

Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht  
(BaFin)  
Graurheindorfer Str. 108  
53117 Bonn

per E-Mail an [Konsultation-01-21@bafin.de](mailto:Konsultation-01-21@bafin.de)

12. Februar 2021

**Stellungnahme im Rahmen der Konsultation 01/2021**  
*Geschäftszeichen (GW 1-GW 2000-2019/0001)*

Sehr geehrte Damen und Herren,

gerne beteiligen wir uns an der öffentlichen Konsultation des Entwurfs der Auslegungs- und Anwendungshinweise Besonderer Teil: Kreditinstitute gemäß § 51 Abs. 8 GwG vom 14. Januar 2021 und nehmen hiermit Stellung.

Der Verband der Auslandsbanken in Deutschland e.V. (VAB) vertritt die Interessen von über 200 ausländischen Banken, Kapitalverwaltungsgesellschaften und Finanzdienstleistungsinstituten aus über 30 Ländern, die in Deutschland Tochtergesellschaften oder Zweigniederlassungen unterhalten und darüber Bank- und Finanzdienstleistungen erbringen. Entscheidend für die Verbandsmitgliedschaft ist der ausländische Mehrheitsbesitz. Nahezu alle in Deutschland tätigen ausländischen Finanzinstitute sind im VAB organisiert. Die überwiegende Mehrheit der Mitgliedsinstitute sind Verpflichtete nach dem Geldwäschegesetz (GwG).

Als Vorbemerkung möchten wir darauf hinweisen, dass die Inhalte dieses besonderen Teils der Auslegungs- und Anwendungshinweise (AuAs) mit großer Spannung von uns und von vielen Auslandsbanken erwartet worden ist. Vielfach wurde mit diesem Projekt verbunden, dass spezielle Hinweise für die Kreditinstitute die Anwendung und Auslegung des GwG und der geldwäscherechtlich-relevanten Teile des Kreditwesengesetzes (KWG) den Rechtsanwendern in den verpflichteten Unternehmen erleichtern würden. Leider ist nach Prüfung der Inhalte des nun vorgestellten Entwurfs festzuhalten, dass sich diese Erwartung nicht erfüllt hat. Anstelle sektorspezifischer und praxistauglicher Hinweise zur Anwendung und Auslegung der gesetzlichen

Verband der Auslandsbanken  
Weißfrauenstraße 12-16  
60311 Frankfurt am Main  
Tel: +49 69 975850 0  
Fax: +49 69 975850 10

[www.vab.de](http://www.vab.de)

Interessenvertretung  
ausländischer Banken,  
Kapitalverwaltungsgesellschaften,  
Finanzdienstleistungsinstitute  
und Repräsentanzen

Eingetragen im Transparenzregister  
der Europäischen Kommission,  
Registrierungsnummer:  
95840804-38

Grundlagen enthalten die Module des Entwurf an mehreren Stellen neue regulatorische Anforderungen, die über das gesetzlich Verlangte hinausgehen. Viele dieser neuen Anforderungen sind zudem strikt regelbasiert formuliert und lassen damit gerade nicht Raum für eine risikobasierte und verhältnismäßige Anwendung durch die Kreditinstitute. Diese Entwicklung ist insgesamt sehr bedauerlich, insbesondere da der risikobasierte Ansatz in der Geldwäschebekämpfung durch die vorgesehene explizite Verankerung im Gesetz, nämlich in einem neuen § 3a GwG (siehe auch Regierungsentwurf zum TraFinG GW vom 10. Februar 2022), eigentlich eine noch stärkere Bedeutung erfahren soll.

Gerne setzen wir uns mit der Aufsicht in einem konstruktiven und intensiven Dialog darüber auseinander, wie Kreditinstitute ihren vom Gesetzgeber auferlegten Anforderungen am geeignetsten nachkommen. Werden jedoch weitere oder verschärfende Maßnahmen vorgesehen, die auch den Handlungsbereich der Aufsicht vergrößern, so können wir mit diesen nicht einverstanden sein; kein aufsichtliches Handeln ohne gesetzliche Grundlage.

Darüber hinaus ist ein Abweichen von den Aufsichtsstandpunkten für Institute selbst im berechtigten Einzelfall ebenfalls nicht angezeigt, da die Wirtschaftsprüfer – sei es im Rahmen der Jahresabschlussprüfung oder bei Sonderprüfungen – insbesondere die regelhaften Vorgaben des BT sicherlich als 1:1 umzusetzende Anforderungen werten und danach ihre Prüfungs- und Feststellungspraxis ausrichten werden.

Wir haben Ihnen in der Anlage unsere konkreten Anmerkungen zu den Inhalten des Entwurfs des AuA BT Kreditinstitute zusammengestellt. Es würde uns freuen, wenn sich diese für Sie als hilfreich erweisen würden. Für Rückfragen zu den einzelnen Anmerkungen steht Ihnen der Rechtsunterzeichner gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

Entwurfstext einschließlich Änderungsvorschläge des VAB:	Kommentierung und Erläuterungen des VAB:
<p><b>1. Herkunft der Vermögenswerte</b></p> <p>Die Nationale Risikoanalyse (Bundesministerium der Finanzen, Erste Nationale Risikoanalyse – Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung 2018/2019 – im Folgenden: NRA) macht deutlich, dass von Geschäften mit Bargeld (einschl. Sorten) und Edelmetallen als bargeldähnlichem Vermögenswert ein erhöhtes Risiko für Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung ausgeht. Diesem Risiko ist angemessen zu begegnen. Hierbei ist zwischen Transaktionen innerhalb und außerhalb einer Geschäftsbeziehung (Bestands- und Gelegenheitskunden) zu differenzieren, da bei letzteren regelmäßig weniger Informationen zu dem Kunden vorliegen.</p> <p><b>1.1 Außerhalb einer Geschäftsbeziehung</b></p> <p>Bei Bartransaktionen, die von Verpflichteten außerhalb einer Geschäftsbeziehung mit sog. Gelegenheitskunden durchgeführt werden, und die einen Betrag von 2.500,- Euro überschreiten, <del>ist regelmäßig kann</del> ein erhöhtes Risiko i.S.d. § 15 Abs. 2 i.V.m. Anlage 2 Geldwäschegesetz (im Folgenden: GwG) festzustellen <u>sein</u>. Aus diesem Grund sind gemäß § 15 Abs. 4 Nr. 2 GwG bei <del>derartigen bestimmten</del> Bartransaktionen <u>risikobasiert</u> Informationen über die Herkunft der eingesetzten Vermögenswerte des Kunden sowie des gegebenenfalls vorliegenden wirtschaftlich Berechtigten vor Ausführung der Transaktion einzuholen, <u>aber nicht die allgemeinen Sorgfaltspflichten durchzuführen</u>.</p> <p>Dieser Herkunftsnachweis hat durch die Vorlage eines aussagekräftigen Belegs zu erfolgen. Dies ist entsprechend zu dokumentieren.</p> <p>Aussagekräftige Belege als Herkunftsnachweis können insbesondere sein:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• ein aktueller Kontoauszug bzgl. eines Kontos des Gelegenheitskunden bei einer anderen Bank, aus dem die Barauszahlung hervorgeht,</li> <li>• ein aktueller Kontoauszug bzgl. des Kontos eines Dritten, aus dem die Barauszahlung hervorgeht (Handeln im Namen einer dritten Person), ergänzt um weitere Dokumente und Informationen zu dem Dritten,</li> <li>• Barauszahlungsquittungen einer anderen Bank,</li> <li>• Sparbücher des Laufkunden, aus denen die Barauszahlung hervorgeht,</li> <li>• Verkaufs- und Rechnungsbelege (z.B. Belege zu Autoverkauf, Goldverkauf),</li> </ul>	<p>Eingangs ist festzustellen, dass die Ausführungen der NRA hinsichtlich der GW-/TF-Risiken, die mit Bargeld verbunden sind, im Grundsatz für alle Verpflichteten Relevanz haben. Sofern der Umgang mit baren Zahlungsvorgängen eingeschränkt werden soll, wie es im vorliegenden Entwurf der Fall ist, dann ist dies in erster Linie inkonsequent: denn betroffen von dem besonderen Teil der AuAs werden nur die Kreditinstitute bei Bartransaktionen sein. Je nachdem, ob diese innerhalb oder außerhalb einer Geschäftsbeziehung durchgeführt werden sollen, werden nur die Kreditinstitute die vorgestellten Maßnahmen strikt regelbasiert ergreifen müssen, während hingegen für alle anderen Verpflichteten nach dem GwG weiterhin (nur) die gesetzlichen Schwellenbeträge gelten, welche die Ausführung der allgemeinen Sorgfaltspflichten erfordern, und darüber hinaus rein risikobasiert verstärkte Sorgfaltspflichten in Betracht ziehen werden. Diese Ungleichbehandlung ist abzulehnen, insbesondere da die Kunden letztendlich auf die Annahme gesetzliche Zahlungsmittel bestehen werden und ohne gesetzliche Grundlage sich oftmals nicht verpflichtet sehen werden, Herkunftsnachweise zu erbringen. Denn aus der vorgeschlagenen Regelung in Abschnitt 1.1, dass die Annahme von Bargeld durch die Kreditinstitute zwingend abzulehnen ist, wenn kein entsprechender Nachweis vor Ausführung der Transaktion eingeholt werden kann, folgt zwangsläufig, dass die Kreditwirtschaft nach Inkrafttreten der neuen Verwaltungspraxis umfänglich über das neue Bargeldannahmeverbot wegen fehlender Herkunftsnachweise informieren muss, um die Kunden und anderen Einzahler vorab darauf vorzubereiten. Denn häufig handeln Einzahler außerhalb einer Geschäftsbeziehung unter dem Eindruck kurz bevorstehender Zahlungsfristen, in denen die Wertstellung einer Gutschrift eine große Rolle spielt.</p> <p>Die Ausführungen in Abschnitt 1.1 über die Durchführung von Bartransaktionen außerhalb einer Geschäftsbeziehung sind unseres Erachtens wie folgt einzuordnen: Als zusätzliche Maßnahme neben der im Einzelfall angezeigten Durchführung der allgemeinen Sorgfaltspflichten bei Transaktionen außerhalb einer Geschäftsbeziehung in den Fällen des § 10 Abs. 3 Nr. 2 GwG sind aufgrund der verpflichtenden Wertung als erhöhtes Risiko auch die Informationen nach gemäß § 15 Abs. 4 Nr. 2 GwG einzuholen. Dabei nennt der § 10 Abs. 3 Nr. 2 GwG zwei Fallkonstellationen: nach Buchst. a bei Geldtransfers i. S. d. GTVO über 1.000,- Euro und nach Buchst. b bei der Durchführung einer sonstigen Transaktion im Wert von 15.000,- Euro oder mehr, ganz im Einklang mit der europarechtlichen Vorgabe in Art. 11 Buchst. b Ziff. I der Richtlinie.</p> <p>Man könnte jedoch auch annehmen, dass künftig der Schwellenbetrag aus § 10 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. b GwG entgegen dem Gesetzeswortlaut durch die Verwaltungspraxis faktisch auf 2.500,- Euro herabgesetzt wird, da nach wie vor der Grundsatz gilt, dass die die verstärkten Sorgfaltspflichten stets <b>zusätzlich</b> zu den allgemeinen Sorgfaltspflichten zu erfüllen sind (§ 15 Abs. 1 GwG). Es sollte daher klargestellt werden, dass es nicht die Intention dieser Verwaltungspraxis ist, bei Bartransaktionen außerhalb einer Geschäftsbeziehung über 2.500,- Euro bis 14.999,99 Euro, die nicht als Geldtransfer i. S. d. § 10 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. a GwG gelten, neben den Bestimmungen zum Herkunftsnachweis (§ 15 Abs. 4 Nr. 2 GwG) und dem Durchführungsverbot („ist die Annahme des Bargelds abzulehnen“; § 15 Abs. 9 GwG) auch immer die Durchführung der allgemeinen Sorgfaltspflichten nach § 10 Abs. 1 Nr. 1, 2 und 4 GwG vorzusehen.</p>

<ul style="list-style-type: none"><li>• Quittungen bezüglich getätigter Sortengeschäfte,</li><li>• letztwillige vom Nachlassgericht eröffnete Verfügungen,</li><li>• Schenkungsverträge.</li></ul> <p>Wenn kein entsprechender Nachweis eingeholt werden kann, <del>ist</del> <b>steht es im Ermessen des Verpflichteten</b>, die Annahme des Bargelds abzulehnen.</p> <p><b>1.2 Innerhalb einer Geschäftsbeziehung</b></p> <p><del>Bei Bartransaktionen, die von Verpflichteten innerhalb einer Geschäftsbeziehung (z.B. Bareinzahlung auf ein Kundenkonto) durchgeführt werden, und die einen Betrag von 10.000, Euro überschreiten, ist grundsätzlich die Herkunft der Vermögenswerte durch entsprechende Dokumente nachzuweisen. Dies ist entsprechend zu dokumentieren. Bei Bartransaktionen bis 10.000, Euro haben solche Maßnahmen nur auf risikobasierter Basis zu erfolgen.</del></p> <p><del>Bei bestimmten Kundengruppen, bei denen regelmäßig höhere Bartransaktionen zum Geschäftsmodell gehören (z.B. Einzelhandel, der abends seine Tageskasse an Bargeldautomaten einzahlt), kann von diesem Grundsatz abgewichen werden, sofern die Bartransaktionen risikoorientiert regelmäßig auf Plausibilität geprüft werden.</del></p>	<p>Insgesamt ist es bedauerlich, dass unter 1.1 der Herkunftsnachweis strikt regelbasiert angefordert werden soll an Stelle einer Abwägung des Einzelfalls im Einklang mit dem risikobasierten Ansatz. Denn wenn die Verwaltungspraxis ein erhöhtes Risiko zwingend statuiert, dann handelt es sich nicht mehr um eine Auslegung des Gesetzes, sondern um das Aufstellen neuer verbindlicher Anforderungen. Unseres Erachtens müssen diese, wenn überhaupt, dann nur über eine gesetzliche Änderung implementiert werden. Denn nicht ohne Grund werden Bargeldbeschränkungen auf europäischer Ebene gegenwärtig im Zusammenhang mit der geplanten EU-Verordnung diskutiert (also mit Gesetzesrang), und nicht im Rahmen von ESA/EBA-Leitlinien (Level 3). Die Diskussion über die Beschränkung von Barzahlungen ist offenkundig hoch politisiert und sollte daher dem demokratischen Meinungsbildungsprozess und einem parlamentarischen Verfahren unterliegen, und nicht im Rahmen einer Verwaltungspraxis eingeführt werden. In diesem Zusammenhang ist auf eine teilweise vergleichbare Regelung über die abweichende Anwendung der allgemeinen Sorgfaltspflichten zu verweisen: § 25k Abs. 1 KWG. Für Zwecke von bestimmten Sortengeschäften außerhalb einer Geschäftsbeziehung ist die Durchführung allgemeiner Sorgfaltspflichten für Kreditinstitute vorgeschrieben. Im Anwendungsbereich ist diese Regelung wesentlich enger gefasst, und dennoch im Gesetzesrang erfolgt. Insofern künftig Bargeldannahmeverbote durch die Anwendung verstärkter Sorgfaltspflichten durchgesetzt werden sollen, sieht das Gesetz eigentlich auch eine entsprechende Ermächtigungsgrundlage für eine Verordnung durch das BMF vor (§ 15 Abs. 10 GWG). Daher schlagen wir vor, im Rahmen dieser Verwaltungspraxis das Einholen von Herkunftsnachweis rein risikobasiert vorzusehen und von einer zwingenden Nichtausführungsregelung abzusehen.</p> <p>Außerdem ist anzumerken, dass die meisten der genannten Herkunftsnachweise personenbezogene Daten, auch von Dritten, enthalten können. Nach § 11a GwG dürfen die Verpflichteten personenbezogene Daten jedoch nur dann verarbeiten, soweit dies auf Grundlage <u>des Gesetzes</u> für Zwecke der Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung erforderlich ist. Dass auch die Aufsichts- und Verwaltungspraxis der BaFin eine zusätzliche Grundlage zur Datenverarbeitung darstellen kann, ist dem Gesetzestext so nicht zu entnehmen.</p> <p>Innerhalb einer Geschäftsbeziehung gilt weiterhin, dass es eine kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehung einschließlich der Transaktionen, die in ihrem Verlauf durchgeführt werden, geben muss; diese dient, <u>soweit erforderlich</u>, der Sicherstellung, dass diese Transaktionen übereinstimmen mit den beim Verpflichteten <u>vorhandenen</u> Informationen über die Herkunft der Vermögenswerte; (§ 10 Abs. 1 Nr. 5 Buchst. b GwG). Dabei hat auch der konkrete Umfang der kontinuierlichen Überwachung dem jeweiligen Risiko der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung, insbesondere in Bezug auf den Vertragspartner, die Geschäftsbeziehung oder Transaktion, entsprechen (§ 10 Abs. 2 GwG).</p> <p>Somit ist auch bei der vorgesehenen Anforderung von Herkunftsnachweisen innerhalb einer Geschäftsbeziehung wiederum festzuhalten, dass es sich hierbei nicht mehr um die Auslegung der rein risikobasierten gesetzlichen Anforderungen handelt, sondern um neue eigenständige Anforderungen, die rein regelbasiert durchzuführen sind. Anstelle der gesetzlich vorgeschriebenen Überwachung, die nur in Fällen, in denen es erforderlich ist, bereits vorhandener Informationen über die Herkunft der Vermögenswerte einschließt, sieht die Regelung in 1.2 bei den Bartransaktionen über 10.000 Euro einen zwingenden Nachweis vor. Die ebenfalls vorgesehene Ausnahmeregelung für bestimmte Kundengruppen wiegt dies nicht auf.</p>
---	---

	<p>Diese neue eigenständige Anforderung sollte daher, wenn überhaupt, im Rahmen einer verbindlichen gesetzlichen Regelung erlassen werden.</p>
<p><b>2. Immobilientransaktionen</b></p> <p>Die NRA sieht ein hohes Geldwäscherisiko im Immobiliensektor. Im Rahmen von sogenannten „Share Deals“ und verschachtelten Gesellschaftskonstruktionen, insbesondere im Zusammenspiel mit Briefkastenfirmen aus dem Ausland, kann faktisch Anonymität hergestellt werden. Neben den typischerweise Beteiligten des Nichtfinanzsektors ist auch der Finanzsektor regelmäßig in diesem Kontext betroffen. Die NRA fordert daher besondere Wachsamkeit insbesondere von Kreditinstituten, die im Rahmen solcher Transaktionen eingebunden werden oder in deren Ausgestaltung beratend tätig sind (NRA, Seite 3).</p> <p>Generell gilt, dass die nach dem GwG Verpflichteten über ein wirksames Risikomanagement gemäß § 4 GwG verfügen müssen. Im Rahmen der zu erstellenden Risikoanalyse müssen die Verpflichteten die Risiken der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, welche aus den von ihnen angebotenen Geschäften mit Bezug zu Immobilientransaktionen herrühren können, ermitteln und bewerten. Durch angemessene interne Sicherungsmaßnahmen sind diese festgestellten Risiken zu steuern und zu mindern. Dazu gehört insbesondere die Schaffung von risikoorientierten, geschäftsinternen Prozessen, unterlegt mit den entsprechenden – bei Notwendigkeit verstärkten – Sorgfaltspflichten.</p> <p>Eine wichtige Rolle bei der Risikoermittlung spielt das Erkennen von relevanten Sachverhalten. Hierbei können Typologien, die auf Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung hinweisen, hilfreich sein. Nicht abschließende Beispiele <del>sind</del> <b>können im Einzelfall und je nach Beteiligung des verpflichteten Kreditinstituts an einer Immobilientransaktion sein:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– Hinweise auf höhere Barzahlungen im Zusammenhang mit Immobilientransaktionen (z.B. Kaufpreis deutlich über oder unter dem tatsächlichen Verkehrswert der Immobilie),</li> <li>– (teilweise) Kaufpreiszahlung durch einen Dritten ohne plausiblen Grund,</li> <li>– Immobilientransaktionen, bei denen der wirtschaftlich Berechtigte auf Käufer- oder Verkäuferseite nur schwer zu ermitteln ist (z.B. infolge undurchsichtiger Unternehmensstrukturen), insbesondere wenn ein Auslandsbezug besteht.</li> </ul> <p>Für die Verpflichteten des Nichtfinanzsektors ergeben sich weitere Einzelheiten aus der Verordnung zu den nach dem Geldwäschegesetz meldepflichtigen Sachverhalten im Immobilienbereich (Geldwäschegesetz-meldepflichtverordnung-Immobilien – GwGMeldV-Immobilien), BGBl. I Nr. 40, S. 1965 ff. vom 31.08.2020. Verpflichtete des Finanzsektors sind nicht Adressaten dieser Verordnung. Unter Umständen kann die Bestimmung von Sachverhalten im Immobilienbereich, die Meldepflichten für bestimmte Verpflichtetengruppen auslösen, Ausstrahlungswirkungen auf die Geldwäschepräventionssysteme anderer Verpflichteter entfalten.</p> <p><del>Um den Ergebnissen der NRA gerecht zu werden und den mit Immobilientransaktionen einhergehenden Risiken für Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung Rechnung zu tragen, haben Kreditinstitute eine Verdachtsmeldung abzugeben, wenn eine Immobilientransaktion vollständig oder teilweise mittels Barmitteln bezahlt wird oder bezahlt werden soll, sofern der Betrag mehr als 10.000, Euro beträgt und die Herkunft der Vermögenswerte nicht plausibel nachgewiesen werden kann (vgl. entsprechend § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. a i.V.m. § 7 GwGMeldV-Immobilien).</del></p>	<p>In diesem Zusammenhang geben wir zu bedenken, dass das Kreditinstitut, dass im Falle der Beratung an einem sog. Share Deal an der Seite eines Verkäufers steht, kaum Informationen zum Käufer und dessen Hintergrund einholen kann, da zu diesem in der Regel besteht keine Geschäftsbeziehung besteht.</p> <p>Die nicht abschließende Liste von Beispielen, die bei der Risikoermittlung der verpflichteten Kreditinstitute hilfreich sein kann, stellt zum Teil auf nicht immer vorliegende Umstände einer Immobilientransaktion ab. Es kommt grundlegend darauf an, ob ein Kreditinstitut auch die Immobilienfinanzierung gegeben hat oder ob es nur als kontoführende Stelle für Käufer und/oder Verkäufer Kenntnis über Geldtransfers erlangt. So wird ein Institut, das nicht mit der Finanzierung betraut war, Erwägungen um einen angemessenen Verkehrswert kaum treffen können. Auch Informationen über die wirtschaftlich Berechtigten sowohl auf Käufer- und Verkäuferseite wird nur in seltenen Fällen von Kreditinstituten eingeholt werden müssen.</p> <p>Die vorgeschlagene Vorschrift zur verpflichtenden Abgabe im Rahmen dieser Verwaltungspraxis ist zum einen vom Grundsatz her abzulehnen, da dies über die reine Auslegung des § 43 GwG hinausgeht. Wie bei der Ermächtigungsgrundlage für die GwGMeldV-Immobilien in § 43 Abs. 6 GwG bedarf es auch für die Kreditinstitute eine eigenständige rechtliche Grundlage zum Erlass einer Verordnung, welche die regelbasierte Abgabe von Verdachtsmeldungen vorschreibt. Darüber hinaus ist es auch unklar, wie ein</p>

<p>Ergänzend sind von den Verpflichteten die jeweils aktuellen Hinweise und Typologiepapiere der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (Financial Intelligence Unit, im Folgenden: FIU) zu diesem Thema zu beachten und in die Risikobewertung einzubeziehen.</p>	<p>Kreditinstitut über eine solche Barzahlung zwischen zwei Parteien Kenntnis erlangen soll, wenn es an der Finanzierung nicht beteiligt ist.</p>
<p><b>3. Investmentgeschäft</b></p> <p><b>3.1 Funktion von Kreditinstituten im Investmentgeschäft</b></p> <p>Kreditinstitute stehen in unterschiedlicher Weise in geschäftlicher Beziehung zu Fonds bzw. Investmentvermögen und deren Kapitalverwaltungsgesellschaften (§ 2 Abs. 1 Nr. 9 GwG, im Folgenden: KVG), die sowohl im Inland als auch in EU-/EWR-Mitgliedstaaten oder in Drittstaaten ansässig sein können. Die Verwaltungsgesellschaften handeln <del>für Rechnung und</del> im Interesse der Anleger des Investmentvermögens und können Intermediäre z.B. mit dem Portfoliomanagement beauftragen.</p> <p><i>Grafik: Beteiligte im Investmentgeschäft</i></p> <p>Der BT Kreditinstitute geht nur auf die besonders erläuterungsbedürftige Pflicht von Kreditinstituten zur Abklärung des wirtschaftlich Berechtigten in <del>den bestimmten</del> Fallkonstellationen ein, <u>in denen das inländische Kreditinstitut als Verwahrstelle oder das inländische Kreditinstitut bzw. die inländische Wertpapierhandelsbank als Broker eingebunden ist. Sonstige Ausführungen zum Investmentgeschäft und zu den geldwäscherechtlichen Pflichten von Kapitalverwaltungsgesellschaften als Verpflichtete des Geldwäschegesetzes (§ 2 Abs. 1 Nr. 9 GwG)</u> bleiben einem BT Investmentgeschäft vorbehalten.</p> <p>Die Bedrohung des Sektors, für Geldwäsche missbraucht zu werden, wird insgesamt als mittel eingestuft (NRA S. 87). Allerdings ist insgesamt angesichts der heterogenen Strukturen eine differenzierende Betrachtung erforderlich.</p> <p><b>3.2 Abklärung des wirtschaftlich Berechtigten einer Kapitalverwaltungsgesellschaft eines Investmentvermögens</b></p> <p>Kreditinstitute sind nach § 10 Abs. 1 Nr. 2 GwG verpflichtet festzustellen, ob ein Vertragspartner für einen wirtschaftlich Berechtigten handelt.</p> <p>Bei einer Geschäftsbeziehung <u>eines inländischen Kreditinstituts zu einer verpflichteten inländischen KVG Kapitalverwaltungsgesellschaften mit Sitz im Inland, in einem anderen EU-/EWR-Mitgliedstaat oder in einem Drittstaat, dessen Anforderungen an die Verhinderung, Aufdeckung und Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung den FATF-Empfehlungen entsprechen, gelten die allgemeinen Grundsätze zur Abklärung des wirtschaftlich Berechtigten.</u> <del>ist also zu prüfen, ob die hinter dem Investmentvermögen stehenden Anleger wirtschaftlich Berechtigte des Investmentvermögens sind. Gerade bei Spezialfonds mit wenigen, eventuell sogar nur einem Anleger kann ein faktischer Einfluss dieses Anlegers auf die Anlagepolitik sowie das Anlage- und Risikomanagement der KVG nicht ausgeschlossen werden. Aus diesem Grund ist die Anlegerstruktur jedes Investmentvermögens abzuklären. Aufgrund der</del></p>	<p>Da auch Kapitalverwaltungsgesellschaften in EU-/EWR-Mitgliedstaaten oder in Drittstaaten erfasst sind, ist der Verweis auf die Verpflichtetenstellung der inländischen Kapitalverwaltungsgesellschaften an dieser Stelle eher irreführend und ist eher sinnvoll bei dem Verweis auf einen künftigen BT Investmentgeschäft. Eine KVG handelt nicht auf Rechnung der Anleger des Investmentvermögens, sondern auf Rechnung des Investmentvermögens (siehe z. B. § 29 Abs. Abs. 3 Nr. 1 KAGB: „(...) sie tätigt Anlagen für Rechnung des Investmentvermögens (...)“</p> <p>Der in Abschnitt 3.1 aufgeführten Grafik ist zu entnehmen, dass nach dem GwG verpflichtete Kreditinstitute zwei Rollen einnehmen können: das inländische Kreditinstitut als Verwahrstelle oder das inländische Kreditinstitut bzw. die inländische Wertpapierhandelsbank als Broker. Dieser Anwendungsbereich dieses Moduls sollte in der Einleitung besser klarstellt werden. Zudem macht es Sinn, bereits an dieser Stelle den Anwendungsbereich des in Aussicht gestellten BT Investmentgeschäft abzustecken, um Missverständnisse zu vermeiden.</p> <p>Das Risiko ist eher bei der Mittelherkunft zu sehen; diese kann nur der Aufleger des Spezialfonds oder auch die Verwahrstelle prüfen.</p> <p>Selbstverständlich gelten die gesetzlichen Bestimmungen zur Abklärung eines wirtschaftlich Berechtigten bei den Geschäftsbeziehungen weiterhin; der oder die wirtschaftlich Berechtigte(n) einer KVG ergibt sich nach Durchführung der Sorgfaltspflichten gemäß den Vorgaben des § 3 GwG und der entsprechenden Erläuterungen des allgemeinen Teils der AuAs. Die Annahme, dass Anleger in die Investmentvermögen einer KVG wirtschaftlich Berechtigte der KVG werden, ist nicht zutreffend. Denn Investmentvermögen sind keine Mutter- oder Obergesellschaften einer KVG; der Verweis auf § 3 Abs. 2 GwG und die Maßgabe, dass jeder Anleger, der mehr als 25 % der Anteile an einem einzigen Investmentvermögen der KVG hält, als wirtschaftlich Berechtigter zu betrachten sei, in diesem Zusammenhang sachlich falsch. Denn, was ein Investor nicht erlangen kann, ist Kontrolle i. S. d. § 3 Abs. 2 S. 3 GwG sein: „Kontrolle liegt insbesondere vor,</p>

## Anlage zur VAB-Stellungnahme im Rahmen der Konsultation 01/2021 vom 12. Februar 2021

<p><del>Systematik des § 3 Abs. 2 GwG ist bei einem normalen Risiko davon auszugehen, dass jeder einzelne Anleger, der mehr als 25 % der Anteile eines Investmentvermögens hält, wirtschaftlich Berechtigter der KVG ist. Soweit dies der Fall ist, sind diese Anleger nach Maßgabe des § 11 Abs. 5 GwG zu identifizieren. Die gesamte Prüfung ist angemessen zu dokumentieren.</del></p> <p><del>Da die Anleger der KVG bei Spezialfonds bereits bekannt sind und nach § 10 Abs. 1 Nr. 1 und ggf. Nr. 2 GwG identifiziert werden, liegen die erforderlichen Daten der KVG bereits vor. Sie müssen dem Kreditinstitut zur Verfügung gestellt werden, sofern es sich um wirtschaftlich Berechtigte der KVG handelt.</del></p> <p><del>Bei offenen Publikumsinvestmentvermögen oder bei sonstigen Investmentvermögen mit einer Vielzahl von Anlegern gibt es aufgrund der Fonds- und Anlegerstruktur objektiv regelmäßig keinen Anleger als wirtschaftlich Berechtigten am Investmentvermögen.</del></p> <p><del>Bei einer Geschäftsbeziehung eines Kreditinstituts zu einer regulierten KVG mit Sitz in einem anderen EU-/EWR-Mitgliedstaat oder einem Drittstaat, deren Anforderungen an die Verhinderung, Aufdeckung und Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung den FATF-Empfehlungen entsprechen, gelten dieselben Grundsätze.</del></p> <p>Ist weder die KVG noch das Investmentvermögen <u>nicht</u> reguliert, <u>bestimmt kann</u> sich der Umfang der Maßnahmen nach einem potentiell erhöhten Risiko für Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung <u>bestimmen</u>.</p> <p><u>Bei einer Geschäftsbeziehung eines inländischen Kreditinstituts mit einer Investmentgesellschaft mit Sitz im Inland, in einem anderen EU-/EWR-Mitgliedstaat oder in einem Drittstaat, deren Anforderungen an die Verhinderung, Aufdeckung und Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung den FATF-Empfehlungen entsprechen, gelten die allgemeinen Grundsätze zur Abklärung des wirtschaftlich Berechtigten.</u></p> <p><b>3.3 Abklärung des wirtschaftlich Berechtigten bei Verwahrstellen</b></p>	<p>wenn die natürliche Person unmittelbar oder mittelbar einen beherrschenden Einfluss auf die Vereinigung nach § 20 Absatz 1 ausüben kann“. Denn beherrschender Einfluss ist gemäß § 3 Abs. 2 S. 4 GwG und den dazugehörigen BaFin AuA AT 5.2.2.1 auf die Fallgruppen des § 290 Abs. 2 bis 4 HGB beschränkt. Außerdem wäre diese Sichtweise auch nicht kongruent mit 5.2.1 AuA AT: „Soweit die Vorschrift auf die Begriffe „Kontrolle“ und „Veranlassung“ abstellt, soll damit die natürliche Person erfasst werden, die auf die Kundenbeziehung zum Verpflichteten bzw. auf Transaktionen <b>tatsächlich maßgeblich</b> Einfluss nehmen kann.“ Im Entwurf wird auch nur dargestellt, dass eine solche Einflussnahme nicht ausgeschlossen werden kann; es fehlen also vorliegende Tatsachen über einen maßgeblichen Einfluss. Bedenkt man auch, dass die meisten Kapitalverwaltungsgesellschaften mehrere Dutzende oder hunderte von Investmentvermögen verwalten, ist die Annahme zudem auch in sich unlogisch. Auch hinsichtlich der Annahme eines faktischen Einflusses wird in diesem Entwurf auf eine Art von Kontrolle abgezielt, die es so nicht gibt. Außerdem erscheint es auch sehr unwahrscheinlich, dass ein Anleger – als ein Anzeichen dieses gemutmaßten faktischen Einfluss – neben der Anlagepolitik der KVG auch noch auf deren Anlage- und Risikomanagement Einfluss nehmen möchte; die aufsichtsrechtlichen Vorgaben, die ebenfalls von der BaFin beaufsichtigt werden, lassen eine solche Einflussnahme nicht zu (vgl. Anwendung § 29 KAGB &amp; KaMaRisk). Da sich bei der vorgestellten neuen Definition eines wirtschaftlich Berechtigten bei Kapitalverwaltungsgesellschaften somit nicht um eine Auslegung des § 3 GwG handeln kann, muss festgehalten werden, dass es nicht angebracht ist, eine solche Reform ohne gesetzliche Grundlage einzuführen. Außerdem ist diese Definition eines wirtschaftlich Berechtigten europarechtlich nicht abgedeckt und auch international nicht anerkannt. Die vorgesehene Neuerung würde die in Deutschland ansässigen Kreditinstitute – in ihren Rollen als Verwahrstellen und Broker – somit verpflichten, im Investmentgeschäft international unbekannte Informationsanforderungen über Anleger in Investmentvermögen von im Ausland sitzenden Kapitalverwaltungsgesellschaften zu erheben; aus Sicht dieser Kapitalverwaltungsgesellschaften würde dies ein ungerechtfertigtes „know your customer’s customer“ darstellen (KYCC). Das man diese im Ausland sitzende Kapitalverwaltungsgesellschaften durch einfache Verwaltungspraxis dazu verpflichten könnte („<i>Sie müssen dem Kreditinstitut zur Verfügung gestellt werden</i>“), ist unrealistisch, da diese im Ausland sitzende Kapitalverwaltungsgesellschaften alleine schon aufgrund datenschutzrechtlicher Verbote dies nicht umsetzen werden können. Im Inland sitzende Kreditinstitute werden alleine durch die hier vorgeschlagene Verwaltungspraxis in ihren Geschäftsbeziehungen zu ausländischen Kapitalverwaltungsgesellschaften in ihren Rollen als Verwahrstelle oder Broker (hier insbesondere: inländische Wertpapierhandelsbanken) gegenüber anderen Verwahrstellen und Brokern, die nicht dieser Verwaltungspraxis unterliegen, benachteiligt. <b>Alleine aus diesen Gründen ist die vorgesehene neue Definition eines wirtschaftlich Berechtigten bei Kapitalverwaltungsgesellschaften abzulehnen.</b></p> <p>Der risikobasierte Ansatz sollte bei Geschäftsbeziehungen zu unregulierten Kapitalverwaltungsgesellschaften Anwendung finden.</p> <p>Der abschließende Hinweis dient der Klarstellung bei Geschäftsbeziehungen zu Investmentgesellschaften (vgl. § 1 Abs. 11 KAGB).</p>
---	---

<p>Bei Verwahrstellen besteht die Pflicht zur Abklärung des wirtschaftlich Berechtigten gegenüber dem <del>Kapitalverwaltungsgesellschaft als Vertragspartei</del> des Verwahrstellenvertrages. Die Verwahrstelle hat in ihre Prüfung sämtliche – auch aufgrund ihrer besonderen Kontrollfunktion – eingeholten Informationen einzubeziehen. <del>Ungeachtet etwaiger tatsächlicher Beteiligungs- und Vertragsverhältnisse hat die Verwahrstelle Hinweisen nachzugehen, die auf einen faktisch beherrschenden Einfluss auf das Investmentvermögen durch einen Privatanleger oder eine natürliche Person, die unmittelbar oder mittelbar an der KVG beteiligt ist, hindeuten. Insbesondere Hinweise auf ein mögliches Zusammenwirken von Anlegern des Investmentvermögens und Eigentümern der KVG, z.B., weil sie personenidentisch sind, sind abzuklären. Ggf. sind als Ergebnis der Abklärungspflicht mehrere Personen als wirtschaftlich Berechtigte zu identifizieren. Dies ist angemessen zu dokumentieren.</del></p> <p><b>3.4 Abklärung des wirtschaftlich Berechtigten bei Brokern</b></p> <p>Bei Brokern besteht die Abklärungspflicht gegenüber dem Vertragspartner des Handelsgeschäfts. Dies ist im Regelfall die KVG oder der Portfoliomanager. Begründet der Broker eine Korrespondenz(<u>bank</u>)beziehung im Sinne von § 1 Abs. 21 Nr. 2 GwG zu einer KVG oder zu einem externen Portfoliomanager zwecks Abwicklung von Wertpapiergeschäften, bestimmt sich der Umfang der Maßnahmen nach dem individuell vorliegenden Risiko für Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung unter Berücksichtigung der in den Anlagen 1 und 2 GwG sowie in den Leitlinien zu Risikofaktoren der Europäischen Aufsichtsbehörden (ESAs) genannten Risikofaktoren. Handelt es sich bei dieser Geschäftsbeziehung nicht um eine Korrespondenzbeziehung i.S.v. § 1 Abs. 21 GwG, <u>kann bestimmt</u> sich der Umfang der Maßnahmen nach einem potentiell erhöhten Risiko für Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung <u>bestimmen</u>.</p>	<p>Die Anpassung dient der Klarstellung, wer Vertragspartner einer Verwahrstelle sein kann; siehe Art. 2 Abs. 1 Delegierte Verordnung (EU) 2016/438 vom 17. Dezember 2015 in Bezug auf die Pflichten der Verwahrstellen: „Der Vertrag zur Bestellung der Verwahrstelle gemäß Artikel 22 Absatz 2 der Richtlinie 2009/65/EG wird zwischen der Verwahrstelle einerseits und der Investment- oder Verwaltungsgesellschaft andererseits für jeden der Investmentfonds, die von der Verwaltungsgesellschaft verwaltet werden, abgeschlossen.“</p> <p>Sofern die Geschäftsbeziehung des Broker (inländisches Kreditinstitut bzw. inländische Wertpapierhandelsbank, jeweils Verpflichtete nach dem GwG) mit einem Portfoliomanager besteht, und der Portfoliomanager selbst ein auch ein Kreditinstitut oder Wertpapierhandelsbank ist (das bzw. die Finanzportfolioverwaltung i. S. d. § 1 Abs. 1a Nr. 3 KWG anbieten), dann müsste eine anzunehmende Korrespondenzbeziehung genauer als Korrespondenzbankbeziehung nach dem Modul 5 gewertet werden (vgl. Dienstleistungen nach § 1 Abs. 21 Nr. 2 GwG).</p> <p>Ein potentiell höheres Risiko wird sich im Einzelfall manifestieren, aber nicht in allen Geschäftsbeziehungen von inländischen Brokern mit Kapitalverwaltungsgesellschaften, die an sich nicht als Korrespondenzbeziehung qualifizieren.</p>
<p><b>4. Konsortialkredite</b></p> <p>Im Rahmen von</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Konsortialfinanzierungen in der Ausgestaltung eines Außenkonsortiums und</li> <li>- Förderfinanzierungen</li> </ul> <p>können die Konsorten/Finanzierungsbeteiligten auf den Konsortialführer bzw. die „Hausbank“ (Darlehensgeber) als Dritten i.S.d. § 17 Abs. 1-4 GwG zur Erfüllung der kundenbezogenen Sorgfaltspflichten zurückgreifen; <u>in diesem Zusammenhang sind die Konsorten/Finanzierungsbeteiligten nach dem GwG verpflichtete Kreditinstitute und der Konsortialführer bzw. die „Hausbank“ gilt als Dritter nach § 17 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 oder Nr. 3 GwG.</u></p> <p>Sorgfaltspflichten sind grundsätzlich vor der Beteiligung an einem syndizierten Kredit/Konsortialkredit/Konsortialvereinbarung/Förderkredit zu erfüllen; <u>davon abweichend finden die gesetzlichen Vorschriften der §§ 11 Abs. 1 Satz 2 GwG und 25j KWG Anwendung.</u></p> <p>Der Konsortialführer/die „Hausbank“ <del>hat</del> <u>wird in einem üblichen Umfang Informationen über</u> die Konsorten/Beteiligten <u>einholen</u> zu identifizieren. <del>In der Regel können vereinfachte Sorgfaltspflichten nach § 14 GwG zur Anwendung kommen. Umgekehrt umfasst die Pflicht der Konsorten/der Förderbank die Identifizierung des Konsortialführers/der Hausbank. Auch hier können in der Regel vereinfachte Sorgfaltspflichten nach § 14 GwG zur Anwendung kommen. Es besteht grundsätzlich keine Verpflichtung</del></p>	<p>Diese Klarstellung dient dazu, die Perspektive der Ausführungen in diesem Modul zu schärfen. Auch im Zusammenhang mit Konsortialkrediten und Förderfinanzierungen sind gesetzlich geeignete Dritte im Ausland gemäß § 17 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 oder Nr. 3 GwG grundsätzlich erfasst.</p> <p>Die Klarstellung dient der Ergänzung der grundsätzlichen Vorgabe einer Durchführung der Sorgfaltspflichten vor Beteiligung an einem syndizierten Kredit/Konsortialkredit/Konsortialvereinbarung/Förderkredit; die (spezial-)gesetzlichen Vorgaben zum Zeitpunkt/Zeitraum der Identifizierung gelten natürlich auch bei Konsortialkrediten und können nicht durch einfache Verwaltungspraxis außer Kraft gesetzt werden.</p> <p>In der Regel wird in diesem Geschäftsfeld, auch aufgrund internationaler Marktüblichkeiten, der Konsortialführer eine gewisse due diligence gegenüber den Konsorten durchführen.</p>

<p><b><u>eines Konsorten/der Förderbank, die anderen Konsorten zu identifizieren. Außerdem kann auf die Identifizierung von auftretenden Personen der anderen Kreditinstitute in diesem Zusammenhang verzichtet werden.</u></b></p> <p>Bei der Erfüllung von kundenbezogenen Sorgfaltspflichten durch den Konsortialführer/„Hausbank“ nach § 10 Abs. 1 Nr. 1-4 GwG auch für die im Konsortium vertretene Gruppe von Verpflichteten gilt folgendes:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Der Konsortialführer bzw. die „Hausbank“ (Darlehensgeber) bei Förderfinanzierungen kann als „Hauptverpflichteter“ die Pflichten der im Konsortium vertretenen Konsorten/Finanzierungs-beteiligten für diese erfüllen.</li> <li>- Die Pflichten des Konsortialführers/der Hausbank umfassen dabei:             <ul style="list-style-type: none"> <li>• die Identifizierung des <b>Vertragspartners</b> (Kreditnehmers) und ggf. der für ihn auftretenden Person,</li> <li>• die Abklärung von etwaigen wirtschaftlich Berechtigten,</li> <li>• <del>die Einholung und Bewertung von Informationen über den Zweck und die angestrebte Art der Geschäftsbeziehung,</del></li> <li>• die PeP-Prüfung von Kreditnehmer und etwaigen wirtschaftlich Berechtigten.</li> </ul> </li> </ul> <p><b><u>Bei den hier aufgezeigten kundenbezogenen Sorgfaltspflichten ist zu berücksichtigen: Hat der Vertragspartner (Kreditnehmer) seinen Sitz in Deutschland, der Konsortialführer hingegen nicht, findet § 17 Abs. 3 Nr. 1 GwG keine Anwendung; dies betrifft insbesondere die Anforderung zur Identifizierung der auftretenden Person.</u></b></p>	<p>Eine Pflicht zur Identifizierung der anderen Konsorten ergibt sich nicht aus § 10 Abs. 3 GwG und ist zudem im internationalen Kontext unbekannt.</p> <p>Die Klarstellung dient der Angleichung an den Gesetzeswortlaut in § 10 Abs. 1 Nr. 1 GwG.</p> <p>Der Zweck bzw. die angestrebte Art der Geschäftsbeziehung ist in diesem Fall immer die Vergabe eines Konsortialkredits. Sofern keine anderen Vertragsbeziehungen vorliegen, gibt es nichts Weiteres einzuholen oder gar zu bewerten.</p> <p>Wenn der Konsortialführer im Ausland ansässig ist, kann es häufig zu Unterschieden bei den erhobenen Informationen kommen, da nicht nur die Form der Verifizierung unterschiedlich ist, sondern auch die Datenpunkte, die erhoben werden; dies betrifft insbesondere Informationen zur auftretenden Person, die in grenzüberschreitenden Konsortien nur von deutschen Teilnehmern erfragt werden. Die vorgeschlagene Klarstellung soll aufzeigen, dass in diesen Fällen die die Informationen des Konsortialführers ausreichend sind. Ansonsten werden in Deutschland ansässige Kreditinstitute einen entscheidenden Nachteil bei der Teilnahme an syndizierten Krediten in grenzüberschreitenden Konsortien haben. Und diese Kredite sind keine Produkte mit hohem Geldwäscherisiko.</p>
<p><b>5. Korrespondenzbankbeziehungen</b></p> <p>Das Gesetz stellt in § 15 Abs. 3 Nr. 4, Abs. 7 i.V.m. § 1 Abs. 21 GwG besondere Anforderungen an „Korrespondenzbeziehungen“. Auf die Ausführungen in dem Kapitel III. Kundensorgfaltspflichten der BaFin-AuA-AT Ziffer 7.5 wird verwiesen.</p> <p>Die folgenden Ausführungen konzentrieren sich auf Korrespondenzbeziehungen im Inter-Bankengeschäft, die im Folgenden als „Korrespondenzbankbeziehung“ bezeichnet werden. Eine Korrespondenzbankbeziehung stellt eine spezielle Art einer Geschäftsbeziehung im Sinne von § 1 Abs. 4 GwG zwischen einem Korrespondenten (Erbringer von Dienstleistungen) und einem Respondenten (Inanspruchnehmer von Dienstleistungen) dar. <b><u>Sie kann somit auch nicht bei Gelegenheitstransaktionen außerhalb einer Geschäftsbeziehung vorliegen.</u></b></p> <p>Sie liegt vor, wenn der Korrespondent innerhalb der Korrespondenzbeziehung (§ 1 Abs. 21 GwG) ein Verpflichteter gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1 GwG ist und für eine Respondenzbank Dienstleistungen im Sinne des § 1 Abs. 21 Nr. 1 oder Nr. 2 GwG erbringt.</p>	<p>Da nur Geschäftsbeziehungen i. S. d. § 1 Abs. 4 GwG überhaupt als Korrespondenzbeziehung nach § 1 Abs. 21 GwG qualifizieren können, können Gelegenheitstransaktionen auch keine Korrespondenzbankbeziehung i. S. d. Moduls darstellen.</p>

<p>Typische Dienstleistungen sind etwa <del>Cash Management (z.B. verzinsliche Konten unterschiedlicher Währungen)</del>, Dienstleistungen im internationalen Zahlungsverkehr, <b>hier insbesondere die Ausführung eines (internationalen) Zahlungsauftrags des Kunden des Respondenten, die über den Korrespondenten an den Empfänger geleitet werden soll, aber auch</b> Scheckverrechnung oder Devisenhandelsdienstleistungen.</p> <p>Die bloße Führung eines Nostro-Kontos oder der bloße Austausch eines SWIFT-Schlüssels ohne Abwicklung von Zahlungen für die Respondenzbank begründen noch nicht die Stellung einer Korrespondenzbank (bzw. eines Korrespondenten) mit den daran anknüpfenden geldwäscherechtlichen Pflichten. <b><u>Der bloße Austausch eines SWIFT-Schlüssels ohne Abwicklung von Zahlungen für die Respondenzbank begründet darüber hinaus auch dann keine Geschäftsbeziehung und keine Vertragsbeziehung, wenn ansonsten keine Kontoführungsverträge (mehr) vorliegen.</u></b></p> <p>In der NRA wird betont, dass mit dem Korrespondenzbankgeschäft ein hohes inhärentes Risiko einhergeht (vgl. S. 67). In Bezug auf die Gefahr, für Geldwäsche missbraucht zu werden, wurde es, im Vergleich mit anderen Produkten bzw. Dienstleistungen, bei den relevanten Instituten auf den ersten Plätzen eingeordnet.</p> <p>Das Gesetz definiert für Korrespondenzbankbeziehungen einen Katalog obligatorischer Sorgfaltspflichten, die sich stets aus den allgemeinen Sorgfaltspflichten und, unter definierten Voraussetzungen, zusätzlichen verstärkten Sorgfaltspflichten zusammensetzen. Die verstärkten Sorgfaltspflichten ergänzen den Katalog der allgemeinen Sorgfaltspflichten und bilden Mindestanforderungen. <del>Unter risikoorientierter Bewertung des Einzelfalls sind sie gegebenenfalls um weitere Sicherungsmaßnahmen oder Sorgfaltspflichten zu ergänzen.</del> Im Folgenden werden die gesetzlichen Anforderungen dargestellt und durch konkretisierende Hinweise ergänzt.</p> <p><b>5.1. Sorgfaltspflichten</b></p> <p><b>5.1.2 Allgemeine Sorgfaltspflichten</b></p> <p>Im Rahmen jeder Korrespondenzbankbeziehung sind auf den Respondenten die allgemeinen Sorgfaltspflichten gemäß § 10 Abs. 1 GwG anzuwenden.</p> <p>Folgende allgemeine Maßnahmen sind mindestens zu ergreifen:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>Die Identifizierung des Respondenten <del>und gegebenenfalls der für ihn auftretenden Person(en)</del> nach Maßgabe des § 11 Abs. 4 und des § 12 Abs. 1 und 2 sowie die Prüfung, ob die für den Vertragspartner auftretende Person hierzu berechtigt ist.</li> </ul>	<p>Cash Management ist nicht als typische Dienstleistung i. Z. m. Korrespondenzbankgeschäft zu sehen; die anderen Beispiele entsprechen § 1 Abs. 21 Nr. 1 GwG.</p> <p>Es wird an dieser Stelle klargestellt, dass der bloße Austausch von SWIFT-RMA ohne Abwicklung von Zahlungen für die Respondenzbank noch nicht die Stellung einer Korrespondenzbank (bzw. eines Korrespondenten) mit den daran anknüpfenden geldwäscherechtlichen Pflichten begründen würde. Dies ist zwar grundsätzlich zu begrüßen, die vorgeschlagene Konkretisierung stellt jedoch darüber hinaus klar, dass der reine – häufig in der Vergangenheit getätigte – Austausch von SWIFT-RMA ohne dazugehörige Kontoverbindung selbst keine Geschäftsbeziehung und keine Vertragsbeziehung darstellt. Denn häufig wurden in der Vergangenheit Schlüssel ausgetauscht, weil man eine Korrespondenzbankverbindung hatte; nach Beendigung derselben werden diese häufig nicht stringent aus den Systemen gelöscht.</p> <p>Das Ausmaß der verstärkten Sorgfaltspflichten wird im Gesetz (auch durch Erläuterung im AT) hinreichend dargestellt.</p> <p>In Drittstaaten und auch in den meisten EU/EWR-Mitgliedstaaten das Konstrukt der auftretenden Person unbekannt ist. Insofern das nach dem GwG verpflichtete Kreditinstitut die Identifizierung der auftretenden Person von Respondenten verlangt, sehen diese häufig keine Veranlassung dafür (da sie Vergleich mit den lokalen Anforderungen ziehen). Darum sollte in diesem Kontext berücksichtigt werden, dass im damaligen Gesetzgebungsverfahren zum Zahlungskontengesetz klargestellt worden war, dass bei anderen Verpflichteten keine auftretende Person angenommen werden muss, siehe <a href="#">BT-Drs. 18/7204</a>, S. 99: Zu Artikel 7 (Änderung des Geldwäschegesetzes): Zu Nummer 1 (Änderung des § 3 Absatz 1 Nummer 1): „(...) Ebenfalls ausgenommen sind Personen, die Verpflichtete im Sinne von § 2 Absatz 1 GwG sind.“</p>
---	---

<p><b>Anm.:</b> Es besteht keine Verpflichtung der Korrespondenzbank, dass sie die Maßnahmen zur Feststellung und Überprüfung der Kundenidentität auf die Kunden der Respondenzbank anwendet oder die Daten dupliziert, die die Respondenzbank zu ihren Kunden eingeholt und dokumentiert hat. Kommt es im Rahmen der Überwachung einer Korrespondenzbankbeziehung zu Auffälligkeiten, kann es jedoch bspw. bei der Abklärung der auffälligen Transaktion(en) notwendig werden, Informationen zu einem oder mehreren Kunden des Respondenten bei dem Respondenten einzuholen.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Die Abklärung des/der wirtschaftlich Berechtigten des Respondenten nach Maßgabe des § 11 Abs. 1 und 5 GwG; dies umfasst die Pflicht, die Eigentums- und Kontrollstruktur des Respondenten mit angemessenen Mitteln in Erfahrung zu bringen;</li> <li>• die Einholung und Bewertung von Informationen über den Zweck und über die angestrebte Art der Geschäftsbeziehung, soweit sich diese Informationen im Einzelfall nicht bereits zweifelsfrei aus der Geschäftsbeziehung ergeben;</li> <li>• die Feststellung mit angemessenen, risikoorientierten Verfahren, ob es sich bei dem/den wirtschaftlich Berechtigten um eine politisch exponierte Person (PeP), um ein Familienmitglied oder um eine bekanntermaßen nahestehende Person handelt, und</li> <li>• die kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehung einschließlich der Transaktionen, die in ihrem Verlauf durchgeführt werden, nach Maßgabe des § 25h Abs. 2 KWG zur Sicherstellung, dass diese Transaktionen übereinstimmen             <ul style="list-style-type: none"> <li>○ mit den beim Verpflichteten vorhandenen Dokumenten und Informationen über den Vertragspartner und gegebenenfalls über den/die wirtschaftlich Berechtigten, über deren Geschäftstätigkeit und Kundenprofil,</li> <li>○ soweit erforderlich, mit den beim Verpflichteten vorhandenen Informationen über die Herkunft der Vermögenswerte <b>in den Fällen des § 15 Abs. 4 S. 1 GwG</b>;</li> </ul> </li> </ul> <p>im Rahmen der kontinuierlichen Überwachung haben die Verpflichteten sicherzustellen, dass die jeweiligen Dokumente, Daten oder Informationen unter Berücksichtigung des jeweiligen Risikos in angemessenem zeitlichen Abstand aktualisiert werden.</p> <p>Hierzu gehört auch die Überwachung der Einhaltung der sich aus der Verordnung VO (EU) 2015/847 über die Übermittlung von Angaben bei Geldtransfers (Geldtransfer-Verordnung) ergebenden Pflichten durch die Respondenzbank <b>bei den gegenseitigen Transaktionen</b> .</p> <p>Unterhalten mehrere Banken innerhalb einer Gruppe Korrespondenzbankbeziehungen mit einer Respondenzbank, ist im Rahmen der gruppenweiten Pflichten (§ 9 Abs. 1 GwG) sicherzustellen, dass die Risikobewertungen der jeweiligen Banken mit der gruppenweiten Risikobewertungspolitik übereinstimmen und angemessene Informationsaustauschmechanismen eingerichtet sind. Gemäß § 9 Abs. 1 Satz 3 GwG ist sicherzustellen, dass die Korrespondenzbankbeziehung wirksam und koordiniert überwacht wird.</p> <p><b>5.1.2 Verstärkte Sorgfaltspflichten</b></p> <p>Ergänzend zu den allgemeinen Sorgfaltspflichten sind stets zusätzlich verstärkte Sorgfaltspflichten zu erfüllen, sofern:</p>	<p>Die hier eingefügte Klarstellung, dass sich die durchzuführenden Maßnahmen von Seiten des Verpflichteten in Bezug auf das Respondenzinstitut grundsätzlich nicht auf die Kunden des Respondenzinstituts erstrecken, ist zu begrüßen.</p> <p>Korrespondenz(bank)dienstleistungen i. S. d. § 1 Abs. 21 GwG sollten als Angabe über den Zweck und angestrebte Art der Geschäftsbeziehung ausreichend sein.</p> <p>Wenn die Abklärung der Herkunft der Vermögenswerte innerhalb einer Geschäftsbeziehung nach § 15 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 GwG hier betont werden soll, dann nur im sachlichen Zusammenhang des Anwendungsbereich des § 15 Abs. 4 S. 1 GwG. In § 15 Abs. 7 GwG wird die Herkunft der Vermögenswerte nicht genannt.</p> <p>Es können nur die eigenen Transaktionen mit dem Respondenten eingeschätzt werden; dies bedarf hier der Klarstellung.</p>
--	---

Anlage zur VAB-Stellungnahme im Rahmen der Konsultation 01/2021 vom 12. Februar 2021

<ul style="list-style-type: none"><li>• es sich um eine grenzüberschreitende Korrespondenzbankbeziehung mit Respondenten mit Sitz in einem Drittstaat handelt,</li><li>• ein wirtschaftlich Berechtigter des Respondenten eine PeP ist,</li><li>• ein wirtschaftlich Berechtigter des Respondenten in einem von der Europäischen Kommission nach Artikel 9 der Richtlinie (EU) 2015/849 ermittelten Drittstaat mit hohem Risiko niedergelassen ist,</li><li>• es sich um eine Korrespondenzbankbeziehung mit Respondenzbanken in einem EWR-Staat handelt, die aufgrund einer Risikobeurteilung des Verpflichteten als erhöhtes Risiko beurteilt wurde. (Die Risikobeurteilung, dass ein höheres Risiko der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung auch innerhalb des EWR besteht, kann im Rahmen der Risikoanalyse oder im Einzelfall unter Berücksichtigung der in den Anlagen 1 und 2 GwG sowie im Titel III Kapitel 1 der Leitlinien zu Risikofaktoren der Europäischen Aufsichtsbehörden (ESAs) genannten Risikofaktoren erfolgen. Hilfreich können in diesem Zusammenhang ferner die Hinweise im Annex 2 Abschnitt II A. des Papiers „Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism“ des Baseler Ausschusses für Bankenaufsicht (Stand: Juni 2017) sowie in den Leitlinien der Financial Action Task Force (FATF) zu Korrespondenzbankdienstleistungen vom Oktober 2016 sein. Eine solche institutsspezifische Risikobewertung ist stets vor Eingehung und anlassbezogen bzw. periodisch während der Dauer einer Korrespondenzbankbeziehung vorzunehmen bzw. zu aktualisieren.</li></ul> <p>Zudem sind die Bewertungen der NRA in der institutsspezifischen Risikoanalyse und insbesondere bei der Entscheidung über die Anwendung der verstärkten Sorgfaltspflichten in Korrespondenzbankbeziehungen innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums angemessen zu berücksichtigen.</p> <p>Unter den vorgenannten Voraussetzungen sind gem. § 15 Abs. 7 GwG mindestens die folgenden verstärkten Sorgfaltspflichten kumulativ zu ergreifen:</p> <ol style="list-style-type: none"><li>1. Es sind ausreichende Informationen über den Respondenten einzuholen, um die Art seiner Geschäftstätigkeit in vollem Umfang verstehen und seine Reputation, seine Kontrollen zur Verhinderung der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung sowie die Qualität der Aufsicht seines Sitzlandes bewerten zu können.<ol style="list-style-type: none"><li>a. Art der Geschäftstätigkeit: Das umfasst risikoangemessene Kenntnisse der Hauptgeschäftstätigkeit der Respondenzbank, einschließlich der Zielmärkte und Kundenarten in den wesentlichen Geschäftsbereichen.  Das hierdurch erlangte Verständnis des Kundenportfolios des Respondenten sollte einem angemessenen fortlaufenden Abgleich mit den Ergebnissen der laufenden Überwachung der Geschäftsbeziehung mit dem Respondenten einschließlich des EDV-Monitorings der Zahlungsverkehrsabwicklung unterzogen werden.</li><li>b. Reputation: Informationen über Mitglieder der Geschäftsleitung und Eigentümer der Respondenzbank, etwaige wirtschaftlich Berechtigte und ob in Bezug auf diese spezifische Geldwäsche- und Terrorismusfinanzierungsrisiken bestehen (z.B. als PeP oder mit Sitz in einem von der</li></ol></li></ol>	<p>Es ist zu klären, was der Eigentümer sein soll in Abgrenzung zum wirtschaftlich Berechtigten. Wenn es um die oberste Konzern- oder Muttergesellschaft geht, dann fehlt auch die gesetzliche Grundlage.</p>
---	---

Anlage zur VAB-Stellungnahme im Rahmen der Konsultation 01/2021 vom 12. Februar 2021

<p>Europäischen Kommission nach Artikel 9 der Richtlinie (EU) 2015/849 ermittelten Drittstaat mit hohem Risiko).</p> <p><del>Informationen, ob von einem Gericht oder einer Aufsichtsinstanz zivil, verwaltungs- oder strafrechtliche Maßnahmen oder Sanktionen, einschließlich öffentlicher Verwarnungen, gegen die Respondenzbank verhängt wurden, und falls ja, wie gravierend diese waren und ob die Respondenzbank die festgestellten Mängel behoben hat.</del></p> <p>c. Kontrollen: Informationen über die Richtlinien und Verfahren der Respondenzbank zur Prävention und Aufdeckung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, einschließlich einer Beschreibung der von der Bank auf ihre Kunden angewandten Maßnahmen zur Feststellung und Überprüfung der Kundenidentität und der Möglichkeit der Korrespondenzbank, Informationen zu einer bestimmten Transaktion zu erhalten.</p> <p>d. Aufsichtsqualität: Informationen über die Qualität und Wirksamkeit der Bankenregulierung und -aufsicht im Land der Respondenzbank (insbesondere die Gesetze und Vorschriften zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung) und im Land des Mutterunternehmens, wenn es sich bei der Respondenzbank um ein verbundenes Unternehmen handelt. Hilfestellung können die Länderreports der FATF bieten.</p> <p>2. Es ist vor Begründung einer Geschäftsbeziehung mit dem Respondenten die Zustimmung eines Mitglieds der Führungsebene einzuholen. <del>Das Mitglied der Führungsebene der Korrespondenzbank ist regelmäßig und risikobasiert über die bestehenden Korrespondenzbeziehungen und die Ergebnisse ihrer laufenden Überwachung zu unterrichten.</del></p> <p>3. Es sind vor Begründung einer solchen Geschäftsbeziehung die jeweiligen Verantwortlichkeiten der Beteiligten in Bezug auf die Erfüllung der Sorgfaltspflichten festzulegen, <del>zu bestätigen</del> und nach Maßgabe des § 8 GwG zu dokumentieren.</p> <p>4. Es sind Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, dass das Korrespondenzinstitut keine Geschäftsbeziehung mit einem Respondenten begründet oder fortsetzt, von dem bekannt ist, dass seine Konten von einer Bank-Mantelgesellschaft genutzt werden. Sofern sich die Korrespondenzbank hierzu eine entsprechende schriftliche Erklärung der Respondenzbank ausstellen lässt, hat sie diese mit angemessenen Mitteln zu überprüfen. Ergänzend sollte sich das Korrespondenzinstitut regelmäßig und risikoangemessen davon überzeugen, welche Sicherungssysteme der Respondent anwendet, um Mantelgesellschaften bzw. Briefkastenfirmen (shell companies) oder andere die Intransparenz fördernde Konstruktionen proaktiv zu erkennen und etwaigen Risiken daraus zu begegnen. Hierzu sind klare Kommunikationsvereinbarungen mit dem Respondenten empfehlenswert, vgl. auch Ziffer 3 zuvor.</p> <p>5. Es sind Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, dass der Respondent keine Transaktionen über Durchlaufkonten zulässt.</p>	<p>Diese Informationsanforderung geht über das hinaus, was als ausreichende Information durch den Gesetzeswortlaut in § 15 Abs. 7 Nr. 1 GwG gewertet werden sollte.</p> <p>Dies stellt eine über die gesetzliche Anforderung hinausgehende Verpflichtung dar (siehe § 15 Abs. 7 Nr. 2 GwG) und sollte, wenn überhaupt, auf gesetzlicher Ebene im Risikomanagement geregelt werden.</p> <p>Gemäß § 15 Abs. 7 Nr. 3 sind die Verantwortlichkeiten festzulegen und zu dokumentieren, was an sich schon über Art. 19 Buchst. d der Richtlinie (EU) 2015/849 hinausgeht, wonach die jeweiligen Verantwortlichkeiten eines jeden Instituts einfach nur zu dokumentieren sind. Eine nochmals durchzuführende Bestätigung ist nicht durch das Gesetz abgedeckt.</p>
---	---

<p>Die durchzuführenden Maßnahmen (7.5.3 BaFin-AuA-AT) sind im Rahmen von Korrespondenzbankbeziehungen von Seiten des Verpflichteten in Bezug auf das Respondenzinstitut zu erbringen. Die Pflicht erstreckt sich grundsätzlich nicht auf die Kunden des Respondenzinstituts, diese sind insbesondere keine wirtschaftlich Berechtigten im Rahmen der Korrespondenzbankbeziehung. Die Ausführungen zur risikoorientierten Anwendung verstärkter Sorgfaltspflichten, insbesondere bezüglich des Verständnisses des Kundenportfolios des Respondenten, bleiben hiervon unberührt.</p> <p>Auf Respondenten mit Sitz in einem Drittstaat oder in einem Mitgliedstaat, bei dem nach der institutsspezifischen Risikoanalyse erhöhte Risiken angenommen werden, welche der gleichen Gruppe angehören wie der Verpflichtete und die der gruppenweiten Einhaltung geldwäscherechtlicher Pflichten unterliegen, sind die verstärkten Sorgfaltspflichten im Falle eines erhöhten Risikos anzuwenden.</p> <p><b>5.2 Interne Sicherungsmaßnahmen</b></p> <p>Gemäß § 25h Abs. 2 KWG sind die einzelnen Transaktionen im Zahlungsverkehr anhand des öffentlich und im Kreditinstitut verfügbaren Erfahrungswissens über die Methoden der Geldwäsche, der Terrorismusfinanzierung und über die strafbaren Handlungen zu untersuchen, die im Verhältnis zu vergleichbaren Fällen besonders komplex oder groß sind, ungewöhnlich ablaufen oder ohne offensichtlichen wirtschaftlichen oder rechtmäßigen Zweck erfolgen.</p> <p>Im Gegensatz zur gewöhnlichen Kundenbeziehung wird das Korrespondenzinstitut nur wenige Informationen über die Kunden seines Respondenten haben. Die Auffälligkeit einer Transaktion ist daher an den Informationen zu messen, die das Korrespondenzinstitut aufgrund des gesamten KYC-Prozesses über die Art und das Ausmaß der Geschäftstätigkeit sowie über das Kundenportfolio des Respondenten hat. Des Weiteren sollen die Informationen, welche im Zahlungsverkehr über die jeweiligen Transaktionen (einschließlich der Informationen über alle Beteiligten der Transaktion) übermittelt werden, einbezogen werden.</p>	<p>Die Klarstellung an dieser Stelle, dass sich die durchzuführenden Maßnahmen von Seiten des Verpflichteten in Bezug auf das Respondenzinstitut grundsätzlich nicht auf die Kunden des Respondenzinstituts erstrecken, ist zu begrüßen. Ebenfalls richtig ist die Feststellung, dass diese insbesondere keine wirtschaftlich Berechtigten im Rahmen der Korrespondenzbankbeziehung sind.</p>
<p><b>6. Monitoringsysteme</b></p> <p>Gemäß § 25h Abs. 2 Satz 1 KWG müssen Kreditinstitute Datenverarbeitungssysteme betreiben, um Geschäftsbeziehungen und einzelne Transaktionen im Zahlungsverkehr zu erkennen, die Anhaltspunkte für Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung und <u>{sonstige}</u> strafbare Handlungen aufweisen.</p> <p><b>6.1 Abgrenzung</b></p> <p>Bei dem Betreiben von Datenverarbeitungssystemen ist <u>für Zwecke der Geldwäscheprävention</u> grundsätzlich zwischen den beiden Komponenten Monitoring- und Screening-System zu unterscheiden; <u>nur das Monitoringsystem wird in diesem Kontext als Datenverarbeitungssystem im Zuständigkeitsbereich der BaFin erläutert.</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Monitoring ist die laufende ex-post Überwachung zur Auffindung ungewöhnlicher Transaktionen. Dies erfolgt nach deren Ausführung, um ungewöhnliche einzelne Transaktionen oder Transaktionsströme (beispielsweise Mustererkennung über die Abfolge von Transaktionen) zu</li> </ul>	<p>Das Wort „sonstige“ wird nur noch in Abs. 2 des § 25h KWG in Bezug zu den strafbaren Handlungen verwendet.</p> <p>Die Zuständigkeit der BaFin beschränkt sich auf die Monitoringsysteme zur Geldwäschebekämpfung. Screeningsysteme für Finanzsanktionen fallen in den Zuständigkeitsbereich der Deutschen Bundesbank (vgl. Merkblatt zur Einhaltung von Finanzsanktionen, August 2020). Wenn von Datenverarbeitungssystemen die Rede ist, dann sind damit nur die Monitoringsysteme gemeint (auch im Einklang mit der Modulüberschrift).</p>

<p>erkennen. Zum Zeitpunkt des Erkennens einer Auffälligkeit im Monitoring ist die Zahlung somit bereits vollständig ausgeführt bzw. abgewickelt.</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- Screening ist die Selektion oder das Herausfiltern vor allem von Zahlungsverkehrstransaktionen in Echtzeit, also noch vor deren Ausführung. Es soll unter anderem verhindern, dass Geldmittel trotz der Nichteinhaltung von Sanktionen, Embargos, des Verbots der Terrorismusfinanzierung oder anderer Maßnahmen verfügbar gemacht werden.</li></ul> <p><del>Im Folgenden wird grundsätzlich von „Datenverarbeitungssystemen“ gesprochen.</del></p> <p><b>6.2 Angemessenheit</b></p> <p>Ein Datenverarbeitungssystem <del>ist</del> <b>kann unter verhältnismäßiger Betrachtung der Risiken, die für Geschäfte bestehen, die von den Verpflichteten betrieben werden, und nach Art und Umfang der Geschäftstätigkeit der Verpflichteten dann als</b> angemessen <b>angesehen werden</b>, wenn es <del>mindestens</del> <b>beispielsweise die</b> folgenden Kriterien erfüllt:</p> <p><b>6.2.1 Auswahl und Beschaffenheit</b></p> <p>Die Entscheidung, welches Datenverarbeitungssystem verwendet wird, und welche Geschäftsarten und Transaktionen unter Zugrundelegung der zuvor festgesetzten regelbasierten Indizien, Szenarien bzw. Parameter einer näheren Untersuchung unterfallen, hängt vom Umfang der Geschäftstätigkeit und von den Erkenntnissen der institutsspezifischen Risikoanalyse des jeweiligen Kreditinstituts ab. Die eingesetzten Bewertungsparameter, wann ein im Verhältnis zu vergleichbaren Fällen als ungewöhnlich einzuschätzender Sachverhalt vorliegt, sind anhand der institutsspezifischen Risikolage zu definieren (vgl. § 6 Abs. 1 S. 2 GwG).</p> <p>Das eingesetzte Datenverarbeitungssystem ist mit den relevanten Daten aus den relevanten IT-Systemen, d.h. vor allem Zahlungsverkehrs- und Transaktionssystemen, und den Kundenstammdatenbanken des Institutes, zu versorgen. Jede Zahlungsverkehrstransaktion - intern, extern oder durchleitend – ist grundsätzlich durch das System zu prüfen. Jedoch können gewisse Fallkonstellationen ausgeschlossen werden, falls dem keine geldwäscherechtlichen Risiken entgegenstehen. Es ist sicherzustellen, dass die Ausschlüsse revisions sicher dokumentiert und <del>mindestens jährlich</del> <b>regelmäßig</b> auf ihre Angemessenheit überprüft werden.</p> <p>Die persönliche Verantwortlichkeit des Geldwäschebeauftragten und des Vorstands für die Erfüllung der Pflicht nach § 43 GwG bleibt unberührt.</p> <p>Um auffällige Geschäftsbeziehungen, Transaktionen oder Kontobewegungen aufzuspüren, muss das System auf die institutsspezifische Geschäftstätigkeit sowie die Kundenstruktur des Institutes ausgerichtet sein. Eine Anpassung der Parameter an die individuelle Risikosituation des Instituts bzw. die institutseigene Risikoanalyse hat immer dann zu erfolgen, wenn die in der Risikoanalyse festgestellten Risiken nicht durch bereits vorhandene Indizien angemessen abgedeckt werden. Eine Anpassung kann auch in der Deaktivierung bestimmter Parameter bestehen. Anpassungen der Parameter müssen revisions sicher dokumentiert werden.</p>	<p>Diese Anpassung dient der allgemeinen Klarstellung, dass auch bei den Anforderungen an die Datenverarbeitungssysteme der Grundsatz der Proportionalität gilt; vgl. § 5 Abs. 1 S. 1 und 3 GwG.</p> <p>Durch die Anpassung bleibt Spielraum für eine risikobasierte Einteilung der Überprüfungszeiträume.</p>
--	--

<p>Das Datenverarbeitungssystem muss in seiner Gesamtheit in Bezug auf Daten, Konsistenz, Aktualität und Schnittstellen inhaltlich korrekt, vollständig und aktuell sein. Auch die Zuliefersysteme müssen in ihrer Gesamtheit in Bezug auf Daten, Konsistenz, Aktualität und Schnittstellen inhaltlich korrekt, vollständig und aktuell sein.</p> <p>Das Datenverarbeitungssystem muss die generierten Treffer vollständig und zeitgerecht anzeigen (vgl. § 6 Abs. 1 S. 2 GwG). Gewichtet das Datenverarbeitungssystem die Indizien, hat das Institut eine angemessene Relevanzschwelle festzulegen, ab der Transaktionen als auffällig anzusehen sind und vom System angezeigt werden.</p> <p>IT-basierte Entscheidungen des Datenverarbeitungssystems müssen erklärbar und nachvollziehbar sein. Es müssen die für das System und die generierten Treffer wesentlichen Einflussfaktoren aufgezeigt werden können und das Zustandekommen des Trefferergebnisses muss plausibel sein (Verbot von Blackboxen).</p> <p>Bei fehlenden Daten sind die fehlenden Werte klar zu kennzeichnen und zeitnah durch Echtdaten zu ersetzen. Bis die Daten ersetzt wurden, sind risikosensitive default-Werte („Ersatzwerte“) zu setzen.</p> <p>Das Datenverarbeitungssystem ist mit den für die einzelnen Indizien und Szenarien relevanten historischen Daten zu versorgen.</p> <p><b>6.2.2 Geeignetheit der Software</b></p> <p>Die für die Datenverarbeitungssysteme eingesetzte Software ist insbesondere dann geeignet, wenn sie</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- das Kreditinstitut grundsätzlich in die Lage versetzt, Transaktionsmuster, Auffälligkeiten und Abweichungen zu erkennen,</li> <li>- ein Indizienmodell enthält, das individuelle Konfigurierungen ermöglicht,</li> <li>- neben Kunden- und Produktrisiken auch Länderrisiken (z.B. Verwendung aktueller Länderrisikolisten), Terrorismusfinanzierungsrisiken (z.B. Verwendung aktueller Embargo- und Sanktionslisten) sowie Risiken aus Vertriebswegen berücksichtigt (die Verwendung unterschiedlicher Software für die Datenverarbeitungssysteme im Hinblick auf Geldwäsche, sonstige strafbare Handlungen und Terrorismusfinanzierung sowie Sanktionsüberwachung ist zulässig),</li> <li>- mit der Gesamtheit der verwendeten Indizien sowohl Aspekte der Geldwäscheprävention, der Prävention von Terrorismusfinanzierung, und – soweit geboten – der Verhinderung sonstiger strafbarer Handlungen, enthält,</li> <li>- die erhöhten Risiken im Sinne des § 15 Abs. 3 GwG adäquat abdeckt,</li> <li>- <del>die Überprüfung von Namen auf Ähnlichkeiten mittels unscharfer Suchlogik („fuzzy logic“) zulässt,</del></li> </ul>	<p>Zeitgerecht sollte an dieser Stelle von der BaFin erläutert werden. Im Rahmen von Prüfungen scheinen hier unterschiedliche Maßstäbe angesetzt zu werden.</p> <p>Die Sanktionsüberwachung unterliegt nicht der Aufsicht der BaFin.</p> <p>Die Anforderungen an eine unscharfe Suchlogik („fuzzy logic“) sind relevant für das Sanktionsscreening und liegt daher nicht in der Zuständigkeit der BaFin.</p>
--	--

<p>- Auswertungs- und Statistikfunktionen enthält oder von diesen unterstützt wird, die das Kreditinstitut in die Lage versetzen, Ad-hoc Recherchen durchzuführen und auf Auswertungen zur regelmäßigen Aktualisierung und Weiterentwicklung der Risikoanalyse zurückzugreifen. Auswertungs- und Statistikfunktionen können sich zusätzlich außerhalb der Datenverarbeitungssysteme befinden.</p> <p>Die verwendeten Datenverarbeitungssysteme haben bei ihren Einstellungen, Regeln und Indizien <b>sämtliche die für das Institut relevanten</b> Typologien im Bereich Geldwäsche, Terrorismusbekämpfung und sonstiger strafbarer Handlungen abzudecken, um auffällige Kundenbeziehungen oder Transaktionen erkennen zu können. Darüber hinaus haben sie geeignete Szenarien vorzuweisen, die mindestens die aktuellen Erkenntnisse und Veröffentlichungen der FIU abbilden sowie weiteres öffentlich verfügbares Wissen über Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung und sonstige strafbare Handlungen zugrunde legen.</p> <p><del>Die Verwendung aller die gesetzlichen Vorgaben abbildenden Listen, insbesondere Sanktionslisten, Embargolisten und PeP-Listen, muss seitens der Datenverarbeitungssysteme gewährleistet sein. Sämtliche Listen müssen anlassbezogen bzw. regelmäßig überprüft und aktualisiert werden.</del></p> <p>Die Möglichkeit von Peer-Group-Vergleichen (insbesondere bei großen Kundengruppen) ist von den Systemen <b>grundsätzlich vorzusehen</b> und bei Geeignetheit zu nutzen.</p> <p><b>6.2.3 Funktionsfähigkeit der Datenverarbeitungssysteme</b></p> <p>Die Richtigkeit und Aktualität der Indizien, Regeln, Schwellenwerte, Scores und Risikoklassifizierungssysteme muss unter besonderer Berücksichtigung aller relevanter gesetzlicher Änderungen, regulatorischer Vorgaben, Warnungen und Informationen regelmäßig und anlassbezogen überprüft werden.</p> <p>Wesentliche Änderungen in der Risikoanalyse des Instituts sind in der Kalibrierung des Monitoring-Systems zu berücksichtigen.</p> <p>Regelmäßige fachgerechte Wartung, Überholung und - soweit nötig - technische Aufrüstung der Hardware des Datenverarbeitungssystems zur Sicherung seiner Funktionsfähigkeit hat stattzufinden.</p> <p>Die reibungsfreie Zusammenarbeit der Einzelkomponenten und deren Schnittstellen zu den Datenverarbeitungssystemen muss gewährleistet sein (End-to-End). Das Kreditinstitut hat die ordnungsgemäße Funktionalität der Datenverarbeitungssysteme laufend zu überprüfen und hat darüber hinaus regelmäßig für eine Qualitätskontrolle der Datenverarbeitungssysteme durch einen unabhängigen Prüfer zu sorgen. Diese Qualitätskontrolle kann im Rahmen der Jahresabschlussprüfung stattfinden.</p> <p><del>Für den Fall einer Störung oder des Ausfalls des Datenverarbeitungssystems hat das Kreditinstitut einen Notfallplan zu entwerfen, der das problembehebende Vorgehen in einem solchen Fall praktikabel regelt.</del></p> <p>Änderungen der gesetzlichen Anforderungen hinsichtlich des Einsatzes von Datenverarbeitungssystem und deren Regelungsgegenstand sind unverzüglich nach deren Inkrafttreten umzusetzen. Um dies zu gewährleisten, sind gesetzliche und regulatorische Vorgaben bereits während ihres Entstehungsprozesses auf eine notwendige Implementierung zu überprüfen.</p>	<p>Da die Geschäftsmodelle und damit die Risikoeinschätzungen (vgl. § 5 Abs. 1 GwG) der Institute unterschiedlich sind, ist es hervorzuheben, dass daher auch nur solche Typologien heranzuziehen sind, die für das jeweilige Institut relevant sind.</p> <p>Die Sanktionsüberwachung unterliegt nicht der Aufsicht der BaFin.</p> <p>Das grundsätzlich Vorhalten auch in Fällen, in denen sich keine geeignete Nutzung anbietet, ist unverhältnismäßig.</p> <p>Diese Vorschrift betrifft eher die Regelungsbereich von MaRisk und BAIT und sollte nicht Bestandteil der Geldwäscheaufsicht sein.</p>
---	---

<p><b>6.2.4 Ordnungsgemäße und gesicherte Dokumentation</b></p> <p>Die Indizien, Regeln, Szenarien, Kalibrierungen, Nutzer, deren Berechtigungen und entsprechenden Veränderungen sowie die Treffer und deren Bearbeitung inklusive dem geplanten weiteren Vorgehen (z. B. Erstattung einer Verdachtsmeldung bei der FIU) sind für einen sachkundigen Dritten in angemessener Zeit nachvollziehbar zu dokumentieren und archivieren. Eine Dokumentation hat die inhaltliche Auseinandersetzung mit dem Einzelfall widerzuspiegeln. Veränderungen der Dokumentation sind nur dann zulässig, wenn sie als solche erkennbar sind und sich die entsprechenden Verantwortlichkeiten nachvollziehen lassen. Zusätzlich sind eine Begründung und der Zeitpunkt für eine solche Veränderung für einen sachkundigen Dritten nachvollziehbar zu dokumentieren.</p> <p><b>6.2.5 Management, Personal und Berater</b></p> <p>Es muss sichergestellt sein, dass Zugangsberechtigungen ausschließlich für die mit der Trefferbearbeitung und Administrierung (inklusive Testen und Überprüfen) des Datenverarbeitungssystems befassten Personen erteilt werden.</p> <p>Die mit Zugangsberechtigungen ausgestatteten Personen (inklusive externer Berater) haben die erforderlichen fachlichen Qualifikationen und die nötige Expertise aufzuweisen.</p> <p>Der Geldwäschebeauftragte ist für die fachliche Weiterentwicklung des Datenverarbeitungssystems, insbesondere die Änderung der vorhandenen Indizien, Regeln oder Szenarien, Schwellenwerte und Scores sowie deren Generierung und Kalibrierung verantwortlich und hat über entsprechende Kenntnisse zu verfügen. Die technische Umsetzung kann durch spezialisierte Mitarbeiter anderer interner oder externer Einheiten oder Dienstleister erfolgen.</p> <p>Mit der Nutzung des Datenverarbeitungssystems betraute Mitarbeiter sind hinreichend zu schulen. Darüber hinaus ist eine fachliche Weiterbildung bei wesentlichen Veränderungen, wie z. B. der Generierung neuer Indizien oder Szenarien, erforderlich.</p> <p><b>6.2.6 Freie Wahl hinsichtlich Datenverarbeitungssystem</b></p> <p>Soweit die gesetzlich vorgegebenen und die oben aufgezeigten Kriterien erfüllt werden, sind die einzelnen Kreditinstitute hinsichtlich der Wahl des konkreten Datenverarbeitungssystems grundsätzlich ungebunden.</p> <p><b>6.2.7 Absehen vom Einsatz eines Datenverarbeitungssystems</b></p> <p>Kleine Kreditinstitute können vom Einsatz eines Datenverarbeitungssystems im Sinne von § 25h Abs. 2 Satz 1 KWG absehen, wenn sie über eine so geringe Anzahl von Vertragspartnern/wirtschaftlich Berechtigten oder Transaktionen verfügen, dass sie diese im Hinblick auf die darin liegenden Risiken auch ohne ein solches Datenverarbeitungssystem wirksam von Hand überwachen können. Eine Bilanzsumme von unter <u>2500</u> Mio. Euro kann dabei grundsätzlich als Richtwert angesehen werden.</p> <p>Spezialinstitute (Förderinstitute, Bausparkassen, Bürgschaftsbanken, Hypotheken- und Pfandbriefbanken) können - unabhängig von der Höhe der Bilanzsumme - vom Einsatz eines Datenverarbeitungssystems absehen, wenn die Risikolage des Instituts dies zulässt.</p>	<p>Die hier beabsichtigte verhältnismäßige Anwendung der gesetzlichen Anforderung ist als unzureichend zu betrachten, da nur Kreditinstitute mit einer Bilanzsumme von weniger als 250 Mio. EUR dafür qualifizieren können. Wir schlagen deshalb eine höhere Betragsschwelle vor.</p>
--	---

<p>Ein hinreichend geringes Risiko liegt vor, wenn das Spezialinstitut keine Zahlungskonten führt und Transaktionen überwiegend im Rahmen von nachgelagerten Geschäftstätigkeiten anfallen. Nachgelagerte Geschäftstätigkeiten bedeuten in diesem Zusammenhang insbesondere, dass Transaktionen ausschließlich über ein Konto des Kunden bei einem beaufsichtigten Kreditinstitut aus dem Europäischen Wirtschaftsraum von/an das Spezialinstitut erfolgen oder Transaktionen über das Bundesbankkonto des Spezialinstituts abgewickelt werden.</p> <p><b><u>Insofern auch bei einem Kreditinstitut keine Zahlungskonten geführt werden, kann vom Einsatz eines Datenverarbeitungssystems im Sinne von § 25h Abs. 2 Satz 1 KWG abgesehen werden.</u></b></p> <p>In jedem Fall kann von dem Einsatz eines Datenverarbeitungssystems nicht abgesehen werden, wenn die Anzahl der monatlichen Transaktionen 1.000 übersteigt.</p> <p><b>6.2.8 Auslagerung ins Ausland (§ 6 Abs. 7 GwG i.V.m. § 25h Abs. 2 KWG und § 7 Abs. 5 GWG)</b></p> <p><b><u>Von einer Auslagerung in Drittstaaten mit hohem Risiko ist abzusehen (vgl. § 17 Abs. 2 Satz 1 GwG).</u></b> <del>Es dürfen im Rahmen einer Auslagerung der Bearbeitung von Treffern eines Datenverarbeitungssystems nur folgende, vorbereitende Handlungen in Drittstaaten (siehe § 1 Abs. 17 GwG) vorgenommen werden:</del></p> <ol style="list-style-type: none"><li>1. <del>Sammlung von Informationen zu Treffern aus internen und externen Datenbanken.</del></li><li>2. <del>Sortierung der Treffer in Gruppen, z.B.</del><ol style="list-style-type: none"><li>a) <del>„Relevanter Fall“</del></li><li>b) <del>„Nicht relevanter Fall“</del></li><li>c) <del>„Weitere Untersuchungen notwendig“.</del></li></ol></li><li>3. <del>Kommentierung der einzelnen Treffer durch den Analysten mit Entscheidungsvorschlag.</del></li></ol> <p><del>Darüber hinausgehende Untersuchungshandlungen und die abschließende Beurteilung der Treffer dürfen nicht in Drittstaaten stattfinden. Insbesondere dürfen sogenannte False Positives nicht in Drittstaaten geschlossen werden.</del></p> <p><del>Die Auslagerung der Bearbeitung von Treffern eines Datenverarbeitungssystems innerhalb der EU/EWR ist zulässig.</del></p> <p>Es ist sicherzustellen, dass der GWB Zugriff auf alle Treffer hat und unverzüglich über relevante Treffer informiert wird, so dass die Zeitvorgaben für die Abgabe von Verdachtsmeldungen eingehalten werden.</p> <p>Es handelt sich hierbei um eine wesentliche Auslagerung im Sinne des § 25b KWG.</p>	<p>Ein geringes Risiko liegt auch bei Kreditinstituten vor, die gar keine Zahlungskonten führen.</p> <p>Im Massengeschäft Zahlungsverkehr wäre die Anzahl von 1.000 realistischer.</p> <p>Das an dieser Stelle statuierte Auslagerungsverbot in Drittstaaten von jenen Untersuchungshandlungen, die über die genannten vorbereitenden Handlungen hinausgehen, hat keine gesetzliche Grundlage und ist daher abzulehnen. Außerdem würde diese restriktive Aufsichtspraxis über Auslagerungen in Drittstaaten im Zusammenhang mit den Datenverarbeitungssystemen, die als Monitoringsysteme in den Zuständigkeitsbereich der BaFin fallen, eine inkonsequente Wirkung entfalten, da nur Kreditinstitute von diesem besonderen Teil betroffen sind; für die anderen BaFin-beaufsichtigten verpflichteten Unternehmen gelten weiterhin die gesetzlichen Grundlagen und die Grundsätze des AT, die eine Auslagerung nach Drittstaaten in diesem Sachzusammenhang jeweils nicht sanktionieren. Eine solche Ungleichbehandlung der Verpflichtetengruppen ist abzulehnen (dem AuA BT für Versicherungsunternehmen, Stand: Januar 2020, ist eine Untersagung von Auslagerung in Drittstaaten i. Z. m. internen Sicherungsmaßnahmen jedenfalls nicht zu entnehmen).</p> <p>Die Verantwortung für die Sicherungsmaßnahmen verbleibt bei den Instituten (§ 25b Abs. 2 S. 2 KWG; vgl. § 25h Abs. 4 S. 3 KWG und § 6 Abs. 7 S. 4 GwG); daran muss sich auch eine Sicherungsmaßnahme messen lassen, die ganz oder teilweise nach vorheriger Anzeige gegenüber der Aufsicht in einen Drittstaaten ausgelagert wurde. Bei Vorliegen von hinreichenden Defiziten kann im Einzelfall eine Rückübertragung verlangt werden. Es ist nicht verhältnismäßig, trotz der durch das Gesetz vorgeschriebenen Einzelfallbetrachtung im Rahmen der Aufsichtspraxis, die der Auslegung des §§ 25h Abs. 2 KWG dient, ein umfassendes Auslagerungsverbot nach Drittstaaten einzurichten.</p> <p>Im Massengeschäft Zahlungsverkehr ist eher unrealistisch, dass der Geldwäschebeauftragte alleine verantwortlich sein soll für alle Aktivitäten im Zusammenhang mit dem Monitoringsystem; er führt in der Regel eher Qualitätsprüfungen durch</p> <p>Im Zuge einer umsichtigen Aufsichtspraxis sollte als eine weniger schwere Maßnahme als die unmittelbare Aussprache eines vollständigen Verbots erst einmal in Betracht gezogen werden, die Auswirkungen der gesetzlichen Änderungen im KWG durch das Gesetz zur Stärkung der Finanzmarktintegrität (Finanzmarktintegritätsstärkungsgesetz - FISG) abzuwarten (siehe Regierungsentwurf gemäß BR-Drucksache 9/21</p>
--	--

	<p>vom 1. Januar 2021). Die einzelnen Maßnahmen betreffen nach Inkrafttreten auch die hier genannte Auslagerung. Sollte ein berechtigtes Aufsichtsdefizit danach weiter bestehen hinsichtlich der Auslagerung in Drittstaaten, dann sind neue gesetzliche Anforderungen angezeigt, die bestenfalls auch das GW-/TF-Präventionsniveau der Drittstaaten berücksichtigt (ggf. in Anlehnung an § 17 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 GwG versus § 17 Abs. 2 GwG).</p>
<p><b>7. Wirtschaftlich Berechtigter bei (Sammel-)Treuhandkonten</b></p> <p><b>7.1 Grundsätze</b></p> <p>Die NRA sieht ein besonderes Geldwäscherisiko im Zusammenhang mit Treuhand- und Anderkonten und betont, dass Banken solche Konten genau im Blick haben und sich nicht auf die Einhaltung der Sorgfaltspflichten durch die Angehörigen anderer Verpflichtetengruppen verlassen sollten (vgl. S. 111). Zur Abklärung der wirtschaftlich Berechtigten gelten die Vorgaben des Kapitels 5.2 der BaFin-AuA-AT bei Treuhandkonten entsprechend. Aufgrund des bestehenden Risikopotentials hat die gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. § 11 Abs. 5 GwG erfolgende Abklärung und Identifikation des wirtschaftlich Berechtigten bei Treuhandkonten risikobasiert zu erfolgen. Vorbehaltlich einer anderweitigen Risikoeinschätzung ist das Konto regelmäßig einer erhöhten Risikokategorie zuzuordnen und als Geschäftszweck des Kontos ist seine Funktion als (Sammel-)Treuhandkonto zu dokumentieren. Zu beachten ist hier insbesondere, dass das Geldwäscherisiko für Rechtsanwälte und Notare in der NRA als hoch und für Steuerberater und Wirtschaftsprüfer als mittel eingestuft wurde.</p> <p>Besondere Bedeutung hat in diesem Zusammenhang die Verdachtsmeldepflicht nach § 43 Abs. 1 Nr. 3 GwG bei Verstoß gegen die Offenlegungspflicht nach § 11 Abs. 6 Satz 3 GwG.</p> <p><b>7.2 Ausnahmen für bestimmte Fallgruppen</b></p> <p>Auch wenn (Sammel-) Treuhandkonten grundsätzlich ein besonderes Geldwäscherisiko aufweisen, gibt es enge Ausnahmen, in denen das Risiko geringer ausfallen kann:</p> <p><b>7.2.1 Anwendung vereinfachter Sorgfaltspflichten bei bestimmten Sammelkonten</b></p> <p>Kreditinstitute können bei Sammeltreuhandkonten für bestimmte Fallgruppen aufgrund risikoorientierter Entscheidung vereinfachte Sorgfaltspflichten gemäß § 14 GwG anwenden. Das hat zur Folge, dass den Pflichten zur Abklärung des wirtschaftlich Berechtigten dadurch nachgekommen werden kann, dass der Treuhänder auf Verlangen des Instituts eine Liste der aktuellen wirtschaftlich Berechtigten vorlegt. Vereinfachte Sorgfaltspflichten können bei Sammeltreuhandkonten mit niedrigem Risiko wie Konten für beispielsweise Klassenkassen, Kegelclubs, Heimbewohnern oder ähnlichen Konstellationen in Betracht kommen. Dies kann je nach Einzelfall auch für Inkassounternehmen gelten, wobei hier die Risikoeinstufung des Vertragspartners zu berücksichtigen ist (z.B. möglich bei Inkassoleistungen im Gesundheitswesen). Es wird klargestellt, dass bei Sammelkonten von Rechtsanwälten und Notaren aufgrund der Einschätzungen in der NRA grundsätzlich keine vereinfachten Sorgfaltspflichten anzuwenden sind.</p> <p>Bei Konten, die bereits vor Veröffentlichung der AuA BT bei Kreditinstituten bestanden, sind die erforderlichen Maßnahmen im Rahmen der Aktualisierung vorzunehmen.</p>	

<p><b>7.2.2 Kein wirtschaftlich Berechtigter bei Treuhandkonten bei Insolvenz und Zwangsverwaltung</b></p> <p>In den Fällen, in denen sowohl dem Schuldner im Insolvenzverfahren als auch dem Schuldner bei der Zwangsverwaltung jegliche Einflussnahmemöglichkeit auf die Verwaltung und Verwertung des von der Insolvenz bzw. der Zwangsverwaltung betroffenen Vermögens kraft Gesetzes entzogen ist, kann keine Veranlassung i. S. d. § 3 Abs. 1 Nr. 2 GwG an Insolvenz- und Zwangsverwalterkonten vorliegen. Entsprechend kann kein „wahrer“ wirtschaftlich Berechtigter vorliegen. Der Erfassung des Insolvenz- bzw. Zwangsverwalters als „fiktiver“ wirtschaftlich Berechtigter des Schuldners bedarf es nicht, weil der Verwalter bereits entweder als Kontoinhaber oder als Verfügungsberechtigter hinterlegt ist</p>	
<p><b>8. Trade Finance</b></p> <p><b>8.1 Allgemeines</b></p> <p>Unter Trade Finance versteht man die Finanzierung und Absicherung des Außenhandels der Nichtbanken mit Hilfe von Kreditinstituten. Die NRA sieht in diesem Bereich aufgrund der komplexen Strukturen und des Auslandsbezuges ein erhöhtes Risiko für Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung in Deutschland. Grund hierfür ist die Rolle Deutschlands als weltweit drittgrößter Warenexporteur und -importeure und die insoweit generierten hohen Handelsvolumina. Diesem erhöhten Risiko ist durch ausreichende Kenntnisse über das zugrundeliegende Handelsgeschäft sowie die Geschäftspartner zu begegnen, um so Hinweise für handelsbasierte Geldwäsche zu erkennen (NRA, S. 66f.)</p> <p>Im Bereich Trade Finance unterscheidet man – neben Krediten für mittel- und langfristige Finanzierungen - zwischen kurzfristigen, nicht-dokumentären Zahlungsinstrumenten (z.B. Auslandsüberweisungen) und kurzfristigen, dokumentär gesicherten Zahlungsinstrumenten wie Dokumenteninkasso und Akkreditiv. Die folgenden Ausführungen beziehen sich auf die kurzfristigen, dokumentären Formen des Trade Finance Geschäftes.</p> <p>Transaktionen in diesem Bereich sind ebenso wie alle anderen Geschäftsbeziehungen einer Bank der geldwäscherechtlichen Prüfung zu unterziehen. Um den geldwäscherechtlichen Risiken angemessen und risikobasiert begegnen zu können, ist es entscheidend zu betrachten, mit wem die Bank eine geschäftliche Beziehung unterhält. Die geschäftlichen Beziehungen ergeben sich unter anderem aus den internationalen Gepflogenheiten im Absicherungsgeschäft des Außenhandels, beispielsweise mit:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• einer anderen Bank,</li> <li>• dem Exporteur,</li> <li>• dem Importeur oder</li> <li>• einer anderen Gegenpartei.</li> </ul> <p><b>8.2 Besonderheiten beim KYC-Prozess - Pflichten und Vertragspartner</b></p> <p><del>Unabhängig von der Funktion der Bank in der Absicherung eines Außenhandelsgeschäft sind unter KYC-Gesichtspunkten unter anderem <b>Die folgenden</b> Punkte <b>können verpflichtete Kreditinstitute zu erfragen</b> und in der Risikobewertung <b>und für Zwecke des § 10 Abs. 1 Nr. 3 GwG zu berücksichtigen:</b></del></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Informationen bezüglich des Geschäftsmodells des <b>Vertragspartners (Kunden)</b>,</li> </ul>	<p>Die Einführung vollkommen neuer KYC-Anforderungen unabhängig von dem Auslösen allgemeiner Sorgfaltspflichten ist abzulehnen.</p> <p>Im Rahmen der Auslegung des GwG durch die AuAs ist auf die rechtliche Grundlage zu verweisen.</p>

## Anlage zur VAB-Stellungnahme im Rahmen der Konsultation 01/2021 vom 12. Februar 2021

<ul style="list-style-type: none"><li>• <del>Informationen über die involvierten Parteien,</del></li><li>• Informationen über die Länder, in denen die involvierten Parteien ihren Sitz haben,</li><li>• Informationen über die Güter/Serviceleistungen, die ausgetauscht werden sowie</li><li>• Informationen über das erwartete jährliche Transaktionsvolumen <b>des Vertragspartners</b>.</li></ul> <p><b><u>Eine Aufbewahrung der entsprechenden SWIFT-Nachrichten kann als Dokumentation ausreichen.</u></b></p> <p><i>Grafik: Beispiel für Beteiligte im Akkreditivgeschäft</i></p> <p>Gemäß den beispielhaften Ausführungen unter Abschnitt 5.1.1 der BaFin-AuA-AT ist klargestellt, dass im Akkreditivgeschäft aus Perspektive der <b>eröffnenden Bank</b> regelmäßig der importierende Auftraggeber derjenige Vertragspartner ist, gegenüber dem die eröffnende (Haus-)Bank KYC-Pflichten erfüllen muss. Eine Vertrags- und Geschäftsbeziehung besteht hingegen üblicherweise nicht zum Exporteur.</p> <p>Übernimmt die Bank eine andere als die Akkreditiv-eröffnende Rolle, so ergeben sich auch andere Vertragsbeziehungen, die entsprechend abweichende KYC-Pflichten aus den jeweils individuellen Vertragsbeziehungen auslösen <b>können</b>.</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Übernimmt die Bank die Rolle der <b>avisierenden Bank</b>, <b>besteht kann</b> eine Vertragsbeziehung zum Exporteur <b>bestehen</b>. Insofern bestehen ihre KYC-Pflichten in Bezug auf den Exporteur.</li> <li>• Besonderheiten gelten beim <b>bestätigten Akkreditiv</b>: Um dem Exporteur eine weitere Sicherheit zu geben (Absicherung von Risiken bzgl. der Bank oder des Staates des Importeurs) ist es möglich, dass zusätzlich zu dem Zahlungsverprechen der Bank des Importeurs ein Zahlungsverprechen der Bank des Exporteurs oder einer dritten Bank ausgesprochen wird. Fallen die avisierende Bank und die bestätigende Bank auseinander, hat zusätzlich die bestätigende Bank eine Geschäftsbeziehung <b>zur bestätigenden Bank, zum Exporteur, der seine Zahlung abgesichert wissen möchte. Insofern ergeben sich auch für die bestätigende Bank KYC-Pflichten in Bezug auf den Exporteur. Hingegen hat die bestätigende Bank regelmäßig keine Geschäftsbeziehung zum Importeur, so dass ihm gegenüber keine KYC-Pflichten bestehen.</b></li></ul> <p><b>8.3 Besonderheiten der Transaktionsüberwachung</b></p> <p><b><u>Unter Risikogesichtspunkten kann es angezeigt sein,</u></b> Die einzelnen Transaktionen sind unter Berücksichtigung der vorher erfragten KYC-Informationen auf Plausibilität zu prüfen. Hierbei können unter anderem folgende Anhaltspunkte hilfreich sein:</p>	<p>Jene Informationen, die zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten berücksichtigt werden können, sollten Gegenstand dieser Verwaltungspraxis sein.</p> <p>Diese Klarstellung hinsichtlich der Dokumentation sollte aufgenommen werden.</p> <p>Auch im Hinblick auf die idealtypische Skizzierung in der Grafik ist festzustellen, dass die Rollen der Banken sehr oft aufgesplittet werden und eine Bank manchmal nur eine minimale Aufgabe in dem ganzen Handelsgeschäft übernimmt.</p> <p>In der Regel wird mit dem Begriff der avisierenden Bank die Rolle der Bank nicht vollständig klar und definiert. Denn auch wenn eine Bank in der Rolle einer avisierenden Bank ist, kann die Tätigkeit sehr unterschiedlich sein. Bei dem reinen „Advising“ informiert die Bank in Deutschland lediglich den Exporteur, dass ein Akkreditiv eröffnet wurde. Es handelt sich dabei nur um eine Benachrichtigung (Postbotenfunktion), bei der der Exporteur sehr oft kein Kunde der Bank ist und diese Benachrichtigung im Auftrag der eröffnenden Bank erfolgt. Dass der Exporteur ein Kunde der avisierenden Bank ist, kann (zufällig) der Fall sein. Die avisierende Bank wird von der eröffnenden Bank danach ausgewählt, mit wem sie eine Korrespondenzbankbeziehung in Deutschland hat. Eine Kundenbeziehung zum Exporteur entsteht erst dann, wenn die avisierende Bank weitere Tätigkeiten im Rahmen der Abwicklung des Akkreditivs übernimmt. Dies kann z.B. die Rolle der Presenting Bank (vorlegenden Bank) sein, bei dem die Bank die Dokumente vom Exporteur entgegennimmt und dann weiterleitet.</p> <p>Auch in dieser Konstellation ist zu berücksichtigen, dass wenn die Bank nur die Rolle der bestätigenden Bank einnimmt, die Vertragsbeziehung in der Regel zur eröffnenden Bank besteht. Für diese hat die bestätigende Bank eine Kreditlinie eröffnet und nicht für den Exporteur und von dieser holt sich die bestätigende Bank die Gelder wieder, die sie auszahlen musste, wenn es zum Zahlungseintritt kommt.</p> <p>Diese Klarstellung verdeutlicht, dass einzelne (und nicht alle) risikobasiert auf Plausibilität zu prüfen sind.</p>
---	---

Anlage zur VAB-Stellungnahme im Rahmen der Konsultation 01/2021 vom 12. Februar 2021

<ul style="list-style-type: none"><li>• Stimmigkeit zwischen ausgewiesenem Warenwert und Marktwert,</li><li>• Stimmigkeit des Lieferumfangs, des Kontrahenten- und Lieferlandes und der Transport- und Zahlungswege im Vergleich zum üblichen Geschäftsgebaren des Kunden, seiner Vergleichsgruppe und der Marktsituation,</li><li>• klare Vertragsbedingungen ohne kurzfristige, unplausible Änderungen.</li></ul> <p><del>Die Überwachung erfordert hier regelmäßig mehr manuellen Aufwand als bei herkömmlichen Kundenzahlungen, da die Absicherung von Außenhandelsgeschäften, insbesondere Akkreditivgeschäften, in der Regel dokumentenbasiert abgewickelt wird. Es ist sicherzustellen, dass die Dokumente, die im Zuge einer Absicherung von Außenhandelsgeschäften der Bank vorgelegt werden, auch auf ihre Echtheit geprüft werden. Dies kann risikoorientiert erfolgen. Besonderes Augenmerk ist auf Dokumente zu legen, welche nicht den international üblichen Gepflogenheiten entsprechen.</del></p> <p><del>Wenn die bestätigende Bank nicht die Rolle der avisierenden Bank wahrnimmt, dann ist regelmäßig eine transaktionsbezogene Überwachung des Begünstigten notwendig. Hierzu hat sich die bestätigende Bank Informationen über den Begünstigten zu verschaffen und diese zu dokumentieren, die in ihrer Tiefe dem risikobasierten Ansatz folgen.</del></p>	<p>Die kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehung ist nur dann angezeigt, wenn im Hinblick auf den Vertragspartner des Kreditinstituts Sorgfaltspflichten gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 5 GwG zu erfüllen sind.</p>
---	---