

Stefan Korte

Die Pflicht zur Abgabe von Unstimmigkeitsmeldungen nach § 23a GwG

Im Zuge der grundlegenden Novellierung des Transparenzregisterrechts in den §§ 18 ff. GwG (Geldwäschegesetz) im Jahre 2019 ist in den Kanon dieser Vorschriften aufgrund sekundärrechtlicher Impulse mit § 23a GwG eine neue Bestimmung eingefügt worden, die für die Bank- und Kreditwirtschaft von erheblicher Bedeutung ist. Dort werden neben bestimmten Behörden¹⁾ vor allem die sogenannten Verpflichteten im Sinne des § 2 GwG²⁾ und damit namentlich Kredit- und Finanzinstitute dazu angehalten, etwaige Unstimmigkeiten zwischen den ihnen vorliegenden und den aus dem Transparenzregister abrufbaren Daten an die registerführende Stelle zu melden, damit sie und im Anschluss daran dann gegebenenfalls das Bundesverwaltungsamt die Richtigkeit der dort verfügbaren Daten überprüfen kann.

Doch wie weit reicht diese neue Verpflichtung, welche Verwaltungsverfahren folgen ihr und welche Konsequenzen hat sie für die Kreditwirtschaft? Diese Fragen will der folgende Beitrag beantworten, indem er nach kurzen Ausführungen zum Sinn und Zweck des § 23a GwG und zu dessen Verhältnis zu anderen Auskunftspflichten die wesentlichen Voraussetzungen einer Unstimmigkeitsmeldung vorstellt. Danach wird dann das daran anschließende Verwaltungsverfahren beleuchtet, um schließlich der derzeit umstrittenen Frage nachzugehen, ob beziehungsweise inwieweit innerhalb des § 23a GwG der aus dem Militärischen bekannte Ausspruch „Melden macht frei“ gilt und dann tatsächlich „andere“ in Form der registerführenden Stelle beziehungsweise des Bundesverwaltungsamts „belastet“.

Der nach Maßgabe des § 56 Abs. 1 S. 1 Nr. 65 f. GwG bußgeldbewehrte § 23a GwG dient der Umsetzung der Art. 30 Abs. 4 und Art. 31 Abs. 5 der sogenannten 5. Geldwäsche-Richtlinie³⁾ (GW-RL). Diese Vorschriften etablieren gleichermaßen eine Meldepflicht insbesondere für die geldwäscherechtlich Verpflichteten, falls die ihnen verfügbaren Angaben über einen wirtschaftlichen Eigentümer von den im Transparenzregister verfügbaren abweichen. Sinn und Zweck des § 23a GwG ist es, in Anknüpfung an diese Richtlinienbestimmungen die im Transparenzregister verfügbaren Angaben präzise und aktuell sowie auf einem hohen Stand zu halten. Die Zuverlässigkeit und Richtigkeit der Angaben im Transparenzregister soll dadurch erhöht werden, dass sich die Marktteilnehmer untereinander überprüfen und etwaige Unstimmigkeiten an das Transparenzregister melden⁴⁾, um so dessen Datenqualität zu optimieren⁵⁾. Damit reiht sich die Bestimmung in die §§ 18 Abs. 3 f., 20 f., 23 Abs. 1 Nr. 3, 56 Abs. 1 S. 1 Nr. 54 ff. GwG ein, die diesem Ziel ebenfalls zumindest auch dienen.⁶⁾

Sinn und Zweck des § 23a GwG

Bisher konnte die registerführende Stelle allein über § 18 Abs. 3 GwG⁷⁾ etwaigen Unstimmigkeiten nachspüren, indem sie Aufklärung von den betreffenden Vereinigungen beziehungsweise Rechtsgestaltungen im Sinne der §§ 20 f. GwG verlangen durfte, wenn deren Mitteilungen unklar, unvollständig oder zweifelhaft waren. Zu dieser Regelung treten die Pflichten aus § 23a GwG ergänzend hinzu und schließen dadurch eine Regelungslücke, weil nun gegebenenfalls

(auch) die von dieser Vorschrift adressierten Verpflichteten und Behörden Meldepflichten treffen, sodass die registerführende Stelle im Bereich der Nachsuche nach richtigen Registerinhalten nicht mehr auf sich allein gestellt ist.

Voraussetzungen der Unstimmigkeitsmeldung

Weil die §§ 18 Abs. 3, 23a Abs. 1 GwG somit gleichermaßen die Hochwertigkeit der Registerdaten sicherstellen wollen, schließen sich beide Bestimmungen nicht gegenseitig aus, sondern ergänzen einander. Dafür spricht neben deren divergierendem Adressatenkreis auch, dass sie sich auf unterschiedliche Stadien beziehen: So erlaubt § 18 Abs. 3 GwG in der Regel Aufklärungsmaßnahmen im Falle erstmaliger Meldungen im Sinne der §§ 20 f. GwG. Hingegen verlangt § 23a Abs. 1 GwG Meldungen im Falle einer festgestellten Unstimmigkeit aufgrund bereits existenter Registereinträge.⁸⁾ Gemein haben beide Regelungen freilich, dass sie eine Hinzuziehung der wegen der §§ 20 f. GwG eigentlich meldepflichtigen Vereinigungen beziehungsweise Rechtsgestaltungen ermöglichen.

Damit die Pflicht zur Abgabe einer Unstimmigkeitsmeldung im Sinne des § 23a Abs. 1 GwG greift, müssen bestimmte Voraussetzungen eingehalten sein.

§ 23a Abs. 1 GwG adressiert in erster Linie die geldwäscherechtlich Verpflichteten. Anderen Personen beziehungsweise Organisationen bleibt es, soweit sie Unstimmigkeiten feststellen, die auf eine Verletzung der unter § 56 Abs. 1 S. 1 Nr.



54 ff. GwG fallenden Vorschriften hindeuten, allerdings unbenommen, sich an das Bundesverwaltungsamt als zuständige Verfolgungsbehörde zu wenden.⁹⁾ Der Kreis der geldwäscherechtlich Verpflichteten, die die Meldepflichten aus § 23a GwG treffen, setzt genauso wie dessen sekundärrechtliche Vorbilder umfassend an, weil § 2 GwG über § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 GwG¹⁰⁾ ausnahmslos in Bezug genommen wird. Meldepflichten auf Basis des § 23a GwG treffen somit unter den in § 2 GwG genannten Voraussetzungen¹¹⁾ insbesondere Kreditinstitute, aber gegebenenfalls auch Rechtsanwälte und Notare.¹²⁾ Gerade wenn es um diese Berufsgruppen geht, verursacht der umfassende Verweis über § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 GwG auf § 2 GwG Probleme, weil sie Verschwiegenheitspflichten in Bezug auf ihre Mandanten treffen, deren Verletzung nach § 203 Abs. 1 StGB strafbewehrt ist. Denn die Meldung einer Unstimmigkeit im Sinne des § 23a GwG erfüllt diesen Straftatbestand, auch weil sie Eingang in das Transparenzregister findet, insbesondere wenn beziehungsweise weil die dort abrufbaren Daten der Öffentlichkeit zugänglich sind.¹³⁾ Folglich soll die Erhebung eines Bußgelds im Falle der Verweigerung einer Meldung in solchen Konstellationen nach so mancher Stimme in der Literatur zu weit gehen.¹⁴⁾

Seine unionsgrundrechtliche Basis findet dieser Ansatz prinzipiell darin, dass Art. 6 Abs. 3 Buchst. c EMRK (Europäische Menschenrechtskonvention) für den Fall der strafrechtlichen Anklage im Besonderen und Art. 47 Abs. 1 GRCh (EU-Grundrechtecharta), jedenfalls aber die allgemeinen Rechtsgrundsätze i.S.d. Art. 6 Abs. 3 EUV (Vertrag über die Europäische Union), im Allgemeinen ein Recht auf Beratung, Vertretung und Verteidigung durch einen Rechtsbeistand garantieren,¹⁵⁾ dem die Verschwiegenheitspflicht des Rechtsbeistands entspricht. Daran muss sich das Sekundärrecht der EU und die neu gefasste Geldwäsche-Richtlinie messen lassen. Gleichwohl wird man weder die unionsgrundrechtlich induzierte Verschwiegenheitspflicht noch die in § 23a GwG normierte Pflicht zur Meldung von Unstimmigkeiten absolut setzen dürfen. Stattdessen ist eine Abwägung der wider-

streitenden Interessen notwendig. Denkbar wäre beispielsweise eine in dem Sinne bedingte Meldepflicht, dass § 23a GwG nur dort greift, wo die anzugebenden Daten nicht im engeren Sinne auf den Inhalt des Mandats bezogen sind.

Der Gesetzgeber löst diesen Konflikt hingegen in § 23a Abs. 1 S. 2 GwG per Verweis auf § 43 Abs. 2 GwG¹⁶⁾ und lässt folglich vor allem das Wissen des Verpflichteten über die Geldwäschearffinität der Beratung über die Reichweite der Verschwiegenheits- beziehungsweise Meldepflichten entscheiden.¹⁷⁾ Im Übrigen bleiben daher namentlich Notare und Rechtsanwälte nach § 23a GwG im Falle festgestellter Unrichtigkeiten zur Abgabe von Unstimmigkeitsmeldungen verpflichtet.

Gegenstand der Meldepflicht

Sachgegenständlich bezieht sich § 23a GwG auf festgestellte Unstimmigkeiten, die unverzüglich der registerführenden Stelle zu melden sind. Der Kreis möglicher Unstimmigkeiten wird in § 23a Abs. 1 S. 4 GwG dahin umschrieben, dass Eintragungen nach den §§ 20 f. GwG fehlen, Angaben zu den wirtschaftlich Berechtigten von eigenen Erkenntnissen abweichen oder abweichende wirtschaftlich Berechtigte ermittelt wurden.

Der maßgebliche Bezugspunkt für das Vorliegen einer Unstimmigkeit sind die Angaben zu den wirtschaftlich Berechtigten einer Vereinigung beziehungsweise Rechtsgestaltung. Damit werden die §§ 3, 19 Abs. 1 GwG in Bezug genommen,¹⁸⁾ wie § 23a Abs. 1 GwG in den Sätzen 4 und 5 selbst zeigt. Ein Marginalvorbehalt¹⁹⁾ besteht insoweit nicht, sodass schon kleinere Abweichungen – so eine fehlerhafte Schreibweise des Namens – eine Unstimmigkeit begründen. Etwas anderes soll, wie die Praxishinweise des Bundesverwaltungsamts deutlich machen, lediglich dann gelten, wenn es um zusätzliche Vornamen, akademische Titel oder um Adelstitel, sofern sie kein Bestandteil des Namens sind, geht.²⁰⁾

Die fehlende Staatsangehörigkeit soll, obwohl in § 19 Abs. 1 GwG als angabe-



Prof. Dr. Stefan Korte

Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, TU Chemnitz

Den Änderungen im Transparenzregisterrecht von 2019 folgte eine weitere neue Bestimmung, die durch den § 23a Geldwäschegesetz festgeschrieben wurde. Korte geht davon aus, dass diese eine große Bedeutung für die Kreditwirtschaft entfaltet. So werden Kreditinstitute nun verpflichtet, Unstimmigkeiten zwischen aus dem Transparenzregister abgerufenen Daten und den den Instituten vorliegenden Daten zu melden. Wie weit diese Verpflichtung reicht und welche Auswirkungen sich daraus konkret für die Kreditinstitute ergeben, ist Gegenstand des vorliegenden Beitrags. Laut Autor müssen für eine solche Meldepflicht bestimmte Voraussetzungen erfüllt sein, die er zunächst darstellt. Am Ende weist Korte darauf hin, dass Verpflichtete zwar auf Daten aus dem Transparenzregister vertrauen dürfen, zumindest solange diese Daten aktuell sind. Mit zunehmendem „Alter“ der Daten steigen jedoch die Pflichten zur eigenständigen Risikoanalyse im Hinblick auf den Geschäftspartner. (Red.)

pflichtiges Datum benannt, ebenfalls keine Meldepflicht im Sinne des § 23a GwG begründen. Der Grund dafür ist, dass es nach (nicht unbestrittener²¹⁾) Auffassung des Gesetzgebers²²⁾ keine Pflicht zur isolierten Nachmeldung der Nationalität gibt, sie also nur anlässlich anderer Meldungen dem Transparenzregister mitzuteilen ist. Greift die Mitteilungsfiktion aus § 20 Abs. 2 S. 1 GwG, ist eine fehlende Staatsangehörigkeit ebenfalls unschädlich²³⁾. Soweit wirtschaftlich Berechtigte über mehrere Nationalitäten

verfügen, reicht der Eintrag einer Staatsangehörigkeit aus. Ist er jedoch fehlerhaft, liegt eine Unstimmigkeit vor.²⁴⁾

Fasst man diese Grundzüge zusammen, so zeigt sich – ähnlich wie im Verhältnis der Meldepflichten des wirtschaftlich Berechtigten (beziehungsweise des Anteilseigners) gegenüber ihrer Vereinigung zu der Meldepflicht der Vereinigung beziehungsweise Rechtsgestaltung gegenüber dem Transparenzregister in § 20 Abs. 3 GwG – eine Art Akzessorietätsverhältnis²⁵⁾. Denn die Meldepflichten der Verpflichteten aus § 23a GwG gehen, wie die Ausführungen zur Staatsangehörigkeit mehr als deutlich machen, nicht über die Meldepflichten, die die Vereinigung oder die Rechtsgestaltung im Sinne der § 20 f. GwG gegenüber dem Transparenzregister treffen, hinaus, sondern sind darauf abgestimmt.

Die Erscheinungsformen der Unstimmigkeit sind vielfältig. § 23 Abs. 1 S. 4 GwG nennt insoweit aus der Perspektive der Meldepflichtigen zwei Varianten – nämlich die einer Unstimmigkeit wegen fehlender Eintragung und die einer Unstimmigkeit wegen abweichender Eintragung.

Fehlende Eintragung

Unter den Fall der fehlenden Eintragung fasst die Praxis die Fälle, in denen der Meldepflichtige eine gesuchte und seines Erachtens eintragungspflichtige Einheit im Transparenzregister nicht finden kann oder ein sogenannter Negativattest²⁶⁾ erhalten hat, gleichwohl aber von einer Eintragungspflicht ausgeht²⁷⁾. Maßgeblich für diese Variante ist wegen des Akzessorietätsgedankens freilich, dass eine Meldepflicht der Vereinigung beziehungsweise Rechtsgestaltung nach Maßgabe der §§ 20 f. GwG überhaupt besteht, sodass weder im Falle einer Meldefiktion²⁸⁾ noch im Falle einer Organisation, die etwa aufgrund eines Satzungssitzes im Ausland (und nicht im Inland)²⁹⁾ nicht in das Transparenzregister eingetragen werden muss³⁰⁾, eine Unstimmigkeit vorliegt.³¹⁾

Weichen die Einschätzungen der Meldepflichtigen nach § 23a GwG und nach

den §§ 20 f. GwG über das Bestehen der Eintragungspflicht voneinander ab, dürfen sich Verpflichtete der vertretbaren Einschätzung einer Vereinigung oder Rechtsgestaltung grundsätzlich anschließen.³²⁾ Soweit sie aber einen anderen Eindruck gewinnen oder die Richtigkeit der vorgebrachten Einschätzung bezweifeln, dürfen sie ihre Sichtweise nicht einfach ausblenden, sondern müssen die dann ihrer Meinung nach gegebene Unstimmigkeit auf Basis des § 23a GwG melden.³³⁾ Dieses Vorgehen darf nicht als Denunzierung des Geschäftspartners missverstanden werden,³⁴⁾ sondern ist vielmehr zwingend notwendig, damit sich die zuständigen Behörden mit der Aufklärung und Erforschung des Sachverhalts befassen können.

Abweichende Eintragung

Unter den Fall der abweichenden Eintragung fasst die Verwaltungspraxis die Konstellationen, in denen die Erkenntnisse des Meldepflichtigen zum Kreis der wirtschaftlich Berechtigten, zu deren Daten und insbesondere zu deren wirtschaftlicher Berechtigung von den Eintragungen im Transparenzregister abweichen.³⁵⁾ Den maßgeblichen Ausgangspunkt bilden insoweit die auf Basis der §§ 3, 19 GwG generierten Angaben. Aus diesem Grunde liegt keine Unstimmigkeit vor, wenn ein Verpflichteter im Rahmen der von ihm geforderten Risikoanalyse³⁶⁾ konservativ vorgeht und infolgedessen den Kreis der wirtschaftlich Berechtigten weiter zieht als nach § 3 erforderlich.³⁷⁾

Unzulässig ist es demgegenüber, dass Vereinigungen beziehungsweise Rechtsgestaltungen i.S.d. §§ 20 f. GwG einen konservativen Ansatz wählen und wirtschaftlich Berechtigte melden, die nicht unter § 3 GwG fallen,³⁸⁾ da sie zu richtigen Mitteilungen an das Transparenzregister verpflichtet sind, sodass ihnen insoweit kein Spielraum bleibt.³⁹⁾ Daher begründen nur richtige, aber überflüssige Daten im Transparenzregister keine Meldepflicht im Sinne des § 23a GwG – so vor allem, wenn § 3 GwG entsprechende Meldungen trotz Meldefiktion erfolgen, aber inhaltlich richtig und deshalb

lediglich überobligatorisch sind. Demgegenüber müssen unrichtige, weil inhaltlich fehlerhafte Daten von der Vereinigung berichtigt werden,⁴⁰⁾ sodass dann grundsätzlich eine meldepflichtige Unstimmigkeit vorliegt.⁴¹⁾

Liegen Unstimmigkeiten vor, sind sie unverzüglich zu melden. Dieser Begriff ist wie in § 20 Abs. 1 GwG⁴²⁾ und § 43 Abs. 1 GwG⁴³⁾ anknüpfend an zivilrechtliche Grundsätze und daher derart zu verstehen, dass eine Mitteilung ohne schuldhaftes Zögern notwendig ist. Mit diesem Erfordernis wird daher keine starre zeitliche Grenze umschrieben, sondern vielmehr ein einzelfallabhängiger Zeitraum,⁴⁴⁾ sodass jedenfalls das Sammeln von Unstimmigkeiten oder deren turnusmäßige Meldung unzulässig ist.⁴⁵⁾ Im Übrigen kommt es darauf an, wie komplex die unter dem Vorbehalt der unverzüglichen Erfüllung stehende Aufgabe ist und in welchem Gesamtzusammenhang sie steht.⁴⁶⁾

In Fortschreibung dessen gehen Teile der Literatur davon aus, dass die Meldepflichten aus § 23a GwG weniger streng zu handhaben sind, weil sie anders als Verdachtsmeldungen nach § 43 Abs. 1 GwG keine Ermittlungsmaßnahmen nach sich ziehen. Daher soll es auch zulässig sein, vorab Nachforschungen und Nachfragen beim Vertragspartner durchzuführen, um der Pflicht aus § 23a Abs. 1 GwG unverzüglich zu entsprechen. Begründet wird dieser Ansatz insbesondere mit einer Parallele zum in der Praxis favorisierten KYC-Prozess, der auf solche Nachfragen gerade baue. Hinzu kämen die erheblichen Bußgelder für den Fall einer Verletzung des § 23a Abs. 1 GwG, weil sie zu Vorsicht mahnen.⁴⁷⁾

Festgestellte Unstimmigkeit

Auch wenn das Erfordernis einer unverzüglichen Unstimmigkeitsmeldung die Befugnis der Verpflichteten zu Nachforschungen und Nachfragen beim Vertragspartner unberührt lässt, ergibt sich dennoch aus diesem Prüfungsrecht, wie die Gesetzesbegründung ausdrücklich festlegt,⁴⁸⁾ de iure keine Prüfungspflicht. Für die Richtigkeit dieser Einschätzung



spricht aus einer systematischen Perspektive insbesondere, dass § 23a GwG in den Absätzen 3 und 4 die registerführende Stelle beziehungsweise das Bundesverwaltungsamt mit der näheren Prüfung des Sachverhalts beziehungsweise mit dessen Aufklärung auch durch die Befugnis zur Nachfrage gegenüber dem Melder beziehungsweise der betroffenen Vereinigung oder Rechtsgestaltung betraut. Denn infolgedessen sollen nach dem Willen des Gesetzgebers etwaige Unsicherheiten nicht vor, sondern nach erfolgter Unstimmigkeitsmeldung ausgeräumt werden.

Trotzdem gehen Teile der Literatur davon aus, dass im Lichte der Bußgeldandrohungen aus § 56 Abs. 1 S. 1 Nr. 65 GwG für den Fall einer leichtfertigen Nichterfüllung der Meldepflichten aus § 23a Abs. 1 S. 1 GwG zwar nicht de iure, jedenfalls aber de facto eine Prüfpflicht zulasten der geldwäscherechtlich Verpflichteten bestehe. Denn infolgedessen sei eine stete Abgleichung zwischen den eigenen und den im Transparenzregister verfügbaren Angaben geboten, um etwaigen Bußgeldrisiken aus dem Weg zu gehen.⁴⁹⁾ Bisweilen wird daran anknüpfend angenommen, § 56 Abs. 1 S. 1 Nr. 65 GwG schieße über das Ziel hinaus, insbesondere weil dessen Kehrseite in Form der in § 11 Abs. 5 S. 2 GwG angeordneten Pflicht zur Einsichtnahme in das Transparenzregister im Rahmen der Begründung neuer Geschäftsbeziehungen nicht bußgeldbewehrt sei.⁵⁰⁾

Obwohl die soeben beschriebenen Vorsichtsmaßnahmen aus Sicht der Verpflichteten in der Tat geboten sein können, um einem Bußgeldverfahren aus dem Weg zu gehen, zwingt die in § 23a Abs. 1 S. 1 GwG etablierte Meldepflicht dennoch nicht zu einer steten Abgleichung der eigenen mit den im Register verfügbaren Daten. Stattdessen deutet die dortige Beschränkung auf eine festgestellte Unstimmigkeit vielmehr darauf hin, dass nur solche Abweichungen mitzuteilen sind, die anlässlich konkreter Geschäftsgänge aktiv beziehungsweise positiv bemerkt werden, sodass eine Prüfpflicht mit der Folge eines ständigen Monitorings nicht besteht. Deshalb existiert

auch kein Konflikt zwischen den unterschiedlichen Bußgeldbewehrungen des § 11 Abs. 5 S. 2 GwG und des § 23a Abs. 1 S. 1 GwG, weil die erstgenannte Norm einen solchen Geschäftsvorfall markiert und sich infolgedessen gewissermaßen im Vorfeld des § 23a Abs. 1 S. 1 befindet beziehungsweise abspielt.⁵¹⁾

Dass sich die Meldepflicht aus § 23a Abs. 1 S. 1 GwG auf solche Unstimmigkeiten beschränkt, die anlässlich konkreter Geschäftsvorfälle positiv festgestellt beziehungsweise bemerkt worden sind, und daher keine darüber hinausgehenden Prüfpflichten etabliert, folgt auch aus den Erwägungen des Gesetzgebers⁵²⁾ sowie aus der Entstehungsgeschichte. Denn der Bundesrat regte an, die Meldepflichten aus § 23a Abs. 1 S. 1 GwG nur „bei Einsichtnahme in das Transparenzregister“ greifen zu lassen, um nur die Fälle einer erkennbaren Unstimmigkeit zu erfassen.⁵³⁾ Dem schloss sich die Bundesregierung zwar nicht an – allerdings nicht, weil sie eine grundsätzliche Prüfpflicht etablieren wollte, sondern nur, weil Verpflichtete ihres Erachtens Unstimmigkeiten auch auf andere Weise (namentlich im Rahmen der Aushändigung eines Registerauszugs) feststellen können.⁵⁴⁾

Melde- und Prüfverfahren

Ist eine Unstimmigkeit festgestellt worden, macht § 23a GwG in seinen Absätzen 2 bis 6 Vorgaben für das behördliche Melde- und Prüfverfahren. Sie betreffen die Meldung der Unstimmigkeit (Abs. 2), deren Bearbeitung durch die registerführende Stelle (Abs. 3, 5 und 6) und gegebenenfalls die Einschaltung des Bundesverwaltungsamts (Abs. 4).

Nach § 23 Abs. 2 GwG sind etwaige Unstimmigkeitsmeldungen unverzüglich ausschließlich⁵⁵⁾ über eine dafür vorgesehene, deutlich sichtbare Vorkehrung auf der Internetseite des Transparenzregisters abzugeben. Sie ist vonseiten der registerführenden Stelle zu schaffen. Dadurch soll die effiziente und digitale Erstattung der Meldung bei gleichzeitig einfacher Handhabbarkeit der Eintragung gewährleistet werden.⁵⁶⁾ Ein im

Zuge des Gesetzgebungsprozesses eingebrachter Vorschlag, nach dem eine Schnittstellenanbindung für die Verpflichteten zur Automatisierung der Meldungen nach § 23a GwG an das Transparenzregister eingerichtet werden sollte,⁵⁷⁾ konnte sich nicht durchsetzen. Das Verfahren zur Erstattung einer Unstimmigkeitsmeldung ist weder für deren Ersteller noch für die betroffene Vereinigung oder Rechtsgestaltung gebührenpflichtig.⁵⁸⁾

Die Bearbeitung der Unstimmigkeitsmeldung obliegt dann der registerführenden Stelle. Sie hat zu prüfen, ob die Eintragung beziehungsweise deren Unterlassen im Transparenzregister unzutreffend ist und ist dabei ebenfalls zu einem unverzüglichen Vorgehen verpflichtet. Um den der Unstimmigkeit zugrunde liegenden Sachverhalt aufzuklären, kann die registerführende Stelle die erforderlichen Informationen und Unterlagen auf Basis des § 23a Abs. 3 S. 2 GwG verlangen. Adressat dieser Befugnis ist nicht nur der Ersteller der Unstimmigkeitsmeldung, sondern auch die davon betroffene Vereinigung oder Rechtsgestaltung. Stellt ein Verpflichteter entgegen § 23a Abs. 3 S. 2 GwG Informationen oder Dokumente nicht oder nicht rechtzeitig zur Verfügung, ist diese Rechtsverletzung wegen § 56 Abs. 1 S. 1 Nr. 66 GwG bußgeldbewehrt.

In verfahrenstechnischer Hinsicht hat die registerführende Stelle sowohl den Umstand, dass der Registerauszug derzeit geprüft wird, als auch den Abschluss dieser Prüfung nach § 23a Abs. 6 GwG auf dem Registerauszug der betroffenen Vereinigung oder Rechtsgestaltung zu vermerken. Die Vermerke entbinden nicht von weiteren Unstimmigkeitsmeldungen.⁵⁹⁾ Sie legen offen, dass die Angaben zu den wirtschaftlich Berechtigten geprüft werden beziehungsweise geprüft worden sind und bilden daher eine wichtige Informationsquelle für die Registernutzer – so für die (anderen) Verpflichteten, weil sie dadurch wissen, dass einem Registerauszug im Rahmen ihrer Risikoanalyse weniger Gewicht zukommt, weil er unter dem Vorbehalt der Überprüfung steht. Dasselbe gilt mit freilich umge-

kehrten Vorzeichen für den Vermerk des Abschlusses des Kontrollvorgangs, weil er bewirkt, dass die Registerangaben aufgrund ihrer zwischenzeitlichen Überprüfung von erhöhter Qualität sind.⁶⁰⁾

Aufgrund von § 23a Abs. 5 S. 1 GwG ist die registerführende Stelle schließlich verpflichtet, dem Ersteller der Unstimmigkeitsmeldung den Abschluss des Verfahrens sowie dessen Ergebnis unverzüglich mitzuteilen, um ihm transparent zu machen, wie es ausgegangen ist, ohne ihm zusätzliche Anstrengungen abzuverlangen.⁶¹⁾ Die von der Meldung betroffene Vereinigung oder Rechtsgestaltung im Sinne der §§ 20 f. GwG erhält keine explizite Mitteilung darüber, wer die Unstimmigkeit abgegeben hat, um den Verpflichteten zu schützen;⁶²⁾ dasselbe gilt für andere Verpflichtete.⁶³⁾ Der Abschluss des Verfahrens wird in § 23a Abs. 5 S. 2 GwG fingiert, wenn die Unstimmigkeit ausgeräumt ist – sei es dadurch, dass zwischenzeitlich eine entsprechende behördliche Erkenntnis gewonnen wurde, oder sei es durch eine Mitteilung der betroffenen Vereinigung oder Rechtsgestaltung.

Einschaltung des Bundesverwaltungsamts

Soweit die registerführende Stelle erkennt, dass die Registerangaben unzutreffend sind (Nr. 1) oder sie die Überprüfung nicht abschließen kann (Nr. 2), gibt sie die Unstimmigkeitsmeldung zusammen mit allen erforderlichen Unterlagen an das Bundesverwaltungsamt ab, damit es seinen Aufgaben aus § 56 Abs. 5 S. 2 GwG nachkommen und die Ordnungswidrigkeit verfolgen sowie ahnden kann.

Diese in § 23a Abs. 4 GwG normierte Anordnung dient dazu, etwaige Verstöße gegen das Transparenzregisterrecht zu pönalisieren und ist somit Ausdruck der in den Art. 30 Abs. 1 und Abs. 1 S. 2 sowie Art. 31 Abs. 1 UAbs. 1 S. 2 GW-RL normierten Pflichten der Mitgliedstaaten, Verstöße gegen das Transparenzregisterrecht wirksam, verhältnismäßig und abschreckend zu sanktionieren.⁶⁴⁾ Daher wird die Zahl der verhängten Bußgelder

gegen Vereinigungen beziehungsweise Rechtsgestaltungen im Sinne der §§ 20 f. GwG, die ihren Meldepflichten nicht (umfassend) nachkommen, zunehmen.⁶⁵⁾

Bisweilen wird die in § 23a GwG normierte Pflicht zur Abgabe einer Unstimmigkeitsmeldung als Form eines staatlich angeordneten Denunziantentums begriffen und vehement kritisiert. Während die Indienstnahme bestimmter Behörden als gesetzlich vorgesehene Amtshilfeverpflichtung noch hinzunehmen sei, verletze zumindest die Adressierung der Verpflichteten deren Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG. Denn erstens sei eine vorherige Pflicht zum Hinweis auf die festgestellte Unstimmigkeit an den jeweiligen Geschäftspartner ein mildereres, gleich geeignetes Mittel gegenüber der in § 23a GwG angeordneten Unstimmigkeitsmeldung. Und zweitens seien Defizite beim Vollzug des § 23a GwG absehbar, wohl weil die Preisgabe von individuellen Daten zu etwaigen wirtschaftlich Berechtigten bestehende Geschäftsbeziehungen zu den zugehörigen Unternehmen über Gebühr belasten könne, sodass sich die Verpflichteten in der Zwickmühle befänden.⁶⁶⁾

Abgesehen davon, dass diese Zwickmühle vonseiten der öffentlichen Hand jedenfalls nicht verstärkt wird, weil die Betroffenen nicht über den Initiator der Unstimmigkeitsmeldung informiert werden, schlagen diese Kritikpunkte nicht durch. Denn erstens ist eine vorherige Nachfrage beim Geschäftspartner im Lichte des § 23a GwG gerade zulässig, weil sie die Unverzüglichkeit einer daran anschließenden Meldung nicht hindert. Und zweitens spiegelt § 23a GwG eine Rechtspflicht und hat daher aus Sicht eines objektiven Dritten (auch in der Rolle des Geschäftspartners) weniger denunzierenden als vielmehr einen die Registerdaten optimierenden Charakter. Hinzu kommt, dass die registerführende Stelle die betroffene Vereinigung beziehungsweise Rechtsgestaltung im Rahmen des Melde- beziehungsweise Prüfverfahrens hinzuziehen „kann“ und im Interesse eines möglichst abgewogenen Verfahrens auch hinzuziehen wird, wenn nicht sogar muss. Denn deshalb schafft die Meldung des Verpflichteten keine denunzierenden

Fakten, sondern hat Hinweischarakter, so dass sie Art. 12 Abs. 1 GG nicht verletzt.

Relevanz behördlicher Feststellungen

Gibt ein geldwäscherechtlich Verpflichteter eine Unstimmigkeitsmeldung ab, stellt sich nach Durchführung des Melde- beziehungsweise Prüfverfahrens die Frage, ob er sich (gegebenenfalls trotz abweichender eigener Subsumtion) auf das Prüfergebnis der registerführenden Stelle beziehungsweise des Bundesverwaltungsamts verlassen kann beziehungsweise muss. Sie wird man trotz der Pflicht zur eigenverantwortlichen Risikoanalyse aus § 11 Abs. 5 S. 4 GwG⁶⁷⁾ grundsätzlich zu bejahen haben, weil das in § 23a GwG angelegte Verfahren seinem Sinn und Zweck nach auf eine Erhöhung der Güte des Transparenzregisters drängt. Hinzu kommen die Informationspflichten der registerführenden Stelle in Form der Einfügung eines Prüfungsabschlussvermerks in das Transparenzregister aufgrund von § 23a Abs. 6 GwG, da dadurch dem Ergebnis der Unstimmigkeitsprüfung eine im Vergleich zu anderen Eintragungen in das Register erhöhte Dignität zukommt. Indes lebt, je mehr Zeit seit der Eintragung des Vermerks vergeht, die Pflicht zur eigenverantwortlichen Risikoanalyse aus § 11 Abs. 5 S. 4 GwG umso stärker wieder auf. Sie drängt dann, aber auch bei entsprechenden Anhaltspunkten die Verpflichteten, die Richtigkeit der Einträge gegebenenfalls durch eigene Recherche zu prüfen und etwaige wahrgenommene Unstimmigkeiten nach § 23a GwG (erneut) zu melden; eines ständigen Monitorings bedarf es aber wie schon gesagt nicht.

Bisweilen wird gegen diese Überlegungen vorgebracht, dass sie dem Transparenzregister gerade den öffentlichen Glauben zusprechen, der ihm aufgrund von § 18 Abs. 4 GwG an sich fehlen soll.⁶⁸⁾ Argumentiert wird im Wesentlichen damit, dass der Gesetzgeber die rechtliche Etablierung eines guten Glaubens an die Angaben im Transparenzregister nicht beabsichtigt hatte und dass sich die einen guten Glauben herbeiführende Form der Eintragung, wie sie namentlich § 12 HGB



voraussetze, deutlich vom in § 23a GwG vorgesehenen Verfahren unterscheidet, insbesondere weil das dort angelegte Verfahren keine Beteiligung eines Notars in Form einer Beglaubigung verlange.⁶⁹⁾ Gegen diesen Ansatz spricht jedoch, dass das in § 23a GwG etablierte Verfahren wegen der Einschaltung verschiedener Behörden in Form der registerführenden Stelle und gegebenenfalls des Bundesverwaltungsamts ein durchaus kompensationsfähiges Äquivalent bietet, wie namentlich die in § 33 BVwVfG normierten Beglaubigungsbefugnisse, die danach Bundesbehörden dem Grunde nach zustehen, zeigen.

Eng begrenzter Bereich von Registerinformationen

Hinzu kommt, dass § 23a GwG dem Transparenzregister gerade nicht durch die Hintertür öffentlichen Glauben zukommen lassen will. Stattdessen bezieht sich diese Vorschrift nur auf einen eng umgrenzten Bereich von Registerinformationen und unterzieht sie einer in der Regel doppelten Kontrolle zweier verschiedener Behörden. Ohnehin unterscheidet sich die in dieser Norm angesprochene Situation deutlich von der in § 12 HGB adressierten, weil es dort um Anmeldungen von Daten zur Eintragung in das Handelsregister geht, während § 23a GwG an bereits gemeldete Daten anknüpft und deren behördliche Überprüfung bewirkt. Gerade darin liegt auch der maßgebliche Unterschied zum Beglaubigungsverfahren in § 18 Abs. 4 S. 3 GwG, das keinen öffentlichen Glauben im Sinne eines berechtigten Vertrauens in die beglaubigten Daten entstehen lässt, weil es lediglich die Übereinstimmung mit den im Register enthaltenen Angaben bestätigt, ohne deren Richtigkeit zu prüfen.⁷⁰⁾ Daher dürfen die Verpflichteten auf die Daten im Transparenzregister, die auf Basis des § 23a GwG geprüft worden sind, jedenfalls so lange vertrauen, wie der Vermerk aktuell ist. Je mehr Zeit ins Land geht, desto stärker werden allerdings die aus § 11 Abs. 5 S. 4 GwG folgenden Pflichten und drängen dann gegebenenfalls auf eine (neuerliche) eigenständige Risikoanalyse in Bezug auf den Geschäftspartner.

Nur wenn man die in § 25 Abs. 6 GwG vorgesehene Verpflichtung zur Anbringung eines Vermerks nach abgeschlossener Unstimmigkeitsprüfung derart deutet, kommt dem aus dem Militärischen bekannten Ausspruch „Melden macht frei“ die ihm zugedachte Bedeutung einer Verantwortungsverlagerung auf eine übergeordnete Stelle – vorliegend in Form der registerführenden Stelle beziehungsweise des Bundesverwaltungsamts – zu. Berücksichtigt man, dass dem Meldenden dadurch zugleich der Rücken gestärkt und er so zu weiteren Meldungen motiviert wird, hätte die Befugnis der Verpflichteten, auf die Richtigkeit etwaiger Vermerke grundsätzlich vertrauen zu dürfen, zugleich eine die Datenqualität im Transparenzregister stärkende Wirkung – ganz so, wie es das Ziel des § 23a GwG ist.

Der Beitrag geht auf eine Kommentierung des Autors zu § 23a GwG zurück, die erstmals in der 4. Edition des Beck'schen Online-Kommentars zum GwG von Frey/Pelz (Hg.) erschienen ist.

Fußnoten

- 1) S. dazu Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 23a Rn. 9 f.
- 2) Ausf. zum Kreis der Verpflichteten Frey/Pelz/Iken u.a., 5. Ed. 2021, BeckOK-GwG, § 2 Rn. 1 ff.
- 3) RL (EU) 2018/843 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2018 zur Änderung der RL (EU) 2015/849 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung und zur Änderung der RL 2009/138/EG und der RL 2013/36/EU; ABl. Nr. L 156 vom 19.06.2018, S. 43 ff.
- 4) Feiler/Kröger CCZ 2019, 262 (264).
- 5) Zentes/Glaab BB 2019, 1667 (1671).
- 6) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 18 Rn. 26 ff., § 23 Rn. 2a; Frey/Pelz/Pelz BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 56 Rn. 81 ff.
- 7) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 18 Rn. 22 ff.
- 8) Zentes/Glaab/von Schweinitz/Posdorfer, GwG, 2. Aufl. 2020, § 23a Rn. 3, 12.
- 9) Bundesverwaltungsamt FAQ Transparenzregister, F Nr. 2, S. 35.
- 10) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 23 Rn. 17 ff.
- 11) Frey/Pelz/Iken u.a. BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 2 Rn. 1 ff.
- 12) Reuter NZG 2020, 178 (180).
- 13) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 23 Rn. 7.
- 14) Glaab/Neu/Scherp BB 2020, 322 (324).
- 15) EuGH, Rs. C-7/98, Slg. 2000 I-1935, Rn. 38 – Krombach; Callies/Ruffert/Blanke EUV/AEUV/GrC, 5. Aufl. 2016, Art. 47 GrC Rn. 18.
- 16) Vgl. dazu Mader/Scaraggi-Kreitmayer DStR 2020, 181 (182).
- 17) Frey/Pelz/Iken u.a. BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 43 Rn. 39 ff.
- 18) S. dazu ausf. Frey/Pelz/Frey BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 3 Rn. 25 ff.; Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021 § 19 Rn. 10 f.
- 19) So aber die Forderung bei Brian/Frey/Krais NZG 2020, 178 (259 f.).
- 20) Bundesverwaltungsamt FAQ Transparenzregister, F Nr. 8, S. 36.

- 21) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 19 Rn. 11.
- 22) BR-Drs. 352/19, 94 f.
- 23) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 20 Rn. 38.
- 24) Vgl. zum Ganzen Bundesverwaltungsamt FAQ Transparenzregister, F Nr. 1, S. 34.
- 25) S. dazu Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 20 Rn. 58 ff.
- 26) S. dazu Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 18 Rn. 29.
- 27) Bundesverwaltungsamt FAQ Transparenzregister, F Nr. 1, S. 30 sowie Nr. 14, S. 32.
- 28) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 20 Rn. 31 ff.
- 29) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 20 Rn. 7.
- 30) Vgl. Krais NZWiSt 2018, 321 (323).
- 31) Brian/Frey/Krais NZG 2020, 178 (179 f.).
- 32) Glaab/Neu/Scherp BB 2020, 322 (324).
- 33) So auch Feiler/Kröger CCZ 2019, 262 (265).
- 34) Zentes/Glaab/von Schweinitz/Posdorfer GwG, 2. Aufl. 2020, § 23a Rn. 9 f.
- 35) Bundesverwaltungsamt FAQ Transparenzregister, F Nr. 1, S. 34.
- 36) Frey/Pelz/Müller BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 5 Rn. 16 ff.
- 37) Brian/Frey/Krais NZG 2020, 178 (179 f.); vgl. auch Frey CCZ 2018, 170 (173 f.).
- 38) So aber Feiler/Kröger CCZ 2019, 262 (265).
- 39) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 20 Rn. 15.
- 40) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 20 Rn. 14.
- 41) Bundesverwaltungsamt FAQ Transparenzregister, F Nr. 10, S. 37.
- 42) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 20 Rn. 23.
- 43) Frey/Pelz/Iken u.a. BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 43 Rn. 8 ff.
- 44) Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg/Armbrüster MüKo-BGB I, 8. Aufl. 2018, § 121 Rn. 7.
- 45) Bundesverwaltungsamt FAQ Transparenzregister, F Nr. 3, S. 35.
- 46) Bamberger-Roth/Hau/Poseck/Rehberg, BeckOK-BGB, 56. Ed. 2020, § 121 Rn. 12.
- 47) Feiler/Kröger CCZ 2019, 262 (264 f.).
- 48) BT-Drs. 19/13827, 91.
- 49) Feiler/Kröger CCZ 2019, 262 (264 f.).
- 50) Glaab/Neu/Scherp BB 2020, 322 (324).
- 51) Vgl. dazu insgesamt Korte BB 2020, 1633 (1634).
- 52) BT-Drs. 19/13827, 91 (Unstimmigkeiten, die im Rahmen der geldwäscherechtlichen Prüfung auffallen).
- 53) Vgl. BT-Drs. 19/13827, 133.
- 54) BT-Drs. 19/13827, 149.
- 55) Vgl. Bundesverwaltungsamt FAQ Transparenzregister, F Nr. 5, S. 35.
- 56) BT-Drs. 19/13827, 91 f.; vgl. dazu auch Glaab/Neu/Scherp BB 2020, 322 (324).
- 57) Vgl. BT-Drs. 19/15196, 36 f.
- 58) So auch Zentes/Glaab/von Schweinitz/Posdorfer GwG, 2. Aufl. 2020, § 23a Rn. 4.
- 59) Bundesverwaltungsamt FAQ Transparenzregister, F Nr. 4, S. 35.
- 60) BT-Drs. 19/13827, 91 f.
- 61) BT-Drs. 19/13827, 91 f.
- 62) Vgl. Bundesverwaltungsamt FAQ Transparenzregister, F Nr. 9, S. 36.
- 63) Weitergehend Drathen/Moelgen WPg 2019, 1108 (1110).
- 64) Schwächer, da auf eine Kommissionsempfehlung bezogen BT-Drs. 19/13827, 91 f.
- 65) Reuter NZG 2020, 178 (180).
- 66) Zentes/Glaab/von Schweinitz/Posdorfer GwG, 2. Aufl. 2020, § 23a Rn. 9 f.
- 67) Frey/Pelz/Frey BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 11 Rn. 77 ff.
- 68) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 18 Rn. 30 ff.
- 69) Zentes/Glaab/von Schweinitz/Posdorfer GwG, 2. Aufl. 2020, § 23a Rn. 19.
- 70) Frey/Pelz/Korte BeckOK-GwG, 5. Ed. 2021, § 18 Rn. 30.