Vermögenswerten (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. bb) GwG) 13
6. Eröffnung von oder Verwaltung von Bank-, Spar- oder Wertpapierkonten (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. cc) GwG) 15
7. Beschaffung der zur Gründung, zum Betrieb oder zur Verwaltung von Gesellschaften erforderlichen Mittel (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. dd) GwG) 15
8. Gründung, Betrieb oder Verwaltung von Treuhandgesellschaften, Gesellschaften oder ähnlichen Strukturen (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. ee) GwG) 15
9. Durchführung von Finanz- oder Immobilientransaktionen im Namen und auf Rechnung des Mandanten (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. b) GwG) 16
10. Beratung des Mandanten im Hinblick auf dessen Kapitalstruktur, dessen industrielle Strategie oder damit verbundene Fragen (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. c) GwG) 17
11. Beratung oder Dienstleistungen im Zusammenhang mit Zusammenschlüssen oder Übernahmen erbringen (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. d) GwG) 17
12. Geschäftsmäßig Hilfeleistung in Steuersachen erbringen (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. e) GwG) 17
III. Sorgfaltspflichten in Bezug auf Mandanten 18
1. Allgemeine Sorgfaltspflichten 18
a. Anwendungsbereich 18
aa) Bei Begründung einer Geschäftsbeziehung ..... (§ 10 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 GwG) 19

bb) Bei Transaktionen, die außerhalb einer Geschäftsbeziehung durchgeführt werden, soweit es sich um Transaktionen i.S.d. § 10 Abs. 3 S. 1 Nr. 2a oder 2b GwG handelt (§ 10 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 GwG) 19
cc) Bei Vorliegen von Tatsachen, die darauf hindeuten, dass es sich bei Vermögensgegenständen, die mit einer Transaktion oder Geschäftsb ..... (§ 10 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 GwG)20
dd) Bei Zweifeln, ob die erhobenen Angaben zur Identität des Mandanten einer für den Mandanten auftretenden Person oder des wirtschaftlich Berechtigten zutreffend sind (§ 10 Abs. 3 S. 1 Nr. 4 GwG) 20
ee) Bei allen neuen Kunden oder auf risikobasierter Grundlage bei bestehenden Geschäftsbeziehungen zu geeigneter Zeit (§ 10 Abs. 3a GwG) 20
b. Risikobasierter Ansatz b.d. Erfüllung d. allg. Sorgfaltspflichten 21
c. Allgemeine Sorgfaltspflichten im Einzelnen 21
aa) Identifizierungspflicht 21
(i) Identifizierung des Mandanten (§ 10 Abs. 1 Nr. 1 GwG) 22
(ii) Erhebung der Angaben des Mandanten 22
(iii) Identitätsüberprüfung des Mandanten 23
bb) Identifizierung der für den Mandanten auftretenden Person (§ 10 Abs. 1 Nr. 1 GwG) 24
cc) Identifizierung des wirtschaftlich Berechtigten (§ 10 Abs. 1 Nr. 2 GwG) 25
(i) Definition des wirtschaftlich Berechtigten 25
(ii) Erhebung der Angaben des wirtschaftlich Berechtigten 26
(iii) Identitätsprüfung des wirtschaftlich Berechtigten 28
(iv) Überprüfung anhand des Transparenzregisters 29
dd) Absehen von der Identifizierung 30
ee) Abklärung des Hintergrunds des Geschäftsbeziehung (§ 10 Abs. 1 Nr. 3 GwG) 30
ff) Abklärung der PEP-Eigenschaft (§ 10 Abs. 1 Nr. 4 GwG) 30
gg) Kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehung (§ 10 Abs. 1 Nr. 5 GwG) 31
d. Rechtsfolgen der Verletzung der allgemeinen Sorgfaltspflichten 32
e. Ausführung der Sorgfaltspflichten durch Dritte, vertragliche Auslagerung 32
2. Vereinfachte Sorgfaltspflichten 33

3. Verstärkte Sorgfaltspflichten 34
4. Exkurs: Sorgfaltspflichten in Bezug auf (Sammel-) Anderkonten…37
IV. Risikomanagement 38
1. Risikoanalyse 39
a. Gesetzliche Anforderungen 39
b. Möglichkeit der Befreiung von der Dokumentation der Risikoanalyse 40
c. Empfehlungen für die Erstellung einer Risikoanalyse 41
2. Interne Sicherungsmaßnahmen 42
a. Grundsatz 42
b. Fallgruppen interner Sicherungsmaßnahmen 43
aa) Ausarbeitung von internen Grundsätzen, Verfahren und Kontrollen 43
bb) Bestellung eines Geldwäschebeauftragten und seines Stellvertreters 43
cc) Schaffung und Fortentwicklung geeigneter Maßnahmen zur Verhinderung des Missbrauchs von neuen Produkten und Technologien 44
dd) Überprüfung der Mitarbeiter auf ihre Zuverlässigkeit 44
ee) Erstmalige und laufende Unterrichtung der Mitarbeiter in Bezug auf Typologien und aktuelle Methoden der Geldwäsche 46
ff) Überprüfung der kanzleiinternen Grundsätze und Verfahren durch eine unabhängige Prüfung 46
gg) Einrichtung eines kanzleiinternen Hinweisgebersystems 47
hh) Auskunft zur Identität der Mandanten und zur Art der Geschäftsbeziehung 47
c. Durchführung interner Sicherungsmaßnahmen durch Dritte 48
3. Verantwortlichkeit für das Risikomanagement 48
V. Meldepflichten von Verpflichteten 49
1. Meldepflicht nach § 43 Abs. 1 GwG (Grundsatz) 49
2. Ausnahme von der Meldepflicht bei anwaltlicher Schweigepflicht § 43 Abs. 2 GwG 49
3. Rückausnahmen von der anwaltlichen Schweigepflicht 50
a. Gewissheitsmeldepflicht nach § 43 Abs. 2 S. 2 GwG 50
b. Verdachtsmeldepflicht bei bestimmten Immobiliengeschäften nach § 43 Abs. 2 und Abs. 6 der GwGMeldV-Immobilien 50
aa) Bezug zu Risikostaaten (§ 3 Abs. 1 und 2 GwGMeldV-Immobilien) 51
bb) "Sanktionslisten-Treffer"

(§ 3 Abs. 3 GwGMeldV-Immobilien) 52
cc) Auffälligkeiten im Zusammenhang mit den beteiligten Personen oder dem wirtschaftlich Berechtigten (§ 4 GwGMeldV-Immobilien) 53
dd) Grobes Mißverhältnis zwischen dem legalen Einkommen und dem Vermögen eines Beteiligten und dem Erwerbsvorgang (§ 4 Abs. 5 GwGMeldV-Immobilien)..... 55
ee) Kein offensichtlich wirtschaftlicher oder sonst rechtmäßiger Zweck, weshalb die Stellung eines wirtschaftlich Berechtigten über eine Gesellschaft in einem Drittstaat vermittelt wird (§ 4 Abs. 6 GwGMeldV-Immobilien) 56
ff) Auffälligkeiten im Zusammenhang mit grenzüberschreitenden Steuergestaltungen (§ 4 Abs. 7 GwGMeldV-Immobilien) 57
gg) Unzureichende Vollmachten (§ 5 GwGMeldV-Immobilien) 59
hh) Auffälligkeiten in Zusammenhang mit dem Preis, der Kauf- oder Zahlungsmodalität (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 GwG-MeldV-Immobilien)..... 59
ii) Erhebliche Abweichung des Kaufpreises vom tatsächlichen Verkehrswert des Geschäftsgegenstandes (§ 6 Abs.1 Nr. 2 GwGMeldV-Immobilien)..... 60
jj) Drittzahlungen (§ 6 Abs. 1 Nr. 3 und 4 GwGMeldV-Immobilien)..... 60
kk) Weiter- oder Rückveräußerung innerhalb von drei Jahren (§ 6 Abs. 2 GwGMeldV-Immobilien)..... 60
ll) Zahlung über Anderkonto ohne Sicherungsinteresse (§ 6 Abs. 3 GwGMeldV-Immobilien) 62
mm) Ausnahmen von der Meldepflicht (§ 7 GwGMeldV-Immobilien)..... 62
c. Konsequenzen v.d. Ausnahme d. anwaltlichen Schweigepflicht 62

4. Erstattung der Meldung bei der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU) 63

5. Weitergabe von Informationen über Meldungen 64
6. Informationseinholung durch die Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU) 64
7. Unstimmigkeitsmeldung nach § 23 a GwG 65
VI. Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten 65
VII. Mitwirkungspflichten 66
VIII. Anlage 1 68

Auslegungs- und Anwendungshinweise der Bundesrechtsanwaltskammer zum Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten (Geldwäschegesetz – GwG)

Beschlossen vom Präsidium der Bundesrechtsanwaltskammer am 04.11.2022.

I. Einleitung

1 Mit dem „*Gesetz zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie, zur Ausführung der EU-Geldtransferverordnung und zur Neuorganisation der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen vom 23. Juni 2017*" (BGBl. 2017 I., S. 1822) wurde die Vierte EU-Geldwäscherichtlinie (Richtlinie (EU) 2015/849 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2015 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung) in Deutschland umgesetzt. Das novellierte „*Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten*" (Geldwäschegesetz – GwG) ist seit dem 26. Juni 2017 in Kraft. Mit dem *„Gesetz zur Umsetzung der Änderungsrichtlinie der vierten Geldwäscherichtlinie"* (EU 2018/843) wurde es mit Wirkung zum 1. Januar 2020 weiter verschärft (BGBl. 2019 I, S. 2602). Im Zuge dessen ist auch am 01.10.2020 die Verordnung zu den nach dem Geldwäschegesetz meldepflichtigen Sachverhalten im Immobilienbereich (GwGMeldV-Immobilien) in Kraft getreten (BGBl. 2020 I, S. 1965). Am 01.08.2021 ist das *„Gesetz zur europäischen Vernetzung der Transparenzregister und zur Umsetzung der Richtlinie 2019/1153 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Nutzung von Finanzinformationen für die Bekämpfung von Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung und sonstigen schweren Straftaten"* (Transparenzregister- und Finanzinformationsgesetz) in Kraft getreten (BGBl I 2021, S. 2083). Hierdurch wurden erneut zahlreiche Normen im GwG geändert; seither ist der risikobasierte Ansatz der Geldwäschebekämpfung (§ 3a GwG) ausdrücklich im Gesetz verankert und Pflichten u.a. in Bezug auf das Transparenzregister (§§ 18 ff. GwG) wurden verschärft.

2 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte[1] sowie Kammerrechtsbeistände[2] können Verpflichtete im Sinne des Geldwäschegesetzes sein, § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG. Mit den nachstehenden Ausführungen werden Hinweise zur Pflichtenlage sowie zur Auslegung und praktischen Anwendung gegeben. Die Rechtsanwaltskammer hat als zuständige Aufsichtsbehörde für ihren Kammerbezirk gemäß § 51 Abs. 8 S. 1 GwG den Verpflichteten regelmäßig aktualisierte Auslegungs- und Anwendungshinweise für die Umsetzung der Sorgfaltspflichten und internen Sicherungsmaßnahmen nach den gesetzlichen Bestimmungen zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zur Verfügung zu stellen. Diese Auslegungs- und An-

[1] Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird jeweils nur die männliche Form verwendet, die weibliche Form und Diverse sind dabei jeweils mit eingeschlossen.
[2] Im Folgenden wird nur noch der Begriff "Rechtsanwalt" verwendet; das Gesagte gilt gleichermaßen für Kammerrechtsbeistände.

wendungshinweise, die in einer Arbeitsgruppe der Bundesrechtsanwaltskammer gemeinsam mit den örtlich zuständigen Rechtsanwaltskammern erarbeitet wurden, beinhalten keine Zusammenfassung sämtlicher für Rechtsanwälte relevanter Regelungen des GwG. Sie dienen vielmehr dazu, bei den Rechtsanwälten ein verbessertes Bewusstsein für die Gefahren und Risiken von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zu erreichen, ihnen konkrete Hinweise zur Anwendung des GwG zur Verfügung zu stellen und das aktuelle Verständnis der gesetzlichen Regelungen durch die Rechtsanwaltskammern niederzulegen.

3 Die Rechtsanwaltskammern haben die Einhaltung der Pflichten nach dem GwG durch die Rechtsanwälte zu überwachen. Dazu sind sie insbesondere befugt, die erforderlichen Maßnahmen und Anordnungen zu treffen und Prüfungen durchzuführen, um die Einhaltung der Anforderungen sicherzustellen (§ 51 Abs. 1-3 GwG). Verstöße gegen die Vorschriften des GwG können eine Ordnungswidrigkeit darstellen; diese Ordnungswidrigkeiten sind bußgeldbewehrt.

II. Anwendbarkeit des GwG auf Rechtsanwälte und Syndikusrechtsanwälte

1. Grundsätze

4 Maßgeblicher Normadressat des GwG ist der „Verpflichtete“. Auch anderen Personen werden durch das GwG Pflichten auferlegt, jedoch richten sich die meisten Bestimmungen an die Verpflichteten. Rechtsanwälte unterliegen nicht generell diesen Pflichten des GwG, sondern nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG enumerativ genannten Tätigkeiten. Darunter fällt die Mitwirkung an den in § 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) GwG aufgeführten so genannten „Kataloggeschäften“, die Durchführung von Finanz- oder Immobilientransaktionen im Namen und auf Rechnung des Mandanten (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. b) GwG), die Beratung des Mandanten im Hinblick auf dessen Kapitalstruktur, dessen industrielle Strategie oder damit verbundene Fragen (§ 2 Abs.1 Nr. 10 lit. c) GwG), Beratungen oder Dienstleistungen im Zusammenhang mit Zusammenschlüssen oder Übernahmen (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. d) GwG) sowie die geschäftsmäßige Hilfeleistung in Steuersachen (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. e) GwG). Das Führen eines Prozesses als solches oder beispielsweise die Strafverteidigung lösen also keine Pflichten nach dem GwG aus. Nur wenn sich die anwaltliche Berufsausübung auf eine in § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG aufgeführte Tätigkeit bezieht, eröffnet sich der Anwendungsbereich des GwG für den Rechtsanwalt als geldwäscherechtlich Verpflichteten.

5 Das GwG findet auch auf **Syndikusrechtsanwälte** Anwendung, soweit sie anwaltliche Tätigkeiten im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG ausüben (§ 46c Abs. 1 BRAO).

6 Nicht jede Tätigkeit, die ein Syndikusrechtsanwalt im Unternehmen ausübt, muss aber auch anwaltlich sein, wie sich aus § 46 Abs. 3 BRAO („geprägt“) ergibt. Mit nicht-anwaltlichen Tätigkeiten, in der Regel z.B. im Rahmen von Geschäftsleitungsaufgaben oder in Ausübung erteilter Prokura, unterfällt der Syndikusrechtsanwalt nicht dem Verpflichteten-Begriff des § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG, weil er insoweit nicht in Ausübung seines Berufs i.S.v. § 2 Abs. 1 1. Hs. GwG handelt.

7 Soweit Syndikusrechtsanwalt und dessen Arbeitgeber beide Verpflichtete sind, obliegt nach § 10 Abs. 8a GwG die Einhaltung der allgemeinen Sorgfaltspflichten (z.B. Identifizierung des Vertragspartners) dem Arbeitgeber des Syndikusrechtsanwalts („Unternehmen“); ist der Arbeitgeber selbst nicht Verpflichteter (nach keiner Nummer des § 2 Abs. 1 GwG) bleibt der Syndikusrechtsanwalt auch bezüglich dieser Pflichten selbst in der Verantwortung. Von der Erfüllung mandantenbezogener Pflichten nach § 10 GwG kann jedoch im Regelfall abgesehen werden, soweit nicht die besonderen Umstände des Einzelfalls mit Blick auf Geldwäsche-/Terrorismusfinanzierungsrisiken die Erfüllung der Pflichten doch erforderlich erscheinen lassen; das ist stets bei erhöhtem Geldwäsche-/Terrorismusfinanzierungsrisiko der Fall. Denn nach wörtlichem Verständnis des § 2 Abs. 10 GwG ist Mandant des Syndikusrechtsanwalts allein der Arbeitgeber (vgl. § 46 Abs. 2 S. 1 BRAO).

8 Für Syndikusrechtsanwälte, die nach Maßgabe von § 46 Abs. 5 S. 2 Nrn. 2 und 3 BRAO Dritte beraten oder vertreten, gilt diese Privilegierung nicht.

9 Nach § 6 Abs. 3 GwG obliegt ferner die Schaffung interner Sicherungsmaßnahmen ebenfalls dem Arbeitgeber des Syndikusrechtsanwalts, unabhängig von der Verpflichteten-Stellung des Arbeitgebers. Ist der Arbeitgeber des Syndikusrechtsanwalts selbst Verpflichteter, verbleiben bei dem Syndikusrechtsanwalt neben Sonderpflichten (z.B. Auskunftspflichten) faktisch nur die Pflichten im Zusammenhang mit der Risikoanalyse (§ 5 GwG), Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten (§ 8 GwG), sowie die Meldepflichten (§ 43 GwG).

10 Angestellte Unternehmensjuristen, die nicht als Syndikusrechtsanwalt zugelassen sind, sind im Rahmen dieser Tätigkeit im Unternehmen dagegen nicht Verpflichtete nach § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG, unabhängig davon, ob sie als (niedergelassener) Rechtsanwalt zugelassen sind (und diesbezüglich ggf. Verpflichtete sind). Der Arbeitgeber muss sich aber – wie bei jedem anderen Arbeitnehmer – ggf. die Kenntnis des Unternehmensjuristen wie auch des Syndikusrechtsanwalts von entsprechenden Umständen im Rahmen seiner eigenen Pflichten zurechnen lassen. Ebenso kann der Unternehmensjurist wie auch der Syndikusrechtsanwalt nach allgemeinem

Ordnungswidrigkeitenrecht als verantwortlicher Täter bei Verstößen des Unternehmens in Betracht kommen (§ 9 OWiG).

11 Wird ein Rechtsanwalt im Rahmen eines ihm **übertragenen Amtes** tätig, das **kein Mandatsverhältnis** begründet (z.B. als Insolvenzverwalter oder Sachwalter, Schiedsrichter, Testamentsvollstrecker, Nachlasspfleger, Vormund, Verfahrenspfleger, Betreuer; dagegen nicht: Sanierungsberater in der Eigenverwaltung, Kanzlei-Abwickler), ist er – ungeachtet der möglichen Einordnung in eine andere Verpflichtetengruppe des GwG – nicht Verpflichteter i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG.

12 Mandatiert der Amtswalter einen Rechtsanwalt, auch aus der eigenen Kanzlei, ist letztgenannter Verpflichteter, soweit er an einem Kataloggeschäft mitwirkt oder eine Transaktion i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG durchführt. Wird die eigene Kanzlei vom Amtswalter mandatiert, wird von der Erfüllung mandantenbezogener Pflichten nach § 10 GwG im Regelfall abgesehen werden können. Das gilt auch bei Treuhandverhältnissen zwischen Schuldner, vorläufigem Insolvenzverwalter- oder Sachwalter und kanzleiangehörigem anwaltlichem Treuhänder zur Sicherung der Weiterlieferer im vorläufigen Insolvenzverfahren.

13 **Mehrfachqualifizierte Berufsträger** (z.B. Rechtsanwalt und Notar) unterliegen dann der Aufsicht durch die Rechtsanwaltskammer, wenn sie (auch) als Rechtsanwalt tätig sind. Davon ist grundsätzlich auszugehen, wenn der Berufsträger (auch) als Rechtsanwalt nach außen auftritt, es sei denn, das konkrete Mandat hat offensichtlich keine rechtsberatenden, rechtsvertretenden und steuerberatenden Elemente (z.B. notarielle Beurkundung). In diesem Fall ist mangels „Ausübung ihres […] Berufs“ i.S.v. § 2 Abs. 1 S. 1 GwG die Verpflichtetenqualifikation als Rechtsanwalt nicht gegeben. Zur Abgrenzung zwischen anwaltlicher und notarieller Tätigkeit sei ergänzend auf § 24 Abs.1 und 2 BNotO verwiesen.

14 In Deutschland zugelassene Rechtsanwälte, die von der **Kanzleipflicht befreit** und z.B. im Ausland ansässig sind, unterliegen gleichwohl nach Maßgabe von § 2 Abs. 1 S. 1 und § 2 Abs. 1 Nr. 10 den GwG-Pflichten in Deutschland, d.h. soweit sie in Ausübung ihres Berufs als Rechtsanwalt tätig sind. Tritt der Rechtsanwalt werbend im Verkehr unter seiner deutschen Berufsbezeichnung auf, so ist er offensichtlich in Ausübung seines Berufs als deutscher Rechtsanwalt tätig.

15 Bei **gemeinsamer Bearbeitung** eines Mandats i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG durch Anwälte mehrerer Kanzleien oder mehrere Anwälte innerhalb einer Kanzlei ist jeder für das Mandat verantwortliche sowie (mit-)bearbeitende Rechtsanwalt Verpflichteter i.S.d. GwG. Das Maß der Bearbeitung ist dabei ohne Relevanz, so dass auch unwesentliche Bearbeitungselemente genügen, um die Verpflichtetenqualifikation zu

begründen (so auch VG Augsburg, Beschluss vom 24.09.2020 – Az. Au 2 K 19.254, S. 20, nicht rechtskräftig). Nicht ausschlaggebend ist ferner der konkrete Teilbereich der Sachbearbeitung. Die Verpflichteteneigenschaft ist beispielsweise auch in Fällen zu bejahen, bei denen sich etwa im Rahmen einer Immobilientransaktion ein Anwalt ausschließlich um einen familienrechtlichen Aspekt der Transaktion kümmert. Anders ist der Fall dagegen zu beurteilen, wenn ein einen Unternehmensverkauf betreuender Rechtsanwalt selbst einen externen Kollegen mandatiert, isoliert den markenrechtlichen Aspekt des Verkaufs zu begutachten, da dieses Mandatsverhältnis keine Tätigkeit i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG zum Gegenstand hat. Auch die Mitwirkung anderer Verpflichteter, beispielsweise eines Notars, Steuerberaters oder Wirtschaftsprüfers oder eines Geldinstituts, befreien den Rechtsanwalt nicht von der eigenständigen Erfüllung der Pflichten nach dem GwG. So hat der Rechtsanwalt beispielsweise die Identifizierungspflicht nebst Dokumentations- und Aufbewahrungspflichten auch dann selbst zu erfüllen, wenn der Mandant etwa bereits beim Notar identifiziert wurde oder dort voraussichtlich noch identifiziert werden wird. Das GwG und darauf basierend die Arbeitsweise der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU) stellen darauf ab, dass bei Verdachtsmomenten alle involvierten Verpflichteten entsprechende Maßnahmen treffen und Verdachtsmeldungen abgeben, um so aus einer Mehrzahl von Meldungen Schlüsse zu ziehen oder mithilfe mehrerer Fragmente ein vollständiges Bild zeichnen zu können. Zudem ist bei Begründung der Mandatsbeziehung, im Rahmen derer die allgemeinen Sorgfaltspflichten zu erfüllen sind, regelmäßig noch nicht gewiss, ob und wann es tatsächlich beispielsweise zu einer Beurkundung kommen wird und wer im Rahmen der Beurkundung (ggf. abweichend vom Mandanten) vom Notar zu identifizieren sein wird.

16 Das GwG gibt, anders als bei einigen anderen Verpflichtetengruppen, die Pflichten dem Rechtsanwalt stets selbst als natürliche Person auf. Eine Zuweisung der Pflichten auf beispielsweise die Kanzlei oder die Anwaltsgesellschaft kennt das GwG, abgesehen von §§ 6 Abs. 3 und 10 Abs. 8a GwG (s. IV. 2), nicht. Dem steht aber nicht entgegen, dass der Rechtsanwalt zur Erfüllung seiner Pflichten auf bestehende **interne Kanzleistrukturen** oder nach Maßgabe von § 17 Abs. 1 S. 2 GwG auf Dritte zurückgreift. So wird innerhalb einer Kanzlei regelmäßig die Einrichtung eines kanzleiweiten bzw. – bei größeren Einheiten – eines standortbezogenen Risikomanagements zweckmäßig sein, das sich alle verpflichteten Rechtsanwälte dieser Kanzlei bzw. des Standorts zu eigen machen, soweit es deren individuellen Tätigkeitsbereich sachgerecht und umfassend abbildet (vgl. Ziff. IV). In Bezug auf die Einrichtung interner Sicherungsmaßnahmen, beispielsweise der Mitarbeiterschulung, delegiert das Gesetz in § 6 Abs. 3 GwG diese Pflichten beim angestellten Rechtsanwalt sogar ausdrücklich auf dessen Arbeitgeber. Aber auch zur Erfüllung der Mandats-

pflichten, also allgemeinen Sorgfaltspflichten sowie Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten, darf der Rechtsanwalt bestehende interne Strukturen der Kanzlei nutzen, im Rahmen derer beispielsweise ein Mitarbeiter für alle Rechtsanwälte die Identifizierung und deren Aufzeichnung und Aufbewahrung übernimmt. Voraussetzung hierfür ist ein eingerichtetes und dokumentiertes Risikomanagement, dass die entsprechenden Prozesse detailliert beschreibt und die regelmäßige Prüfung in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht durch den verpflichteten Rechtsanwalt auf ordnungsgemäße Umsetzung und Einhaltung der geldwäscherechtlichen Bestimmungen ermöglicht. Die zur Erledigung der geldwäscherechtlichen Pflichten eingesetzten Mitarbeiter müssen dabei besonders geschult und überprüft werden (§ 6 Abs. 2 GwG). Auch wenn diese Schulung und Überwachung bei angestellten Rechtsanwälten dem Arbeitgeber obliegen (§ 6 Abs. 3 GwG), muss sich auch der angestellte Rechtsanwalt davon überzeugen, dass Schulung und Überprüfung der Zuverlässigkeit ordnungsgemäß erfolgen, wenn er sich zur Erfüllung seiner Pflichten der Mitarbeiter des Arbeitgebers bedient.

2. An der Planung oder Durchführung mitwirken (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) GwG)

17 Der Begriff der Mitwirkung wird weit ausgelegt; die Mitwirkung beginnt regelmäßig schon mit der auf ein Kataloggeschäft bezogenen Mandatsannahme. Die Mitwirkung muss für den Mandanten erfolgen; deshalb sieht das Gesetz auch nur Sorgfaltspflichten in Bezug auf den Mandanten, nicht auch in Bezug auf den Gegner vor. Ob der dem Mandat zu Grunde liegende Geschäftsbesorgungsvertrag zivilrechtlich mit dem einzelnen Anwalt oder beispielsweise der Kanzlei besteht, für die der Anwalt tätig ist, ist irrelevant (vgl. BT-Drs. 19/13827, S. 71 sowie VG Augsburg, Beschluss vom 24.09.2020 – Az. Au 2 K 19.254, S. 18 ff., nicht rechtskräftig).

3. Kauf und Verkauf von Immobilien (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. aa) GwG)

18 Jede Mitwirkung an Immobilienkäufen und -verkäufen (z.B. Grundstückskaufverträge als Asset Deal oder Share Deal, Bauträgerverträge) löst die Sorgfaltspflichten aus. Eine Wertgrenze, unterhalb derer die Sorgfaltspflichten entfallen würden, existiert nicht. Nicht erfasst sind Schenkungen und auf die Begründung, Änderung oder Löschung eines Rechtes an einem Grundstück gerichtete Beratungen (z.B. Grundschulden, dagegen aber Auflassungen oder Auflassungsvormerkungen). Nachlassauseinandersetzungen, die Grundstücke oder Gewerbebetriebe betreffen, lösen ebenfalls keine Sorgfaltspflichten aus, da weder Kauf noch Verkauf vorliegt. Bei Immobilientransaktionen im Zusammenhang mit Scheidungen, Testamenten und Erbverträgen ist zu differenzieren: Erfolgt die Übernahme der Immobilie in diesen Mandaten innerhalb des betroffenen Personenkreises, wird die Verpflichteteneigenschaft in der Regel nicht begründet. Erfolgt ein Verkauf der Im-

mobilie an Dritte, wird die Verpflichteteneigenschaft begründet und die Sorgfaltspflichten sind zu beachten. Die rechtliche Mitwirkung am Grundstückserwerb eines Mandanten in der Zwangsversteigerung ist dem Wortlaut nach nicht erfasst, da der Eigentumswechsel durch Hoheitsakt und nicht durch Kauf und Verkauf erfolgt. Aus Vorsichtsgründen wird empfohlen, auch hier erhöhte Sorgfalt walten zu lassen, da davon auszugehen ist, dass der Immobilienerwerb in der Zwangsversteigerung zur Geldwäsche besonders geeignet ist (vgl. § 2 Abs. 4 GwG). Die Mitwirkung am Kauf und Verkauf von Schiffen fällt schließlich auch nicht unter das vorliegende Kataloggeschäft; indes kann hier die Einordnung unter ein anderes Kataloggeschäft in Frage kommen. Dies gilt insbesondere für den Kauf oder Verkauf von Gewerbebetrieben gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. aa) GwG, oder die Gründung von Ein-Asset-Gesellschaften (wie z.B. Ein-Schiffsgesellschaften) (s. auch Rn. 20 ff. und 26).

19 Auf die ergänzenden Vorschriften der GwGMeldV-Immobilien wird verwiesen (s. Ziff. V Nr. 3 lit. b).

4. Kauf und Verkauf von Gewerbebetrieben (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. aa) GwG)

20 Unter den Kauf und Verkauf von Gewerbebetrieben fallen sowohl die Übertragung in Form des sog. „Asset Deals“, also der Übertragung der Gesamtheit oder eines relevanten Teils der Wirtschaftsgüter eines Unternehmens, als auch die Übertragung von Geschäftsanteilen („Share Deal“), unabhängig von der Höhe der Beteiligung. Ob die Regelung ebenso Anwendung auf den Kauf und Verkauf von Praxen Angehöriger freier Berufe findet, wird in der Regel dahingestellt bleiben können, weil der Zusammenschluss von Praxen nun unter § 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. d) GwG (Beratung oder Dienstleistungen im Zusammenhang mit Zusammenschlüssen oder Übernahmen erbringen) fallen kann. Diesbezüglich kann weiter auch eine Beschaffung der zur Gründung zum Betrieb oder zur Verwaltung von Gesellschaften erforderlichen Mittel (§ 2 Abs. 1 Nr.10 lit. a) sublit. dd) GwG) oder die Gründung, der Betrieb oder die Verwaltung von Gesellschaften oder ähnlichen Strukturen (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. ee) GwG) in Betracht kommen. Hierunter kann auch der Kauf und Verkauf von Ein-Asset-Gesellschaften fallen.

5. Verwaltung von Geld, Wertpapieren oder sonstigen Vermögenswerten (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. bb) GwG)

21 Die Mitwirkung an einer Vermögensverwaltung für den Mandanten kommt in zwei Formen vor: Der Rechtsanwalt kann die Vermögensverwaltung für den Mandanten rechtlich begleiten (Eigenverwaltung des Mandanten) oder aber die Vermögensver-

waltung als (ggf. auch nur faktischer) Treuhänder für den Mandanten selbst übernehmen (Fremdverwaltung). Von der Norm erfasst wird auch jede Fremdverwaltung auf einem Rechtsanwalts-Anderkonto oder -Anderdepot. Im Rahmen von Inkassotätigkeiten (einschließlich Zwangsvollstreckung) erlangte Gelder, die sogleich an den Mandanten weitergeleitet werden, werden nicht „verwaltet“ (vgl. auch § 2 Abs. 1 Nr. 11 GwG). Das gilt mit Blick auf den Gesetzeszweck auch für Zahlungen des Gegners infolge gerichtlicher Verurteilung oder bei Leistungen des Versicherers; dies jedoch nur bei geringem Geldwäsche-/Terrorismusfinanzierungsrisiko. In Anlehnung an den Rechtsgedanken des § 4 Abs. 2 S. 3 BORA ist ferner im Regelfall bei einem Betrag von bis zu EUR 15.000,00 - bezogen auf den Mandanten, nicht auf das Mandat – von Durchleitung und nicht von „Verwaltung“ auszugehen, selbst wenn das Fremdgeld (in Summe) bis zu dieser Betragsgrenze über einen längeren Zeitraum angesammelt wird, etwa aufgrund von Ratenzahlungen Dritter, die auf Wunsch des Mandanten zur Vermeidung von Buchungsaufwand nur einmal jährlich an ihn ausgekehrt werden.

22 In Bezug auf **(Treuhand-) Anderkonten** und **Sammelanderkonten** haben sowohl (verpflichtete) Rechtsanwälte als auch - nach den geänderten Auslegungs- und Anwendungshinweisen (AuA) der BaFin für die Kreditwirtschaft[3] - Banken grundsätzlich eine risikobasierte Einzelfallprüfung in Bezug auf die von ihnen einzuhaltenden Sorgfaltspflichten nach §§ 10 ff. GwG durchzuführen. Verpflichtete Rechtsanwälte sowie auch nicht verpflichtete Rechtsanwälte müssen ihrer Bank zur Vermeidung einer drohenden Kontokündigung gemäß § 10 Abs. 9 GwG dabei ggf. erforderliche Auskünfte zu einzelnen Transaktionen (z.B. zur Herkunft des Geldes), zu Mandanten
und/oder wirtschaftlich Berechtigten erteilen (hierzu nähere Ausführungen zu Sorgfaltspflichten unter Rn. 93 f.).

23 Die Verwaltung von Patenten, Gebrauchsmustern, Marken und Designs kann unter die „Verwaltung“ von sonstigen Vermögenswerten nach § 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. bb) GwG i.V.m. § 1 Abs. 7 Nr. 1 GwG fallen, wenn die Tätigkeit des Rechtsanwalts auf die Mitwirkung an laufenden Umsatzgeschäften, d.h. laufende An- und Verkäufe entsprechender Schutzrechte oder eine laufende Lizenzverwertung gerichtet ist, wie dies bei Patentverwertungsgesellschaften der Fall sein kann. Keine Verwaltung im Sinne der Vorschrift sind hingegen die Mitwirkung an gelegentlichen

[3] Auslegungs- und Anwendungshinweise (AuA) der BaFin für die Kreditwirtschaft (https://www.bafin.de/SharedDocs/Downloads/DE/Auslegungsentscheidung/dl_ae_aua_bt_ki_gw.html), dort Ziffer 7.1.

Schutzrechtsübertragungen, die Gestaltung von Lizenzverträgen oder die laufende Frist- und Kollisionsüberwachung.

24 Die unmittelbare oder mittelbare Verwaltung von juristischen Personen oder Rechtsvereinbarungen, die als Instrumente für die **private Vermögensverwaltung** dienen (vgl. Anlage 2, Nr. 1 lit. c) zum GwG), fällt ebenfalls unter dieses Kataloggeschäft. Der Begriff der Vermögensverwaltung findet sich im Steuerrecht (§ 14 S. 3 der Abgabenordnung). Nach § 14 S. 3 AO liegt eine Vermögensverwaltung in der Regel vor, wenn Vermögen genutzt, zum Beispiel Kapitalvermögen verzinslich angelegt oder unbewegliches Vermögen vermietet oder verpachtet wird. Hierzu gehören z.B. Publikumsfonds oder andere Investmentfonds (auch) für Privatanleger.

6. Eröffnung von oder Verwaltung von Bank-, Spar- oder Wertpapierkonten (§ 2 Abs. 1 Nr. 10. lit. a) sublit. cc) GwG)

25 Diese Fallgruppe erfasst grundsätzlich jede Form der rechtlichen Unterstützung durch den Rechtsanwalt für seinen Mandanten in Form von Beratung, Unterstützung oder Mitwirkung in Bezug auf (Bank-, Spar- oder Wertpapier-) Kontoeröffnung, -führung oder -verwaltung. Hierbei kann es sich um Treuhänderschaften handeln oder beispielsweise um die rechtliche Beratung bei (Auslands-) Kontoeröffnungen durch den Mandanten oder unter Einsetzung von Dritten als Treuhänder oder Anlagevehikel.

7. Beschaffung der zur Gründung, zum Betrieb oder zur Verwaltung von Gesellschaften erforderlichen Mittel (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. dd) GwG)

26 Hierzu zählt die Beratung und sonstige Unterstützung des Mandanten mit Kapitalbedarf bei Eigenkapital- und Fremdkapitalfinanzierungen, etwa die Mitwirkung bei der Kreditaufnahme, der Ausgabe von Anleihen oder die Mitwirkung an Kapitalerhöhungen. Geschäfte mit Schiffen, die z.B. nach dem Flaggengesetz ins Ausland ausgeflaggt und unter der Flagge eines anderen Staates fahren sollen, können ebenfalls unter dieses Kataloggeschäft fallen. Insoweit kann das Schiff als einzig relevantes Betriebsmittel der im Ausland zur Erlangung der Ausnahmegenehmigung zu gründenden Gesellschaft (Ein-Schiffsgesellschaft) anzusehen sein (z.B. bei einer Beratung und Strukturierung von Fonds und Investmentgesellschaften zur Finanzierung von Schiffen). In Betracht kommen aber auch andere Ein-Asset-Gesellschaften, sofern für deren Gründung, Betrieb oder Verwaltung Mittel beschafft werden müssen.

8. Gründung, Betrieb oder Verwaltung von Treuhandgesellschaften, Gesellschaften oder ähnlichen Strukturen (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. ee) GwG)

27 Diese Fallgruppe betrifft die Mitwirkung an der Erstellung oder Änderung wesentlicher Gesellschaftsdokumente, insbesondere die Rechtsberatung zum Entwurf eines Gesellschaftsvertrages im Zusammenhang mit der Gründung der Gesellschaft sowie die Mitwirkung an allen späteren Änderungen eines Gesellschaftsvertrages. Erfasst ist die Mitwirkung oder Beratung zu Vorgängen in Bezug auf die Gesellschafts- oder Gesellschafterstruktur. Vorratsgesellschaften fallen ebenso hierunter wie Registeranmeldungen zur erstmaligen Eintragung der Gesellschaft sowie Umwandlungsvorgänge, die zum Entstehen eines neuen Rechtsträgers führen. Bei Umwandlungsvorgängen, die nicht zum Entstehen eines neuen Rechtsträgers führen, muss geprüft werden, ob es sich hierbei nicht wirtschaftlich um einen Vorgang handelt, der als Kauf oder Verkauf eines Gewerbebetriebes anzusehen ist. Das Tatbestandsmerkmal der Mitwirkung an Betrieb oder Verwaltung einer Gesellschaft ist sehr weitgehend und bedarf einer Einschränkung, damit nicht jedwede – auch vermögensferne – Rechtsberatung einer Gesellschaft im gewöhnlichen Geschäftsbetrieb (z.B. arbeitsrechtliche Beratung) zur Anwendung des GwG führt. Die Mitwirkung bei Rechtshandlungen der Gesellschaft unterfällt daher nur dieser Fallgruppe, wenn mit ihr eine Vermögensverschiebung einhergeht, die im Risikopotential den anderen in § 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) GwG genannten Geschäften ähnlich ist.

28 „Ähnliche Strukturen“ sind bspw. auch Stiftungen, die als juristische Personen insoweit den Gesellschaften gleichzusetzen sind. In der sektorspezifischen Risikoanalyse 2020[4] sind sowohl rechtsfähige als auch nicht rechtsfähige (Treuhand-) Stiftungen explizit mit ihrem jeweiligen abstrakten Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierungsrisiko aufgeführt. Umfasst sind ebenfalls gemeinnützige Gesellschaften und ähnliche Strukturen, da diese gemäß der sektoralen Risikoanalyse 2020 einem erhöhten Risiko unterliegen, zu Zwecken der Terrorismusfinanzierung missbraucht zu werden, so dass nicht pauschal von einem geringen Risiko ausgegangen werden kann.

9. Durchführung von Finanz- oder Immobilientransaktionen im Namen und auf Rechnung des Mandanten (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. b) GwG)

29 Während bei den vorherigen dargestellten Kataloggeschäften die Mitwirkung für den Mandanten ausreicht, handelt es sich bei diesem Tatbestandsmerkmal um die eigene Durchführung von Finanz- oder Immobilientransaktionen im Namen und auf

[4] Risikobewertung möglicher spezifischer Anfälligkeiten juristischer Personen und sonstiger Rechtsgestaltungen für den Missbrauch zu Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierungszwecken in Deutschland, Bundesministerium der Finanzen, 31.12.2020 (https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Broschueren_Bestellservice/sektorspezifische-risikoanalyse-2020.pdf?__blob=publicationFile&v=8), dort unter 6.2, 7.1, 10.1.4., 10.1.5.

Rechnung des Mandanten. Der Rechtsanwalt begleitet nicht bloß ein eigenes Kataloggeschäft des Mandanten in Gestalt rechtlicher Beratung oder Vertretung, sondern führt eine Transaktion des Mandanten stellvertretend für ihn durch. Erfasst werden u.a. alle Vertreter- oder Botendienste des Rechtsanwalts für seinen Mandanten bei Finanz- oder Immobilientransaktionen.

10. Beratung des Mandanten im Hinblick auf dessen Kapitalstruktur, dessen industrielle Strategie oder damit verbundene Fragen (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. c) GwG)

30 Hierbei handelt es sich nach dem Inhalt der Gesetzesbegründung um Tätigkeiten im Bereich „Mergers & Acquisition“. Nach der Begründung zum Regierungsentwurf (BT-Drs. 19/13827, S. 71) soll mit den Ergänzungen ein Gleichlauf zwischen der geldwäscherechtlichen Beurteilung von Tätigkeiten von Finanzunternehmen nach § 1 Abs. 24 Nr. 5 GwG im Hinblick auf die M&A-Beratung erreicht werden. Für die anwaltliche Praxis dürfte daher der Anwendungsbereich gering sein. Rechtsberatung im Zusammenhang mit Unternehmenskäufen und Zusammenschlüssen wird wie bisher von den Tatbeständen des § 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) GwG erfasst.

11. Beratung oder Dienstleistungen im Zusammenhang mit Zusammenschlüssen oder Übernahmen erbringen (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. d) GwG)

31 Auch hierbei handelt es sich nach dem Inhalt der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 19/13827, S. 71) um Tätigkeiten im Bereich Mergers & Acquisition. Von dem Tatbestand erfasst wird jede Beratung und andere Dienstleistung des Anwalts im Bereich von Unternehmenstransaktionen wie z.B. im Rahmen von Fusionen, Unternehmenskäufen, Betriebsübergängen oder fremdfinanzierten Übernahmen. Dazu kann z.B. auch der Zusammenschluss oder die Übernahme von Praxen freier Berufe gehören.

32 Über den Wortlaut des Buchstaben d) hinaus ist nach Sinn und Zweck der unter § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG gefassten Tätigkeiten davon auszugehen, dass auch in der Fallkonstellation des Buchstaben d) ein Mandatsverhältnis gegeben sein muss und dass die im Gesetzeswortlaut fehlende Bezugnahme auf ein Mandatsverhältnis auf einem redaktionellen Versehen beruht.

12. Geschäftsmäßig Hilfeleistung in Steuersachen erbringen (§ 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. e) GwG)

33 Der Gesetzgeber hat die geschäftsmäßige Hilfeleistung in Steuersachen in Ergänzung zu § 3 StBerG als gesondertes Verpflichteten-Kriterium für Rechtsanwälte aufgenommen, da Rechtsanwälte nach dieser Vorschrift berechtigt sind, steuerbera-

tend tätig zu werden. Als geschäftsmäßig i.S.d. § 2 StBerG ist eine Hilfeleistung dann anzusehen, wenn sie wiederholt und in der Absicht geschieht, sie zu einem wiederkehrenden und dauernden Bestandteil der Beschäftigung zu machen. Die steuerrechtliche Beratung als untergeordneter Aspekt eines Mandats begründet damit nicht die Verpflichteteneigenschaft nach dieser Norm. So ist beispielsweise die Beratung zur steuerlichen Behandlung einer Abfindung bei einem Aufhebungsvertrag durch den im Schwerpunkt arbeitsrechtlich tätigen Rechtsanwalt keine Katalogtätigkeit nach § 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. e) GwG. Zieht der schwerpunktmäßig im Arbeitsrecht tätige Anwalt aber einen steuerrechtlich versierten Kollegen aus seiner Sozietät hinzu und leistet dieser einen wesentlichen Beratungsbeitrag, wird das Mandat zu einer Katalogtätigkeit. Keine Katalogtätigkeit ist ferner die Steuerstrafverteidigung, da Strafverteidigung auch dann nicht zu einer Katalogtätigkeit wird, wenn der materiellrechtliche Inhalt der Verteidigung eine Katalogtätigkeit berührt. Wie vorstehend unter Nr. 11 erwähnt, ist auch hier ein Mandatsverhältnis zur Begründung der Verpflichtetenqualifikation erforderlich.

III. Sorgfaltspflichten in Bezug auf Mandanten

34 Ist der Anwendungsbereich des GwG für den Rechtsanwalt als Verpflichteter eröffnet, unterscheidet das GwG in Abhängigkeit des Maßes des Risikos der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zwischen allgemeinen, vereinfachten und verstärkten Sorgfaltspflichten. Im Normalfall sind die allgemeinen Sorgfaltspflichten zu erfüllen. Bei einem nur geringen Risiko genügt die Anwendung vereinfachter Sorgfaltspflichten. In diesem Fall kann der Umfang der Maßnahmen, die zur Erfüllung der allgemeinen Sorgfaltspflichten zu treffen sind, angemessen reduziert werden. Liegt ein erhöhtes Risiko vor, müssen in Ergänzung zu den allgemeinen Sorgfaltspflichten zusätzliche Maßnahmen (verstärkte Sorgfaltspflichten) ergriffen werden.

35 Für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten (allgemein, vereinfacht und verstärkt) ist grundsätzlich der Verpflichtete persönlich verantwortlich (§ 10 Abs. 3 GwG).

36 Eine Ausnahme gilt für Syndikusrechtsanwälte, die bei einem Unternehmen tätig sind, das selbst Verpflichteter gem. § 2 Abs. 1 GwG ist; in diesem Fall obliegen die Verpflichtungen nach § 10 Abs. 8a GwG dem Unternehmen.

1. Allgemeine Sorgfaltspflichten

a) Anwendungsbereich

37 Die allgemeinen Sorgfaltspflichten sind die Identifizierungspflicht, auch bezogen auf einen etwaig abweichenden wirtschaftlich Berechtigten, die Abklärung des Hintergrunds und kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehung sowie die Feststellung, ob es sich beim Mandanten bzw. dem wirtschaftlich Berechtigten um eine politisch exponierte Person („PEP“) oder eine ihr nahestehende Person handelt. Die allgemeinen Sorgfaltspflichten sind vom Rechtsanwalt in den folgenden Fällen zu erfüllen (§ 10 Abs. 3 S. 1 GwG):

aa) Bei Begründung einer Geschäftsbeziehung (§ 10 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 GwG)

38 Mit Geschäftsbeziehung ist die Mandatsbeziehung gemeint, sofern sie sich auf eine Tätigkeit nach § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG bezieht. Die Geschäftsbeziehung im Sinne des § 1 Abs. 4 GwG muss von gewisser Dauer sein, wobei an das Merkmal „von gewisser Dauer“ keine zu hohen Anforderungen zu stellen sind. Letztlich wird man bei jeder Mandatsbeziehung davon ausgehen müssen, dass sie stets von gewisser Dauer ist. Lediglich allgemeine Erstberatungen scheiden aus. Ein einfacher Rechtsrat als solcher ist also noch keine Geschäftsbeziehung und begründet auch dann keine Sorgfaltspflichten, wenn der Rechtsrat sich auf eine Tätigkeit nach § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG bezieht. Zu beachten ist, dass die Überschreitung eines Schwellenwertes zur Auslösung von allgemeinen Sorgfaltspflichten nicht erforderlich ist.

39 Die Pflichten bestehen noch nicht in der reinen Akquise- bzw. Mandatsanbahnungsphase. Im Übrigen setzen sowohl der Begriff der Geschäftsbeziehung, als auch die Verpflichtetenqualifikation als solche eine berufliche Leistung des Rechtsanwalts voraus. Vertragliche Beziehungen, die keinen unmittelbaren Bezug zur beruflichen Tätigkeit haben oder die allein dem Kanzleibetrieb dienen, sind von der Vorschrift daher von vornherein nicht erfasst.

bb) Bei Transaktionen, die außerhalb einer Geschäftsbeziehung durchgeführt werden, soweit es sich um Transaktionen i.S.d. § 10 Abs. 3 S. 1 Nr. 2a oder 2b GwG handelt (§ 10 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 GwG)

40 Für diese auf Finanzdienstleister zugeschnittene Regelung sind für Rechtsanwälte nur wenige Anwendungsbeispiele ersichtlich. Denn nachdem Rechtsanwälte nur dann überhaupt Verpflichtete nach dem GwG sind, soweit sie Tätigkeiten i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG ausüben, ist für Fälle „außerhalb einer Geschäftsbeziehung“ allenfalls dann Raum, wenn trotz Mandatsverhältnis deshalb (noch) nicht von einer Geschäftsbeziehung auszugehen ist, weil es am Merkmal der „gewissen Dauer“ der Geschäftsbeziehung fehlt (siehe oben, lit. aa). Insoweit besteht die Verpflichtung zur Identifikation des Mandanten bei Transfers von Wertgegenständen im Wert von mehr als EUR 15.000,00 oder Geldbeträgen von mehr als EUR 1.000,00, auch

wenn das Mandat nicht „von gewisser Dauer“ (§ 1 Abs. 4 GwG) ist sowie bei der Übertragung von Kryptowerten (§ 1 Abs. 29 GwG), die zum Zeitpunkt der Übertragung einem Gegenwert von EUR 1.000,00 oder mehr (§ 10 Abs. 3 Nr. 2 lit. c) GwG) entsprechen.

cc) Bei Vorliegen von Tatsachen, die darauf hindeuten, dass es sich bei Vermögensgegenständen, die mit einer Transaktion oder Geschäftsbeziehung im Zusammenhang stehen, um den Gegenstand einer Geldwäsche gemäß § 261 StGB handelt oder die Vermögensgegenstände im Zusammenhang mit Terrorismusfinanzierung stehen (§ 10 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 GwG)

41 Liegen entsprechende Tatsachen vor, müssen die allgemeinen Sorgfaltspflichten erneut erfüllt werden, auch wenn sie schon bei Begründung der Mandatsbeziehung erfüllt wurden.

dd) Bei Zweifeln, ob die erhobenen Angaben zur Identität des Mandanten, einer für den Mandanten auftretenden Person oder des wirtschaftlich Berechtigten zutreffend sind (§ 10 Abs. 3 S. 1 Nr. 4 GwG)

42 Die allgemeinen Sorgfaltspflichten sind demnach erneut zu erfüllen, wenn Zweifel darüber vorliegen, ob die bereits erhobenen Angaben zur Identität zutreffend sind. Zweifel an der Richtigkeit von Angaben können vielfältig entstehen, etwa weil Post an der angegebenen Adresse nicht zugestellt werden kann, relevante Angaben in einem öffentlichen Register sich im Laufe der Mandatsbeziehung verändern, im Laufe des Mandats Anhaltspunkte für einen abweichenden wirtschaftlich Berechtigten gewonnen werden, abweichende Schreibweisen bei Namen verwendet werden oder auch nur bei Heirat mit Namenswechsel. Auch behördliche Hinweise können Zweifel begründen. In der Regel wird es in diesen Fällen ausreichen, nur die Angaben erneut zu erheben, auf die sich die Zweifel beziehen.

ee) Bei allen neuen Kunden oder auf risikobasierter Grundlage bei bestehenden Geschäftsbeziehungen zu geeigneter Zeit (§ 10 Abs. 3a GwG)

43 Bei neuen Kunden müssen die Verpflichteten die allgemeinen Sorgfaltspflichten immer erfüllen. Bei bestehenden Geschäftsbeziehungen müssen diese zu geeigneter Zeit und auf risikobasierter Grundlage erfüllt werden, wenn insbesondere sich bei einem Kunden maßgebliche Umstände ändern (§ 10 Abs. 3a Nr. 1 GwG) oder der Verpflichtete rechtlich verpflichtet ist, den Kunden im Laufe des betreffenden Kalenderjahres zu kontaktieren, um etwaige einschlägige Informationen über den wirtschaftlich Berechtigten zu überprüfen (§ 10 Abs. 3a Nr. 2 GwG) oder der Verpflichtete gemäß der Richtlinie 2011/16/EU des Rates vom 15.02.2011 über die Zusammenarbeit der Verwaltungsbehörden im Bereich der Besteuerung und zur Aufhe-

bung der Richtlinie 77/799/EWG (Abl. L 64 vom 11.03.2011, S. 1) dazu verpflichtet ist (§ 10 Abs. 3a Nr. 3 GwG).

b) Risikobasierter Ansatz bei Erfüllung der allgemeinen Sorgfaltspflichten

44 Gemäß dem risikobasierten Ansatz (§ 3a Abs. 1 GwG) kann der konkrete Umfang der Maßnahmen zur Erfüllung der allgemeinen Sorgfaltspflichten – mit Ausnahme der Pflicht zur Identifizierung des Mandanten und der etwaig für diesen auftretenden Person sowie eines etwaigen wirtschaftlich Berechtigten – entsprechend dem jeweiligen Risiko der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung ausgestaltet werden. Bei der Bewertung der Risiken sind neben den in den Anlagen 1 und 2 zum GwG und der in § 15 Abs. 3 GwG genannten Risikofaktoren zumindest auch der Zweck der Geschäftsbeziehung, der Wert etwaiger vom Mandanten eingesetzter Vermögenswerte oder der Umfang der ausgeführten Transaktionen sowie die Regelmäßigkeit oder die Dauer der Geschäftsbeziehung zu berücksichtigen. Ob der Umfang der von ihnen getroffenen Maßnahmen im Hinblick auf die Risiken der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung angemessen ist, muss im Zweifel vom Rechtsanwalt dargelegt werden (vgl. § 10 Abs. 2 S. 4 GwG).

c) Allgemeine Sorgfaltspflichten im Einzelnen

§ 10 Abs. 1 GwG beinhaltet fünf allgemeine Sorgfaltspflichten:

aa) Identifizierungspflicht

45 Bei der Identifizierungspflicht handelt es sich um die zentrale Kernpflicht im Bereich der Kundensorgfaltspflichten. Sie bezweckt zum einen den Wegfall der Anonymität, wodurch im Interesse des Verpflichteten verhindert werden soll, dass Geschäftsbeziehungen und Transaktionen zu Zwecken der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung missbraucht werden. Zum anderen ermöglicht das Transparenzgebot im Falle von Anhaltspunkten auf Geldwäsche- oder Terrorismusfinanzierungsaktivitäten anhand der Identität der betreffenden Person der sog. „Papierspur“ zu folgen und dadurch gegebenenfalls Täter überführen zu können (BT-Drs. 16/9038, S. 33). Nach der Systematik im GwG besteht die Identifizierung aus zwei Schritten. In einem ersten Schritt muss der Verpflichtete nach Maßgabe von § 11 Abs. 4 und 5 GwG personen- bzw. gesellschaftsbezogene Angaben erheben (Erhebung von Angaben). Im zweiten Schritt muss er die erhobenen Angaben gemäß § 12 GwG überprüfen (Identitätsüberprüfung). Die Vorgaben zur Erhebung und Überprüfung beim Vertragspartner (Mandanten) und hinsichtlich einer etwaig für den Mandanten auftre-

tenden Person sind identisch, während sich die Erhebung und die Überprüfung in Bezug auf den wirtschaftlich Berechtigten hiervon unterscheidet.

46 Die Identifizierung ist grundsätzlich bereits vor Begründung der Geschäftsbeziehung, d. h. vor Abschluss der Mandatsvereinbarung, vorzunehmen. Sie kann jedoch im Einzelfall noch während der Mandatsbegründung unverzüglich abgeschlossen werden, wenn dies zur Vermeidung der Unterbrechung des normalen Geschäftsbetriebs erforderlich ist und nur ein geringes Risiko der Geldwäsche oder der Terrorismusfinanzierung besteht (§ 11 Abs. 1 S. 2 GwG). Die Identifizierung muss in bestimmten Konstellationen auch bei schon bestehender Mandatsbeziehung gem. § 10 Abs. 3 GwG (erneut) vorgenommen werden, etwa wenn es sich bei einem Vermögensgegenstand der mit einer Transaktion oder Geschäftsbeziehung im Zusammenhang steht, um den Gegenstand von Geldwäsche handelt oder bei Zweifeln, ob die erhobenen Angaben zu der Identität des Vertragspartners, einer für den Vertragspartner auftretenden Person oder des wirtschaftlich Berechtigten zutreffend sind. Der in § 10 Abs. 3 Nr. 2 GwG geregelte Anknüpfungspunkt zur Erfüllung der allgemeinen Sorgfaltspflichten bei Transaktionen außerhalb einer Geschäftsbeziehung ist für Rechtsanwälte nicht einschlägig, weil sie außerhalb einer Mandatsbeziehung schon nicht Verpflichtete sind (vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG). Der Mandant ist verpflichtet, dem Rechtsanwalt die zur Identifizierung erforderlichen Informationen und Unterlagen zur Verfügung zu stellen (§ 11 Abs. 6 GwG).

(i) Identifizierung des Mandanten (§ 10 Abs. 1 Nr. 1 GwG)

(ii) Erhebung von Angaben des Mandanten

47 Zum Zweck der Identifizierung hat der Rechtsanwalt die nach § 11 Abs. 4 GwG vorgegebenen Angaben zu erheben. Diese sind bei einer natürlichen Person Vor- und Nachname, Geburtsort, Geburtsdatum, Staatsangehörigkeit und Wohnanschrift (§ 11 Abs. 4 Nr. 1 lit. e) GwG). Bei juristischen Personen (z. B. AG, GmbH, Verein) und Personengesellschaften (z. B. OHG, KG) sind Firma, Name oder Bezeichnung, Rechtsform, Registernummer (falls vorhanden), Anschrift des Sitzes oder der Hauptniederlassung und die Namen der Mitglieder des Vertretungsorgans oder der gesetzlichen Vertreter aufzunehmen. Unabhängig von der Rechtsform ist es entsprechend dem Anwendungserlass des Bundesministeriums der Finanzen zur Abgabenordnung (AEAO) bei mehr als fünf Vertretern ausreichend, dass lediglich Angaben zu fünf Vertretern erhoben werden, soweit diese in öffentliche Register eingetragen sind bzw. bei diesen eine Legitimationsprüfung stattgefunden hat (Nummer 11.1 k AEAO zu § 154 AO). Bei Gesellschaften bürgerlichen Rechts sind die Namen der Gesellschafter aufzunehmen. Umfasst die GbR mehr als fünf Gesellschafter,

reicht unter Heranziehung des Rechtsgedankens der Ziff. 11.1 k AEAO zu § 154 AO die Feststellung des Namens von fünf Gesellschaftern aus.

(iii) Identitätsüberprüfung des Mandanten

48 Die Überprüfung der erhobenen Angaben erfolgt bei **natürlichen Personen** anhand eines vor Ort vorzulegenden gültigen amtlichen Ausweises im Original, der ein Lichtbild des Inhabers enthält und mit dem die Pass- und Ausweispflicht im Inland erfüllt wird, insbesondere Reisepass, Personalausweis, Pass- oder Ausweisersatz; eine (auch notariell beglaubigte) Ablichtung genügt nicht (BGH, Urteil vom 20.04.2021, Az. XI ZR 511/19, Tz. 21 ff.), sofern es sich nicht um eine Übertragung der Sorgfaltspflichten auf Dritte handelt (siehe nachfolgend lit. e). In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen dass bei Dokumenten, die keine Wohnanschrift enthalten (z.B. Reisepass), der ordnungsgemäßen Erhebung der Angaben nach § 11 Abs. 4 GwG besondere Bedeutung zukommt. Die alternativ möglichen elektronischen Nachweise (vgl. § 12 Abs. 1 GwG) dürften in der Anwaltspraxis derzeit keine große Bedeutung haben.

49 Anstelle der Prüfung des Ausweisdokuments vor Ort, kann sich der Rechtsanwalt aber nach § 13 Abs. 1 Nr. 2 GwG eines „sonstigen Verfahrens“ bedienen, „das zur geldwäscherechtlichen Überprüfung der Identität geeignet ist und ein Sicherheitsniveau aufweist“, das der Prüfung des vor Ort vorgelegten Dokuments gleichwertig ist. Zu diesen gleichwertigen Verfahren gehört die Verwendung eines in § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 GwG erwähnten elektronischen Identitätsnachweises, die Verwendung einer qualifizierten elektronischen Signatur gemäß § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GwG sowie eines in § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 GwG genannten notifizierten elektronischen Identifizierungssystems. Ferner kann ein Identifizierungsverfahren mittels Videoschaltung als gleichwertiges Verfahren anzuerkennen sein, soweit es hohen technischen und sonstigen Sicherheitsstandards genügt und Manipulationen ausgeschlossen sind. Geeignete Anforderungen beschreibt die BaFin in ihrem im Internet abrufbaren „Rundschreiben 3/2017 (GW)“ vom 10.04.2017. Die Möglichkeit der Ausführung durch Dritte und die vertragliche Auslagerung durch § 17 GwG bleibt unbenommen (siehe Rn. 77 ff.).

50 Bei einer Person, die das 16. Lebensjahr nicht vollendet hat, kann die Geburtsurkunde in Verbindung mit der Überprüfung der Identität des gesetzlichen Vertreters

anhand eines Dokuments oder Nachweises nach § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 - 4 GwG der Identitätsüberprüfung dienen, soweit der Minderjährige nicht selbst im Besitz eines Dokuments nach § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 GwG ist.

51 Bei einem Betreuten dient die Bestellungsurkunde des Betreuers nach § 290 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtspraxis (FGG) in Verbindung mit der Überprüfung der Identität des Betreuers anhand eines Dokuments oder Nachweises nach § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 - 4 GwG der Identitätsüberprüfung.

52 Der Rechtsanwalt darf und muss die betreffenden, vor Ort vorgelegten Ausweise und Dokumente kopieren und aufzeichnen bzw. digitalisiert erfassen. § 8 Abs. 2 S. 2 GwG geht als lex specialis insoweit entgegenstehenden Normen (Personalausweisgesetz, Datenschutz) vor.

53 Bei nur geringem Risiko der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung i.S.v. § 14 Abs. 1 GwG kann im Rahmen vereinfachter Sorgfaltspflichten die Überprüfung der Identität auf Grundlage von sonstigen Dokumenten, Daten oder Informationen erfolgen, die von einer glaubwürdigen und unabhängigen Quelle stammen und für die Überprüfung geeignet sind (vgl. § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 GwG). Als geeignete Papiere kommen daher beispielsweise auch Dienstausweise staatlicher Einrichtungen und Behörden oder EU-Führerscheine in Betracht. Diese Erleichterung bei der Verifizierung entbindet nicht von der Identifizierung als solcher nach Maßgabe von § 11 GwG, insbesondere der Erhebung von Vorname, Name, Geburtsort, Geburtsdatum, Staatsangehörigkeit und Wohnanschrift.

54 **Juristische Personen** oder Personengesellschaften sind durch eigene dokumentierte Einsichtnahme des Verpflichteten in das amtliche Register oder durch Vorlage eines amtlichen Registerauszugs oder – falls es bei ausländischen Gesellschaften kein öffentliches Register gibt – durch ein anderes beweiskräftiges Dokument (zum Beispiel Gründungsurkunde oder Bestätigung durch einen lokalen Anwalt oder Notar) zu identifizieren. Bei US-amerikanischen Mandanten ist als Alternative zu Gründungsdokumenten auch ein "Certificate of Good Standing" über das Unternehmen ausreichend. Bei Gesellschaften bürgerlichen Rechts ist die Überprüfung anhand des Gesellschaftsvertrags nebst Gesellschafterlisten vorzunehmen. Wird der Gesellschaftsvertrag nicht vorgelegt, sind die einzelnen Gesellschafter der Gesellschaft bürgerlichen Rechts als natürliche Personen zu identifizieren.

bb) Identifizierung der für den Mandanten auftretenden Person (§ 10 Abs. 1 Nr. 1 GwG)

55 Soweit der Mandant bei Mandatsbegründung nicht selbst erscheint, sondern für diesen eine andere Person auftritt (z.B. organschaftlicher Vertreter, Angestellter, Familienangehöriger, Nachlasspfleger), müssen gem. § 11 Abs. 1 GwG auch Angaben der für den Mandanten auftretenden Person erhoben und die zur Identitätsfeststellung erhobenen Angaben gem. § 12 Abs. 1 GwG überprüft werden. Insoweit gelten die vorstehenden Ausführungen zur Identifizierung des Mandanten entsprechend. Eine Identifizierung der für den Mandanten auftretenden Person ist stets erforderlich, wenn der Mandant keine natürliche Person ist. Die Identifizierung kann in der Praxis insbesondere für die auftretende Person noch während der Begründung der Geschäftsbeziehung, dann aber unverzüglich, abgeschlossen werden, wenn dies erforderlich ist, um den normalen Geschäftsablauf nicht zu unterbrechen, und wenn ein geringes Risiko der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung besteht (§ 11 Abs. 1 S. 2 GwG).

56 Zudem ist zu prüfen, ob die Person tatsächlich dazu berechtigt ist, für den Mandanten aufzutreten; beim gesetzlichen Vertreter oder Verfügungsberechtigten einer juristischen Person oder Personenhandelsgesellschaft bedarf es dieser gesonderten Prüfung nicht, da sich deren Berechtigung zum Auftreten aus ihrer gesellschaftsrechtlichen Stellung ergibt. Im Übrigen bleibt es dem Verpflichteten überlassen, wie und in welcher Form er die Berechtigungsprüfung vornimmt.

cc) Identifizierung des wirtschaftlich Berechtigten (§ 10 Abs. 1 Nr. 2 GwG)

57 Da die Ratio der Geldwäscheprävention u.a. darin liegt, herauszufinden, welche wirtschaftlichen Interessen hinter einem Geschäftsvorgang stehen, und Strohmanngeschäfte aufzudecken, ist der Rechtsanwalt neben der Identifizierung des Mandanten auch verpflichtet, abzuklären, ob der Mandant für einen wirtschaftlich Berechtigten handelt und, soweit dies der Fall ist, den wirtschaftlich Berechtigten nach Maßgabe des § 11 Abs. 5 und des § 12 Abs. 3 und 4 GwG zu identifizieren. Ist der Mandant keine natürliche Person, schließt die Abklärung des wirtschaftlich Berechtigten die Pflicht mit ein, die Eigentums- und Kontrollstruktur des Mandanten mit angemessenen Mitteln in Erfahrung zu bringen (§ 10 Abs. 1 Nr. 2 GwG).

(i) Definition des wirtschaftlich Berechtigten

58 Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 GwG ist **wirtschaftlich Berechtigter** die natürliche Person, in deren Eigentum oder unter deren Kontrolle eine juristische Person, sonstige Gesellschaft oder eine Rechtsgestaltung im Sinne des § 3 Abs. 3 GwG letztlich steht, oder die natürliche Person, auf deren Veranlassung eine Transaktion letztlich durchgeführt oder eine Geschäftsbeziehung letztlich begründet wird. Hinsichtlich juristischen Personen und sonstigen Gesellschaften wird unwiderlegbar vermutet,

dass eine Person, die unmittelbar oder mittelbar mehr als 25% der Kapitalanteile hält oder mehr als 25% der Stimmrechte kontrolliert oder in vergleichbarer Weise Kontrolle ausübt (z.B. aufgrund satzungsgemäßer Regelungen), wirtschaftlich Berechtigter ist. Diese Bestimmung gilt nur für Gesellschaften, die nicht an einem organisierten Markt nach § 2 Abs. 11 Wertpapierhandelsgesetz notiert sind und keinen dem Gemeinschaftsrecht entsprechenden Transparenzanforderungen im Hinblick auf Stimmrechtsanteile oder gleichwertigen internationalen Standards unterliegen, außerdem nicht für rechtsfähige Stiftungen (dazu sogleich). Bei einem Mandanten können dementsprechend auch mehrere natürliche Personen als wirtschaftlich Berechtigte zu qualifizieren sein. Sind in den Beteiligungsverhältnissen Gesellschaften zwischengeschaltet und werden deshalb die Kapitalanteile an dem Mandanten nicht unmittelbar von einer oder mehreren natürlichen Personen gehalten, sind die Beteiligungs- und Kontrollstrukturen der anteilshaltenden zwischengeschalteten Gesellschaft(en) zu ermitteln (§ 3 Abs. 2 S. 2 GwG). Bei rechtsfähigen Stiftungen und Rechtsgestaltungen, mit denen treuhänderisch Vermögen verwaltet oder verteilt oder die Verwaltung oder Verteilung durch Dritte beauftragt wird, oder bei diesen vergleichbaren Rechtsformen, zählt gem. § 3 Abs. 3 GwG zu den wirtschaftlich Berechtigten jede natürliche Person, die als Treugeber (Settlor), Verwalter von Trusts (Trustee) oder Protektor handelt, jede natürliche Person, die Mitglied des Vorstands der Stiftung ist, jede natürliche Person, die als Begünstigte bestimmt worden ist, die Gruppe von natürlichen Personen, zu deren Gunsten das Vermögen verwaltet oder verteilt werden soll, sofern die natürliche Person, die Begünstigte des verwalteten Vermögens werden soll, noch nicht bestimmt ist, jede natürliche Person, die auf sonstige Weise unmittelbar oder mittelbar beherrschenden Einfluss auf die Vermögensverwaltung oder Ertragsverteilung ausübt und 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, oder als Treugeber (Settlor), Verwalter von Trusts (Trustee) oder Protektor handelt oder die als Begünstige der Rechtsgestaltung bestimmt worden ist. Schließlich zählt nach § 3 Abs. 4 GwG bei Handeln auf Veranlassung zu den wirtschaftlich Berechtigten derjenige, auf dessen Veranlassung die Transaktion durchgeführt wird; soweit der Mandant als Treuhänder handelt, handelt er in diesem Sinne ebenfalls auf Veranlassung. Bei Gesellschaften, die an einem Markt nach § 2 Abs. 11 Wertpapierhandelsgesetz (börsennotierte AGs) notiert sind oder dem Unionsrecht entsprechenden Transparenzanforderungen im Hinblick auf Stimmrechtsanteile oder gleichwertigen internationalen Standards unterliegen, muss aufgrund dieser Transparenzanforderungen kein wirtschaftlich Berechtigter ermittelt werden (§ 3 Abs. 2 GwG).

(ii) Erhebung von Angaben der wirtschaftlich Berechtigten

59 Zum Zwecke der Identifizierung muss der Rechtsanwalt zumindest den Vor- und Nachnamen des wirtschaftlich Berechtigten und, soweit dies in Ansehung des im Einzelfall bestehenden Risikos der Geldwäsche oder der Terrorismusfinanzierung angemessen ist, weitere Identifizierungsmerkmale erheben. Geburtsdatum, Geburtsort und Anschrift des wirtschaftlich Berechtigten dürfen unabhängig vom festgestellten Risiko erhoben werden.

60 Werden bei Trusts oder anderen Rechtsgestaltungen nach § 21 die wirtschaftlich Berechtigten nach besonderen Merkmalen oder nach einer Kategorie bestimmt, so hat der Verpflichtete ausreichende Informationen über den wirtschaftlich Berechtigten einzuholen, um zum Zeitpunkt der Ausführung der Transaktion oder der Ausübung seiner Rechte die Identität des wirtschaftlich Berechtigten feststellen zu können.

61 Die Erhebung der Angaben hat beim Mandanten oder der etwaig für diesen auftretenden Person zu erfolgen (§ 11 Abs. 5 S. 3 GwG). Eine Erhebung der Angaben aus dem Transparenzregister genügt zur Erfüllung der Pflicht zur Erhebung der Angaben nicht.

62 Mit diesen Vorgaben korrespondiert § 11 Abs. 6 S. 3 GwG, der dem Mandanten die Pflicht auferlegt, offenzulegen, ob er die Geschäftsbeziehung für einen wirtschaftlich Berechtigten begründen, fortsetzen oder durchführen will.

63 Zusätzlich müssen Verwalter von Rechtsgestaltungen i.S.v. § 3 Abs. 3 GwG gemäß § 11 Abs. 7 GwG dem Verpflichteten ihre Verwaltereigenschaft offenlegen und ihm unverzüglich die Angaben übermitteln, die nach § 11 Abs. 5 zur Identifizierung aller wirtschaftlich Berechtigten im Sinne des § 3 Abs. 3 erforderlich sind, wenn sie in dieser Position eine Geschäftsbeziehung aufnehmen oder eine Transaktion oberhalb der in § 10 Abs. 3 Nr. 2, Abs. 5, Abs. 6 oder Abs. 6a genannten Schwellenbeträge durchführen. <u>Im Falle von Trusts und anderen Rechtsgestaltungen nach § 21 müssen die Verwalter oder sonst Verantwortlichen dem Verpflichteten die Angaben nach § 21 Abs. 1 und 2 unverzüglich übermitteln.</u> Zugleich besteht für den Rechtsanwalt – vorbehaltlich der Einschränkung nach § 43 Abs. 2 GwG - nach § 43 Abs. 1 Nr. 3 GwG eine Meldepflicht gegenüber der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU), wenn Tatsachen vorliegen, die darauf hindeuten, dass der Mandant die Offenlegungspflicht gemäß § 11 Abs. 6 S. 3 GwG nicht erfüllt hat. Darüber hinaus ist der Mandant verpflichtet, mit der Offenlegung dem Rechtsanwalt auch die Identität des wirtschaftlich Berechtigten nachzuweisen (§ 11 Abs. 6 S. 4 GwG). Auf die genannten Pflichten sollte frühzeitig hingewiesen und in diesem Zusammenhang thematisiert werden, ob der Mandant als Treuhänder oder anderweitig für einen wirtschaftlich Berechtigten handelt.

64 Sofern trotz sorgfältiger Prüfung kein wirtschaftlich Berechtigter ermittelt werden kann und ohne dass Tatsachen nach § 43 Abs. 1 vorliegen, gilt als wirtschaftlich Berechtigter der gesetzliche Vertreter, geschäftsführende Gesellschafter oder Partner des Mandanten (§ 3 Abs. 2 S. 5 GwG). Bei börsennotierten Gesellschaften, die an einem Markt i.S.v. § 2 Abs. 11 WpHG notiert sind, muss der wirtschaftlich Berechtigte nicht ermittelt werden .

(iii) Identitätsprüfung der wirtschaftlich Berechtigten

65 Für die Überprüfung der erhobenen Angaben zu den wirtschaftlich Berechtigten gilt gem. § 12 Abs. 3 GwG der Grundsatz, dass sich der Verpflichtete „durch risikoangemessene Maßnahmen“ zu vergewissern hat, dass die Angaben zutreffend sind. In Betracht kommt insoweit etwa die Einsichtnahme in das Handelsregister oder andere öffentliche Register, die Anforderung zweckdienlicher Dokumente oder Daten beim Mandanten und deren Überprüfung, Internetrecherchen in verlässlichen Quellen, Zugriff auf einschlägige Datenbanken, etc.

66 Die seit 01.08.2021 geltende Neuregelung des § 12 Abs. 3 GwG sorgt in diesem Zusammenhang einerseits für eine Verschärfung, andererseits für eine praktische Erleichterung: Im Falle der Identifizierung anlässlich der Begründung einer neuen Mandatsbeziehung mit einer Vereinigung nach § 20 GwG (alle juristischen Personen des Privatrechts und eingetragene Personengesellschaften) oder einer Rechtsgestaltung nach § 21 hat der Verpflichtete nunmehr zwingend einen Nachweis der Registrierung zum Transparenzregister nach § 20 Abs. 1 oder § 21 GwG oder einen Auszug der im Transparenzregister zugänglichen Daten einzuholen (zu vereinfachten Sorgfaltspflichten sogleich). Diese Pflicht besteht nur bei Begründung einer neuen Geschäftsbeziehung mit dem Mandanten, also grundsätzlich einmalig, es sei denn die Geschäftsbeziehung wurde zwischenzeitlich beendet und später neu begründet. Umfasste die neu begründete Mandatsbeziehung zunächst keine Katalogtätigkeiten i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG (so dass keine Sorgfaltspflichten zu erfüllen waren), besteht die Pflicht, sobald Katalogtätigkeiten für den Rechtsanwalt erstmalig anfallen. Eine Erleichterung für die Praxis stellt die Neuregelung in § 12 Abs. 3 S. 3 GwG dar, wonach der Verpflichtete bei Geschäftsbeziehungen oder Transaktionen mit Vereinigungen nach § 20 oder Rechtsgestaltungen nach § 21 keine über die Einsicht in das Transparenzregister hinausgehenden Maßnahmen zur Erfüllung seiner Überprüfungspflicht ergreifen muss, wenn die nach § 11 Abs. 5 GwG erhobenen Angaben mit den Angaben zu den wirtschaftlich Berechtigten im

Transparenzregister übereinstimmen und keine sonstigen Anhaltspunkte bestehen, die Zweifel an der Identität der wirtschaftlich Berechtigten, ihrer Stellung als wirtschaftlich Berechtigten oder der Richtigkeit sonstiger Angaben nach § 19 Abs. 1 begründen oder die auf ein höheres Risiko der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung gemäß § 15 Abs. 2 hindeuten.

67 Wie sich aus § 14 Abs. 2 S. 1 GwG ergibt, müssen in jedem Fall, d. h. auch in Fällen eines geringen Risikos, die Angaben zum wirtschaftlich Berechtigten überprüft werden. Nur Art und Umfang der Maßnahmen zur Überprüfung der Identität des wirtschaftlich Berechtigten können risikoangemessen ausgestaltet werden. Für die Beurteilung der Angemessenheit der Maßnahmen ist neben dem individuellen Geldwäsche- oder Terrorismusfinanzierungsrisiko der Geschäftsbeziehung oder Transaktion auch zu berücksichtigen, welche Erkenntnismöglichkeiten den Verpflichteten zur Klärung des Sachverhalts zur Verfügung stehen.

(iv) Überprüfung anhand des Transparenzregisters

68 Inländische juristische Personen des Privatrechts (z.B. GmbH, AG, e.V. rechtsfähige Stiftung) und eingetragene Personengesellschaften (z.B. oHG, KG, PartG) sowie bestimmte weitere Rechtsträger, die das GwG sämtlich als „Vereinigungen“ definiert sowie bestimmte „Rechtsgestaltungen“ (insbesondere Trusts) sind bereits seit Oktober 2017 gemäß § 20 Abs. 1 bzw. § 21 Abs. 1 GwG verpflichtet, deren wirtschaftlich Berechtigten zum Transparenzregister elektronisch mitzuteilen (www.transparenzregister.de). Die Führung des Transparenzregisters ist kostenpflichtig (seit 2020: EUR 4,80 Jahresgebühr). Die bisherige Mitteilungsfiktion, wonach keine Mitteilung zum Transparenzregister erforderlich war, wenn sich die wirtschaftlich Berechtigten schon aus anderen öffentlichen Registern ergaben, wurde durch das Transparenzregister- und Finanzinformationsgesetz gestrichen und damit zum 01.08.2021 eine (bußgeldbewehrte) Mitteilungspflicht für alle Rechtseinheiten eingeführt (bei eingetragenen Vereinen erfolgt eine automatische Eintragung nach § 20a GwG). Abhängig von der Rechtsform bestehen gem. § 59 Abs. 8 GwG Übergangsregelungen, soweit bislang die Mitteilungsfiktion griff. Wie ausgeführt (vgl. Rn. 61 f.), hat der Gesetzgeber gleichzeitig die Pflicht geschaffen, wonach Verpflichtete bei Begründung einer neuen Geschäftsbeziehung (Mandatsbeziehung) beim Vertragspartner (Mandanten) einen Nachweis der Registrierung zum Transparenzregister nach § 20 Abs. 1 oder § 21 GwG oder selbst einen Auszug der im Transparenzregister zugänglichen Daten einholen müssen. Die Einsichtnahme in das Transparenzregister ist kostenpflichtig (aktuell: EUR 1,65 je abgerufenem Dokument).

69 Das Transparenzregister fordert gem. § 7 der Transparenzregistereinsichtnahmeverordnung (TrEinV), bei jedem konkreten Einsichtnahmeantrag abstrakt darzulegen, anlässlich welchem der in § 10 Abs. 3 GwG genannten Fälle die Einsichtnahme erfolgen soll, ferner, welche Tätigkeit des § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG einschlägig ist. Als abstrakte Angabe ist zum Beispiel als Begründung ausreichend, dass es sich um eine Mandatsübernahme bei Gründung einer Treuhandgesellschaft (§ 10 Abs. 3 Nr. 1 und § 2 Abs. 1 Nr. 10 lit. a) sublit. ee) GwG) handele. Darüber hinausgehende, konkrete Angaben zum Mandat sind im Hinblick auf die anwaltliche Verschwiegenheit nicht zu machen.

dd) Absehen von der Identifizierung

70 Von einer Identifizierung kann nach § 11 Abs. 3 GwG abgesehen werden, wenn der Rechtsanwalt die zu identifizierende Person bereits bei früherer Gelegenheit im Rahmen der Erfüllung seiner Sorgfaltspflichten identifiziert und die dabei erhobenen Angaben aufgezeichnet hat, es sei denn, aufgrund der äußeren Umstände bestehen Zweifel, dass die bei der früheren Identifizierung erhobenen Angaben weiterhin zutreffend sind. In der Regel sind dabei nur die Angaben erneut zu erheben, die sich tatsächlich geändert haben. Zweifel werden sich regelmäßig ergeben, wenn die Person beispielsweise eine von der früheren Adresse abweichende Wohnadresse benennt, sie z.B. nach Heirat unter anderem Namen auftritt oder sich relevante Angaben in öffentlichen Registern bei juristischen Personen geändert haben. Unerheblich ist dagegen, ob das seinerzeit anlässlich der Erstidentifizierung vorgelegte Dokument zu dem späteren Zeitpunkt, an dem von einer weiteren Identifizierung abgesehen werden soll, noch gültig ist. Bestehen keine Zweifel, dass die Angaben noch zutreffend sind, wird eine wiederholte Identifizierung erst nach einem Zeitablauf von mehreren Jahren notwendig sein. Die Pflicht zur Identifizierung entfällt hingegen nicht schon dann, wenn dem Rechtsanwalt der zu Identifizierende persönlich bekannt ist. Wird nach § 11 Abs. 3 S. 1 GwG von einer erneuten Identifizierung abgesehen, so sind gem.§ 8 Abs. 2 S. 4 GwG der Name des zu Identifizierenden und der Umstand, dass er bei früherer Gelegenheit identifiziert worden ist, aufzuzeichnen.

ee) Abklärung des Hintergrunds der Geschäftsbeziehung (§ 10 Abs. 1 Nr. 3 GwG)

71 Der Rechtsanwalt ist verpflichtet, Informationen über den Zweck und die angestrebte Art der Geschäftsbeziehung einzuholen und zu bewerten, damit er eventuelle Risiken des Geschäfts in Bezug auf Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung besser einschätzen kann. Die Pflicht soll die geldwäscherechtlich Verpflichteten besser in die Lage versetzen, ein Risikoprofil über ihre jeweiligen Vertragspartner zu entwi-

ckeln. Diese Pflicht dürfte in der anwaltlichen Praxis kaum Relevanz haben, da sich Zweck und Art der Geschäftsbeziehung regelmäßig aus dem Auftrag selbst ergeben dürften. Bei einem "blinden Mandat" hat die Informationspflicht dagegen praktische Relevanz, etwa wenn der Rechtsanwalt einzelne Beratungsaufträge bekommt, aber nicht erkennen kann, wofür der Mandant die einzelnen Beratungsergebnisse nutzen möchte. Relevanz hat die Informationspflicht ferner regelmäßig bei Treuhandgeschäften.

ff) Abklärung der PEP-Eigenschaft (§ 10 Abs. 1 Nr. 4 GwG)

72 Der Rechtsanwalt ist verpflichtet, durch angemessene risikoorientierte Verfahren festzustellen, ob es sich bei dem Mandanten oder – soweit vorhanden – dem wirtschaftlich Berechtigten um eine politisch exponierte Person („PEP“), ein Familienmitglied dieser Person oder eine ihr bekanntermaßen nahestehende Person im Sinne des § 1 Abs. 12 bis 14 GwG handelt (§ 10 Abs. 1 Nr. 4 GwG).

73 Politisch exponierte Personen sind nach § 1 Abs. 12 GwG Personen, die ein hochrangiges wichtiges öffentliches Amt auf internationaler, europäischer oder nationaler Ebene ausüben oder ausgeübt haben oder ein öffentliches Amt unterhalb der nationalen Ebene, dessen politische Bedeutung vergleichbar ist, ausüben oder ausgeübt haben. Zu den politisch exponierten Personen gehören nach dem Gesetz insbesondere Staatschefs, Regierungschefs, Minister, Mitglieder der Europäischen Kommission, stellvertretende Minister und Staatssekretäre, Parlamentsabgeordnete und Mitglieder vergleichbarer Gesetzgebungsorgane, Mitglieder der Führungsgremien politischer Parteien, Mitglieder von obersten Gerichtshöfen, Verfassungsgerichtshöfen oder sonstigen hohen Gerichten, gegen deren Entscheidungen im Regelfall kein Rechtsmittel mehr eingelegt werden kann, Mitglieder der Leitungsorgane von Rechnungshöfen, Mitglieder der Leitungsorgane von Zentralbanken, Botschafter, Geschäftsträger und Verteidigungsattachés, Mitglieder der Verwaltungs-, Leitungs- und Aufsichtsorgane staatseigener Unternehmen, Direktoren, stellvertretende Direktoren, Mitglieder des Leitungsorgans oder sonstige Leiter mit vergleichbarer Funktion in einer zwischenstaatlichen internationalen oder europäischen Organisation. Ebenfalls zu den politisch exponierten Personen gehören nach § 12 Abs. 12 Nr. 2 GwG Personen, die Ämter innehaben, welche in den nach Artikel 1 Nr. 13 der EU-Richtlinien 2018/843 und 2015/849 von der Europäischen Kommission veröffentlichten Liste[5] enthalten sind.

[5] Eine Liste der EU-Kommission ist momentan noch nicht veröffentlicht (Stand Oktober 2022)

74 Im Regelfall ist es ausreichend, wenn der Mandant bezüglich seiner PEP-Eigenschaft befragt wird (Selbstauskunft) und der Rechtsanwalt die Auskunft des Mandanten anhand öffentlicher Informationen (z.B. Internetrecherche) auf Richtigkeit oder zumindest Plausibilität überprüft. Nur bei Zweifeln sollte dies aber z.B. durch Abfrage einer der im Markt bestehenden kommerziellen Datenbanken verifiziert werden. Im Falle des Vorliegens der PEP-Eigenschaft sind in der Regel verstärkte Sorgfaltspflichten nach § 15 Abs. 4 GwG zu erfüllen (hierzu siehe Rn.82 ff.).

gg) Kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehung (§ 10 Abs. 1 Nr. 5 GwG)

75 Schließlich trifft den Rechtsanwalt auch die Pflicht zur kontinuierlichen Überwachung der Geschäftsbeziehung, einschließlich der im Verlauf der Geschäftsbeziehung durchgeführten Transaktionen, wobei die Pflichterfüllung gemäß § 10 Abs. 2 GwG auch hier auf risikoorientierter Grundlage, also in Relation zu dem konkret bestehenden Risiko einer Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zu erfolgen hat. Für die anwaltliche Praxis dürfte diese Pflicht kaum relevant werden und allenfalls Bedeutung erlangen, wenn es sich um ein Dauermandat handelt.

d) Rechtsfolgen der Verletzung der allgemeinen Sorgfaltspflichten

76 Nach § 10 Abs. 9 S. 1 GwG darf in dem Fall, dass der Verpflichtete die allgemeinen Sorgfaltspflichten nicht erfüllen kann, die Geschäftsbeziehung nicht begründet oder fortgesetzt und die Transaktion nicht durchgeführt werden. Soweit eine Geschäftsbeziehung bereits besteht, muss diese durch Kündigung oder auf andere Weise beendet werden. Dies gilt jedoch nicht, wenn Tätigkeiten der Rechtsberatung oder Prozessvertretung erbracht werden sollen, es sei denn, der Rechtsanwalt hat positive Kenntnis, dass der Mandant die Rechtsberatung oder Prozessvertretung bewusst für den Zweck der Geldwäsche oder der Terrorismusfinanzierung genutzt hat oder nutzen wird (§ 10 Abs. 9 S. 3 GwG). Rechtsanwälte können also z.B. ein Beratungsmandat grundsätzlich auch dann annehmen, wenn etwa der Käufer oder Verkäufer einer Immobilie noch nicht identifiziert oder der wirtschaftlich Berechtigte noch nicht abgeklärt werden kann. Diese Ausnahme berücksichtigt, dass Rechtsberatung und Prozessvertretung häufig eilbedürftig sind, also nicht von der vorherigen Erfüllung von Sorgfaltspflichten abhängig gemacht werden können. Indes befreit § 10 Abs. 9 S. 3 GwG nur von der für andere Verpflichtete geltenden Vorgabe, die Geschäftsbeziehung nicht zu begründen bzw. nicht fortzusetzen und zu beenden. Die Pflicht zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten bleibt also grundsätzlich unberührt. Für Tätigkeiten des Rechtsanwalts jenseits von Rechtsberatung und Prozessvertretung (z.B. reine Treuhandtätigkeit) gilt das Mandantenprivileg von vorneherein nicht.

e) Ausführung der Sorgfaltspflichten durch Dritte, vertragliche Auslagerung

77 Nach § 17 Abs. 1 GwG kann ein Verpflichteter zur Erfüllung der allgemeinen Sorgfaltspflichten auch auf Dritte zurückgreifen. Solche Dritte können insbesondere andere inländische Verpflichtete nach § 2 Abs. 1 GwG und Verpflichtete in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union sowie unter bestimmten Voraussetzungen in einem Drittstaat ansässige Institute und Personen sein, soweit sie entsprechenden Sorgfalts- und Aufbewahrungspflichten und einer gleichwertigen Aufsicht unterliegen. Die Verantwortung für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten verbleibt jedoch auch in diesem Fall beim Verpflichteten.

78 Der Rechtsanwalt kann also etwa seine Pflicht zur Identifizierung auf einen anderen Rechtsanwalt oder Notar übertragen. Dies gilt nicht nur für in der Europäischen Union zugelassene Rechtsanwälte und Notare. Voraussetzung für die Übertragung an einen anderen Rechtsanwalt oder Notar ist nur, dass dieser andere Rechtsanwalt in seinem Heimatstaat ähnlichen Sorgfaltspflichten unterliegt wie in der Europäischen Union. Berät beispielsweise ein Rechtsanwalt einen Mandanten aus den USA beim Kauf eines Grundstücks in Deutschland, so kann der deutsche Rechtsanwalt die Identifizierung durch einen amerikanischen Rechtsanwalt vornehmen lassen. Der deutsche Rechtsanwalt muss den amerikanischen Rechtsanwalt nicht überprüfen oder überwachen, sondern kann sich auf die Zuverlässigkeit des dritten Rechtsanwalts verlassen, sofern dieser in seinem Heimatstaat ähnlichen Berufsaufsichtsregelungen unterliegt wie in der Europäischen Union (vgl. § 17 Abs. 4 GwG). Entsprechend dem Rechtsgedanken des § 17 Abs. 4 GwG darf ein Rechtsanwalt die Voraussetzungen des § 17 Abs. 1 bis 3 GwG als erfüllt ansehen, wenn die Pflicht zur Identifizierung durch einen Rechtsanwalt der eigenen Berufsausübungsgesellschaft erfolgte und die Voraussetzungen von § 17 Abs. 4 Nr. 2 GwG für die Berufsausübungsgesellschaft vorliegen.

79 Die Ausführung der Sorgfaltspflichten kann im Rahmen vertraglicher Vereinbarung nach Maßgabe von § 17 Abs. 5 GwG und unter Berücksichtigung der berufsrechtlichen Vorgaben zur Verschwiegenheit aber auch auf andere geeignete Personen oder Unternehmen übertragen werden. In diesem Fall muss der Verpflichtete sicherstellen, dass die anderen geeigneten Personen und Unternehmen die Informationen einholen, die für die Durchführung der Sorgfaltspflichten nach § 10 Abs. 1 Nrn. 1 bis 3a GwG notwendig sind, und ihm diese Informationen unverzüglich und unmittelbar übermitteln. Hierunter kann etwa die Identifizierung mittels Postident-Verfahren durch die Deutsche Post AG fallen.

2. Vereinfachte Sorgfaltspflichten

80 Rechtsanwälte können entsprechend dem risikobasierten Ansatz vereinfachte Sorgfaltspflichten anwenden, soweit sie bei ihrer Risikoanalyse oder im Einzelfall unter Berücksichtigung der in den Anlagen 1 und 2 zum GwG genannten Risikofaktoren feststellen, dass in bestimmten Bereichen, insbesondere im Hinblick auf die Mandantenstruktur und die Art der angebotenen Dienstleistungen, nur ein geringes Risiko der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung besteht. Vor der Anwendung vereinfachter Sorgfaltspflichten muss sich der Rechtsanwalt vergewissern, dass die Geschäftsbeziehung oder Transaktion tatsächlich mit einem geringen Risiko verbunden ist (§ 14 Abs. 1 S. 1 und S. 2 GwG), was anhand einer Gesamtschau der Kriterien in Anlage 1 und 2 zum GwG zu beurteilen ist. Diese Beurteilung ist bei der Mandatsanlage zu dokumentieren. Liegt ein geringes Risiko vor, können der Umfang der Maßnahmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten angemessen reduziert und bei der Identifizierung des Mandanten auch andere Dokumente, Daten oder Informationen als Registerauszüge oder Ausweispapiere herangezogen werden. Als geeignete Papiere i.S.d. § 14 Abs. 2 Nr. 2 GwG zur Überprüfung der Identität natürlicher Personen kommen beispielsweise auch EU-Führerscheine oder EU-Krankenversichertenkarten in Betracht. In diesem Zusammenhang sind –auch bei Anwendung vereinfachter Sorgfaltspflichten- trotzdem noch die Angaben nach § 11 Abs. 4 Nr. 1 GwG (Vorname, Name, Wohnanschrift, etc.) zu erheben. Bei in der EU börsennotierten Unternehmen wird etwa die Feststellung der internationalen Wertpapierkennnummer (ISIN), bei Mandanten der öffentlichen Hand mangels eines amtlichen Behördenregisters eine sorgfältige Internetrecherche ausreichend sein. Die zur Identifizierung erforderlichen Angaben gem. § 11 Abs. 4 Nr. 1, Nr. 2 GwG müssen jedoch auch bei der Anwendung vereinfachter Sorgfaltspflichten vollumfänglich erhoben und mittels eines geeigneten Dokuments verifiziert werden, da es nur bei einer vollständigen Erhebung dieser Daten möglich ist, etwaige Risikofaktoren (wie beispielsweise den Bezug zu einem Drittstaat mit hohem Risiko) frühzeitig zu erkennen und diesen angemessen zu begegnen.

81 Auf die Identifizierung als solche und auf die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten darf jedoch auch bei einem geringen Risiko nicht verzichtet werden. Zudem muss es dem Rechtsanwalt auch bei Anwendung vereinfachter Sorgfaltspflichten in jedem Fall möglich bleiben, die Mandatsbeziehung auf ungewöhnliche oder verdächtige Entwicklungen hin zu überwachen (vgl. § 14 Abs. 2 GwG).

3. Verstärkte Sorgfaltspflichten

82 Entsprechend dem risikobasierten Ansatz haben Rechtsanwälte – zusätzlich zu den allgemeinen Sorgfaltspflichten – verstärkte risikoangemessene Maßnahmen zu ergreifen, wenn ein höheres Risiko der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung bestehen kann (§ 15 Abs. 1 und 2 GwG). Auch hier muss der Rechtsanwalt auf Ver-

langen der Aufsicht darlegen können, dass der Umfang der getroffenen Maßnahmen risikoangemessen ist.

83 § 15 Abs. 3 GwG gibt hierbei Regelbeispiele vor, in denen stets von einem erhöhten Risiko auszugehen ist. Das ist der Fall, wenn der Mandant oder ein wirtschaftlich Berechtigter eine **politisch exponierte Person (PEP)** (s. Rn. 72 ff.) ist, deren Familienmitglied oder eine bekanntermaßen der politisch exponierten Person nahestehende Person (§ 15 Abs. 3 Nr. 1 GwG). Ferner nach Maßgabe von § 15 Abs. 3 Nr. 2 GwG bei Geschäftsbeziehungen oder Transaktionen unter Beteiligung eines von der EU-Kommission benannten Hochrisikolandes bzw. unter Beteiligung einer natürlichen oder juristischen Person die in einem solchen **Hochrisikoland** ansässig ist. Hochrisikoländer in diesem Sinne sind aktuell (Stand 20.10.2022): Afghanistan, Barbados, Burkina Faso, Demokratische Volksrepublik Korea, Haiti, Iran, Jamaica, Jemen, Jordanien, Kaimaninseln, Kambodscha, Mali, Marokko, Myanmar/Birma, Nicaragua, Pakistan, Panama, Philippinen, Senegal, Simbabwe, Südsudan, Syrien, Trinidad und Tobago, Uganda und Vanuatu. Nach der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 19/13827, S. 81) liegt eine „Beteiligung“ eines Drittstaats mit hohem Risiko beispielsweise vor, „wenn die Vermögenswerte einer Transaktion in einem Drittstaat mit hohem Risiko liegen“, wenn also entweder der Gegenstand der Transaktion oder ein im Rahmen des Mandatsverhältnisses eingesetztes Konto einen Bezug zu einem solchen Staat aufweist oder dort belegen ist. Schließlich liegt ein erhöhtes Risiko nach § 15 Abs. 3 Nr. 3 GwG bei **Transaktionen** vor, die im Vergleich zu ähnlichen Fällen besonders komplex oder ungewöhnlich groß ist, einem ungewöhnlichen Transaktionsmuster folgt oder keinen offensichtlichen wirtschaftlichen oder rechtmäßigen Zweck hat. Zwar führt der Rechtsanwalt zumeist Transaktionen nicht selbst für seinen Mandanten durch, doch kann er im Rahmen der Katalogtätigkeiten gem. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG durchaus an solchen mitwirken oder dabei beraten, so dass dieses Regelbeispiel auch für die Anwaltschaft Praxisrelevanz hat.

84 Ist keines der Regelbeispiele des § 15 Abs. 3 GwG einschlägig, müssen verstärkte Sorgfaltspflichten dann erfüllt werden, wenn der Verpflichtete im Rahmen der Risikoanalyse oder im Einzelfall unter Berücksichtigung der in den Anlagen 1 und 2 genannten Risikofaktoren feststellt, dass ein höheres Risiko der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung bestehen kann.

85 Die **Anlage 2 zum GwG** unterscheidet dabei zwischen Faktoren bezüglich des Kundenrisikos, Faktoren bezüglich des Produkt-, Dienstleistungs-, Transaktions- oder Vertriebskanalrisikos und Faktoren bezüglich des geografischen Risikos. Anders als bei den Regelbeispielen des § 15 Abs. 3 GwG bedeutet das Vorliegen etwa eines einzelnen Risikofaktors nicht automatisch, dass ein höheres Risiko der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung bestehen kann. Die konkreten Umstände sind

vielmehr im Einzelfall zu würdigen, auch unter Berücksichtigung etwaig einschlägiger Faktoren für ein potentiell geringeres Risiko nach der Anlage 1 zum GwG. Maßgeblich für die Bewertung ist nicht, dass ein tatsächlich höheres Risiko erkannt wird, sondern, dass unter objektivem und verständigem Maßstab die Möglichkeit für ein potentiell höheres Risiko besteht. Je mehr Risikofaktoren aus der Anlage 2 einschlägig sind, desto zwingender wird die Folgerung sein, dass ein höheres Risiko bestehen kann.

86 Nicht alle in der Anlage 2 genannten Risikofaktoren erschließen sich ohne Weiteres. „Juristische Personen oder Rechtsvereinbarungen, die als Instrumente für die private Vermögensverwaltung dienen“ (Nr. 1 lit. c), sind insbesondere Publikumsfonds oder andere Investmentfonds (auch) für Privatanleger. „Unternehmen mit nominellen Anteilseignern“ (Nr. 1 lit. d) sind Unternehmen, die anonyme oder vorgeschobene Gesellschafter haben, z.B. „Strohleute“ oder bei denen die Anteilseigner über Treuhandkonstrukte beteiligt sind. Als „Inhaberpapiere emittierte Aktien“ (Nr. 1 lit. d), sind Aktien, bei denen der jeweilige Inhaber das verbriefte Recht geltend machen kann; sie enthalten nicht den Namen eines Begünstigten und begünstigen Anonymität. Als „vermögende Privatkunden“ (Nr. 2 lit. a) sind in Anlehnung an die Bankenpraxis für die Zuordnung zum „Private Banking“ natürliche Personen anzusehen, deren investierbares Vermögen mehr als EUR 0,5 Mio. beträgt.

87 § 15 Abs. 4 GwG zählt für die vorgenannten Hochrisikofälle des § 15 Abs. 2 und 3 Nr. 1 GwG (politisch exponierte Person) pflichtweise zu ergreifende (Mindest-) Sicherungsmaßnahmen auf. Dazu gehört die verstärkte kontinuierliche Überwachung des Mandats und das Ergreifen angemessener Maßnahmen, mit denen die Herkunft der Vermögenswerte bestimmt werden kann, die im Rahmen der Geschäftsbeziehung oder der Transaktion eingesetzt werden. Die Vorgabe in § 15 Abs. 4 Nr. 1 GwG, wonach in diesen Fällen die Begründung oder Fortführung einer Geschäftsbeziehung der Zustimmung eines „Mitglieds der Führungsebene“ bedarf, dürfte für Rechtsanwälte nicht relevant sein, weil der Rechtsanwalt als persönlich Verpflichteter keine „Führungsebene“ über sich hat. Bei einem Bezug zu einem Hochrisikoland (vgl. Rn. 83) muss der Verpflichtete gem. § 15 Abs. 5 GwG mindestens die Mandatsbeziehung verstärkt überwachen und diverse zusätzliche Informationen nach Maßgabe von § 15 Abs. 5 Nr. 1 GwG einholen. Bei transaktionsbezogenen Hochrisikofällen (vgl. Rn. 83) muss der Verpflichtete gem. 15 Abs. 6 GwG mindestens ebenfalls die Mandatsbeziehung verstärkt überwachen und die Transaktion sowie deren Hintergrund und Zweck mit angemessenen Mitteln untersuchen, um das Risiko der jeweiligen Mandatsbeziehung oder Transaktionen in Bezug auf Geldwäsche oder auf Terrorismusfinanzierung überwachen und einschätzen zu können und um

gegebenenfalls prüfen zu können, ob die Pflicht zu einer Meldung nach § 43 Abs. 1 GwG vorliegt.

88 Ist der Verpflichtete nicht in der Lage, die verstärkten Sorgfaltspflichten zu erfüllen, so darf die Mandatsbeziehung grundsätzlich nicht begründet oder nicht fortgesetzt werden und darf keine Transaktion durchgeführt werden. Soweit eine Mandatsbeziehung bereits besteht, ist sie vom Verpflichteten ungeachtet anderer gesetzlicher oder vertraglicher Bestimmungen durch Kündigung oder auf andere Weise zu beenden. Dies gilt jedoch nicht, wenn Tätigkeiten der Rechtsberatung oder Prozessvertretung erbracht werden sollen, es sei denn, der Rechtsanwalt weiß, dass die Rechtsberatung oder Prozessvertretung bewusst für den Zweck der Geldwäsche oder der Terrorismusfinanzierung genutzt wurde oder wird.

89 Die Aufsichtsbehörde kann nach § 15 Abs. 8 GwG, wenn Tatsachen, einschlägige Evaluierungen, Berichte oder Bewertungen nationaler oder internationaler für die Verhinderung oder Bekämpfung der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung zuständiger Stellen vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass über die in § 15 Abs. 3 GwG genannten Fälle hinaus ein erhöhtes Risiko besteht, im Wege einer Allgemeinverfügung anordnen, dass Rechtsanwälte eine Geschäftsbeziehung oder Transaktion einer verstärkten Überwachung zu unterziehen und zusätzliche, dem Risiko angemessene Sorgfaltspflichten sowie erforderliche Gegenmaßnahmen zu erfüllen haben.

90 Gemäß § 15 Abs. 5a GwG kann die Aufsichtsbehörde zudem in Bezug auf Hochrisikoländer weitere Maßnahmen anordnen: Die Meldung von Finanztransaktionen an die FIU (Nr. 1), die Beschränkung oder das Verbot geschäftlicher Beziehungen oder Transaktionen mit natürlichen oder juristischen Personen aus Drittstaaten mit hohem Risiko (Nr. 2), das Verbot, für Verpflichtete mit Sitz in Drittstaaten mit hohem Risiko, im Inland Tochtergesellschaften, Zweigniederlassungen oder Repräsentationen zu gründen (Nr. 3), das Verbot Zweigniederlassungen oder Repräsentanzen in einem Drittstaat mit hohem Risiko zu gründen (Nr. 4), die Verpflichtung für Zweigniederlassungen und Tochtergesellschaften von Verpflichteten mit Sitz in einem Drittstaat mit hohem Risiko, sich einer verschärften Prüfung der Einhaltung der geldwäscherechtlichen Pflichten durch die Aufsichtsbehörde oder einen externen Prüfer zu unterziehen (Nr. 5) sowie die Einführung verschärfter Anforderungen in Bezug auf eine externe Prüfung (Nr. 6).

91 Bei einer ehemaligen PEP hat der Rechtsanwalt gemäß § 15 Abs. 4 S. 3 GwG für mindestens 12 Monate nach Ausscheiden aus dem öffentlichen Amt das Risiko zu berücksichtigen, das spezifisch für PEPs ist, und so lange angemessene und risiko-

basierte Maßnahmen zu treffen, bis anzunehmen ist, dass dieses Risiko nicht mehr besteht.

4. Exkurs: Sorgfaltspflichten in Bezug auf (Sammel-) Anderkonten

92 Da auch Banken „Verpflichtete“ i.S.d. GwG sind (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 GwG), veröffentlicht die BaFin im Rahmen ihrer Aufsichtstätigkeit über diese eigene Auslegungs- und Anwendungshinweise (genannt „AuA“).[6] Eine Änderung dieser AuA am 08.06.2021 hat die Banken dazu angewiesen, im Hinblick auf die bei ihnen geführten Rechtsanwalts-Sammelanderkonten nunmehr grundsätzlich im Rahmen der Erfüllung der Kundensorgfaltspflichten der Banken Informationen zu den wirtschaftlich Berechtigten dieser Sammelanderkonten einzuholen. Aus diesem Grund fordern die Banken nunmehr regelmäßig ihre anwaltlichen Kunden auf, Informationen zu denjenigen Mandanten, zu deren Gunsten die Konten unterhalten werden (= wirtschaftlich Berechtigte der Kundenbeziehung zwischen Rechtsanwalt und Bank), zu übermitteln.

93 Dabei ist zu beachten, dass der Rechtsanwalt in den vorgenannten Fällen (als Kunde) dazu verpflichtet ist, der Bank die begehrten Informationen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten zu geben, um nicht Gefahr zu laufen, dass sein Konto gekündigt wird (siehe dazu auch § 10 Abs. 9 GwG).

94 Die Erfüllung der Pflicht des Rechtsanwalts gegenüber seiner Bank, zu seinen Mandanten, wirtschaftlich Berechtigten (§ 10 Abs. 1 Nr. 2 GwG) und zu der Herkunft von Vermögenswerten (vgl. § 10 Abs. 1 Nr. 5 lit. b) GwG) Auskunft zu erteilen und die zur Identifizierung erforderlichen Informationen und auch Unterlagen zur Verfügung zu stellen (§ 11 Abs. 6 GwG), stellt keine Verletzung der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht dar (arg. § 2 Abs. 4 lit. c) BORA – Sozialadäquanz). Gleichwohl empfiehlt es sich, den Mandanten vor dessen Inanspruchnahme eines Anderkontos auf diese Offenlegungspflicht explizit hinzuweisen und dessen Einwilligung einzuholen.

95 Die AuA der BaFin haben keine Auswirkungen auf den Umfang der Kundensorgfaltspflichten des anderkontoführenden Rechtsanwalts. Sofern dieser im Hinblick auf das Mandat, zu dem das (Sammel-) Anderkonto genutzt wird, Verpflichteter ist, hat er die mandats- und mandantenbezogenen Pflichten im Hinblick auf dieses Mandat gemäß dem individuell ermittelten Risiko zu erfüllen. Pauschale Risikobewertungen,

[6] Siehe dazu die AuA der BaFin für die Kreditwirtschaft von Oktober 2021: https://www.bafin.de/SharedDocs/Downloads/DE/Auslegungsentscheidung/dl_ae_auas_gw.html

wie sie die BaFin in ihren AuA für bestimmte Sachverhalte vornimmt, sind für Rechtsanwälte nicht vorgesehen.

96 Unterfällt das Mandat, für welches das (Sammel-) Anderkonto genutzt wird, nicht dem Katalog des § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG, obliegen dem kontoführenden Rechtsanwalt keine diesbezüglichen Pflichten nach dem GwG. Die Pflicht, der Bank die ggf. angefragten Informationen zum wirtschaftlich Berechtigten zu übermitteln, bleibt jedoch auch in diesem Fall bestehen, da es sich – wie bereits ausgeführt – um GwG-Pflichten der Bank selbst handelt.

IV. Risikomanagement

97 Der risikobasierte Ansatz als leitendes Prinzip des GwG erlaubt es den Verpflichteten, nicht in jedem Fall den gleichen, starren Pflichtenkatalog abarbeiten zu müssen, sondern die aus den gesetzlichen Anforderungen abzuleitenden Maßnahmen an dem konkreten Risiko auszurichten. Ein Beurteilungsspielraum besteht jedoch nur hinsichtlich des konkreten Umfangs der zu treffenden Maßnahmen, nicht aber bezüglich der Frage, ob überhaupt Maßnahmen zu ergreifen sind. Der risikobasierte Ansatz erfordert die Implementierung eines kanzleiinternen Risikomanagementsystems, um das individuelle Risiko identifizieren und bewerten zu können. Dementsprechend muss jeder Verpflichtete über ein wirksames Risikomanagement zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung verfügen. Wie unter II.1 geschildert, wird regelmäßig die Einrichtung eines kanzleiweiten bzw. – bei größeren Einheiten – eines standortbezogenen Risikomanagements zweckmäßig sein, das sich jeder verpflichtete Rechtsanwalt der Kanzlei bzw. des Standorts zu eigen machen kann. Das setzt voraus, dass das Kanzlei- oder Standort-Risikomanagement den individuellen Tätigkeitsbereich eines jeden verpflichteten Rechtsanwalts der Kanzlei bzw. des Standorts sachgerecht und umfassend abbildet, anderenfalls bedarf es – z.B. für Sonderbereiche – eines gesonderten Risikomanagements. Entsprechend dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit kann das Risikomanagementsystem unter Berücksichtigung von Art und Umfang der Geschäftstätigkeit angemessen ausgestaltet werden (§ 4 Abs. 1 GwG). Das Risikomanagement muss nach § 4 Abs. 2 GwG eine Risikoanalyse und interne Sicherungsmaßnahmen umfassen.

1. Risikoanalyse

a) Gesetzliche Anforderungen

98 Alle Verpflichteten haben selbst eine Risikoanalyse zu erstellen. Sie können sich hierzu die Kanzlei-/Unternehmensrisikoanalyse unter den vorstehend genannten Voraussetzungen zu eigen machen. Machen sie hiervon Gebrauch müssen sie aber

die Risiken der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung ermitteln und bewerten, die für die von ihnen ausgeübten Tätigkeiten bestehen (§ 5 Abs. 1 GwG). Ziel der Risikoanalyse ist es, die spezifischen Risiken in Bezug auf Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung umfassend und vollständig zu erfassen, zu identifizieren, zu kategorisieren und zu gewichten sowie darauf aufbauend geeignete Geldwäsche-Präventionsmaßnahmen, insbesondere interne Sicherungsmaßnahmen zu treffen. Diese müssen sich aus der Risikoanalyse ableiten lassen und dieser entsprechen. § 15 Abs. 3 GwG und die Anlagen 1 und 2 zum GwG enthalten dabei eine nicht abschließende Aufzählung von Faktoren und möglichen Anzeichen für ein potenziell geringeres oder höheres Risiko. Bei der Erstellung der Risikoanalyse sind insbesondere diese Risikofaktoren sowie die Informationen zu berücksichtigen, die auf Grundlage der nationalen Risikoanalyse[7] den Verpflichteten von der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU) zur Verfügung gestellt werden. Entsprechende Informationen der FIU finden sich im internen Bereich, dessen Zugangsdaten die FIU Verpflichteten nach deren Registrierung im Online-Meldeportal unter ‚https://goaml.fiu.bund.de' mitteilt. Die Risikoanalyse ist in angemessenem Umfang zu erstellen, der sich insbesondere nach Art und Umfang der Geschäftstätigkeit des Rechtsanwalts richtet. Sie muss dokumentiert, d. h. schriftlich oder elektronisch aufgezeichnet, regelmäßig, zumindest einmal im Jahr, überprüft und – soweit erforderlich – aktualisiert werden und ist der Rechtsanwaltskammer auf Verlangen in der jeweils aktuellen Fassung zur Verfügung zu stellen (§ 5 Abs. 2 Nrn. 1 und 3 GwG).

99 Im Rahmen eines kanzleiweiten bzw. standortbezogenen Risikomanagements (s.o.) kann sich der verpflichtete Rechtsanwalt die entsprechend vorgenommene kanzleiweite bzw. standortbezogene Risikoanalyse zu eigen machen. Das setzt voraus, dass die Risikoanalyse den individuellen Tätigkeitsbereich des verpflichteten Rechtsanwalts sachgerecht und umfassend abbildet, anderenfalls bedarf es – z.B. für Sonderbereiche innerhalb der Kanzlei– eines gesonderten Risikomanagements. Eine kanzleiweite bzw. standortbezogene Risikoanalyse muss jeden in der Kanzlei bzw. am Standort betreuten Tätigkeitsbereich sachgerecht und umfassend abbilden und für jeden dieser Bereiche die Risiken der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung gesondert ermitteln und gesondert bewerten; gleichgelagerte Bereiche können zusammengefasst werden. Eine zusammenfassende Gesamtbewertung unter Nivellierung von Tätigkeits- oder Sonderbereichen mit potentiell hohem Risiko ist nicht

[7] Die Erste Nationale Risikoanalyse für 2018/2019 ist am 19.10.2019 vom BMF veröffentlicht worden und zu finden unter https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Broschueren_Bestellservice/2019-10-19-erste-nationale-risikoanalyse_2018-2019.html

statthaft. Bildet die kanzleiweite bzw. standortbezogene Risikoanalyse nicht alle Tätigkeitsbereiche aller Verpflichteten sachgerecht und umfassend ab, muss der insoweit tätige Rechtsanwalt eine gesonderte Risikoanalyse erstellen.

b) Möglichkeit der Befreiung von der Dokumentation der Risikoanalyse

100 Auf Antrag kann die Rechtsanwaltskammer gem. § 5 Abs. 4 GwG von der Verpflichtung zur Dokumentation der Risikoanalyse (nicht von ihrer Durchführung oder gar von der Pflicht, angemessene interne Sicherungsmaßnahmen zu treffen) befreien, wenn kumulativ folgende Voraussetzungen erfüllt werden:

- Klare Erkennbarkeit der bestehenden konkreten Risiken des Verpflichteten

101 Diese Voraussetzung liegt insbesondere vor, wenn zu den Geschäften des Verpflichteten keine komplexen Mandatstätigkeiten gehören, die von ihm durchgeführten Transaktionen einen überschaubaren Umfang aufweisen, seine Mandantenstruktur homogen ist und keine sonstigen risikoerhöhenden Umstände vorliegen. Gemäß § 5 Abs. 1 S. 3 GwG richtet sich der Umfang der Risikoanalyse nach Art und Umfang der Geschäftstätigkeit der Verpflichteten. Je weniger komplex die Geschäftstätigkeit ist, desto geringere Anforderungen werden seitens der Rechtsanwaltskammer an die Erstellung (und Dokumentation) einer Risikoanalyse gestellt. Umgekehrt folgt hieraus, dass, je umfangreicher und komplexer die Risiken sind, denen ein Verpflichteter ausgesetzt ist, desto weniger eine Befreiung von der Dokumentationspflicht in Betracht kommt.

- Hinreichendes Verständnis des Verpflichteten in Bezug auf die bestehenden Risiken

102 Von einem hinreichenden Verständnis ist auszugehen, wenn sich auf der Basis der vom Verpflichteten vorgetragenen Risikosituation die von ihm getroffenen internen Sicherungsmaßnahmen gemäß § 6 GwG als angemessen darstellen.

103 Das Vorliegen der vorgenannten Voraussetzungen ist vom Verpflichteten gegenüber der Rechtsanwaltskammer in seinem Antrag nachvollziehbar und umfassend darzulegen.

c) Empfehlungen für die Erstellung einer Risikoanalyse

104 Folgende Gliederung für die Risikoanalyse bei Rechtsanwälten ist empfehlenswert:

- Einleitung mit Darstellung der Rechtsgrundlagen, der nationalen Risikoanalyse sowie ggf. sonstiger relevanter Berichte (z.B. Typologiepapiere),

- Beschreibung der Kanzlei- und Mitarbeiterstruktur (Umsatz, Anzahl der Berufsträger und Mitarbeiter, Rechtsform, Niederlassungen/Standorte) einschließlich Organisations- und Schulungsmaßnahmen im Hinblick auf geldwäscherelevante Sachverhalte,
- Darstellung der Mandats- und Mandantenstruktur (Privat- bzw. Unternehmensmandanten, Unternehmensgröße, Anteil der Mandanten aus dem Ausland, bestimmte Branchen), nebst Kategorisierung in Risikogruppen (z.B. Treuhandmandate, politisch exponierte Personen, Mandanten aus Staaten ohne vergleichbare Standards zur Geldwäscheprävention bzw. mit hoher Korruptionsrate, Mandanten aus bargeldintensiven Branchen, Mandanten aus Branchen mit hohem Geldwäscherisiko, komplexe Unternehmensstrukturen mit einer Vielzahl wirtschaftlich Berechtigter), und Bewertung der identifizierten Risiken anhand der vom Gesetzgeber in §§ 14, 15 GwG und den Anlagen 1 und 2 zum GwG definierten Risikoklassen (z.B. dreistufig „hoch“, „mittel“, „gering“),
- Ableitung der für erforderlich gehaltenen Grundsätze, Verfahren und Kontrollen zur Vermeidung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung einschließlich der Überprüfung, ob die bereits bestehenden Systeme die identifizierten Risiken abdecken oder Optimierungen vorzunehmen oder zusätzliche Maßnahmen zu treffen sind. Dabei sollten auch Verfahren und Kontrollen abgeleitet werden, die ein sofortiges Erkennen ermöglichen, wenn ein Mandat angetragen wird, das mit einem erhöhten Risiko von der Risikoanalyse abweicht.

105 Viele Rechtsanwaltskammern haben Muster-Risikoanalysen auf ihren Internet-Seiten veröffentlicht, die die entsprechenden Anforderungen an eine derartige Analyse veranschaulichen.

2. Interne Sicherungsmaßnahmen

a) Grundsatz

106 Rechtsanwälte müssen angemessene geschäfts- und kundenbezogene interne Sicherungsmaßnahmen zur Steuerung und Minderung der Risiken von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung in Form von Grundsätzen, Verfahren und Kontrollen schaffen, deren Funktionsfähigkeit überwachen und bei Bedarf – insbesondere wenn die Risikoanalyse dies erfordert – aktualisieren (§ 6 Abs. 1 GwG). Falls der Rechtsanwalt seine berufliche Tätigkeit als Angestellter eines Rechtsanwalts, einer Sozietät oder einer anderen Berufsausübungsgemeinschaft ausübt, obliegt die Verpflichtung, interne Sicherungsmaßnahmen zu schaffen, gemäß § 6 Abs. 3 GwG dem Arbeitgeber (Kanzlei), beim Syndikusrechtsanwalt dem Unternehmen, mit dem

der Syndikusrechtsanwalt seinen Arbeitsvertrag abgeschlossen hat, und zwar unabhängig davon, ob dieses Unternehmen selbst Verpflichteter nach dem GwG ist oder nicht. Mangels sachlicher Zuständigkeit hat die Rechtsanwaltskammer keine Prüfungskompetenz hinsichtlich der Erfüllung der Pflicht zu internen Sicherungsmaßnahmen bei nicht-anwaltlichen Arbeitgebern.

107 Die Rechtsanwaltskammer ist gemäß § 6 Abs. 9 GwG ermächtigt, anzuordnen, 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 des § 6 Abs. 1 bis 6 GwG risikoangemessen anzuwenden sind. Die bei der Bundesrechtsanwaltskammer gebildete Arbeitsgruppe Geldwäscheaufsicht hat bislang keine diesbezügliche Empfehlung an die Rechtsanwaltskammern gerichtet. Bitte prüfen Sie gleichwohl die entsprechenden amtlichen Bekanntmachungen der für Sie zuständigen Rechtsanwaltskammer.

108 Zu beachten ist, dass nur „Verpflichtete“ interne Sicherungsmaßnahmen ergreifen müssen, also nur bzw. erst dann, wenn sie Tätigkeiten i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG ausüben. Bei beispielsweise rein verwaltungs- oder arbeitsrechtlich ausgerichtete Kanzleien besteht daher von vornherein keine Pflicht zu internen Sicherungsmaßnahmen, soweit sie bzw. deren Angehörige nicht Tätigkeiten i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG durchführen.

b) Fallgruppen interner Sicherungsmaßnahmen

Nach § 6 Abs. 2 GwG sind die folgenden internen Sicherungsmaßnahmen zu treffen:

aa) Ausarbeitung von internen Grundsätzen, Verfahren und Kontrollen

109 Hier kommen folgende Maßnahmen in Betracht, deren konkreter Umfang und konkrete Ausgestaltung vom Ergebnis der vorgenommenen Risikobewertung abhängig ist:

- Erstellung einer kanzleiinternen Richtlinie zur Umsetzung der Pflichten nach dem GwG,
- Herausgabe von Organisations- und Handlungsanweisungen, Merkblättern und Checklisten an die Mitarbeiter (z. B. zum Umgang mit Verdachtsfällen),
- Einführung von (ggf. IT-gestützten) Überwachungs- und Monitoring-Systemen zur Ermittlung von geldwäscherelevanten Sachverhalten und Auffälligkeiten,

- Durchführung von internen Kontrollen bezüglich der Einhaltung der geldwäscherechtlichen Vorschriften.

bb) Bestellung eines Geldwäschebeauftragten und seines Stellvertreters

110 Rechtsanwälte sind grundsätzlich nicht verpflichtet, einen Geldwäschebeauftragten zu bestellen, da § 7 Abs. 1 GwG auf Rechtsanwälte keine Anwendung findet. Allerdings kann die Rechtsanwaltskammer als zuständige Aufsichtsbehörde die Bestellung eines Geldwäschebeauftragten anordnen, wenn sie dies für angemessen erachtet (§ 7 Abs. 3 S. 1 GwG). Die bei der Bundesrechtsanwaltskammer gebildete Arbeitsgruppe Geldwäscheaufsicht hat den Rechtsanwaltskammern insoweit empfohlen, entsprechende Anordnungen zu erlassen, wonach Rechtsanwälte einen Geldwäschebeauftragten sowie einen Stellvertreter zu bestellen haben, wenn in der eigenen Praxis mehr als insgesamt 30 Berufsangehörige oder Berufsträger sozietätsfähiger Berufe gemäß § 59c Abs. 1 Nrn. 1-3 BRAO tätig sind (Anlage 1). Bitte prüfen Sie die amtlichen Bekanntmachungen der für Sie zuständigen Rechtsanwaltskammer. Bei größeren Einheiten besteht aufgrund des erhöhten Risikos von Informationsverlusten und -defiziten aufgrund einer arbeitsteiligen und zergliederten Struktur und der Anonymisierung innerbetrieblicher Prozesse ein besonderes Bedürfnis für die Bestellung eines Geldwäschebeauftragten, der als Ansprechpartner für die Mitarbeiter sowie für die zuständigen Behörden zur Verfügung steht (§ 7 Abs. 5 S. 2 GwG). Die Pflicht zur Auskunftserteilung gegenüber der Kammer nach § 52 GwG verbleibt dennoch beim Verpflichteten. Der Geldwäschebeauftragte kann selbst Berufsträger oder ein nichtanwaltlicher Mitarbeiter sein (§ 7 Abs. 1 S. 3 GwG). Ein Gesellschafter (bei einer BGB- oder Partnerschaftsgesellschaft) oder Vorstand bzw. Geschäftsführer (bei einer Rechtsanwalts-AG bzw. -GmbH) kann nur dann Geldwäschebeauftragter sein, wenn er nicht mit der operativen Geschäftsführung betraut ist.

111 Die Bestellung und Entpflichtung der Person des Geldwäschebeauftragten und seines Stellvertreters sind der Rechtsanwaltskammer gem. § 7 Abs. 4 S. 1 GwG unter Angabe des jeweiligen Datums vorab anzuzeigen. Die Rechtsanwaltskammer behält sich vor, auf Grundlage von § 7 Abs. 4 S. 2 GwG Angaben über die Qualifikation des entsprechenden Mitarbeiters (z.B. Übersicht über den beruflichen Werdegang, Nachweise über die Teilnahme an geldwäscherechtlichen Schulungsveranstaltungen etc.) sowie seine Zuverlässigkeit (z.B. in Form von Auskünften aus dem Bundeszentralregister oder ggf. auch aus dem Gewerbezentralregister) nachzufordern. Der Verpflichtete muss sicherstellen, dass die Bestellung einer Person zum Geldwäschebeauftragten oder zu seinem Stellvertreter auf Verlangen der Rechtsanwaltskammer widerrufen werden kann, wenn die Person aus Sicht der Rechtsanwaltskammer nicht die erforderliche Qualifikation oder Zuverlässigkeit aufweist.

cc) Schaffung und Fortentwicklung geeigneter Maßnahmen zur Verhinderung des Missbrauchs von neuen Produkten und Technologien.

112 Diese Pflicht hat aktuell wenig praktische Relevanz für Rechtsanwälte; es ist aber bspw. sicherzustellen, dass neue Technologien, die eine Anonymisierung des Mandanten begründen bzw. begünstigen, im Rahmen der Mandantenbeziehung nicht genutzt werden.

dd) Überprüfung der Mitarbeiter auf ihre Zuverlässigkeit

113 Nach § 6 Abs. 2 Nr. 5 GwG haben die Verpflichteten geeignete risikoorientierte Maßnahmen zur Prüfung der Zuverlässigkeit der Beschäftigten zu schaffen. Der Begriff der Zuverlässigkeit der Beschäftigten wird in § 1 Abs. 20 GwG definiert. Die geldwäscherechtliche Zuverlässigkeit eines Beschäftigten liegt danach vor, wenn der Beschäftigte die Gewähr dafür bietet, dass er

- die im GwG geregelten Pflichten sowie sonstige geldwäscherechtliche Pflichten und die beim Verpflichteten eingeführten Strategien, Kontrollen und Verfahren zur Verhinderung von Geldwäsche und von Terrorismusfinanzierung sorgfältig beachtet,
- Tatsachen nach § 43 Abs. 1 GwG dem Vorgesetzten oder dem Geldwäschebeauftragten, sofern ein solcher bestellt ist, meldet und
- sich weder aktiv noch passiv an zweifelhaften Transaktionen oder Geschäftsbeziehungen beteiligt.

114 Die Verpflichtung zur Überprüfung der Zuverlässigkeit erfasst nur solche Mitarbeiter, die aufgrund ihrer Tätigkeit mit Sachverhalten in Berührung kommen, die der Geldwäsche oder der Terrorismusfinanzierung Vorschub leisten können.

115 Im Allgemeinen wird es ausreichen, die Zuverlässigkeit der betroffenen Mitarbeiter im Rahmen der Einstellung zu überprüfen und diese auf risikoorientierter Grundlage in die laufende Personalbeurteilung einzubeziehen. Die erstmalige Überprüfung kann z.B. bestehen aus der Prüfung der Plausibilität der Bewerberangaben anhand eingereichter Unterlagen, der Vorlage eines polizeilichen Führungszeugnisses oder ggf. der Prüfung der Vermögensverhältnisse. Erforderlich ist eine vorausgehende Verifizierung des Mitarbeiters anhand eines Ausweisdokuments, um Identitätsdiebstahl auszuschließen. Bei der Einstellung von Rechtsanwälten kann auf die Vorlage eines Führungszeugnisses verzichtet werden, da die Rechtsanwaltskammer im Rahmen der Zulassung einen Auszug aus dem Bundeszentralregister einholt und relevante Straftaten den Entzug der Zulassung zur Folge haben. Es besteht keine

anlassunabhängige Nachforschungspflicht seitens des Verpflichteten. Maßnahmen, die aus arbeits- oder datenschutzrechtlichen Gründen als unzulässig anzusehen sind, kommen auch im Rahmen von § 6 Abs. 2 Nr. 5 GwG nicht in Betracht.

116 Werden während des Beschäftigungsverhältnisses auf Tatsachen beruhende Anhaltspunkte bekannt, die geeignet sind, die Zuverlässigkeit eines Mitarbeiters in Frage zu stellen, ist dessen Zuverlässigkeit dezidiert und ggf. engmaschig zu prüfen. Anhaltspunkte könnten sich z.B. aus den folgenden Feststellungen ergeben:

- Ein Mitarbeiter begeht einschlägige Straftaten.
- Ein Mitarbeiter verletzt beharrlich geldwäscherechtliche Pflichten oder interne Anweisungen/Richtlinien.
- Ein Mitarbeiter unterlässt die Meldung von Tatsachen im Sinne des § 43 Abs. 1 GwG.
- Ein Mitarbeiter beteiligt sich an zweifelhaften Transaktionen oder Geschäften.
- Gegen einen Mitarbeiter werden Zwangsvollstreckungsmaßnahmen (z.B. Pfändungen durch den Gerichtsvollzieher) bekannt.
- Ein Mitarbeiter verwaltet Geschäftsunterlagen quasi privat.
- Ein Mitarbeiter arbeitet häufig außerhalb der üblichen Arbeitszeiten allein im Büro, soweit das für die konkrete Position außergewöhnlich ist.
- Ein Mitarbeiter nimmt häufig und ohne ersichtlichen Grund Unterlagen mit nach Hause.

ee) Erstmalige und laufende Unterrichtung der Mitarbeiter in Bezug auf Typologien und aktuelle Methoden der Geldwäsche

117 Eine Schulungspflicht ist lediglich gegenüber denjenigen Mitarbeitern der beruflichen Einheit anzunehmen, die regelmäßigen Mandantenkontakt haben und in potenziell geldwäscherelevanten Geschäftsbereichen tätig sind (z. B. Rechtsanwälte, Sachbearbeiter, Buchhaltung). Von Schulungen für Sekretariate/Assistenzen kann abgesehen werden, soweit sie nicht in geldwäscherelevante Vorgänge einbezogen sind. In welchem zeitlichen und inhaltlichen Umfang die erfassten Beschäftigten zu schulen sind, hängt von ihrer Tätigkeit in der beruflichen Einheit und vom Risikoprofil der Kanzlei ab. In der Wahl der Form der durchzuführenden Schulungsmaßnahmen ist der Verpflichtete frei. So kann die Unterrichtungspflicht z. B. auch durch die

Übergabe von geeigneten schriftlichen Schulungsunterlagen und Merkblättern sowie durch das Absolvieren geeigneter E-Learning-Programme erfüllt werden.

118 Informationen und Hinweisblätter zu Typologien und aktuellen Methoden der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung können von Verpflichteten etwa im geschützten Internetbereich der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU) eingesehen werden. Die Zugangsdaten hierzu stellt die FIU Verpflichteten nach deren Registrierung im Online-Meldeportal unter ‚https://goaml.fiu.bund.de' zur Verfügung. Weitere (englischsprachige) Informationen finden sich auf der Internetseite der Financial Action Task Force (FATF) unter ‚https://www.fatf-gafi.org'.

ff) Überprüfung der kanzleiinternen Grundsätze und Verfahren durch eine unabhängige Prüfung

119 Entsprechend dem risikobasierten Ansatz besteht diese Prüfungspflicht nur, soweit sie angesichts der Art und des Umfangs der Geschäftstätigkeit angemessen ist. Sie kann durch eine Innenrevision, aber auch durch sonstige interne oder externe Prüfungen erfolgen. Über die Prüfung ist ein schriftlicher Bericht anzufertigen, der zumindest eine Darstellung des Prüfungsgegenstandes und der Prüfungsfeststellungen einschließlich der empfohlenen Maßnahmen zur Behebung etwaiger Mängel enthalten sollte. Insbesondere muss darin beurteilt werden, ob die zur Bekämpfung der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung vom Verpflichteten getroffenen Sicherungsmaßnahmen angemessen, funktionsfähig, aktuell und wirksam sind und der Geldwäschebeauftragte den ihm zugewiesenen Aufgaben nachgekommen ist. Diese Beurteilung hat sich auf eine den gesamten Pflichtenkatalog des GwG umfassende Prüfung zu stützen, die sich nach dem Ermessen des Prüfers auf eine Prüfung einer Stichprobe beschränken kann. Die verwendeten Stichproben müssen in einem angemessenen Verhältnis zur Gesamtzahl derjenigen Geschäftsvorfälle stehen, die der jeweils geprüften geldwäscherechtlichen Pflicht unterliegen und die gem. § 8 GwG aufgezeichnet worden sind. Das Verhältnis des Stichprobenumfangs zur Grundgesamtheit der geprüften Geschäftsvorfälle ist im Prüfungsbericht (ggf. näherungsweise) anzugeben.

gg) Einrichtung eines kanzleiinternen Hinweisgebersystems

120 Nach § 6 Abs. 5 GwG müssen Mitarbeiter und Personen in einer vergleichbaren Position die Möglichkeit haben, unter Wahrung der Vertraulichkeit ihrer Identität, tatsächliche oder mögliche Verstöße gegen geldwäscherechtliche Vorschriften an eine kanzleiinterne Person zu melden. Die Vorschrift ergänzt die auf Behördenebene einzurichtende Stelle für Hinweisgeber („Whistleblower") nach § 53 GwG um eine Möglichkeit für die Beschäftigten der Verpflichteten zu schaffen, Verstöße gegen

geldwäscherechtliche Vorschriften melden zu können. „Wahrung der Vertraulichkeit“ bedeutet nicht Anonymität. Die empfangende Person kann auch der Geldwäschebeauftragte oder sein Stellvertreter sein oder das für die Risikoanalyse verantwortliche „Mitglied der Führungsebene“, etwa Gesellschafter oder die Büroleitung (Office Management). Es bleibt den Verpflichteten selbst überlassen, wie die Vertraulichkeit der betroffenen Mitarbeiter sichergestellt wird. Bei „Personen in einer vergleichbaren Position“ zu Mitarbeitern handelt es sich um Personen, die im Rahmen der Geschäftstätigkeit des Verpflichteten für diesen tätig sind, jedoch nicht in einem Beschäftigungsverhältnis zum Verpflichteten stehen (z.B. freiberuflich Tätige oder Leiharbeitskräfte).

121 Auch wenn § 6 Abs. 3 GwG, der die Schaffung interner Sicherungsmaßnahmen auf den Arbeitgeber delegiert, Abs. 5 nicht in Bezug nimmt, ist es zweckmäßig, das interne Hinweisgebersystem auf Kanzlei- bzw. Unternehmensebene zu installieren und nicht jeden verpflichteten Rechtsanwalt sein eigenes internes Hinweisgebersystem einrichten zu lassen.

hh) Auskunft zur Identität der Mandanten und zur Art der Geschäftsbeziehung

122 Nach § 6 Abs. 6 S. 1 GwG sind Vorkehrungen zu treffen, um auf Anfrage der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU) oder der Rechtsanwaltskammer als Aufsichtsbehörde Auskunft darüber zu geben, ob in den letzten fünf Jahren mit einer bestimmten Person eine Mandatsbeziehung unterhalten wurde und welcher Art diese Mandatsbeziehung war. Diese Auskunft darf aufgrund der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht allerdings in der Regel verweigert werden, es sei denn der Rechtsanwalt weiß positiv, dass der betreffende Mandant das Mandatsverhältnis für Zwecke der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung genutzt hat oder nutzt (§ 6 Abs. 6 S. 4 GwG).

c) Durchführung interner Sicherungsmaßnahmen durch Dritte

123 Die internen Sicherungsmaßnahmen dürfen nach vorheriger Anzeige an die Rechtsanwaltskammer gemäß § 6 Abs. 7 GwG auch vertraglich auf einen Dritten übertragen werden (z.B. Auslagerung auf einen externen Dienstleister). Auch die Abgabe von Verdachtsmeldungen nach § 43 Abs. 1 GwG kann so gemäß § 45 Abs. 4 GwG in entsprechender Anwendung des § 6 Abs. 7 GwG auf einen Dritten (z.B. den externen Geldwäschebeauftragten) übertragen werden (hierzu weiter bei Rn. 173 f.). Die Anzeige muss mindestens zwei Wochen vor Beginn der geplanten Auslagerung unter Beachtung der Darlegungsgrundsätze in § 6 Abs. 7 S. 3 GwG abgegeben werden. In der Anzeige ist das Datum der Auslagerung sowie die vollständige Bezeichnung des Auslagerungsunternehmens anzugeben. Zur Auslagerung der in-

ternen Sicherungsmaßnahmen zählt auch die Auslagerung der Funktion des Geldwäschebeauftragten oder dessen Stellvertreter. In diesem Fall ist neben der Bezeichnung des Auslagerungsunternehmens auch die Person des Geldwäschebeauftragten bzw. dessen Stellvertreter anzuzeigen (siehe Rn. 111). Auch in diesem Fall verbleibt die Verantwortung für die Erfüllung der internen Sicherungsmaßnahmen jedoch beim Rechtsanwalt (§ 6 Abs. 7 S. 4 GwG).

3. Verantwortlichkeit für das Risikomanagement

124 Gemäß § 4 Abs. 3 GwG ist für das Risikomanagement sowie für die Einhaltung der geldwäscherechtlichen Bestimmungen im GwG und anderen Gesetzen sowie in den aufgrund des GwG und anderer Gesetze ergangenen Rechtsverordnungen „ein zu benennendes Mitglied der Leitungsebene“ verantwortlich. Sowohl Risikoanalyse, als auch interne Sicherungsmaßnahmen bedürfen nach § 4 Abs. 3 S. 2 GwG der Genehmigung dieses Mitglieds.

125 Rechtsanwälte sind nach Maßgabe von § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG stets nur selbst als natürliche Personen Verpflichtete. Zusammenschlüsse von Verpflichteten, wie etwa Anwaltssozietäten, Rechtsanwaltsgesellschaften oder andere anwaltliche Berufsausübungsgemeinschaften, in denen eine „Leitungsebene“ eingerichtet sein kann, nimmt das GwG – mit Ausnahme von § 6 Abs. 3 GwG hinsichtlich interner Sicherungsmaßnahmen – nicht in Bezug. Dementsprechend läuft die Zuweisung der Verantwortlichkeit durch § 4 Abs. 3 GwG im Hinblick auf Rechtsanwälte leer, weil die Verpflichtung zum Risikomanagement nach § 4 Abs. 2 GwG (Risikoanalyse und interne Sicherungsmaßnahmen, letzteres vorbehaltlich § 6 Abs. 3 GwG) beim einzelnen Verpflichteten verbleibt.

V. Meldepflicht von Verpflichteten

1. Meldepflicht nach § 43 Abs. 1 GwG (Grundsatz)

126 Verpflichtete sind grundsätzlich zur Erstattung einer Meldung verpflichtet, wenn Tatsachen vorliegen, die darauf hindeuten, dass ein Vermögensgegenstand, der mit einer Geschäftsbeziehung oder einer Transaktion im Zusammenhang steht, aus einer strafbaren Handlung stammt, die eine Vortat der Geldwäsche gemäß § 261 Abs. 1 StGB darstellen könnte (§ 43 Abs. 1 Nr. 1 GwG), oder ein Geschäftsvorfall, eine Transaktion oder ein Vermögensgegenstand im Zusammenhang mit Terrorismusfinanzierung steht (§ 43 Abs. 1 Nr. 2 GwG) oder – wie bereits erwähnt – der Mandant seine Pflicht gegenüber dem Rechtsanwalt offenzulegen, ob er die Mandatsbeziehung oder die Transaktion für einen wirtschaftlich Berechtigten begründen, fortset-

zen oder durchführen will, nicht erfüllt hat. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass § 261 StGB – Geldwäsche – mit Wirkung zum 18.03.2021 neu gefasst wurde. Die Strafbarkeit knüpft nun nicht mehr an Verbrechen oder bestimmte Vergehen als Vortaten an, sondern nimmt Gegenstände in Bezug, die aus (irgend-) einer rechtswidrigen Tat herrühren. Von der Meldepflicht werden auch nachträgliche Erkenntnisse erfasst; erhält der Verpflichtete im Nachhinein im Rahmen einer eigenen oder von Aufsichts- oder Strafverfolgungsbehörden initiierten Recherche Kenntnis von Tatsachen im Sinne von § 43 Abs. 1 Nr. 1 oder Nr. 2 GwG, muss er die Meldung unverzüglich danach vornehmen.

127 Die Pflicht zur Meldung setzt nicht voraus, dass hinsichtlich des Vorliegens einer Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung ein strafrechtlicher Anfangsverdacht gegeben ist. Es ist nicht Aufgabe des Verpflichteten, die rechtlichen Voraussetzungen einer Geldwäschestraftat oder einer Terrorismusfinanzierung im Einzelnen zu prüfen und eine detaillierte rechtliche Subsumtion des Sachverhalts unter die entsprechenden Straftatbestände vorzunehmen. Es muss auch keine Gewissheit über den Bezug einer Transaktion oder Geschäftsbeziehung zu einer Geldwäsche, einer entsprechenden konkreten Vortat der Geldwäsche oder zu einer Terrorismusfinanzierung bestehen.

2. Ausnahme von der Meldepflicht bei anwaltlicher Schweigepflicht (§ 43 Abs. 2 GwG)

128 Eine Pflicht zur Verdachtsmeldung besteht für Rechtsanwälte indes nicht, wenn sich der meldepflichtige Sachverhalt auf Informationen bezieht, die der Rechtsanwalt im Rahmen von Tätigkeiten der Rechtsberatung oder Prozessvertretung erhalten hat (§ 43 Abs. 2 S. 1 GwG). Mit dieser Ausnahme von der Meldepflicht will der Gesetzgeber dem rechtlich besonders geschützten und für eine effektive Berufsausübung unverzichtbaren Vertrauensverhältnis zwischen Berater und Mandant Rechnung tragen.

3. Rückausnahmen von der anwaltlichen Schweigepflicht

Von dieser Ausnahme macht das Gesetz indes wiederum Ausnahmen:

a) Gewissheitsmeldepflicht nach § 43 Abs. 2 S. 2 GwG

129 Die Anzeigepflicht des Rechtsanwalts besteht, wenn er positiv weiß, dass der Mandant das Mandatsverhältnis für den Zweck der Geldwäsche, der Terrorismusfinanzierung oder - an dieser Stelle sehr weitgehend - einer anderen Straftat nutzt oder genutzt hat. Wenn der Mandant also seinen Rechtsanwalt bittet, das aus einem Raub erlangte Geld gewinnbringend zu investieren, muss der Rechtsanwalt nicht

nur das Mandat ablehnen oder beenden, sondern auch eine Geldwäscheverdachtsanzeige erstatten.

b) Verdachtsmeldepflicht bei bestimmten Immobiliengeschäften nach § 43 Abs. 2 S. 2, Abs. 6 und der GwGMeldV-Immobilien

130 Eine absolute Durchbrechung der Schweigepflicht im Sinne von § 2 Abs. 3 BORA sieht - vorbehaltlich verfassungsrechtlicher Würdigung - auch der mit Wirkung zum 01.01.2020 neu eingefügte § 43 Abs. 6 GwG vor. Nach dieser Vorschrift kann das Bundesministerium der Finanzen durch Rechtsverordnung Sachverhalte bei Erwerbsvorgängen nach § 1 des Grunderwerbsteuergesetzes bestimmen, die von verpflichteten Rechtsanwälten (und Angehörigen anderer Vertrauensberufe) **stets zu melden sind**. Eine solche ist mit Wirkung zum 01.10.2020 in Gestalt der Verordnung zu den nach dem Geldwäschegesetz meldepflichtigen Sachverhalten im Immobilienbereich (GwGMeldV-Immobilien) in Kraft getreten.

131 Die auf dieser Grundlage erlassene Verordnung bestimmt in §§ 3 bis 6 zu meldende Sachverhalte bei Immobilien-Erwerbsvorgängen nach § 1 GrEStG. Die GwGMeldV-Immobilien **begründet allerdings keine eigenständigen Pflichten zur Ermittlung von Tatsachen, die eine Meldepflicht begründen können (§ 1 S. 2 GwGMeldV-Immobilien)**. Eine Ermittlungspflicht besteht dabei auch nicht im Hinblick auf die Frage, ob überhaupt ein Erwerbsvorgang nach § 1 GrEStG vorliegt, bspw. wenn der Rechtsanwalt nicht ohne eigene Ermittlungen feststellen könnte, ob die Voraussetzungen des § 1 Abs. 3 oder Abs. 3a GrEStG (Share Deals) erfüllt sind (es sei denn, dies ist gerade Gegenstand seines Auftrags).

132 Die Pflicht zur Abgabe einer Verdachtsmeldung besteht bei Vorliegen der Voraussetzungen eines Meldesachverhalts nach dem Inhalt der Verordnungsbegründung (Bundesanzeiger, Bekanntmachung vom 01.09.2020, S. 5) nach den §§ 3 bis 6 während der Vorbereitung des Erwerbsvorgangs ungeachtet der Möglichkeit, dass die Voraussetzungen zum Zeitpunkt des späteren Vertragsabschlusses, der späteren Beurkundung oder Durchführung des Immobilienerwerbs nicht mehr vorliegen könnten. Eine Pflicht zur Meldung besteht bei einem Tätigwerden des Verpflichteten im Rahmen der Vorbereitung des Erwerbsvorgangs allerdings nicht, wenn meldepflichtige Gestaltungsvorschläge lediglich erwogen, aber letztlich bereits in diesem Stadium wieder verworfen werden.

aa) Bezug zu Risikostaaten (§ 3 Abs. 1 und 2 GwGMeldV-Immobilien)

133 Angehörige rechtsberatender Berufe haben zu melden, wenn ein an dem Erwerbsvorgang Beteiligter (der Vertragspartner des Verpflichteten, die Vertragsparteien des Erwerbsvorgangs, die für diese auftretenden Personen) oder ein wirtschaftlich Be-

rechtigter in einem Risikostaat ansässig ist oder einen gleichermaßen engen Bezug zu einem Risikostaat aufweist. Die Meldepflicht ist ebenfalls einschlägig, wenn ein Geschäftsgegenstand oder ein Bankkonto, das im Rahmen des Rechtsgeschäfts eingesetzt werden soll, einen engen Bezug zu einem Risikostaat aufweist. Als Risikostaaten definiert die Verordnung die von der Europäischen Kommission als Drittstaaten mit hohem Risiko ermittelten Staaten. Zudem umfasst sie sonstige Staaten, die in den jeweils aktuellen Informationsberichten der Financial Action Task Force (FATF) als „Staat mit strategischen Mängeln" eingestuft werden.[8]

134 Ob der Bezug gleichermaßen eng ist, beurteilt sich nach dem Inhalt der Verordnungsbegründung (Bundesanzeiger a.a.O., S. 5) anhand einer Gesamtschau der bestehenden Anknüpfungspunkte zu einem Risikostaat. Der gleichermaßen enge Bezug setze typischerweise ein kumulatives Vorliegen mehrerer Anknüpfungspunkte an einen Risikostaat voraus. Mögliche Anknüpfungspunkte können hierbei die Staatsangehörigkeit eines Risikostaates und regelmäßige oder häufige Aufenthalte eines am Erwerbsvorgang Beteiligten, eines wirtschaftlich Berechtigten oder eines Mitglieds der Geschäftsleitung in einem Risikostaat sein. Ein möglicher Anknüpfungspunkt könne auch sein, dass ein an dem Erwerbsvorgang Beteiligter oder ein wirtschaftlich Berechtigter einen Familienangehörigen (§ 1 Abs. 13 GwG) oder eine bekanntermaßen nahestehende Person (§ 1 Abs. 14 GwG) in einem Risikostaat nach Nr. 1 oder 2 hat und sich regelmäßig in diesem Risikostaat aufhält. Ein gleichermaßen enger Bezug könne auch anzunehmen sein, wenn ein am Erwerbsvorgang Beteiligter oder ein wirtschaftlich Berechtigter in einem Risikostaat nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 oder Nr. 2 unmittelbar oder mittelbar wirtschaftlich aktiv ist oder geschäftliche Beziehungen dorthin unterhält und sich regelmäßig in diesem Staat aufhält.

135 Nach Abs. 2 bestehe nach dem Inhalt der Verordnungsbegründung (Bundesanzeiger a.a.O., S. 6) eine Meldepflicht, wenn die Transaktion über den Geschäftsgegenstand oder ein Bankkonto einen Bezug zu einem Risikostaat aufweist. Ein Bankkonto weise in der Regel einen Bezug zu einem Risikostaat auf, wenn die kontoführende Bank in einem Risikostaat ansässig ist. Dies umfasse das Bankkonto, von dem die Kaufpreiszahlung erfolgt, wie auch das Bankkonto, auf das der Kaufpreis gezahlt wird. Hierbei könne es sich auch um das zur Finanzierung genutzte Bankkonto han-

[8] Nach § 3 Abs. 4 GwGMeldV-Immobilien stellt die FIU den Verpflichteten auf ihrer Internetseite eine Liste der nach Abs. 1 Nr. 2 einschlägigen Risikostaaten in deutscher Übersetzung sowie Informationen zu den nach Abs. 3 zu berücksichtigenden Personen zur Verfügung. Siehe hierzu die aktuelle Übersicht der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU): https://www.zoll.de/DE/FIU/Fachliche-Informationen/Drittlaender/drittlaender_node.html

deln. Gehe also beispielsweise ein Darlehensbetrag zur Finanzierung eines Immobilienkaufes von einem Konto in einem Risikostaat auf das Treuhandkonto eines Notars ein, so sei ein enger Bezug zu bejahen. Ein enger Bezug des Geschäftsgegenstandes im Sinne des § 2 Nr. 4 zu einem Risikostaat sei bei Asset Deals regelmäßig aufgrund dessen Belegenheit auf deutschem Territorium ausgeschlossen. Im Rahmen von Share Deals sei ein enger Bezug des Geschäftsgegenstandes zu einem Risikostaat insbesondere anzunehmen, wenn ein wirtschaftlich Berechtigter oder ein Mitglied der Geschäftsleitung in einem Risikostaat ansässig ist.

bb) „Sanktionslisten-Treffer" (§ 3 Abs. 3 GwGMeldV-Immobilien)

136 Auch meldepflichtig sind Erwerbsvorgänge mit Beteiligten oder wirtschaftlich Berechtigten, die nach EU-Recht sanktionsgelistet sind (§ 3 Abs. 3 Nr. 1 GwGMeldV-Immobilien). Die Personen werden zusammengefasst in der „European Union Consolidated Financial Sanctions List"[9]. Eine Suche in dieser Liste ist zum Beispiel über die vom Land Nordrhein-Westfalen betriebene Internetseite https://www.finanz-sanktionsliste.de möglich. Die gleiche Meldepflicht besteht auch für Personen, die bereits von den Vereinten Nationen gelistet wurden und vor einer Umsetzung auf EU-Ebene durch eine nationale Umsetzungsmaßnahme im Wege einer im Bundesanzeiger veröffentlichten Allgemeinverfügung zur Beschränkung des Kapital- und Zahlungsverkehrs erfasst sind (§ 3 Abs. 3 Nr. 2 GwGMeldV-Immobilien).

cc) Auffälligkeiten im Zusammenhang mit den beteiligten Personen oder dem wirtschaftlich Berechtigten (§ 4 GwGMeldV-Immobilien)

137 Meldepflichten bestehen nach § 4 Abs. 1 GwGMeldV-Immobilien auch, wenn an dem Erwerbsvorgang Beteiligte ihre geldwäscherechtlichen Auskunfts- und Nachweispflichten (§ 11 Abs. 6 S. 3 und 4 GwG) verletzen. Dies liegt auch vor, wenn sie nicht offenlegen, ob sie für einen wirtschaftlich Berechtigten tätig werden bzw. dessen Identität nicht nachweisen oder wenn Hinweise auf unrichtige oder unvollständige Angaben zu den beteiligten Personen oder dem wirtschaftlich Berechtigten bestehen (§ 4 Abs. 2 GwGMeldV-Immobilien). Auch Anhaltspunkte für Treuhandverhältnisse ohne offensichtlichen wirtschaftlichen oder sonstigen rechtmäßigen Zweck sind meldepflichtig (§ 4 Abs. 3 GwGMeldV-Immobilien).

[9] European Union Consolidated Financial Sanctions List (Stand 27.09.2021)": https://data.europa.eu"

138 Der Vertragspartner hat nach dem Inhalt der Verordnungsbegründung zu § 4 Abs. 1 GwGMeldV-Immobilien (Bundesanzeiger a.a.O., Seite 6) nach § 11 Abs. 6 Satz 1 GwG an seiner Identifizierung durch den Verpflichteten mitzuwirken, indem er die erforderlichen Informationen und Unterlagen zur Verfügung stellt. Bei der Identifizierung des Vertragspartners und der für ihn auftretenden Person handle es sich um eine allgemeine geldwäscherechtliche Sorgfaltspflicht. Verweigern die Beteiligten die Vorlage der für die Identifizierung erforderlichen Informationen und Unterlagen, könne dies auf eine Verschleierung hindeuten. Die Pflicht zur Beendigung der Geschäftsbeziehung beziehungsweise das Verbot, die Geschäftsbeziehung fortzusetzen, § 10 Abs. 9 Satz 1 GwG, gelte nicht, wenn Tätigkeiten der Rechtsberatung oder Prozessvertretung erbracht werden. Die Regelung in Abs. 1 stelle sicher, dass auch in Fällen, in denen vor diesem Hintergrund der Immobilienerwerb durchgeführt wird, die Meldung des Sachverhaltes an die FIU sichergestellt ist.

139 Die Meldepflicht erfasse darüber hinaus Fallgestaltungen, in denen aufgrund des begrenzten persönlichen Anwendungsbereichs der Meldepflicht zum Transparenzregister keine Erkenntnisse zum wirtschaftlich Berechtigten vorliegen (Verordnungsbegründung zu § 4 Abs. 2 GwGMeldV-Immobilien).

140 Nur juristische Personen mit Sitz in Deutschland, in Deutschland eingetragene Personengesellschaften sowie Trustees und in bestimmten Fällen auch Treuhänder seien dazu verpflichtet, den wirtschaftlich Berechtigten an das Transparenzregister zu melden (vgl. § 20 Abs.1 S. 1, § 21 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 GwG). Ist ein Beteiligter des Erwerbsvorgangs hiervon nicht erfasst - beispielsweise ein Treuhänder, der nicht § 21 Abs. 2 GwG unterfällt oder bei Vorliegen einer verdeckten Stellvertretung -, so laufe in diesen Fällen die Ermittlung des wirtschaftlich Berechtigten ohne Mitwirkung des Beteiligten ins Leere. Verweigere der Beteiligte in den vorgenannten Fällen, in denen das Transparenzregister keine Auskunft gibt, die Offenlegung nach § 11 Abs. 6 Satz 3 und 4 GwG, ob ein Dritter der wirtschaftlich Berechtigte ist, oder die Preisgabe der Identität des wirtschaftlich Berechtigten, so deute dies auf die Verschleierung des wirtschaftlich Berechtigten hin. Deuten Tatsachen darauf hin, dass wissentlich nicht richtige oder nicht vollständige Angaben zum wirtschaftlich Berechtigten gemacht wurden, so sei nach der Verordnungsbegründung eine Verschleierung des wirtschaftlich Berechtigten zu besorgen. Dies sei insbesondere bei sog. „**Strohmanngeschäften“** der Fall.

141 Unzutreffende oder unvollständige Angaben zur Identität des am Erwerbsvorgang Beteiligten deuten ebenfalls auf eine Verschleierung hin. Es müsse sich um konkrete Tatsachen handeln, die dem Verpflichteten nachvollziehbare Gründe bieten, dass es sich möglicherweise um wissentlich nicht richtige oder nicht vollständige Anga-

ben handelt. Bloße, nicht durch konkrete Umstände belegte Vermutungen oder reine denktheoretische Möglichkeiten reichen nicht aus. Anhaltspunkte für eine Verschleierung des wirtschaftlich Berechtigten können sich hierbei auch aus unklaren oder auffälligen Vollmachtsverhältnissen ergeben. Auf eine Verschleierung des wirtschaftlich Berechtigten könne beispielsweise hindeuten, wenn ein Bevollmächtigter aufgrund einer zumindest bezüglich Immobilientransaktionen weitgehend unbeschränkten Vollmacht handelt und die Vollmacht älter als zehn Jahre ist, die Vollmacht nicht in der Europäischen Union ausgestellt wurde oder die vertretene Person ihren Sitz, Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt nicht im Inland oder in der Europäischen Union hat. Dies könne darauf hindeuten, dass wirtschaftlich Berechtigter nicht der Vertretene, sondern tatsächlich der für diesen auftretende Stellvertreter ist, dieser also im eigenen wirtschaftlichen Interesse handelt.

142 Unvollständige Angaben können nach dem Inhalt der Verordnungsbegründung zu § 4 Abs. 2 GwGMeldV-Immobilien (Bundesanzeiger, a.a.O., S. 7) auch anzunehmen sein, wenn eine über eine Treuhandschaft vermittelte wirtschaftliche Berechtigung nicht offengelegt und dem Verpflichteten erst später bekannt wird. Dies könne Fälle betreffen, in denen die Treuhandschaft beispielsweise erst aus weiteren Unterlagen, anhand von Erkenntnissen aus dem Transparenzregister oder erst anhand der Bilanzierung beziehungsweise Auffälligkeiten aufgrund einer nicht korrekten Bilanzierung des Treuguts erkennbar wird.

143 Geldwäscherelevant können nach dem Inhalt der Verordnungsbegründung zu § 4 Abs. 3 GwGMeldV-Immobilien auch solche Rechtsgeschäfte sein, die nicht mit einem Wechsel des wirtschaftlich Berechtigten einhergehen. Besonderes Augenmerk liege daher auf treuhänderischen Rechtsgestaltungen, die ein erhöhtes Risiko der Geldwäsche bergen. Die rechtsgeschäftliche Begründung einer Treuhandschaft ziele in vielen Fällen darauf ab, dass die Personen, die wirtschaftliche Interessen am Rechtsgeschäft haben, bewusst nicht in Erscheinung treten. Hierdurch können die wahren wirtschaftlichen Beteiligungsverhältnisse verdeckt werden.

144 Eine Meldepflicht bestehe allerdings nur, wenn das Treuhandverhältnis keinen offensichtlichen wirtschaftlichen oder sonstigen rechtmäßigen Zweck hat. Insoweit sei es nicht ausreichend, dass das Treuhandverhältnis in rechtmäßiger Weise ausgestaltet ist. Das Treuhandverhältnis müsse auch einen offensichtlichen wirtschaftlichen oder sonstigen rechtmäßigen Zweck haben. Sei kein solcher Zweck offensichtlich, stehe zu befürchten, dass das Treuhandverhältnis der Geldwäsche dient. Ein offensichtlicher wirtschaftlicher oder sonstiger rechtmäßiger Zweck könne insbesondere zu verneinen sein, wenn eine Treuhandschaft ohne schlüssige Begründung vereinbart werden soll, zum Beispiel über Anwerbung durch E-Mails aus dem Aus-

land (klassisches Strohmanngeschäft), wenn bei einem Treuhandverhältnis das Kapital vom Treuhänder selbst eingebracht wird, oder wenn Treuhandschaften verkettet werden, beziehungsweise die Akteure häufig wechseln.

145 Ermittlungs- und Strafverfahren sowie Urteile gegen an dem Erwerbsvorgang beteiligte Personen wegen Geldwäsche (§ 261 StGB) bzw. Vortaten der Geldwäsche (§ 261 Abs. 1 S. 2 StGB) innerhalb der letzten fünf Jahre unterliegen gemäß § 4 Abs. 4 GwGMeldV-Immobilien einer Meldepflicht, wenn ein Zusammenhang zwischen der vorgeworfenen Tat und dem Erwerbsvorgang nicht ausgeschlossen werden kann. Hier ist darauf hinzuweisen, dass gemäß § 1 S. 2 GwGMeldV-Immobilien aber keine eigenständige Ermittlungspflicht besteht.

146 Die Meldepflicht entfällt gemäß § 4 Abs. 4 S. 2 GwGMeldV-Immobilien, wenn der Verpflichtete die beteiligte(n) Person(en) im Rahmen des Ermittlungs- oder Strafverfahrens anwaltlich vertreten hat oder mitwirkende Person im Sinne des § 203 StGB ist.

dd) Grobes Missverhältnis zwischen dem legalen Einkommen und Vermögen eines Beteiligten und dem Erwerbsvorgang (§ 4 Abs. 5 GwGMeldV-Immobilien)

147 Der Verpflichtete hat gemäß § 4 Abs. 5 GwGMeldV-Immobilien auch dann zu melden, wenn Tatsachen darauf hindeuten, dass der Erwerbsvorgang in einem groben Missverhältnis zu dem legalen Einkommen und Vermögen eines Veräußerers, Erwerbers oder wirtschaftlich Berechtigten steht.

148 Ein grobes Missverhältnis ist nach dem Inhalt der Verordnungsbegründung (Bundesanzeiger a.a.O., S. 8) üblicherweise anzunehmen, wenn sich aus den Einkommens- und Vermögensverhältnissen des Veräußerers, des Erwerbers oder des wirtschaftlich Berechtigten erhebliche Zweifel ergeben, dass der Erwerber oder der wirtschaftlich Berechtigte im erforderlichen Umfang über legale Mittel zur Finanzierung des Erwerbs verfügt oder der Veräußerer im erforderlichen Umfang über legale Mittel zur Finanzierung des vorhergehenden Erwerbs verfügt hat. Dem Verpflichteten müsse sich die Frage nach der Herkunft der Mittel aufdrängen. Ein grobes Missverhältnis sei in diesen Fällen insbesondere dann anzunehmen, wenn das eingesetzte Vermögen erkennbar nicht aus eigener beruflicher beziehungsweise geschäftlicher Tätigkeit oder Erbschaft oder einer bekannten Finanzierung herrührt. Dies könne zum Beispiel bei Sozialleistungsbezug oder Geringverdienern der Fall sein. Ein geringfügiges Missverhältnis sei unbeachtlich. Der Verpflichtete habe Informationen über die Geschäftstätigkeit eines Veräußerers, eines Erwerbers oder eines wirtschaftlich Berechtigten oder über die Herkunft der Vermögenswerte, die er

im Rahmen verstärkter Sorgfaltspflichten nach § 15 Abs. 4 und 5 GwG oder der Überwachungspflicht nach § 10 Abs.1 Nr. 5 GwG abhängig vom konkreten Risiko gegebenenfalls beschaffen und bewerten musste, bei der Prüfung nach Abs. 5 zu berücksichtigen. Überwachungspflichten können insbesondere Geschäftsbeziehungen betreffen, wie sie bei Dauermandaten von Rechtsanwälten oder langjährigen Beratungsverträgen von Steuerberatern mit einzelnen Vertragspartnern bestehen.

149 Das eingesetzte Vermögen im Einzelfall betreffende Tatsachen können nach der Verordnungsbegründung geeignet sein, die mit dem groben Missverhältnis zwischen den Einkommens- und Vermögensverhältnissen eines Veräußerers, Erwerbers oder wirtschaftlich Berechtigten und der von ihm zu erbringenden Leistung einhergehenden Anzeichen für einen Zusammenhang des Erwerbsvorgangs mit Vortaten der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung zu entkräften mit der Folge, dass nach § 7 die Pflicht zur Meldung nicht besteht.

ee) Kein offensichtlich wirtschaftlicher oder sonst rechtmäßiger Zweck, weshalb die Stellung eines wirtschaftlich Berechtigten über eine Gesellschaft in einem Drittstaat vermittelt wird (§ 4 Abs. 6 GwGMeldV-Immobilien)

150 Der Verpflichtete hat nach § 4 Abs. 6 GwGMeldV-Immobilien zu melden, wenn die Stellung als wirtschaftlich Berechtigter über eine Gesellschaft mit Sitz in einem Drittstaat vermittelt wird oder werden soll, der wirtschaftlich Berechtigte nicht in diesem Drittstaat ansässig ist und die Zwischenschaltung der Gesellschaft keinen offensichtlichen wirtschaftlichen oder sonstigen rechtmäßigen Zweck hat.

151 Handelt es sich bei einem am Erwerbsvorgang Beteiligten nicht um eine natürliche Person, so hat der Verpflichtete nach der Verordnungsbegründung zu § 4 Abs. 6 GwGMeldV-Immobilien (Bundesanzeiger a.a.O., Seite 8) im Rahmen der Identifizierung des wirtschaftlich Berechtigten die Pflicht, die Eigentums- und Kontrollstruktur des Vertragspartners mit angemessenen Mitteln in Erfahrung zu bringen, § 10 Abs. 1 Nr. 2 GwG. Geldwäscherisiken seien insbesondere dann anzunehmen, wenn die Kette zum wirtschaftlich Berechtigten in der Eigentums- und Kontrollstruktur des am Erwerbsvorgang Beteiligten über eine Gesellschaft mit Sitz in einem Drittstaat zum wirtschaftlich Berechtigten führt und der wirtschaftlich Berechtigte nicht zugleich in diesem Drittstaat ansässig ist. Zur Definition des Drittstaats wird auf § 1 Abs.17 GwG verwiesen.

152 Drittstaat ist demnach jeder Staat, der nicht Mitglied der Europäischen Union ist und nicht zum Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) gehört. Großbritannien galt bis

31.12.2020 als EU-Mitglied, zum EWR gehören neben den EU-Mitgliedstaaten auch Island, Liechtenstein und Norwegen.

153 Bezüglich der Vermittlung der Stellung als wirtschaftlich Berechtigter über einen Drittstaat genügt es nach der Verordnungsbegründung, wenn die Stellung als wirtschaftlich Berechtigter über mehrere Gesellschaften vermittelt wird, nur eine der Gesellschaften ihren Sitz in einem Drittstaat hat und der wirtschaftlich Berechtigte nicht in diesem Drittstaat ansässig ist. Die Stellung als wirtschaftlich Berechtigter müsse also nicht ausschließlich über eine Gesellschaft mit Sitz im Drittstaat vermittelt werden. Keine Meldepflicht bestehe hingegen, wenn die Stellung als wirtschaftlich Berechtigter auch ohne die Kette über die Gesellschaft mit Sitz im Drittstaat begründet ist. Für die Meldepflicht nach Abs. 6 sei es unerheblich, in welchem Staat der Vertragspartner seinen Sitz hat; es komme allein auf den Sitz der Gesellschaft innerhalb der Eigentums- und Kontrollstruktur des Vertragspartners an. Es sei daher unerheblich, wenn der Vertragspartner seinen Sitz in einem Drittstaat hat und der wirtschaftlich Berechtigte nicht in diesem Drittstaat ansässig ist. Zu prüfen sei aber, ob eine Meldepflicht nach den übrigen Regelungen besteht, insbesondere nach § 3.

ff) Auffälligkeiten im Zusammenhang mit grenzüberschreitenden Steuergestaltungen (§ 4 Abs. 7 GwGMeldV-Immobilien)

154 Der Verpflichtete hat nach § 4 Abs. 7 GwGMeldV-Immobilien zu melden, wenn der Erwerbsvorgang mit einer grenzüberschreitenden Steuergestaltung im Sinne des § 138d Abs. 2 der Abgabenordnung (AO) in Zusammenhang steht, die ein Kennzeichen im Sinne des § 138e Abs. 2 Nr. 2 Buchstabe f oder Nr. 3 der AO aufweist, und der Verpflichtete als Intermediär nach § 138d Abs. 1 der AO mitteilungspflichtig ist.

155 Grenzüberschreitende Steuergestaltungen, die ein Kennzeichen nach § 138e Abs. 2 Nr. 2 lit. f) AO aufweisen, zielen nach der Verordnungsbegründung zu § 4 Abs. 7 GwGMeldV-Immobilien (Bundesanzeiger a.a.O., S. 8/9) darauf ab, Schwächen in Verfahren der Finanzinstitute auszunutzen oder diese Verfahren auszuhöhlen. Betroffen seien Verfahren zur Erfüllung der Sorgfaltspflicht bezüglich des gemeinsamen Meldestandards, die die Einbeziehung solcher Steuerhoheitsgebiete in die grenzüberschreitende Steuergestaltung einschließt, die über ungeeignete beziehungsweise schwache Regelungen über die Durchsetzung von Regelungen für die Durchführung von Vorschriften gegen die Geldwäsche oder mit schwachen Transparenzanforderungen für juristische Personen oder Rechtsvereinbarungen ausgestattet sind. Derartige Steuergestaltungen ließen zugleich eine Verschleierung des wirtschaftlich Berechtigten des Erwerbsvorgangs und ein Risiko der Geldwäsche besorgen.

156 Grenzüberschreitende Steuergestaltungen, die ein Kennzeichen nach § 138e Abs. 2 Nr. 3 AO aufweisen, zielen auf die Verschleierung des wirtschaftlich Berechtigten durch Zwischenschaltung rechtlicher Eigentümer oder wirtschaftlich Berechtigter mit Einbeziehung verschiedener Personen, Rechtsvereinbarungen oder Strukturen. Auch in diesen Fällen sei aufgrund der gewählten grenzüberschreitenden Steuergestaltung eine Verschleierung des wirtschaftlich Berechtigten und ein Zusammenhang zu Geldwäschehandlungen zu besorgen. In den genannten Fällen sei neben der Pflicht zur Mitteilung der Steuergestaltung nach § 138d Abs. 1 AO an das Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) die Abgabe einer Meldung an die FIU erforderlich. Eine Ermächtigung der FIU, die betreffenden Daten beim BZSt abzurufen, wäre nicht zweckdienlich und würde die Verpflichteten mit Blick auf den bürokratischen Aufwand im Ergebnis nicht entlasten. Die für die Analyse des Sachverhalts durch die FIU erforderlichen Daten seien im elektronischen Meldeformat der FIU hinterlegt und weichen von den an das BZSt zu übermittelnden Angaben ab. Auch bei Übermittlung der Daten seitens des BZSt an die FIU wäre daher stets eine weitergehende Auskunft der Verpflichteten gegenüber der FIU erforderlich, so dass hierin keine Aufwandsentlastung bei den Verpflichteten läge. Eigenständiger Prüfaufwand des Verpflichteten, ob eine Meldepflicht nach § 4 Abs. 7 besteht, ergäbe sich gegenüber den Regelungen der Abgabenordnung darüber hinaus nicht. Eine Meldepflicht besteht stets dann, wenn eine Mitteilungspflicht nach § 138 d AO besteht, da eine mitteilungspflichtige Steuergestaltung mit einem Kennzeichen nach § 138 e Abs. 2 Nr. 2 lit. f) oder Nr. 3 AO vorliege.

gg) Unzureichende Vollmachten (§ 5 GwGMeldV-Immobilien)

157 Sofern am Erwerbsvorgang Beteiligte mit formloser Vollmacht handeln und eine angekündigte schriftliche Vollmachtbestätigung nicht innerhalb von zwei Monaten vorlegen (Nr. 1), oder lediglich eine unechte oder verfälschte Vollmachtsurkunde vorlegen (Nr. 2), bestehen ebenfalls Meldepflichten. Gleiches gilt, wenn nicht erkennbar ist, auf welches Rechtsverhältnis eine Vollmacht zurückzuführen ist (Nr. 3) oder die durch Mitarbeiter der konsularischen Vertretung der BRD in einem Drittstaat beglaubigt wurde (Nr. 4). Mit Drittstaaten i.S.d. Nr. 4 sind dabei Risikostaaten i.S.d. § 3 Abs. 1 der GwGMeldV-Immobilien gemeint.

158 Bei der Erkennbarkeit des Rechtsverhältnisses, die einer Vollmacht zu Grunde liegt, kommt es nach dem Inhalt der Verordnungsbegründung zu § 5 Nr. 3 GwGMeldV-Immobilien (Bundesanzeiger a.a.O., S. 9) allein darauf an, ob der Verpflichtete die

für das Grundverhältnis maßgeblichen tatsächlichen Umstände, d.h. den zugrundeliegenden Lebenssachverhalt (z.B. das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses oder das Vorliegen einer familiären Beziehung) erkennen kann. Es sei dabei unerheblich, ob er das Grundverhältnis auch rechtlich eindeutig und zutreffend hinsichtlich der Art des Schuldverhältnisses qualifizieren könne.

hh) Auffälligkeiten im Zusammenhang mit dem Preis, der Kauf- oder Zahlungsmodalität (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 GwGMeldV-Immobilien)

159 Meldepflichtig ist nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 GwGMeldV-Immobilien, wenn der Kaufpreis vollständig oder teilweise mit Barmitteln beglichen werden soll, sofern der Betrag EUR 10.000,00 übersteigt (lit. a), Kryptowerte (§ 1 Abs. 11 S. 4 und S. 5 KWG) zur Zahlung eingesetzt werden (lit. b) oder über ein Bankkonto in einem Drittstaat gezahlt werden soll (lit. c), es sei denn ein Sitz, ein Wohnsitz oder der gewöhnliche Aufenthalt der Vertragsparteien, die das Bankkonto verwenden, befindet sich in diesem Drittstaat. In allen Fällen geht das BMF von einer unklaren Mittelherkunft aus. Hintergrund ist hier insbesondere, dass das BMF eine Umgehung der im Inland vergleichsweise strengen Geldwäscheaufsicht befürchtet. Der Auslandsbezug der Kaufpreiszahlung (lit. c) kann sich nach der Verordnungsbegründung auch aus buchhalterischen Daten ergeben, die beim Verpflichteten geführt werden. Dies umfasse Buchungsbelege, die der Verpflichtete nach den Grundsätzen zur ordnungsmäßigen Führung und Aufbewahrung von Büchern, Aufzeichnungen und Unterlagen in elektronischer Form sowie zum Datenzugriff führe[10].

ii) Erhebliche Abweichung des Kaufpreises vom tatsächlichen Verkehrswert des Geschäftsgegenstands (§ 6 Abs. 1 Nr. 2 GwGMeldV-Immobilien)

160 Weicht die Gegenleistung erheblich von dem tatsächlichen Verkehrswert des Objekts ab, soweit die Differenz nicht auf einer dem Verpflichteten offengelegten Zuwendung beruht, soll dies aus Sicht des BMF ein genereller Anhaltspunkt für Geldwäsche sein. Eine erhebliche Unter- oder Überbewertung soll nach der Verordnungsbegründung (Bundesanzeiger a.a.O., S. 10) regelmäßig bei einer Abweichung von mindestens 25 % angenommen werden. Abhängig von den Umständen des Einzelfalles könne aber auch ein erhebliches Abweichen unterhalb der Schwelle von 25 % nicht ausgeschlossen sein. Auch hinsichtlich dieser Voraussetzungen ergeben sich aus der Rechtsverordnung für den Verpflichteten keine eigenständigen Nachforschungspflichten, etwa zur Ermittlung der Höhe des Verkehrswertes (vgl. § 1 S. 2 GwGMeldV-Immobilien). Hier wird es sich in der Regel um Sachverhalte nach § 34

[10] Schreiben des BMF vom 28.11.2019, IV A 4-S 0316/19/10003:001, FMNR520000019

Abs.1 Erbschaftsteuer- und Schenkungssteuergesetz handeln, die auch dem zuständigen Finanzamt zur Anzeige zu bringen sind.

jj) Drittzahlungen (§ 6 Abs. 1 Nr. 3 und Nr. 4 GwGMeldV-Immobilien)

161 Zahlungen über EUR 10.000,00, die vollständig oder teilweise bereits vor Abschluss des Rechtsgeschäfts durch natürliche Personen oder juristische Personen des Privatrechts (Nr. 3) gezahlt wurden oder werden sollen oder vollständig oder teilweise von oder an einen Dritten, der weder am Erwerbsvorgang Beteiligter noch wirtschaftlich Berechtigter ist (Nr. 4), gezahlt werden oder werden sollen, unterliegen ebenfalls Meldepflichten.

162 **Ausnahmen** gelten insbesondere für Zahlungen an Parteien kraft Amtes (Nr. 4 lit. a) derzeitige oder frühere Ehepartner oder eingetragene Lebenspartner einer Partei des Erwerbsvorgangs (Nr. 4 lit. b), nahestehende Verwandte (Nr. 4 lit. c), Verwandte zweiten Grades (Nr. 4 lit. d), verbundene Unternehmen (§ 15 AktG, Nr. 4 lit. e), im Grundbuch eingetragene und abzulösende Gläubiger (Nr. 4 lit. f), juristische Personen des öffentlichen Rechts (Nr. 4 lit. g) oder Dritte, die der Aufsicht (§ 50 Nr. 1, 2 GwG) unterstehen (Nr. 4 lit. h). Drittzahlungen hält das BMF grundsätzlich für einen Hinweis auf Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung.

kk) Weiter- oder Rückveräußerung innerhalb von drei Jahren (§ 6 Abs. 2 GwGMeldV-Immobilien)

163 Sofern ein Kaufgegenstand ohne nachvollziehbaren Grund innerhalb von drei Jahren nach Erwerb zu einem erheblich abweichenden Preis weiterveräußert (Nr. 1) oder an den vorherigen Eigentümer bzw. Anteilsinhaber zurückveräußert wird (Nr. 2), bestehen ebenfalls Meldepflichten. In den genannten Fällen geht das BMF von einer fehlenden Wirtschaftlichkeit einer Transaktion aus, die letztlich der bloßen Verschleierung der Mittelherkunft (sog. Layering) dienen soll.

164 Eine erhebliche Abweichung ist nach der Verordnungsbegründung (Bundesanzeiger a.a.O., S. 10/11) gegeben, wenn der Kaufpreis mehr als geringfügig von dem vorherigen Kaufpreis abweicht. Ein mehr als geringfügiges Abweichen sei bei einer Abweichung von mindestens 25 % von dem vorherigen Kaufpreis anzunehmen. Auch unterhalb dieser Schwelle sei aber ein erhebliches Abweichen nicht ausgeschlossen, beispielsweise, wenn Anteile an einem Gesellschaftsvermögen zwei Jahre nach Erwerb zu einem Kaufpreis weiterveräußert werden, der den vorherigen Kaufpreis um einen niedrigen zweistelligen Prozentsatz übersteigt, ohne dass die Differenz in der allgemeinen Preisentwicklung, einer wesentlichen tatsächlichen oder rechtlichen Veränderung der Anteile oder einer teilweisen unentgeltlichen Zuwendung begründet ist.

165 Eine erhebliche Kaufpreisdifferenz sei auch z.B. dann anzunehmen, wenn der Notar aufgrund der Kaufpreisabweichung von unredlichen Zwecken im Sinne des § 14 Abs. 2 BNotO ausgehen muss. Eine Unredlichkeit liege in diesem Zusammenhang umso näher, je massiver die Kaufpreissteigerungen sind und je kurzfristiger An- und Verkauf aufeinander folgen. Hierbei sei zu berücksichtigen, ob die Kaufpreissteigerungen erklärlich sind oder es nachvollziehbare oder sachliche Gründe gebe. Auch mit Blick auf die Meldepflicht nach § 6 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 würden sich aufgrund dieser Rechtsverordnung keine eigenständigen Pflichten für den Verpflichteten ergeben, sich Informationen zu verschaffen, wie etwa Nachforschungen, ob und zu welchen Bedingungen das Objekt früher bereits veräußert wurde (vgl. § 1 S. 2 GwG). Hinsichtlich der Gründe, die eine innerhalb eines kurzen Zeitraums erfolgende Weiterveräußerung rechtfertigen und die Meldepflicht entfallen lassen, könne sich der Verpflichtete grundsätzlich auf die Angaben des Vertragspartners verlassen, sofern diese einer Plausibilitätsprüfung Stand halten.

166 Im Fall der Weiterveräußerung an den vorherigen Eigentümer (§ 6 Abs. 2 Nr. 2 GwGMeldV-Immobilien) sei verstärkt von einer Absprache auszugehen, die auf Geldwäsche abzielt. Ein nachvollziehbarer Grund liege vor, wenn die Rückveräußerung plausibilisiert werden kann (zum Beispiel bei Vorliegen einer entsprechenden Regelung im Gesellschaftsvertrag beziehungsweise einer vertraglichen Vereinbarung im zuvor geschlossenen Kaufvertrag, die auch ein verständiger Dritter in den Vertrag aufgenommen hätte, oder aufgrund gesetzlicher Regelungen). Ein solcher sei bspw. dann gegeben, wenn ein Alleingesellschafter mehrere Anteile an einer Gesellschaft veräußert, zweieinhalb Jahre nach der Abtretung der Käufer und jetzige Mitgesellschafter beabsichtigt, seine Anteile zu veräußern und der andere Mitgesellschafter daraufhin sein im Gesellschaftsvertrag statuiertes Vorkaufsrecht ausübe, sodass die Anteile an diesen rückveräußert werden. Kein nachvollziehbarer Grund liege beispielsweise dann vor, wenn knapp drei Jahre nach Übereignung einer Immobilie der Eigentümer diese an den vorherigen Eigentümer zurück veräußere, die Rückveräußerung weder auf einer gesetzlichen Regelung (zum Beispiel Anfechtung, Rücktritt infolge eines Sachmangels) noch einer vertraglichen Vereinbarung beruht, die auch ein verständiger Dritter in den Vertrag aufgenommen hätte.

ll) Zahlung über Anderkonto ohne Sicherungsinteresse (§ 6 Abs. 3 GwGMeldV-Immobilien)

167 Weiter besteht eine Meldepflicht nach § 6 Abs. 3 GwGMeldV-Immobilien, wenn die Zahlung über ein Anderkonto erfolgen soll, ohne dass ein berechtigtes Sicherungsinteresse besteht. Ob ein berechtigtes Sicherungsinteresse besteht, ist anhand ob-

jektiver Anhaltspunkte zu beurteilen. Die Nutzung eines Anderkontos kann dem Zweck der Verschleierung der Mittelherkunft dienen beziehungsweise eine Transaktion unauffällig erscheinen lassen.

mm) Ausnahmen von der Meldepflicht (§ 7 GwGMeldV-Immobilien)

168 Die Verordnung sieht vor, dass die Meldepflicht nicht besteht, wenn Tatsachen vorliegen, die die Anzeichen auf einen Geldwäsche- oder Terrorismusfinanzierungsverdacht in den vorgenannten Fallgruppen entkräften (Regel-Ausnahme-Prinzip). Nach Auffassung des BMF ist diese Vorschrift eng auszulegen (siehe Verordnungsbegründung, Bundesanzeiger a.a.O., S. 12).

169 Die Anzeichen sind dabei ausführlich nach § 8 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 GwG zu dokumentieren. Der Verpflichtete hat nach der Verordnungsbegründung die Erwägungsgründe und eine nachvollziehbare Begründung seines Bewertungsergebnisses des Sachverhalts hinsichtlich der Meldepflicht in einer Weise aufzuzeichnen, die der Aufsichtsbehörde die Überprüfung ermöglicht, ob der Verzicht der Meldung nach § 7 S. 1 gerechtfertigt war. Diese Dokumentation ist nach Satz 3 auch für Zwecke der Prüfung durch die Aufsicht unbedingt aufzubewahren.

c) Konsequenzen von der Ausnahme der anwaltlichen Schweigepflicht

170 Besteht – aus welchen Gründen auch immer – ausnahmsweise keine anwaltliche Schweigepflicht, besteht auch kein Mandantenprivileg bei der Meldepflicht. So unterliegen etwa Drittgeheimnisse nicht der Schweigepflicht, soweit die vom Dritten erlangten Informationen nicht zumindest auch die Interessen des Mandanten berühren. Insoweit kann eine Meldepflicht beispielsweise bestehen, wenn der Rechtsanwalt den Immobilienverkäufer vertritt und Tatsachen darauf hindeuten, dass der Käufer die Gelder zum Erwerb der Immobilie aus Drogenverkäufen hat. Andererseits ist darauf hinzuweisen, dass bereits die Mandatsanbahnung der Schweigepflicht unterliegt und der Rechtsanwalt auch zur Verschwiegenheit verpflichtet ist, wenn er das Mandat ablehnt.

171 Die Voraussetzungen für das Bestehen einer Verdachtsmeldepflicht sind wegen des möglichen Konflikts mit der beruflichen Verschwiegenheitspflicht mithin sorgfältig zu prüfen, wenngleich § 48 Abs. 1 GwG klarstellt, dass der Meldende nicht nach zivilrechtlichen oder strafrechtlichen Vorschriften verantwortlich gemacht werden darf, es sei denn, das die Meldung vorsätzlich oder grob fahrlässig unwahr erstattet wurde.

172 In der Verordnungsbegründung zur GwGMeldV-Immobilien (Bundesanzeiger a.a.O., S. 8) weist das BMF hierzu auf folgendes hin: Sollten die Verpflichteten eine Mel-

dung erstatten, obwohl kein meldepflichtiger Sachverhalt vorlag, könnten sie unter den Voraussetzungen des § 48 Abs. 1 GwG hierfür nicht verantwortlich gemacht werden. Auch in denjenigen Fällen, in denen der Verpflichtete nach § 43 Abs. 2 S. 2 GwG zur Abgabe der Verdachtsmeldung verpflichtet bleibt, komme im Ergebnis die Verdachtsmeldepflicht nach § 43 Abs. 1 GwG zum Tragen. Damit greife auch in den Fällen, in denen Verpflichtete einen Sachverhalt aufgrund dieser Verordnung melden, zugunsten des meldenden Verpflichteten die Regelung des § 48 Abs. 1 GwG. Die Freistellung von jeglicher Verantwortlichkeit sei umfassend zu verstehen. Ausgeschlossen seien damit neben einer zivilrechtlichen insbesondere auch eine straf- oder dienstrechtliche Verantwortlichkeit, solange die Meldung nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig unwahr erstattet wurde.

4. Erstattung der Meldung bei der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU)

173 Eine Meldung nach § 43 Abs. 1 GwG ist unverzüglich gegenüber der beim Zollkriminalamt angesiedelten Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU) zu erstatten. Die Meldung muss elektronisch über das auf der Website der FIU (http://fiu.bund.de) eingerichtete Meldeportal „goAML“ abgegeben werden. Hierzu ist eine vorausgehende (einmalige) Anmeldung erforderlich. Nur bei Störungen der elektronischen Datenübermittlung bzw. Systemstörungen des Meldeportals ist eine Übermittlung per Telefax zulässig. Verpflichtete haben sich gemäß § 59 Abs. 6 GwG mit Inbetriebnahme des neuen Informationsver-bundes der FIU, welcher vom BMF im Bundesgesetzblatt bekannt gegeben wird, spätestens jedoch ab dem 01.01.2024 **unabhängig von der Abgabe der Meldung** gemäß § 45 Abs. 1 S. 2 GwG bei der FIU elektronisch zu registrieren. § 45 Abs. 4 GwG erlaubt in entsprechender Anwendung des § 6 Abs. 7 GwG die Übertragung der Meldepflicht auf einen Dritten (z.B. den externen Geldwäschebeauftragten). Gemäß § 6 Abs. 7 S. 4 GwG bleibt der verpflichtete Rechtsanwalt hierbei aber in entsprechender Anwendung der Vorschrift verantwortlich für die Erfüllung der Meldepflicht.

5. Weitergabe von Informationen über Meldungen

174 Grundsätzlich darf der Rechtsanwalt weder den Mandanten, noch Dritte über eine beabsichtigte oder erstattete Meldung nach § 43 Abs. 1 GwG, die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens aufgrund einer solchen Meldung oder über ein Auskunftsverlangen der FIU nach § 30 Abs. 3 S. 1 GwG in Kenntnis setzen (sog. „tipping off“-Verbot; § 47 Abs. 1 GwG).

175 Dieses Verbot gilt jedoch u.a. dann nicht, soweit die entsprechenden Informationen vom Rechtsanwalt

- an die in § 54 Abs. 3 GwG genannten staatliche Stellen weitergegeben werden oder

- mit Verpflichteten nach § 47 Abs. 2 Nrn. 4 und 5 GwG ausgetauscht werden, z.B. andere dasselbe Mandat betreuende Kanzleikollegen (einschließlich der zuständigen Sekretariate oder der Geldwäschebeauftragte nebst Stellvertreter)

176 Nicht-staatliche Empfänger der Information dürfen die Information ausschließlich zum Zweck der Verhinderung der Geldwäsche oder der Terrorismusfinanzierung verwenden (§ 47 Abs. 2 S. 2 GwG). Für Rechtsanwälte stellt § 47 Abs. 4 GwG noch ergänzend klar, dass es nicht als (verbotene) Informationsweitergabe gilt, wenn sich der Rechtsanwalt bemüht, einen Mandanten davon abzuhalten, eine rechtswidrige Handlung zu begehen. Die Norm dient dazu, den Konflikt zwischen Aufklärung und Abhalten über bzw. von der rechtswidrigen Handlung einerseits und dem Verbot der Informationsweitergabe andererseits zu entschärfen.

6. Informationseinholung durch die Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU)

177 Die FIU kann gem. § 30 Abs. 3 GwG unabhängig vom Vorliegen einer Meldung Informationen vom Rechtsanwalt einholen, soweit dies zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich ist. Zur Beantwortung ihres Auskunftsverlangens gewährt sie dem Verpflichteten eine angemessene Frist, binnen derer der Rechtsanwalt die Anfrage beantworten muss.

178 Rechtsanwälte können die Auskunft indes verweigern, soweit sich das Auskunftsverlangen auf Informationen bezieht, die sie im Rahmen der Rechtsberatung oder der Prozessvertretung des Mandanten erhalten haben, es sei denn der Rechtsanwalt weiß, dass der Mandant die Rechtsberatung für den Zweck der Geldwäsche oder der Terrorismusfinanzierung in Anspruch genommen hat oder nimmt. Für Tätigkeiten des Rechtsanwalts jenseits von Rechtsberatung und Prozessvertretung (z.B. reine Treuhandtätigkeit) gilt das Mandantenprivileg jedoch von vorneherein nicht.

7. Unstimmigkeitsmeldung nach § 23a GwG

179 Seit 01.01.2020 haben Verpflichtete der registerführenden Stelle (derzeit: Bundesanzeiger Verlag GmbH) gemäß § 23 a Abs. 1 GwG Unstimmigkeiten unverzüglich zu melden, die sie zwischen den Angaben über die wirtschaftlich Berechtigten im Transparenzregister und den ihnen zur Verfügung stehenden Angaben und Erkenntnissen über diese feststellen. Für Rechtsanwälte gilt allerdings auch hier eine

ihre berufliche Verschwiegenheitsverpflichtung berücksichtigende Ausnahmeregelung: Sie sind nach Maßgabe von § 43 Abs. 2 GwG von der Meldepflicht befreit, soweit sie die Kenntnis über die Unstimmigkeiten im Rahmen von „Tätigkeiten der Rechtsberatung oder Prozessvertretung“ erhalten haben, vgl. § 23a Abs. 1 S. 1 GwG. Dies wird bei Abfragen im Transparenzregister zum Zwecke der Mandatsanlage in aller Regel einschlägig sein.

VI. Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten

180 § 8 GwG enthält Regelungen zur Aufzeichnung und Aufbewahrung von Angaben und Informationen, die im Rahmen der bestehenden Pflichten vom Rechtsanwalt erhoben und eingeholt wurden. Diese Pflichten gelten nicht nur für Dokumente, die im Zusammenhang mit der Wahrnehmung der Sorgfaltspflichten eingeholt wurden (zum Beispiel Ausweispapiere und Registerauszüge), sondern auch für die Dokumentation der Durchführung und der Ergebnisse der internen Risikobewertungen und die Bewertung von Sachverhalten im Zusammenhang mit der Meldepflicht nach § 43 GwG. Die Aufzeichnungen und sonstigen Belege sind nach § 8 Abs. 4 S.1 GwG fünf Jahre aufzubewahren soweit nicht andere gesetzliche Bestimmungen eine längere Frist vorsehen. Da die anwaltlichen Handakten nach § 50 Abs. 1 BRAO für die Dauer von 6 Jahren aufzubewahren sind, ist von einer Aufbewahrungsfrist auch der GwG-Unterlagen von 6 Jahren auszugehen. In jedem Fall sind die Aufzeichnungen und sonstigen Belege spätestens nach Ablauf von 10 Jahren zu vernichten (§ 8 Abs. 4 S. 2 GwG). Die Aufbewahrungsfrist beginnt mit dem Schluss des Kalenderjahres, in dem das Mandat endet (§§ 50 Abs.1 S.3 BRAO, 8 Abs. 4 S.3 GwG). Da sämtliche Daten im öffentlichen Geldwäschepräventionsinteresse erhoben werden, unterliegen sie nicht der Verschwiegenheitspflicht und auch nicht dem Beschlagnahmeschutz nach § 97 StPO. Deshalb sollten die Aufzeichnungen keinesfalls in der Mandats- bzw. Handakte aufbewahrt werden, sondern getrennt von dieser in einem gesonderten Ordner bzw. elektronischen Verzeichnis.

VII. Mitwirkungspflichten

181 Rechtsanwälte, soweit sie Verpflichtete i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG sind, haben der für sie zuständigen Rechtsanwaltskammer sowie den Personen und Einrichtungen, derer sich die Rechtsanwaltskammer zur Durchführung ihrer Aufgaben bedient (z.B. Wirtschaftsprüfern oder Mitarbeitern anderer Rechtsanwaltskammern), auf Verlangen

- Auskunft über alle Geschäftsangelegenheiten und Transaktionen zu erteilen und

- Unterlagen, die für die Einhaltung der in diesem Gesetz festgelegten Anforderungen von Bedeutung sind, vorzulegen.

182 Die Auskunft und die Belegvorlage haben gemäß § 52 Abs. 1 Satz 1 GwG unentgeltlich zu erfolgen. Die Angehörigen der Rechtsanwaltskammer und die sonstigen Personen, derer sich die Rechtsanwaltskammer als Aufsichtsbehörde zur Durchführung ihrer Prüfung nach § 51 Abs. 3 GwG bedient, haben im Rahmen ihrer Prüfung gemäß § 52 Abs. 2 GwG das Recht, die Geschäftsräume des verpflichteten Rechtsanwalts innerhalb der üblichen Geschäftszeiten zu betreten und zu besichtigen, und der Betroffene hat die Maßnahmen gemäß § 52 Abs. 3 GwG zu dulden.

183 Nach § 52 Abs. 4 GwG darf der grundsätzlich Auskunftspflichtige die Auskunft indes auf solche Fragen verweigern, mit deren Beantwortung er sich selbst oder einen Angehörigen (§ 383 Abs. 1 Nrn. 1-3 ZPO) der Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung oder eines Verfahrens nach dem OWiG aussetzen würde.

184 Nach dem in § 52 Abs. 5 GwG geregelten Mandantenprivileg darf ferner der Rechtsanwalt die Auskunft auch auf Fragen verweigern, wenn sich diese Fragen auf Informationen beziehen, die er im Rahmen der Rechtsberatung oder der Prozessvertretung des Mandanten erhalten hat, es sei denn der Rechtsanwalt weiß, dass sein Mandant seine Rechtsberatung für den Zweck der Geldwäsche oder der Terrorismusfinanzierung in Anspruch genommen hat oder nimmt. Für Tätigkeiten des Rechtsanwalts jenseits von Rechtsberatung und Prozessvertretung (z.B. reine Treuhandtätigkeit) gilt das Mandantenprivileg von vorneherein nicht. Ferner kommt das Mandantenprivileg mangels geheimhaltungsbedürftiger Tatsachen dann (noch) nicht zum Tragen, solange nur abstrakte Auskünfte ohne konkreten Mandatsbezug gefordert werden (z.B. ob in einem bestimmten Zeitraum die Verpflichtetenkriterien zu bejahen sind).

185 Beide Ausnahmetatbestände in § 52 Abs. 4 und Abs. 5 GwG begründen nur ein Auskunftsverweigerungsrecht. Demgegenüber besteht keine Berechtigung, die Vorlage von Unterlagen zu verweigern.

186 Gemäß § 52 Abs. 6 GwG haben Personen, bei denen aufgrund ihrer Geschäftstätigkeit Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass Sie Verpflichtete nach § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG sind der zuständigen Rechtsanwaltskammer auf Verlangen unentgeltlich Auskunft über alle Geschäftsangelegenheiten zu erteilen und Unterlagen vorzulegen, soweit dies für die Feststellung der Verpflichteteneigenschaft erforderlich ist. An die Anknüpfungstatsachen sind indes keine hohen Anforderungen zu stellen, wie der Gesetzesbegründung zu entnehmen ist. Demnach ist es bereits ausreichend,

dass „nicht auszuschließen ist“, dass die Betreffenden Verpflichtete „sein könnten“ (BT-Drs. 19/1387, S. 103).

VIII. Anlage 1

Empfehlung für die Anordnung zur Bestellung eines Geldwäschebeauftragten:

187 Die Rechtsanwaltskammer XX hat aufgrund der Befugnis nach § 7 Abs. 3 Satz 1 GwG i.d.F. vom 10.08.2021 (BGBl. I S. 3436) am YYY folgende Anordnung zur Bestellung eines Geldwäschebeauftragten getroffen:

188 Rechtsanwälte und verkammerte Rechtsbeistände nach § 209 BRAO, die für ihre Mandanten an den Geschäften des § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG mitwirken, haben einen Geldwäschebeauftragten zu bestellen, der Ansprechpartner für die Strafverfolgungsbehörden, die Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen und die zuständige Rechtsanwaltskammer als Aufsichtsbehörde ist, wenn in der eigenen Praxis **mehr als 30** Berufsangehörige oder Berufsträger sozietätsfähiger Berufe nach § 59 c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 BRAO tätig sind. Für den Fall seiner Verhinderung ist dem Geldwäschebeauftragten ein Stellvertreter zuzuordnen. Ihre Bestellung oder Entpflichtung ist der zuständigen Rechtsanwaltskammer vorab mitzuteilen.

189 Diese Anordnung wird in den Kammermitteilungen und im Internet unter …… bekannt gemacht und wird gemäß §§ 41 Abs. 4 Satz 3, 43 Abs. 1 Satz 1 VwVfG zwei Wochen nach Bekanntmachung wirksam.

190 Die vorstehende Anordnung wird hiermit ausgefertigt und verkündet.

[Ort], [Datum]

Präsident/in

Erläuterungen:

191 Rechtsanwälte und Kammerrechtsbeistände sind nach § 7 Abs. 1 GwG grundsätzlich nicht dazu verpflichtet, einen Geldwäschebeauftragten zu bestellen. Die Rechtsanwaltskammer kann nach § 7 Abs. 3 Satz 1 GwG allerdings anordnen, dass Rechtsanwälte und Kammerrechtsbeistände einen Geldwäschebeauftragten zu bestellen haben, wenn sie dies für angemessen erachtet.

192 Die Rechtsanwaltskammer XXX macht hiermit von dieser Anordnungsbefugnis Gebrauch. Rechtsanwälte und Kammerrechtsbeistände, die in Berufsausübungsgesellschaften – gleich welcher Rechtsform – tätig sind, die mehr als insgesamt 30 Berufsangehörige oder Berufsträger sozietätsfähiger Berufe nach § 59 c Abs. 1 Satz 1

Nr. 1 bis 3 BRAO umfassen, sind verpflichtet, einen Geldwäschebeauftragten zu bestellen. Bei der Ermittlung der Zahl der Berufsangehörigen oder Berufsträger sozietätsfähiger Berufe nach § 59 c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 BRAO kommt es auf deren Status in der Berufsausübungsgesellschaft nicht an, so dass auch freie Mitarbeiter, angestellte Berufsangehörige oder angestellte Berufsträger sozietätsfähiger Berufe nach § 59 c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 BRAO zu berücksichtigen sind. Eine berufliche Tätigkeit als Angestellter einer Berufsausübungsgesellschaft führt nach § 6 Abs. 3 GwG lediglich dazu, dass den Angestellten keine eigenständige Pflicht zur Bestellung eines Geldwäschebeauftragten trifft, sondern diese der Berufsausübungsgesellschaft als Arbeitgeberin obliegt.

193 Grund für die Anordnung der Bestellung eines Geldwäschebeauftragten bei Tätigkeit in beruflichen Einheiten gleich welcher Rechtsform mit mehr als 30 Berufsangehörigen oder Berufsträgern sozietätsfähiger Berufe im Sinne des § 59 c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 BRAO ist, dass in Einheiten jedenfalls ab dieser Größe die Gefahr von Informationsverlusten und -defiziten aufgrund einer arbeitsteiligen und zergliederten Arbeitsstruktur und der Anonymisierung innerbetrieblicher Prozesse in erhöhtem Maße besteht. Diese Organisationsstruktur begründet wiederum eine erhöhte Gefahr, als Rechtsanwalt unerkannt für Zwecke der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung missbraucht zu werden. Deshalb kommt es auch auf den Status der Berufsträger in der Berufsausübungsgesellschaft nicht an. Bei größeren Einheiten besteht aufgrund des erhöhten Risikos ein besonderes Bedürfnis für die Bestellung eines Geldwäschebeauftragten, der als Ansprechpartner für die Mitarbeiter sowie für Aufsichts- und Ermittlungsbehörden zur Verfügung steht und für die Implementierung und Überwachung der Einhaltung geldwäscherechtlicher Vorschriften in der Praxis zuständig ist.

194 Die Bundesrechtsanwaltskammer hat den Inhalt dieser Anordnung als Muster mit der Bundessteuerberaterkammer und der Wirtschaftsprüferkammer abgestimmt, um einheitliche Maßstäbe zu fassen. Vor dem Hintergrund der Bündelung mehrfacher Berufsqualifikationen in einer natürlichen Person, der interdisziplinären Zusammenarbeit in Berufsausübungsgesellschaften sowie der Mehrfachanerkennung von Berufsausübungsgesellschaften ist es sinnvoll, die Anordnung der Bestellung eines Geldwäschebeauftragten an die Zahl der in der jeweiligen Berufsausübungsgesellschaft tätigen Berufsangehörigen und Berufsträger der sozietätsfähigen Berufe im Sinne von § 59 c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 BRAO anzuknüpfen. Diese einheitliche Lösung verursacht gegenüber der getrennten Anordnung in den jeweiligen Berufen einen geringeren Aufwand für die Berufsangehörigen der beteiligten Berufsstände, da für die internen Sicherungsmaßnahmen gleichmäßige Anforderungen bestehen.

195 Bei der Durchführung dieser Anordnung ist jedoch zu beachten, dass Wirtschaftsprüfer, vereidigte Buchprüfer, Steuerberater und Steuerbevollmächtigte nach § 2 Abs. 1 Nr. 12 GwG unbeschränkt Verpflichtete nach dem GwG sind, also dem GwG mit ihrer gesamten beruflichen Tätigkeit unterliegen. Rechtsanwälte und Kammerrechtsbeistände hingegen unterfallen dem GwG nur, soweit sie für Ihre Mandanten Katalogtätigkeiten des § 2 Abs. 1 Nr. 10 a) bis e) GwG mitwirken. § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG hat folgenden Wortlaut:

„(1) Verpflichtete im Sinne dieses Gesetzes sind, soweit sie in Ausübung ihres Geschäfts oder Berufs handeln, …

10. Rechtsanwälte, Kammerrechtsbeistände und Patentanwälte sowie Notare, soweit sie

a) für den Mandanten an der Planung oder Durchführung von folgenden Geschäften mitwirken:

aa) Kauf und Verkauf von Immobilien oder Gewerbebetrieben,

bb) Verwaltung von Geld, Wertpapieren oder sonstigen Vermögenswerten,

cc) Eröffnung oder Verwaltung von Bank-, Spar- oder Wertpapierkonten,

dd) Beschaffung der zur Gründung, zum Betrieb oder zur Verwaltung von Gesellschaften erforderlichen Mittel,

ee) Gründung, Betrieb oder Verwaltung von Treuhandgesellschaften, Gesellschaften oder ähnlichen Strukturen oder

b) im Namen und auf Rechnung des Mandanten Finanz- oder Immobilientransaktionen durchführen,

c) den Mandanten im Hinblick auf dessen Kapitalstruktur, dessen industrielle Strategie oder damit verbundene Fragen beraten,

d) Beratung oder Dienstleistungen im Zusammenhang mit Zusammenschlüssen oder Übernahmen erbringen oder

e) geschäftsmäßig Hilfeleistung in Steuersachen erbringen, …“

196 Da die Bestellung eines Geldwäschebeauftragten zu den internen Sicherungsmaßnahmen (vgl. § 6 Abs. 2 Nr. 2 GwG) gehört, verpflichtet diese Anordnung Rechts-

anwälte und Kammerrechtsbeistände in Berufsausübungsgesellschaften mit mehr als 30 Berufsangehörigen oder Berufsträgern sozietätsfähiger Berufe im Sinne des § 59 c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 BRAO nur dann zur Bestellung eines Geldwäschebeauftragten, wenn mindestens ein Rechtsanwalt oder Kammerrechtsbeistand in dieser Berufsausübungsgesellschaft an den sog. Kataloggeschäften des § 2 Abs. 1 Nr. 10 GwG für Mandanten mitwirkt.

197 Der Geldwäschebeauftragte kann selbst Berufsträger in der Berufsausübungsgesellschaft oder ein der Geschäftsleitung unmittelbar nachgeordneter Mitarbeiter sein (§ 7 Abs. 1 Satz 3 GwG). Die Mitteilungspflicht an die zuständige Rechtsanwaltskammer folgt aus § 7 Abs. 4 Satz 1 GwG. Dem Geldwäschebeauftragten ist ungehinderter Zugang zu sämtlichen Informationen, Daten, Aufzeichnungen und System zu verschaffen, die im Rahmen der Erfüllung seiner Aufgaben von Bedeutung sein können. Die Verwendung der Daten und Informationen ist dem Geldwäschebeauftragten ausschließlich zur Erfüllung seiner Aufgaben gestattet. Ihm sind ausreichende Befugnisse zur Erfüllung seiner Funktion einzuräumen (§ 7 Abs. 5 GwG). Der Geldwäschebeauftragte muss seine Tätigkeit im Inland ausüben (§ 7 Abs. 5 Satz 1 GwG).

198 Die Bundessteuerberaterkammer und die Wirtschaftsprüferkammer haben entsprechende Anordnungen erlassen.