Geldwäsche-Compliance für Industrie und Handel

Krais

2. Auflage 2022
ISBN 978-3-406-77531-4
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.
beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

§ 5. Allgemeine Kundensorgfaltspflichten bei Güterhändlern

Literatur:

Susana/Campos/Nave, Das Know Your Customer-Prinzip und die Geldwäscheprävention, CB 2018, 166; Paul, Die geldwäscherechtliche Identifizierung der für einen Vertragspartner auftretenden Person, GWR 2018, 147; Rodatz/Judis/Bergschneider, Der Konflikt bei der Bestimmung des wirtschaftlich Berechtigten, CCZ 2021, 30; Sundermann/von Busekist/Christian Judis, Know-Your-Customer oder doch „Know Your Contracting Party"?, CCZ 2020, 291.

A. Überblick

NEU (seit Vorauflage): 1

Mit dem GwG-Änderungsgesetz 2020 (→ § 1 Rn. 12) wurden die speziellen Regelungen Güterhändler betreffend nach § 10 Abs. 6a GwG verschoben. Danach gelten für allgemeine Sorgfaltspflichten bei Güterhändlern dieselben Schwellenwerte wie bei § 4 Abs. 5 GwG, je nachdem, ob es sich um eine Transaktion über Edelmetalle (2.000 EUR in bar) oder sonstige Güter (10.000 EUR in bar) handelt. Für den Handel mit Kunstgegenständen gilt ein eigener Schwellenwert von 10.000 EUR, bar oder unbar (→ § 11 Rn. 5). Neu geregelt wurden die Voraussetzung und der Umfang der Verstärkten Sorgfaltspflichten für den Fall einer Berührung zu Drittstaaten mit erhöhtem Risiko lt. EU-Negativliste. Durch das TrFinInfoG (→ § 1 Rn. 12) wurde vor allem die Unterscheidung zwischen Erhebung und Überprüfung von Angaben iRd Identifizierungspflichten weiter ausdifferenziert und die Nutzung des Transparenzregisters iRd Sorgfaltspflichten näher geregelt.

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Abschnitt 3 des GwG ist überschrieben mit: *„Sorgfaltspflichten in Bezug auf Kunden."* Hinter den sogenannten Kundensorgfaltspflichten verbergen sich umfangreiche Prüf- und Dokumentationspflichten in Bezug auf Geschäfts- bzw. Vertragspartner oder Beteiligte an einer Transaktion (Transaktionspartner) der Verpflichteten. Die bildlich als Know Your Customer (KYC) bezeichneten Kundensorgfaltspflichten stellen eine Geldwäsche spezifische Geschäftspartnerprüfung *(„compliance due diligence")* dar. Ziel ist, den Gegenüber und die Herkunft der Vermögenswerte, die Gegenstand einer Geschäftsbeziehung oder Transaktion sind, besser zu kennen. Güterhändler müssen Sorgfaltspflichten nur bei Transaktionen über bestimmte Güter vornehmen, sofern in § 10 Abs. 6a GwG definierte Schwellenwerte erreicht oder überschritten werden. Dabei handelt es sich um dieselben Schwellenwerte, die gemäß § 4 Abs. 5 GwG für das Risikomanagement gelten, allerdings wirken sie im Abschnitt 3 transaktionsbezogen. Im Übrigen müssen Güterhändler nur dann Sorgfaltspflichten durchführen, wenn ein Verdacht vorliegt. Andere Auslösetatbestände haben für Güterhändler keine Bedeutung. Das GwG unterscheidet allgemeine Sorgfaltspflichten (§ 10 GwG), Vereinfachte Sorgfaltspflichten (§ 14 GwG) und Verstärkte Sorgfaltspflichten (§ 15 GwG), je nach Grad des Risikos. Zu beachten sind die Mitwirkungspflichten der Geschäfts- und Vertragspartner (§ 11 Abs. 6 GwG), die strikten (zeitlich nicht begrenzten) Beendigungsgebote bzw. Transaktionsverbote (§ 11 Abs. 9 GwG und § 15 Abs. 9 GwG) sowie das Zusammenspiel mit dem Tipping-Off Verbot des § 47 GwG bei Durchführung der Kundensorgfaltspflichten wegen Vorliegens eines Verdachts. Wer Kundensorgfaltspflichten nicht ordnungsgemäß durchführt, handelt ordnungswidrig (§ 56 Abs. 1 Nr. 15–45 GwG). Die Übertragung von Sorgfaltspflichten auf Dritte („Auslagerung – Outsourcing") unterliegt besonderen Voraussetzungen (§ 17 GwG). 2

3 **Praxishinweis:**
Know Your Customer (KYC) ist ein Pseudonym für (insbesondere) die Allgemeinen Sorgfaltspflichten. Der Know Your Customer (KYC)-Prozess dient dazu, den „Kunden" (Geschäftspartnern), die für ihn auftretenden Personen, seine Hintermänner (Wirtschaftlich Berechtigte) sowie bestimmte Risiken (PEP-Status) und das Transaktionsverhalten des „Kunden" (kontinuierliche Überwachung) zu verstehen bzw. zu überwachen.

B. Privilegierte Güterhändler

4 Güterhändler müssen Kundensorgfaltspflichten durchführen, wenn im Gesetz näher definierte Voraussetzungen vorliegen (Auslösetatbestände). Dabei wird unterschieden zwischen den schwellenwertabhängigen Auslösetatbestanden des § 10 Abs. 6a GwG und dem Verdacht der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung als schwellenwertunabhängigem Auslöser für Kundensorgfaltspflichten (§ 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG).

5

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Abb. 6: Auslösetatbestände für Sorgfaltspflichten bei Güterhändlern

I. Schwellenwertabhängige Auslösetatbestände

6 Grds. gilt gemäß § 10 Abs. 3 Nr. 1 GwG, dass Verpflichtete vor Begründung jeder Geschäftsbeziehung (→ § 4 Rn. 17) allgemeine Sorgfaltspflichten durchführen müssen. Abweichend hiervon gilt für Güterhändler die Sondervorschrift („lex specialis") des § 10 Abs. 6a GwG. Deren Voraussetzungen sind mit denen des § 4 Abs. 5 GwG (Risikomanagement, → § 4 Rn. 4) identisch. Kundensorgfaltspflichten entstehen bei Güterhändlern daher unter denselben Voraussetzungen wie das Risikomanagement. Auf die dortigen Ausführungen insbes. zum Verständnis von Edelmetallen (→ § 4 Rn. 8), sonstigen Gütern (→ § 4 Rn. 11), Transaktionen bei Gütern (→ § 4 Rn. 29) und Bargeld (→ § 4 Rn. 23) kann daher verwiesen werden. Transaktionen unterhalb der Schwellenwerte des § 10 Abs. 6a GwG lösen bei Güterhändlern keine Sorgfaltspflichten aus, sofern kein Verdachtsfall (→ Rn. 8) vorliegt. Für Transaktionen über Kunstgegenstände gilt ein separater Schwellenwert von 10.000 EUR, unabhängig, ob bar und unbar (§ 10 Abs. 6a Nr. 1 Buchst.a GwG, → § 11 Rn. 5). Güterhändler müssen folglich gemäß § 10 Abs. 6a GwG allgemeine Sorgfaltspflichten durchführen

- *„bei Transaktionen, über hochwertige Güter nach § 1 Abs. 10 S. 2 Nr. 1 GwG (Edelmetalle), bei welchen sie Barzahlungen über mind. 2.000 EUR selbst oder durch Dritte tätigen oder entgegennehmen" (§ 10 Abs. 6a Nr. 1b) GwG)* und
- *„bei Transaktionen, über sonstige Güter, bei welchen sie Barzahlungen über mind. 10.000 EUR selbst oder durch Dritte tätigen oder entgegennehmen" (§ 10 Abs. 6a Nr. 1 Buchst. c) GwG).*

Praxishinweis: 7

Güterhändler, die Bargeldgeschäfte ab den in § 10 Abs. 6a GwG genannten Schwellenwerten wirksam untersagen, müssen Kundensorgfaltspflichten ausschließlich bei Vorliegen von Verdachtsfällen durchführen (§ 10 Abs. 3 Nr. 1 GwG).

II. Der Verdachtsfall als Auslösetatbestand

Abgesehen von den in § 10 Abs. 6a GwG geregelten schwellenwertabhängigen Auslösetatbeständen, müssen Güterhändler gemäß § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG Kundensorgfaltspflichten durchführen, wenn Tatsachen vorliegen, die auf Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung hindeuten.[1] Die Pflicht besteht *„ungeachtet etwaiger nach diesem Gesetz oder anderen Gesetzen bestehenden Ausnahmeregelungen, Befreiungen oder Schwellenwerten."* Im Verdachtsfall müssen Güterhändler daher Sorgfaltspflichten ohne Rücksicht darauf durchführen, ob und in welcher Höhe eine Transaktion durchgeführt wurde und ob diese in bar oder unbar erfolgte. Das kann bereits iRd Anbahnung eines Geschäfts der Fall sein, während seiner Durchführung oder danach. Selbst wenn (noch) keine Transaktion getätigt wurde, müssen Güterhändler Kundensorgfaltspflichten durchführen, sofern ein Verdacht vorliegt. Explizite Rechtsfolge der Vorschrift ist die Pflicht zu Allgemeinen Sorgfaltspflichten (→ Rn. 18); regelmäßig wird man im Verdachtsfall auch Verstärkte Sorgfaltspflichten durchführen müssen (§ 15 Abs. 1 GwG, → § 6 Rn. 13). Die Bezugnahme auf *„andere Gesetze"*, wie zB das KWG und VAG,[2] hat für Güterhändler keine Bedeutung. Eine Barzahlung unterhalb (oder oberhalb) der Schwellenwerte des § 10 Abs. 6a GwG, begründet nach der eindeutigen gesetzlichen Wertung als solches keinen Verdacht. Unterhalb der einschlägigen Schwellenwerts ist im Grunde unerheblich, ob die Zahlung in einer Summe erfolgt oder in mehrere Tranchen aufgeteilt wird, sofern nicht die Umstände der Aufteilung einen Verdacht aufkeimen lassen. 8

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Praxishinweis: 9

Bis zum Inkrafttreten des GwG-Änderungsgesetz 2020 (→ § 1 Rn. 12) enthielt die Vorgängervorschrift des § 10 Abs. 6a GwG (§ 10 Abs. 6 GwG aF) einen expliziten Rückverweis auf § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG. Dieser wurde *„aus redaktionellen Gründen"* aus der Vorschrift des § 10 Abs. 6a GwG gestrichen.[3] Dies kann zu der Annahme verleiten, dass § 10 Abs. 6a GwG als Spezialgesetz („lex specialis") für Güterhändler die Anwendung des § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG ausschließt. Aufgrund des Hinweises in den Gesetzesmaterialien wird man letztlich die Geltung des § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG für Güterhändler akzeptieren müssen. Kritisiert werden muss allerdings, dass die eindeutige, für alle Beteiligten leicht verständliche frühere Fassung nunmehr aufgrund rein rechtstheoretischer Erwägungen missverständlich ist. Sollten Güterhändler die Systematik des Gesetzes missverstehen und im Verdachtsfall keine Sorgfaltspflichten durchführen, wird die Aufsichtsbehörde das Versäumnis daher nicht per se unter dem Vorwurf der Leichtfertigkeit (→ § 9 Rn. 19) sanktionieren können (§ 56 Abs. 1 Nr. 69 GwG).

[1] BT-Drs. 18/11555, 117, zu § 10 Abs. 6 GwG.
[2] BT-Drs. 18/11555, 116, zu § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG.
[3] BT-Drs. 19/13827, 78, unter § 10 Abs. 6a GwG.

10 Unklar ist das Verhältnis zwischen den Kundensorgfaltspflichten im Verdachtsfall und der Verdachtsmeldepflicht (→ § 7 Rn. 86),[4] insbes. was genau unter einem Verdacht iSd § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG zu verstehen ist. Schon vor der GwG-Novelle 2017 (→ § 1 Rn. 12) waren die beiden Vorgängervorschriften praktisch wortgleich. Mit der Novelle sollte an der Verdachtsmeldeschwelle nichts geändert werden.[5] Es ist daher ohne Weiteres vertretbar, dass Güterhändler nach § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG nur dann Kundensorgfaltspflichten durchführen müssen, wenn gleichzeitig eine Pflicht zur Abgabe einer Verdachtsmeldung nach § 43 Abs. 1 GwG besteht.[6] In der Regel wird man dann zunächst die Verdachtsmeldung erstatten und danach die Kundensorgfaltspflichten durchführen. Denn die Verdachtsmeldung muss unverzüglich (→ § 7 Rn. 59) erfolgen und kann pragmatisch betrachtet idR auch kurzfristig erstattet werden. Dagegen ist die Durchführung Allgemeiner und ggf. Verstärkter Sorgfaltspflichten nicht zuletzt wegen der notwendigen Mitwirkung des Geschäftspartners (→ Rn. 44) idR zeitintensiv.[7] Im Zeitpunkt der Verdachtsmeldung liegt daher möglicherweise keine Kenntnis über Wirtschaftlich Berechtigte (→ Rn. 68), deren PEP-Eigenschaft (→ Rn. 21) oder zB die Herkunft von Vermögenswerten (→ § 6 Rn. 17) vor. Diese Informationen sind nicht zwingend Voraussetzung einer Verdachtsmeldung, in jedem Fall aber hilfreich bei der Beurteilung, ob überhaupt ein Verdachtsfall vorliegt. Unbestreitbar ist, dass diese Auslegung zu Spannungen mit dem Tipping-Off-Verbot (→ § 7 Rn. 74) führt. Jeder Geschäfts- oder Vertragspartner mit Grundkenntnissen im deutschen Geldwäscherecht, wüsste aufgrund der Anfrage des Güterhändlers zB zum Wirtschaftlich Berechtigten sofort, dass eine Verdachtsmeldung erstattet wurde.

11 **Praxishinweis:**

Die Verletzung der Mitwirkungspflichten durch den Vertrags- oder Geschäftspartner ist zwar gem. § 43 Abs. 1 Nr. 3 GwG meldepflichtig (→ § 7 Rn. 34), in § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG aber nicht erwähnt. Sie ist zwar meldepflichtig gem. § 43 Abs. 1 Nr. 3 GwG, aber kein Verdachtsfall im eigentlichen Sinne. Sie setzt im Übrigen voraus, dass bereits Sorgfaltspflichten durchgeführt wurden. Die erneute Durchführung von Sorgfaltspflichten wäre sinnlos und ist daher ungeachtet des § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG nicht erforderlich.

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

12

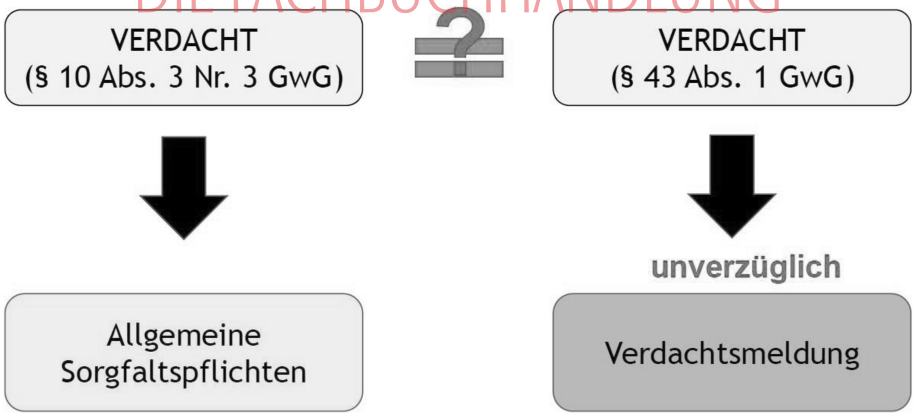

Abb. 7: Verdachtsschwelle beim Verdacht als Auslöser Allgemeiner Sorgfaltspflichten

[4] So auch Komma CB 2019, 197.
[5] S. zur alten Rechtslage Voller/Bausch Geldwäsche-Compliance S. 161, die dazu raten in diesen Fällen immer auch eine Verdachtsmeldung zu erstatten.
[6] BeckOK GwG/Krais, 4. Ed. 1.12.2020, GwG § 10 Rn. 75 Rn. 75; so auch Gehling/Lüneborg NGZ 2020, 1164 (1166f.).
[7] Rothe/Schlombs ZRFC 2018, 266 (269).

In systematischer Hinsicht wäre sinnvoller, zunächst die Kundensorgfaltspflichten durchzuführen und auf dieser Basis über die Meldepflicht zu entscheiden.[8] Denn die Erfüllung der Sorgfaltspflichten soll in erster Linie den Strafverfolgungsbehörden Informationen und Ermittlungsansätze verschaffen, die ihnen mit der Verdachtsmeldung zur Verfügung gestellt werden („Papierspur").[9] Um dieses Vorgehen zu rechtfertigen muss man annehmen, dass die Verdachtsschwelle des § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG (noch) niedriger ist, als die eh schon unverhältnismäßig niedrige Verdachts(melde)schwelle (→ § 7 Rn. 41) des § 43 Abs. 1 GwG. Ein Verdacht iSd § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG wäre so im Sinne erster Auffälligkeiten oder Anhaltspunkte gemäß den FIU-Typologien (→ § 7 Rn. 45) zu verstehen. Diese lösen nicht automatisch die Verdachtsmeldepflicht aus.[10] Zur Prüfung, ob eine Verdachtsmeldepflicht vorliegt, könnten dann zunächst die Allgemeinen und ggf. Verstärkten Kundensorgfaltspflichten durchgeführt werden. Diese wären Mittel der Sachverhaltsklärung bzw. Verdachtsprüfung. Die so gewonnenen Erkenntnisse können Verdachtsmomente bestätigen oder entkräften und damit die Entscheidung über die Verdachtsmeldepflicht erleichtern. Die Mitwirkung und Transparenz des Geschäfts- oder Vertragspartners ist dabei ein wesentliches Element. So würde sichergestellt, dass Güterhändler wie die übrigen Verpflichteten vor Abgabe einer Verdachtsmeldung die Chance erhalten, die Verhältnisse ihres Geschäfts- bzw. Vertragspartners zu untersuchen. Die Folge wäre eine qualitative Verbesserung der Verdachtsmeldungen. Meldungen, die heute wegen unbedeutender Auffälligkeiten ins Blaue hinein erfolgen, könnten unterbleiben, wenn die Hintergründe des Geschäfts- und Vertragspartners bekannt sind. Andere, qualitativ hochwertigere könnten erfolgen, weil auf Basis der umfassenderen Informationen der Verdacht klarer vor Augen steht. Folgt man dieser risikoorientierten Auslegung, liegt die Verdachtsschwelle iSd § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG idR unterhalb der Verdachtsmeldeschwelle des § 43 Abs. 1 GwG. Folge wäre eine (etwas) höhere Zahl von Fällen, in denen Güterhändler die aufwendigen Kundensorgfaltspflichten durchführen. Darüber ob die Zahl der Verdachtsmeldungen davon beeinflusst würde, kann man nur spekulieren. Güterhändler erhielten aber eine qualitativ fundierte Grundlage für die Entscheidung über einen möglichen Verdachtsmeldefall. Die Grenze zwischen den „Verdachtsgraden" ist dabei äußerst schmal, so dass sich eine schematische Anwendung im Sinne einer strikten Prüfreihenfolge verbietet. Entscheidend sind immer die Umstände des Einzelfalls. Liegt ein konkreter Verdacht auf der Hand darf, die Meldepflicht nicht mit Verweis auf die zunächst durchzuführenden Allgemeinen Kundensorgfaltspflichten nach § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG oder fehlende Angaben zum Geschäfts- und Vertragspartner oder seinem Wirtschaftlich Berechtigten ausgesetzt werden, bis die Kundensorgfaltspflichten durchgeführt wurden. Umgekehrt befreit die Verdachtsmeldung nicht von den Sorgfaltspflichten;[11] diese dürfen trotz der Gefahr des Tipping-Off (→ § 7 Rn. 74) nicht einfach ignoriert werden, sofern geplant ist, weitere Transaktionen durchzuführen oder die Geschäftsverbindung aufrecht zu erhalten. Auch wenn diese Auslegung nach dem Wortlaut der beiden Vorschriften nicht naheliegt:[12] sie entspricht im Kern der Möglichkeit einen auffälligen Sachverhalt vor Abgabe einer Meldung zu untersuchen und subjektiv, auf Basis des Erfahrungshorizonts des Güterhändlers zu bewerten (→ § 7 Rn. 48). Daher ist vertretbar, dass die Sorgfaltspflichten vor der Erstattung einer Verdachtsmeldung zumindest in dem Umfang durchgeführt werden dürfen, dass mit Abgabe der Verdachtsmeldung notwendige und sinnvolle Informationen bereitgestellt werden können.[13] 13

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

[8] Komma CB 2019, 197 (201).
[9] Zentes/Glaab/Sonnenberg GwG § 10 Rn. 122.
[10] ZB BKA, FIU Newsletter Nr. 12/2015, S. 3.
[11] Rothe/Schlombs ZRFC 2018, 266 (270).
[12] Komma CB 2019, 197.
[13] Rothe/Schlombs ZRFC 2018, 266 (270).

14 **Praxishinweis:**
Zur besseren Abgrenzung der unterschiedlichen Verdachtsgrade ist es sinnvoll, zunächst (nur) von Verdachtsmomenten oder Auffälligkeiten („Red Flags") zu sprechen und erst bei Vorliegen der Meldepflicht von einem „echten" (meldepflichtigen) Verdacht.

15

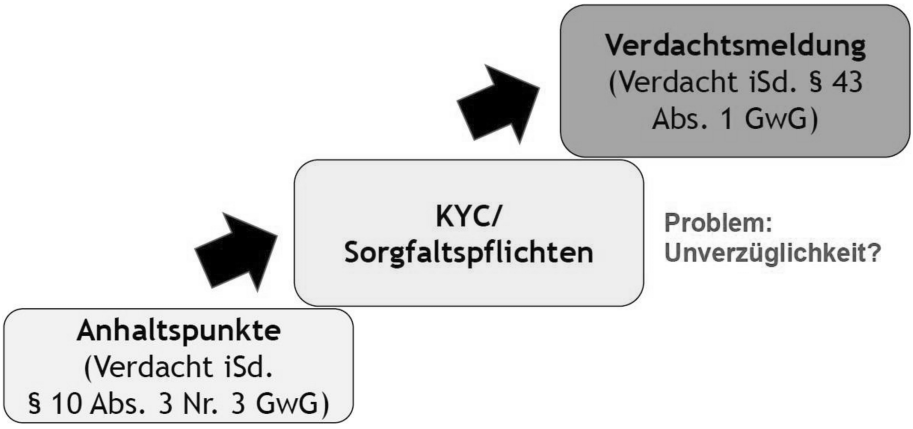

Abb. 8: Verdachtsmomente (Red Flags) als Auslöser Allgemeiner Sorgfaltspflichten ohne gleichzeitige Verdachtsmeldepflicht

16 **Beispiel:**
Aktuelle Presseberichte lassen es möglich erscheinen, dass der Kunde K des Güterhändlers G Verflechtungen mit Strukturen der Organisierten Kriminalität aufweist. Angeblich seien staatsanwaltliche Vorermittlungen unter anderem wegen Geldwäsche im Gange. K hat sich bislang kommerziell und technisch als verlässlicher Partner des G erwiesen. Es gab keine Auffälligkeiten iSd Anhaltspunkte (Typologien). Es stehen Gespräche über ein neues Projekt an. Verdachtsmomente in Bezug auf dieses neue Geschäft gibt es bislang keine, so dass eine Meldung ohne jede Tatsachenbasis wäre. Aufgrund der Presseberichte und des damit verbundenen Risikos könnten dennoch zunächst Allgemeine, ggf. auch Verstärkte Kundensorgfaltspflichten durchgeführt werden. Konkretisiert sich dabei der Verdacht, dass die Firma Verbindungen zu mafiösen Strukturen aufweist oder ergeben sich sonst Anhaltspunkte für Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung, wäre eine Verdachtsmeldung zu erstatten. Ist dies nicht der Fall, ist eine kontinuierliche Überwachung das verhältnismäßige und richtige Mittel. Es besteht keine Pflicht, (an sich unverdächtige) Geschäftsverbindungen oder Transaktionen mit Personen zu melden, die anderweitig im Verdacht krimineller Handlungen stehen.

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

III. Ausschluss anderer Auslösetatbestände

17 Die Regelungen in § 10 Abs. 6a GwG und § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG sind für Güterhändler abschließender Natur, dh sie müssen in keinem anderen Fall Kundensorgfaltspflichten durchführen. Die ansonsten unter § 10 Abs. 3 GwG aufgeführten Auslösetatbestände sind für Güterhändler nicht anwendbar. Anders als alle anderen Verpflichteten müssen Güterhändler nicht vor Aufnahme jeder Geschäftsbeziehung allgemeine Sorgfaltspflichten durchführen (Privilegierung). Auch bei (unbaren) Transaktionen müssen Güterhändler keine Sorgfaltspflichten durchführen, selbst wenn diese den Schwellenwert des § 10 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. b GwG von 15.000 EUR erreichen oder überschreiten. Das gilt auch für den Auslösetatbestand des § 10 Abs. 3 Nr. 4 GwG (Zweifel an der Identität des Vertrags-

partners oder Wirtschaftlich Berechtigten).[14] Dieser Tatbestand kommt nur in Frage, wenn bereits Sorgfaltspflichten durchgeführt wurden;[15] beim Güterhändler muss daher bereits einer der zuvor erwähnten Auslösetatbestände vorliegen, damit die Vorschrift überhaupt anwendbar ist. Aus ähnlichen Gründen ist § 10 Abs. 3a GwG auf Güterhändler nicht anwendbar. Die Vorschrift verpflichtet bei Bestandskunden zu allgemeinen Sorgfaltspflichten für den Fall von Veränderungen, Zeitablauf oder sofern der Verpflichtete den Kunden aufgrund gesetzlicher Vorgaben kontaktieren muss. Die Vorschrift räumt den Verpflichteten die Möglichkeit ein, Änderungen im Umfang der Kundensorgfaltspflichten, die durch die diversen Änderungen des GwG eintreten, bei Bestandskunden risikoorientiert, dh nach und nach durchzuführen, sofern dies wegen der Änderung wesentlicher Umstände sowieso notwendig wird.[16] Sie soll die Verpflichteten entlasten, nicht Güterhändler zu Kundensorgfaltspflichten verpflichten. Güterhändler müssen daher nicht auf Basis dieser Vorschrift rückwirkend die Kundendatei auf mögliche Verdachtsmomente durchforsten oder die Partner früherer Bargeldgeschäfte identifizieren. Allerdings müssen auch Güterhändler Kundensorgfaltspflichten gegenüber Vertragspartnern durchführen, mit denen eine Geschäftsbeziehung schon besteht, sofern in deren Verlauf einer der für sie geltenden Auslösetatbestände eintritt, zB eine Bargeldtransaktion über sonstige Güter im Wert von 10.000 EUR (→ Rn. 6) oder ein Verdachtsfall (→ Rn. 8), etwa iRd Abwicklung des Geschäfts. Verstärkte Sorgfaltspflichten kommen bei Güterhändlern nur in Betracht, wenn neben den Voraussetzungen des § 15 GwG bereits ein Auslösetatbestand des § 10 Abs. 3 Nr. 3 GwG oder alternativ des § 10 Abs. 6a GwG vorliegt (→ § 6 Rn. 9).[17] Der gesamte Abschnitt 3 des GwG ist auf Güterhändler daher nur anwendbar, wenn wenigstens einer der zuvor genannten Auslösetatbestände gegeben ist.[18] Anderenfalls können Güterhändler angelehnt an die Vorschriften des GwG und auf freiwilliger Basis geldwäsche-spezifische Geschäftspartnerprüfung durchführen, soweit sie dies aufgrund von allgemeinen Risikoerwägungen für sinnvoll erachten und die allgemeinen Gesetze, zB datenschutzrechtliche Bestimmungen einhalten. In diesen Fall bildet das GwG allerdings keine Rechtsgrundlage für die Erhebung der entsprechenden personenbezogener Daten.

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

C. Allgemeine Sorgfaltspflichten

Die Allgemeinen Sorgfaltspflichten werden in § 10 Abs. 1 Nr. 1–5 GwG umschrieben. Es handelt sich dabei nicht um einzelne Pflichten, sondern jeweils um ein ganzes Bündel von Maßnahmen. Zu beachten ist, dass Kundensorgfaltspflichten anders als das Risikomanagement stets transaktionsbezogen sind. Sie beziehen sich immer nur auf einen konkreten Geschäfts- bzw. Vertragspartner oder Beteiligten einer Transaktion (Transaktionspartner). Auch bei § 10 Abs. 6a GwG entsteht keine generelle Pflicht, Kundensorgfaltspflichten für alle anderen Vertrags- und Geschäftspartner durchzuführen. Allgemeine Sorgfaltspflichten sind die Folgenden. Die Reihenfolge ist aus systematischen Gründen gegenüber der im GwG leicht verändert (§ 10 Abs. 1 GwG). Erläuterungen zu politisch exponierten Personen (PEP) erfolgen aus systematischen Gründen erst iRd Verstärkten Sorgfaltspflichten (→ § 6 Rn. 19): 18

- *„die Identifizierung des Vertragspartners und gegebenenfalls der für ihn auftretenden Person […] sowie die Prüfung, ob diese Person hierzu berechtigt ist“ (§ 10 Abs. 1 Nr. 1 GwG),*

[14] AA offenbar Scheben CB 2016, 412 (413).
[15] BeckOK GwG/Krais, 4. Ed. 1.12.2020, GwG § 10 Rn. 41.
[16] BT-Drs. 18/11555, 116, zu § 10 Abs. 3 GwG.
[17] So auch Bausch/Voller Geldwäsche-Compliance S. 156.
[18] BT-Drs. 18/11555, 117, zu § 10 Abs. 6 GwG.

- *„die Abklärung, ob der Vertragspartner für einen wirtschaftlich Berechtigten handelt, und, soweit dies der Fall ist, die Identifizierung des wirtschaftlich Berechtigten […]“ (§ 10 Abs. 1 Nr. 2 GwG),*
- *„die Feststellung […], ob es sich bei dem Vertragspartner oder dem wirtschaftlich Berechtigten um eine politisch exponierte Person, um ein Familienmitglied oder um eine bekanntermaßen nahestehende Person handelt“ (§ 10 Abs. 1 Nr. 4 GwG),*
- *„die Einholung und Bewertung von Informationen über den Zweck und die angestrebte Art der Geschäftsbeziehung […]“ (§ 10 Abs. 1 Nr. 3 GwG),*
- *„die kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehung einschließlich der Transaktionen, die in ihrem Verlauf durchgeführt werden […]“ (§ 10 Abs. 1 Nr. 5 GwG).*

19

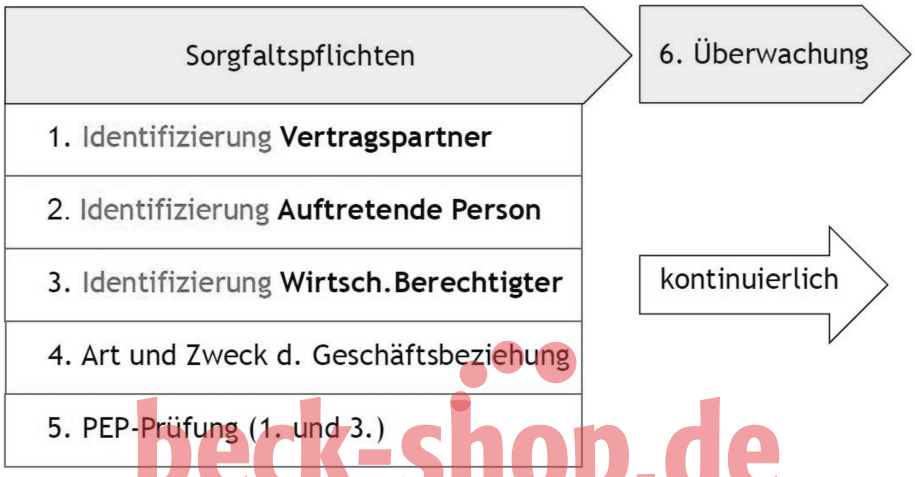

Abb. 9: Überblick der Allgemeinen Sorgfaltspflichten

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

I. Umfang der Sorgfaltspflichten

20 *„Der konkrete Umfang der Maßnahmen iRd Allgemeinen Sorgfaltspflichten muss dem jeweiligen Risiko der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung entsprechen, insbes. in Bezug auf den Vertragspartner, die Geschäftsbeziehung oder Transaktion“* (§ 10 Abs. 2 S. 1 GwG). Verpflichtete müssen in der Lage sein, dies gegenüber der Aufsichtsbehörde auf deren Verlangen darzulegen (§ 10 Abs. 2 S. 4 GwG). Die Vorschrift ist eine spezielle Ausprägung des risikobasierten Ansatzes (→ § 1 Rn. 14). Die Verpflichteten sollen in die Lage versetzt werden, selbst die konkrete Risikosituation im Einzelfall einzuschätzen und in eigenem Ermessen zu bestimmen, in welchen Umfang Maßnahmen erforderlich sind.[19] Dies bezieht sich jedoch explizit nur auf Maßnahmen iRd Allgemeinen Sorgfaltspflichten. In Bezug auf die Vereinfachten und vor allem Verstärkten Sorgfaltspflichten enthält das Gesetz teilweise Wertungen den Umfang der Maßnahmen betreffend, die den Verpflichteten praktisch keine Ermessenspielräume lassen. Gleichzeitig sind die Verpflichteten in der Art und Weise wie sie ihr Ermessen ausüben nicht frei. Vielmehr müssen sie bei der Entscheidung über den Umfang der von ihnen zu treffenden Maßnahmen *„insbes. die in Anlage 1 und 2 des GwG genannten Risikofaktoren berücksichtigen“* (§ 10 Abs. 2 S. 2 GwG, → § 4 Rn. 66). Anders als iRd Risikoanalyse erfolgt die Risikobewertung bezogen auf den Einzelfall einer Geschäftsbeziehung oder Transaktion (transaktionsbezogen). Dabei müssen sie zusätzlich den Zweck der Geschäftsbeziehung, die Höhe der Vermögenswerte, die Gegenstand der Geschäftsbeziehung oder einer Transaktion sind, sowie den Umfang der ausgeführten Transaktionen und

[19] BT-Drs. 17/9038, 35 zur im Wesentlichen wortgleichen Vorgängervorschrift des § 3 Abs. 4 GwG aF.