



WIRTSCHAFTSPRÜFERKAMMER

Körperschaft des
öffentlichen Rechts

www.wpk.de/geldwaesche/geldwaesche.asp

Bekämpfung der Geldwäsche

Weitere Berufspflichten der Wirtschaftsprüfer und vereidigten Buchprüfer

Derzeitige Pflichtenlage nach dem GwG

Seit dem Inkrafttreten des **Geldwäschebekämpfungsgesetzes** am 15.8.2002 (BGBl. I., 3105) sind WP u. vBP neben Notaren sowie Angehörigen der nur rechts- und steuerberatenden Berufe stärker in die Bekämpfung der Geldwäsche eingebunden. Die Erfüllung der **Pflichten des Berufsstandes nach dem GwG** sind **Berufspflichten** und damit auch für die **Berufsaufsicht der WPK** relevant. (Vgl. Begr. Zu § 57a Abs. 2 in BT-Drs. 16/2858, 32.)

Heute haben WP u. vBP bei allen ihren beruflichen Tätigkeiten grundsätzlich

- der **Identifizierungspflicht** (§§ 2 Abs. 1–3, 6 GwG),
- der **Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten** (§ 8 GwG) sowie
- der **Aufzeichnungs- u. Aufbewahrungspflicht** (§ 9 GwG) nachzukommen.

Zudem unterliegen WP und vBP

- bei entsprechenden Anhaltspunkten einer **Verdachtsanzeigepflicht** (§ 11 GwG) und sie haben
- der **Pflicht zur Vornahme von internen Sicherungsmaßnahmen** (§ 14 Abs. 1 Nr. 8 GwG) nachzukommen, soweit sie nicht unter die befreiende Anordnung (WPK-Mitt. 2003, 184 ff.), die die WPK erlassen hat, fallen.

Grundsätzlich treffen diese Pflichten nach dem GwG nur den einzelnen Berufsträger, denn das GwG (§ 3 Abs. 1 Ziff. 2 GwG) nimmt ausdrücklich nur Bezug auf die natürlichen Personen des Berufsstandes.

Identifizierungspflicht

Die **Identifizierungspflicht** gemäß § 2 Abs. 1–3 GwG, § 6 GwG trifft den WP und vBP

- bei Abschluss eines **Vertrages zur Begründung einer auf Dauer angelegten Geschäftsbeziehung**. Nach § 2 Abs. 1 GwG ist der Vertragspartner zu identifizieren, womit nicht unbedingt die Person gemeint ist, die gegenüber dem Berufsträger auftritt,
- im Zeitpunkt der **Annahme von Bargeld, Wertpapieren** im Sinne von § 1 Abs. 1 des DepotG oder **Edelmetallen** im Wert von 15.000 Euro oder mehr. Zu identifizieren ist diejenige Person, die gegenüber dem Berufsträger auftritt,
- wenn Bargeld, Wertpapiere im o. g. Sinne oder Edelmetalle durch mehrere Finanztransaktionen, die zusammen einen **Wert von 15.000 Euro oder mehr** ausmachen, angenommen werden, sofern tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass zwischen ihnen eine Verbindung besteht. Auch hier ist wieder diejenige Person zu identifizieren, die gegenüber dem Berufsträger auftritt oder
- wenn unabhängig von der genannten Betragsgröße ein Verdacht besteht, dass die vereinbarte Finanztransaktion einer Geldwäsche oder der Finanzierung einer terroristischen Vereinigung im In- oder Ausland dient oder im Falle ihrer Durchführung dienen würde (so genannte **beitragsunabhängige Identifizierung**, § 6 GwG). Auch hier ist die auftretende Person zu identifizieren.

Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten

Nach § 8 GwG haben sich WP oder vBP bei der Feststellung der Identität grundsätzlich bei dem zu Identifizierenden zu erkundigen, ob dieser **für eigene Rechnung** handelt. Diese Vorschrift dient der Feststellung von **Strohmanngeschäften**. Deshalb kann diese Frage im Falle einer **Abschlussprüfung** oder einer **Aufstellung eines Jahresabschlusses** entfallen. Die Abschlussprüfung sowie die Erstellung des Jahresabschlusses für einen Mandanten stehen in Zusammenhang mit der **Erfüllung seiner gesetzlichen Pflichten** (§§ 242, 264, 316 HGB) oder Pflichten aus der **Satzung** oder dem **Gesellschaftervertrag** und können nicht Gegenstand eines Strohmanngeschäftes sein.

Gibt der zu Identifizierende an, nicht für eigene Rechnung zu handeln, so hat der WP oder vBP nach dessen Angaben Namen und Anschrift desjenigen festzustellen, für dessen Rechnung dieser handelt. Es wird auch empfohlen, im Falle der Angabe, dass der zu Identifizierende für eigene Rechnung handelt, dies schriftlich festzuhalten.

Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflicht

§ 9 GwG regelt die **Aufzeichnungspflicht** bezüglich der getroffenen Feststellungen im Rahmen der Identifizierung und der Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten und regelt eine **sechsjährige Aufbewahrungspflicht**, die kürzer ist als die von § 51b WPO n. F. zu den Handakten (Dauer: 10 Jahre).

Zu beachten ist, dass die gemäß § 9 GwG durch den WP/vBP vorzunehmenden Aufzeichnungen **nicht** der **Beschlagnahmefreiheit** unterliegen. Deshalb wird empfohlen, diese Auf-

zeichnungen **getrennt von den Handakten** aufzubewahren, um die Handakten vor Beschlagnahme zu schützen. Grund für die Beschlagnahmefähigkeit der Aufzeichnungen nach § 9 GwG ist, dass der WP/vBP diese Dokumentation **im Interesse der Strafverfolgungsbehörden** anlegen muss und sich deshalb auf diese auch kein die Beschlagnahme hindern- des Zeugnisverweigerungsrecht erstreckt.

Verdachtsanzeigespflicht

Verdacht der Geldwäsche (§ 261 StGB)

Die Pflicht zur Verdachtsanzeige nach § 11 Abs. 1 GwG setzt den **Verdacht** voraus, dass **festgestellte Tatsachen darauf schließen lassen, dass eine Finanztransaktion einer Geldwäsche nach § 261 StGB dient oder im Falle ihrer Durchführung dienen würde**. Erfasst sind danach **gegenwärtige** und **zukünftige Transaktionen**, dies jedoch nur noch bis zum Inkrafttreten des Umsetzungsgesetzes zur Dritten EU-Geldwäscherichtlinie. Dann werden auch **vergangenheitsbezogene** Sachverhalte relevant werden.

Gewissheitsmeldung

Die Verdachtsmeldepflicht trifft WP/vBP ebenso wie StB und StBV **grundsätzlich berufsbezogen**, d.h. bei **allen** ihren Tätigkeiten. Aber auch sie sind gemäß § 11 Abs. 3 Satz 2 GwG im Bereich der Rechtsberatung und Prozessvertretung gleichermaßen wie die rein rechtsberatenden Berufe von der Verdachtsmeldepflicht befreit (so genanntes **Rechtsberatungsprivileg**). Voraussetzung ist, dass dem Geldwäscheverdacht Informationen von dem oder über den Mandanten zugrundeliegen, die im Rahmen der Rechtsberatung oder Prozessvertretung dieses Mandanten erhalten wurden. Die Anzeigepflicht bleibt jedoch bestehen, wenn die Berufsträger in diesen Fällen wissen, dass der Mandant ihre Rechtsberatung bewusst für den Zweck der Geldwäsche in Anspruch nimmt (so genannte **Gewissheitsmeldung**).

Laut der Gesetzesbegründung sind die beiden Begriffe „Rechtsberatung“ und „Prozessvertretung“ jeweils in ihrem umfassenden Sinne zu verstehen. Dabei ist auch der Bereich der außergerichtlichen Rechtsberatung erfasst, u.a. der Bereich der **Steuerberatung**. (BT-Drs. 14/8739, 15). Auch die prüfungsbegleitende Beratung wird als Rechtsberatung im Sinne der Vorschrift eingeordnet und ist deshalb privilegiert.

Meldung an WPK

Eine Verdachtsmeldung durch WP/vBP ist **an die WPK** zu richten (§ 11 Abs. 4 Satz 1 GwG). Die WPK leitet diese an die zuständige Strafverfolgungsbehörde weiter. Sie hat keinen eigenen Bewertungsspielraum und übt somit **keine Filterfunktion** aus, kann aber zur Verdachtsanzeige Stellung nehmen. Grund für die Meldung gegenüber der jeweiligen Berufskammer

ist es, dieser die erforderliche **Sachnähe** zum Verfahren zu verschaffen, da sie in der Pflicht steht, die Berufsangehörigen zu unterrichten und auch im Rahmen der Geldwäschebekämpfung zu beraten und Informationen bereitzustellen. Letzteres vollzieht die WPK im Wesentlichen mit einem umfangreichen **Informationsangebot** auf ihren Internetseiten unter der Rubrik „Bekämpfung der Geldwäsche“ (www.wpk.de/geldwaesche/geldwaesche.asp).

Keine Information des Mandanten

Über eine erfolgte Verdachtsanzeige darf der Mandant nicht unterrichtet werden (§ 11 Abs. 5 GwG). Dieses Verbot soll verhindern, dass Geldwäscher bei Kenntnis der Verdachtsanzeigen Maßnahmen ergreifen können, „um sich und ihre Verbrechenegewinne dem Zugriff der staatlichen Strafverfolgung zu entziehen“. (BT-Drs. 14/8739, 16)

Verletzt der Adressat dieses Hinweisverbot, wird eine **Ordnungswidrigkeit** begangen, die nach § 17 Abs. 2 und Abs. 3 GwG mit einer Geldbuße bei zu **50.000 Euro** geahndet werden kann. Sogleich kann dadurch der Straftatbestand einer Strafvereitelung erfüllt werden.

Nicht versagt ist dem WP/vBP, den Mandanten **allgemein über die geltende Rechtslage** und seine **Pflichtenlage** nach dem GwG zu informieren und auch allgemein darauf hinzuweisen, dass **im Falle etwaiger Verdachtsmomente** eine Verdachtsanzeige erstattet werden müsste. Ebenso wird eine **Mandatsniederlegung** durch eine heimliche Geldwäscheanzeige nicht verhindert.

Kollision mit Verschwiegenheitspflicht

Die Verdachtsanzeige nach § 11 GwG sowie gegebenenfalls auch die Beschlagnahme der Aufzeichnungen über die Identifizierung und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten stehen im **Spannungsfeld zur beruflichen Verschwiegenheitspflicht** des Berufsträgers und stellen gesetzliche Durchbrechungen der Verschwiegenheit dar.

Der Berufsträger ist vor möglichen strafrechtlichen Konsequenzen und hier insbesondere vor einer **Strafbarkeit nach § 203 StGB** geschützt, als dass im dem Falle in dem er der Anzeigepflicht unterliegt, § 11 GwG selbst als **Rechtfertigungsgrund** wirkt. Bei einer gesetzlichen Offenbarungspflicht ist ein Verstoß gegen § 203 StGB gerechtfertigt (so Fülber in Fülber/Aepfelbach/Langweg, GwG, § 12 Rn. 13, sowie Tröndle/Fischer, StGB, § 203 Rn. 38).

Auch die Vorschrift in **§ 12 GwG** soll den Anzeigenden von der **Verantwortlichkeit freistellen**. Wer den Strafverfolgungsbehörden danach Tatsachen anzeigt, die auf eine Straftat nach § 261 des StGB oder der Finanzierung einer terroristischen Vereinigung nach § 129a StGB, auch i. V. m. § 129b StGB, schließen lassen, kann wegen dieser Anzeige nicht verantwortlich gemacht werden, es sei denn, die Anzeige ist vorsätzlich oder grob fahrlässig unwahr erstattet worden. Die Freistellung wirkt hinsichtlich möglicher zivilrechtlicher – ein-

schließlich der dienst- und arbeitsrechtlichen – Schadensersatz-, Unterlassungs- und sonstigen Ansprüche sowie hinsichtlich von Disziplinaratbeständen. Nach der herrschenden Meinung bewirkt sie auch eine **strafrechtliche Freistellung**. Sie wird als ein mit § 839 Abs. 2 Satz 1 BGB vergleichbarer **Haftungsausschlusstatbestand** (Fülbier in Fülbier/Aepfelbach/Langweg, GwG, § 12 Rn. 8), oder als **Rechtfertigungsgrund** (Starke, BRAK-Mitt. 1992, 178 f.) eingeordnet.

Pflicht zu internen Sicherungsmaßnahmen

Über Art und Weise der **internen Sicherungsmaßnahmen** gibt § 14 Abs. 2 GwG wie folgt Auskunft:

- die Bestimmung eines **Geldwäschebeauftragten**,
- die **Entwicklung interner Grundsätze** für angemessene geschäfts- und kundenbezogene Sicherungssysteme und Kontrollen zur Verhinderung der Geldwäsche und der Finanzierung terroristischer Vereinigungen,
- die Sicherstellung der **Zuverlässigkeit der Beschäftigten**, die befugt sind, bare oder unbare Finanztransaktionen durchzuführen, sowie
- die regelmäßige **Unterrichtung** dieser Beschäftigten über die **Methoden der Geldwäsche** und die nach dem Gesetz bestehenden **Pflichten**.

Übt der berufsangehörige WP/vBP seine berufliche Tätigkeit im Rahmen eines Unternehmens aus, geht gemäß § 14 Abs. 3 Satz 1 GwG die Verpflichtung zur Schaffung der internen Sicherungsmaßnahmen – aber auch nur diese Verpflichtung – auf das Unternehmen über.

Der Gesetzgeber hat die zuständige Berufskammern – und so auch die **WPK** – gemäß § 14 Abs. 4 Satz 3 GwG mit einer so genannten **Anordnungsbefugnis** ausgestattet. Danach können im Wege der Anordnung Einzelne oder Gruppen der Berufsangehörigen und Berufsgesellschaften wegen der Art der von diesen betriebenen Geschäfte und der Größe des Geschäftsbetriebes von der Pflicht zu den internen Sicherungsmaßnahmen befreit werden. Die WPK hat parallel zur BStBK und BRAK eine derartige **befreiende Anordnung** erlassen, die unter der vorgenannten Homepage abrufbar ist. Danach sind WP/vBP, die in eigener Praxis tätig sind, von den Pflichten zu internen Sicherungsmaßnahmen befreit, wenn in der eigenen Praxis **nicht mehr als insgesamt 10 Berufsangehörige oder Berufsträger sozietätsfähiger Berufe tätig** sind. Entsprechendes gilt für die Berufsgesellschaften und GbR. (Vgl. Bekanntmachung in WPK-Mitt. V. 15.8.2003, 184 ff. Eine entsprechende Bekanntmachung der BStBK folgte im DStR 2003, 955f. Und der BRAK in BRAK-Mitt. 2003, 229.)

Die Anordnung befreit lediglich von den formalen Pflichten zu den internen Sicherungsmaßnahmen nach § 14 Abs. 2 GwG. Sie entbindet aber die in den beruflichen Einheiten tätigen Berufsträger nicht davon, die oben dargestellten Pflichten nach dem Geldwäschegesetz

(u. a. die Identifizierungspflicht, die Pflicht zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten, die Dokumentations- und Aufbewahrungspflicht sowie die Verdachtsanzeigespflicht) einzuhalten. Zudem haben auch die unter die Anordnung fallenden beruflichen Einheiten entsprechende, auf die Größe der Einheit abgestimmte Vorkehrungen zur Erkennbarkeit von Geldwäsche zu treffen.

Zur derzeitigen Pflichtenlage hat der Vorstand der WPK im August 2004 so genannte Anwendungshinweise der WPK zum GwG verabschiedet. Sie stellen seit ihrer Veröffentlichung als Beilage im WPK Magazin 4/2004 die Auslegung des Berufsstandes zu dem Pflichtenkreis der Berufsträger nach dem GwG dar und sind unter der bereits genannten Homepage der WPK abrufbar.

Ausblick: Umsetzung der Dritten EU-Geldwäscherichtlinie

- Umsetzungsfrist bis 15.12.2007
- Referentenentwurf des BMI liegt seit Mitte Oktober 2007 der WPK vor
- Stellungnahme der WPK bis einschließlich 5. November 2007
- Neue erhöhte Pflichtenlage auch für WP/vBP relativiert durch risikobasierten Ansatz
- Überwachung der Mitglieder hinsichtlich der Einhaltung der Pflichtenlage nach GwG durch WPK

Die so genannte **Dritte Geldwäscherichtlinie** (Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.10.2006 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung ABl. L 309/15) ist bis zum 15.12.2007 umzusetzen, wobei aufgrund der fortgeschrittenen Zeit mit einem späteren Inkrafttreten des Umsetzungsgesetzes zu rechnen ist. Der Referentenentwurf zu einem Geldwäschebekämpfungsergänzungsgesetz des zuständigen Bundesministeriums des Inneren liegt der WPK seit Mitte Oktober vor. Die WPK wird gemeinsam mit der BNotK, BStBK und BRAK zum Entwurf bis zum 5. November 2007 Stellung nehmen. Anschließend werden der Entwurf sowie die Stellungnahme auf den Internetseiten der WPK abrufbar sein.

Die **Pflichtenlage** wird sich danach auch für **WP und vBP erhöhen**. Inwieweit es genau zu einer Erhöhung kommen wird, bleibt abzuwarten, da der Gesetzgeber gewisse Spielräume über den sogenannten **risikoorientierten Ansatz** genutzt hat. Die Auswertung hierzu ist noch nicht abgeschlossen. Bereits jetzt sei darauf hingewiesen, dass künftig – neu – auch **vergangenheitsbezogene** Sachverhalte, soweit sie nach dem GwG verdächtig sind, angezeigt werden müssen, welches insbesondere die Abschlussprüfungen betreffen wird. Der Referentenentwurf bildet u. a. einen Schwerpunkt hinsichtlich der Identifizierung des wirtschaftlichen Eigentümers. Zudem formuliert die Richtlinie einen klaren Auftrag für die zuständigen Behörden, die ihnen unterliegenden Institute und Personen dahin zu

überwachen, ob diese ihrer Pflichtenlage nach der Richtlinie nachkommen. Deshalb wird die Umsetzung auch mit einer **Stärkung der Überwachungsfunktion** der **zuständigen Behörden** und somit **auch der WPK, bezogen auf den Berufsstand**, einhergehen. Ihre konkrete Ausgestaltung bleibt ebenfalls abzuwarten.

Es wird empfohlen, künftige Informationen der WPK dazu im WPK Magazin sowie auf der Internetseite aufmerksam zu verfolgen.