

Haftungsrisiken von Geldwäschebeauftragten

Soweit ein Geldwäschebeauftragter nicht dafür Sorge trägt, dass die Geldwäscheprävention im Betrieb ordnungsgemäß ausgeübt wird, unterliegt er einem persönlichen Haftungsrisiko. Dies ist der Tenor und die Folge eines Beschlusses, mit dem das OLG Frankfurt a. M. die gesamte Fachwelt überrascht hat.



Haftung

Was war geschehen?

Sachverhalt: Bei dem Fall des OLG FFM¹ handelte es sich um drei Bußgeldbescheide gegen die Geldwäschebeauftragte einer international tätigen Bank, welche nicht unverzüglich ihren Verdachtsmeldepflichten gem. § 43 GwG gegenüber der Financial Intelligence Unit (FIU) nachgekommen war. Dabei hatte zunächst die Ehefrau eines ehemaligen Bundeskanzlers, welche nach Ansicht des Gerichts eine politisch exponierte Person (PEP) gem. § 15 GwG darstellt, in drei Fällen insgesamt über 500.000 € bar auf verschiedene Konten dieser o.g. Bank eingezahlt. Aufgrund der Einordnung der Ehefrau als PEP und der Höhe der Bareinzahlungen hätten unverzüglich Verdachtsmeldungen durch die Geldwäschebeauftragte erfolgen müssen. Erschwerend kam dabei noch hinzu, dass die PEP sich sinngemäß im Rahmen bankinterner Untersuchungen dahingehend einließ, dass sie bei Kenntnis der Verdachtsmeldepflicht der Bank eine andere Verfahrensweise gewählt hätte.

In keinem der drei Fälle erstattete jedoch die Bank bzw. die Geldwäschebeauftragte unverzüglich eine sog. Verdachtsmeldung gem. § 43 GwG. Diese Verdachtsmeldungen ergingen erst nach Ablauf einiger Monate, weshalb schließlich durch die zuständige Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) verschiedene Bußgelder gegen die Geldwäschebeauftragte festgesetzt wurden. Die Betroffene hat nach erstinstanzlichem Unterliegen diesbezüglich Rechtsbeschwerde mit der Begründung eingelegt, dass sie zunächst selbst interne Ermittlungen hätte anstellen müssen und die Verantwortung letztlich bei dem Verpflichteten, also der Bank selbst, läge.

In dem Beschluss vom 10.04.2018 des OLG FFM wurden die Bußgelder hingegen bestätigt. Begründet wurde die Entscheidung damit, dass die Geldwäschebeauftragte sich ihren Aufgaben und Verpflichtungen aufgrund ihrer langen Arbeitserfahrung im Geldwäschebereich bewusst sein musste und dennoch widerrechtlich handelte, indem sie die Verdachtsmeldungen deutlich zu spät eingereicht hatte. Die Argumentation der Ermittlungsverzögerung greift nicht, da Geldwäschebeauftragte nicht die Aufgabe haben, in Verdachtsfällen tiefgründig zu ermitteln, sondern bei verdächtigen Ereignissen die hausinternen Informationen schnellstmöglich an die FIU weiterzuleiten haben. Strafschärfend kam noch hinzu, dass die Geldwäschebeauftragte die Implementierung und Überwachung des GwG im Unternehmen versäumt habe, was den Leichtfertigkeitvorwurf der ersten Instanz dann in den Vorwurf vorsätzlichen Handelns in der zweiten Instanz umwandelte. Letztlich wird auch explizit betont, dass die Bank zwar die Verpflichtete lt. GwG darstellt, dies den Geldwäschebeauftragten jedoch weder von seiner Verantwortung noch von seiner Haftung befreit.

Haftung des Geldwäschebeauftragten

Geldwäschebeauftragte haben im Unternehmen eine besondere Position, da sie der Geschäftsführung

direkt unterstellt sind. Dadurch haben sie aber auch eine besondere Verantwortung. Sie führen die Tätigkeit zwar selbstständig aus, sollten jedoch stets im Kontakt mit der Geschäftsleitung stehen und sich über wichtige Vorgänge auf dem Laufenden halten. Damit sie ihre Tätigkeit ordnungsgemäß ausführen können, brauchen sie entsprechende Befugnisse. Sie müssen insbesondere auf relevante Informationen, Daten und Aufzeichnungen zugreifen können. Zudem stellen sie das Medium der Kommunikation zwischen den Behörden und dem Verpflichteten dar und sollen außerdem für die Umsetzung der geldwäscherelevanten Vorschriften sorgen, Risiken erkennen, analysieren und bei Bedarf unverzüglich Verdachtsmeldungen abgeben.

Geschäftsführung bleibt in der Pflicht

Dieser Sonderstellung eines Geldwäschebeauftragten im Unternehmen wird durch den in § 7 Abs. 7 GwG definierten arbeitsrechtlichen Schutz besonders Rechnung getragen. Zur Vermeidung einer hin und her wogenden Verantwortungsverschiebung und vor allem zur Verdeutlichung der Letztverantwortung der Geschäftsleitung („der Fisch stinkt vom Kopf her“) haben Verpflichtete zwingend ein „Mitglied der Geschäftsleitung“ für die verschiedenen Pflichterfüllungen gem. §§ 4 Abs. 3, 1 Abs. 15 GwG zu benennen. Laut Gesetz verbleibt damit die Verantwortung für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten bei dem Verpflichteten und auch das OLG FFM stellt in dem o.g. Beschluss klar, dass zunächst die Bank und deren Vorstände haften. Jedoch macht dieser Beschluss auch unmissverständlich deutlich, dass sich Geldwäschebeauftragte nicht in der Sicherheit wiegen können, die Verantwortung für die Erfüllung der geldwäscherechtlichen Pflichten läge nur bei den Verpflichteten selbst.

Verpflichteten steht es gem. § 17 GwG frei, ob sie einen Dritten als externen Geldwäschebeauftragten engagieren oder diesen selbst qualifizieren und intern zur Umsetzung der Präventionspflichten verpflichten. Es besteht keinerlei Veranlassung, zwischen einem internen und einem externen Geldwäschebeauftragten hinsichtlich des Pflichtenumfangs und Aufgabenkatalogs zu differenzieren.

Persönliche Inanspruchnahme bei Vorsatz

Das OLG FFM begründet in seinem Beschluss die persönliche Inanspruchnahme der GWB vor allem damit, dass die Häufung der drei Vorfälle kein die Bank als Verpflichtete des Gesetzes treffender Verantwortungsbereich sei, welcher die GWB exkulpiert. Nach dem Gesetz sei der GWB dafür zuständig, die vom Verpflichteten übertragenen Aufgaben wahrzunehmen. Dies ziehe sowohl Rechte als auch Pflichten nach sich und diesen sei die GWB vorsätzlich nicht nachgekommen. Die GWB sei seit Jahren für eine gesetzlich angeordnete Leistung als Geldwäschebeauftragte entlohnt worden, ohne diese Leistung in der gesetzlich vorgesehenen Art und Weise erbracht



Andreas Glotz

Der Autor ist Rechtsanwalt und Geschäftsführer der Deutschen Gesellschaft für Geldwäscheprävention mbH, Köln



Karoline Joschko

Die Autorin ist Dipl.-Finanzwirtin, Deutsche Gesellschaft für Geldwäscheprävention mbH, Köln

zu haben. Dabei fällt ihre jahrelange Berufserfahrung auch erheblich ins Gewicht. Da die GWB im vorliegenden Fall über eine umfassende Erfahrung verfügte, nahm das OLG an, sie habe vorsätzlich gehandelt. Dies hätte zu den vorliegenden Verstößen nach dem GWG geführt. Laut OLG FFM habe sie aus ihren Gehaltszahlungen einen wirtschaftlichen Vorteil i.S.d. § 17 Abs. 4 OWiG erzielt, welcher durch das festzusetzende Bußgeld abgeschöpft werden soll. Inwieweit ein Zusammenhang zwischen der verspäteten Abgabe von Verdachtsmeldungen und Gehaltszahlungen konstruiert werden kann, ist hingegen sehr fragwürdig. Daher liegt auch der Verdacht nahe, dass das OLG FFM die GWB letztlich (auch) für die Vernachlässigung der Schaffung angemessener Sicherungsmaßnahmen bebußt wissen wollte.²

Verpflichtung zur Abgabe von Verdachtsmeldungen

Geldwäschebeauftragte haben die Pflicht, nach § 43 GwG unverzüglich Verdachtsmeldungen bei der Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU) abzugeben, wenn ihnen besondere, möglicherweise geldwäscherelevante Umstände auffallen. Dabei stellen Verdachtsmeldungen jedoch keine Strafanzeige i.S. der StPO dar, sondern stellen weitaus niedrigere Anforderungen. Nach einer Verdachtsmeldung darf die Transaktion grundsätzlich nicht ohne die Zustimmung der FIU erfolgen, es sei denn es sind drei Werktage (Samstage ausgeschlossen) seit der Verdachtsmeldung verstrichen. Entgegen allgemeiner Auffassung ist die Meldepflicht schwellenwertunabhängig, gilt somit ab dem ersten Euro und ist auch völlig unabhängig von der Zahlungsart, § 1 Abs. 5 GwG.

Problematik der Unverzüglichkeit der Verdachtsmeldung

Verdachtsmeldungen haben gem. § 43 Abs.1 GwG unverzüglich, somit ohne schuldhaftes Zögern, zu erfolgen. Die elektronische Übermittlung ermöglicht eine Meldung ohne jegliche Zeitverzögerung und zeigt hierin auch den Willen des Gesetzgebers auf eine schnelle Benachrichtigung. Der Gesetzgeber möchte grundsätzlich, dass verdächtige Transaktionen erst nach Zustimmung der FIU durchgeführt werden, daher ist es elementar, dass die Informationsübermittlung zügig erfolgt.

Übernehmen hingegen Externe, dritte Personen, diese Aufgabe des GWB, können sie aufgrund der Entfernung vom Tagesgeschäft des Verpflichteten oft die unverzügliche Pflichterfüllung im Hinblick auf die Abgabe von Verdachtsmeldungen sicherstellen. Sie müssen diese Aufgabe zusätzlich in ihr eigenes Tagesgeschäft inkludieren und können dadurch meist nur schwierig unverzüglich auf Probleme des Verpflichteten reagieren.

Die Dreitagesfrist und die Lebensrealität

Die dargestellte Dreitagesfrist stellt den gesetzlich geregelten Normfall dar. Sie ist jedoch aus praktischen Gründen heraus lebensfremd. Hätte die Bank der PEP sagen sollen „kommen Sie in drei Tagen wieder, wir müssen erst einmal eine Verdachtsmeldung abgeben“? Eine nach alter Rechtslage mögliche Eilfallmeldung hätte, gerade in diesem Fall, dem gesetzlich gewollten möglichen Zugriff auf inkriminiertes Vermögen ebenfalls Rechnung getragen. Eine solche Eilfallmeldung ist heute gesetzlich nicht mehr vorgesehen, entspricht aber der Praxis. Die Bank hätte nach Einzahlung auf das Konto weitere Transaktionen der PEP über das Konto verhindern oder zunächst blockieren können und wäre dem gesetzlichen Anspruch gleichwohl gerecht geworden. Zwar übersieht das Gericht diesen Umstand, auf der anderen Seite stellt ein monatelanges Zuwarten und eigenständiges Ermitteln der Geldwäschebeauftragten sicher einen Pflichtverstoß dar. In welchem Umfang eigenständige Ermittlungen erfolgen können, ist in Literatur und Rechtsprechung weitgehend ungeklärt, daher sollten Verdachtsmitteilungen nicht durch eigene Ermittlungen verzögert werden.³

„Verdachtsmeldespam“ bei den Strafverfolgungsbehörden?

Die durch die internationale Kritik an Deutschland bedingte politisch gewollte Steigerung der Verdachtsfallmeldezahlen bei der FIU führt aber zu viel Frust bei den mit der Ermittlung beauftragten Strafverfolgungsbehörden, meist den LKAs. Diese sprechen hier vom „Verdachtsmeldespam“ der Banken. Für das Bundesland NRW werden im Lagebild 2018 Finanzermittlungen NRW⁴ diese Aussagen bestätigt. In weit mehr als der Hälfte aller weitergeleiteten Verdachtsmeldungen ergab sich kein hinreichender Tatverdacht. Ähnliche Zahlen dürften auch für andere Bundesländer gelten.

Das vom OLG faktisch verhängte interne Ermittlungsverbot gegen die Geldwäschebeauftragte ist daher auch unter den tatsächlichen Gegebenheiten wenig zielführend.

1 Beschluss vom 10.04.2018, Az. 2 Ss-OWi 1059/17, Abruf-Nr. 210406.

2 So auch Reichling, wistra 4/2019 Anm.4 S.168.

3 Siehe Peukert, NZWiSt 6/2019 Anm.V S.225.

4 <https://polizei.nrw/sites/default/files/2019-06/2019-06-11%20Lagebild%20Finanzermittlungen%20V%2017.pdf>

5 Siehe § 56 Abs. 1 Nr. 59 i. V. m. § 43 Abs. 1 GwG.

6 Siehe § 7 Abs. 1, 5 und 7 GwG.

7 Siehe Bülte, in ZWH 5/2019 Anm. VI S.111.

8 Siehe Art. 2 Abs. 2 lit. a RL 2006/70/EG i. V. m. Art. 3 Abs. 8 RL 2005/60/EG; § 15 Abs. 3 Nr. 1 lit. a GwG.

9 So auch Bülte, ZWH 5/2019 Anm. III 1 S.106.

FAZIT

Da sich hinsichtlich der Unverzögerlichkeit der Pflicht zur Abgabe einer Verdachtsmeldung zwischen der Rechtslage des Vorläufergesetzes und dem aktuell gültigen Recht keine Unterschiede ergeben, kann es zunächst dahinstehen, dass im Beschluss des OLG noch das Vorläufergesetz Berücksichtigung fand. Auch unter der aktuellen Gesetzeslage stellen z.B. nicht rechtzeitig abgegebene Verdachtsmeldungen Ordnungswidrigkeiten dar.⁵

Etwas anderes könnte sich allenfalls bei den strafschärfenden Vorsatzvorwürfen hinsichtlich der Verletzung von Kernpflichten des GwG zum Risikomanagement (Bsp. Verletzung von Schulungs- und Informationspflichten) oder den kundenbezogenen Sorgfaltspflichten (Versäumnisse beim Verpflichteten bei den Identifizierungspflichten) ergeben. Die zwischenzeitlich eingetretenen gesetzlichen Verschärfungen zwingen den Verpflichteten genauso wie einen möglicherweise beauftragten externen Geldwäschebeauftragten dazu, sein Handeln den aktuellen gesetzlichen Rahmenbedingungen anzupassen.

Nach aktueller Rechtslage „ist der Geldwäschebeauftragte für die Einhaltung der geldwäscherechtlichen Vorschriften zuständig“ und der „Geschäftsleitung unmittelbar nachgeordnet“. Ihm sind ausreichende Befugnisse und Mittel für die Ausübung seiner Funktion einzuräumen und er unterliegt im Angestelltenverhältnis besonderen Kündigungsschutzbestimmungen.⁶ Damit macht der Gesetzgeber in besonderem Maße die herausgehobene Stellung eines Geldwäschebeauftragten in einem Unternehmen deutlich. Auch wenn dies teilweise im Vorläufergesetz nicht so klar definiert war, entsprach dies jedoch auch weitgehend der herrschenden Meinung in der Literatur. Dies verkennt der Beschluss völlig. Unter den vom OLG definierten Rahmenbedingungen gleicht die Übernahme der Funktion eines internen Geldwäschebeauftragten regelrecht einem Schleudersitz.

Kritikwürdig ist der o.g. Beschluss vor allem hinsichtlich der persönlichen Inanspruchnahme der Geldwäschebeauftragten. Auch wenn eine politische Komponente im Handeln der Aufsichtsbehörde wegen der verschiedenen vorangegangenen Verstöße der Großbank noch nachvollziehbar erscheinen mag, ist der Beschluss insoweit überzogen und kontraproduktiv. Im GwG ist die persönliche Inanspruchnahme des GwB nirgends explizit erwähnt oder gar vorgesehen. Es sieht hingegen im § 7 Abs. 7 GwG den Schutz des GwB vor Benachteiligungen im Beschäftigungsverhältnis vor. Daher scheint es fraglich, ob es im Sinne des Gesetzgebers ist, den GwB andererseits bei ergangenen Fehlern persönlich haften zu lassen. An sich muss die Bank aufgrund des Beschlusses des OLG mindestens arbeitsrechtliche Konsequenzen in

Form einer Abmahnung ziehen. Zwingend sind daraus resultierend aber Zweifel an der Zuverlässigkeit der GwB aus § 7 Abs. 4 GwG angebracht. In dem Beschluss des OLG FFM nimmt der 2. Senat ohne Begründung einen meldepflichtigen Verdachtsfall an und stützt sich aber bei der Sanktion auf die Nichterfüllung der Pflichten zur Organisation und Implementierung einer effektiven Struktur zur Geldwäscheprävention im Unternehmen. Wenn es der GwB nicht gelang, bankintern die Präventionsvoraussetzungen des GwG konsequent umzusetzen, ist dies schließlich weniger nur ihr persönliches Verschulden als ein Organisationsverschulden der Bank. Damit einen Vorsatzvorwurf ihr gegenüber zu begründen, ist absurd. Vielmehr hätten gerade der Staatsanwaltschaft die Möglichkeiten der Organhaftung der Gesellschaft nach § 130 OWiG offen gestanden.

Zudem ist die Einordnung der Ehefrau eines ehemaligen Bundeskanzlers als politisch exponierte Person (PEP) kritisch zu hinterfragen. Die Ehefrau eines amtierenden Bundeskanzlers ist zwar grundsätzlich eine PEP.⁸ Da dieser aber seit Jahren kein öffentliches Amt mehr ausgeübt hat, ist seine Einordnung und die seiner Ehefrau als PEP nach § 6 Abs. 2 Satz 7 GwG a. F.; § 15 Abs. 7 GwG nicht mehr zwingend.⁹ Auf welcher Grundlage die Einordnung der Ehefrau als PEP erfolgen sollte, wird in dem Beschluss aber nicht weiter erläutert, hingegen wird einfach unterstellt, dass der Ehemann eine PEP sei und sie als Ehefrau demnach zwingend auch. Nach früher h.M. und heute aktueller Rechtslage gilt die Einstufung während der Dauer der Ausübung eines öffentlichen Amtes mit einer zwölfmonatigen Nachwirkung. Wäre die Einordnung als PEP durch das Gericht nicht erfolgt, hätten kaum Anhaltspunkte für die Haftung der GwB bestanden. Da zudem keine gesetzliche Verpflichtung der Bank zur PEP-Einstufung (mehr) bestand, ist es auch völlig nachvollziehbar, die Ehefrau im Risikomanagement-System der Bank als nicht besonders risikobehaftet einzustufen. Entsprechend ist zu erklären, warum Bargeldeinzahlungen der Ehefrau keinen Risikohinweis in den internen Monitoring-Systemen der Bank hervorrufen.

Letzten Endes wird der Beschluss von uns als unsachgemäß und falsch angesehen, da die Begründetheit der persönlichen Haftung unserer Ansicht nach fraglich ist und es den Anschein erweckt, als sei sie in dem Beschluss bewusst konstruiert. Trotzdem beleuchtet der Beschluss die Aufgabe und Haftung eines GwB näher und verschafft mit den Lehren, die daraus gezogen werden können, Klarheit. Schlussendlich ist festzuhalten, dass GwB vor allem für schwere Fehler oder Versäumnisse haften und daher sorgfältig ihren Pflichten nachkommen müssen.