

BMF - GS/VB (GS/VB)
post.gs-vb@bmf.gv.at

An das
Bundesministerium für Digitalisierung und
Wirtschaftsstandort
Stubenring 1
1010 Wien

Mag. Susi Perauer
Sachbearbeiterin
susi.perauer@bmf.gv.at
+43 1 51433 501165
Johannesgasse 5, 1010 Wien

E-Mail-Antworten bitte unter Anführung der
Geschäftszahl an post.gs-vb@bmf.gv.at.

Geschäftszahl: BMF-113000/0039-GS/VB/2019

Begutachtungsverfahren Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Wirtschaftstreuhandberufsgesetz 2017 geändert wird

Das Bundesministerium für Finanzen beeckt sich, zu dem mit Note vom 7. November 2019 unter der Geschäftszahl BMDW-33.431/0015-IV/8/2019 zur Begutachtung übermittelten Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Wirtschaftstreuhandberufsgesetz 2017 geändert wird, fristgerecht wie folgt Stellung zu nehmen:

Allgemeine Anmerkung

Das Bundesministerium für Finanzen bedankt sich für die Übermittlung des Entwurfs eines Bundesgesetzes mit dem das Wirtschaftstreuhandberufsgesetz 2017 geändert wird. Seitens des Bundesministeriums für Finanzen werden die Änderungen zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843 (5. Geldwäschereichtlinie) begrüßt. Es wird jedoch vorgeschlagen, bei der Nennung von Geldwäsche immer auch Terrorismusfinanzierung anzuführen.

Zu §§ 8 ff:

Es wird angeregt zu prüfen, inwiefern die Vorgaben des Art. 47 Abs. 3 der 4. und 5. GW-RL, welcher vorsieht, dass Mittelsmänner von einschlägig verurteilten Straftätern keine leitende Funktion bei den betreffenden Verpflichteten innehaben oder deren wirtschaftliche Eigentümer sein dürfen, durch die bereits bestehenden Vorschriften erfüllt wird.

Zu § 90 Z 1:

Es wird darauf hingewiesen, dass die elektronischen Mittel für die Identitätsfeststellung enger gefasst sind als in Art. 13 der RL. Neben den elektronischen Mitteln für die Identitätsfeststellung sind in der RL noch einschlägige Vertrauensdienste gemäß der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates (...) sowie andere von den zuständigen nationalen Behörden regulierte, anerkannte, gebilligte oder akzeptierte sichere Verfahren zur Identifizierung aus der Ferne oder auf elektronischem Weg vorgesehen.

Zu § 90 Z 2:

Im Rahmen der Begutachtung der Novelle des FM-GwG zur Umsetzung der Geldwäschereichtlinie hat sich die Frage der korrekten Umsetzung des Art. 14 Abs. 1 in der Fassung der 5. Geldwäschereichtlinie gestellt, da unklar war, wie das Wort „gegebenenfalls“ zu interpretieren sei, zumal es sich um einen Übersetzungsfehler handeln dürfte. Dabei wurde festgestellt, dass sich das Wort „gegebenenfalls“ nur in der deutschen Sprachfassung findet und nicht beispielsweise in der englischen, französischen, spanischen, italienischen, rumänischen oder ungarischen Sprachfassung. Eine historische Interpretation ergab, dass mit dieser Bestimmung eine verpflichtende Einsicht in die Register der wirtschaftlichen Eigentümer vorgesehen werden soll. Aus einer teleologischen Interpretation folgt, dass mit dieser Bestimmung eine effektive Umsetzung der Bestimmungen über die Feststellung und Überprüfung der wirtschaftlichen Eigentümer einerseits und der Eintragung der wirtschaftlichen Eigentümer in den jeweiligen Registern andererseits erreicht werden soll. Es ist daher nicht die Intention der Bestimmung den Berufsberechtigten ein diesbezügliches Wahlrecht einzuräumen. Überdies soll – mangels Nennung im Text – auch der risikobasierte Ansatz für diese Bestimmung nicht zur Anwendung kommen.

Seitens des Bundesministerium für Finanzen wird daher die Auffassung vertreten, dass in der nationalen Umsetzung das Wort „gegebenenfalls“ jedenfalls nicht zu übernehmen ist, da fälschlicherweise der Eindruck entstehen könnte, den Berufsberechtigten stünde ein Wahlrecht zu. Eine solche Auslegung würde sich insbesondere auch im Vergleich zum FM-GwG, der RAO und der NO ergeben und würde zu einer Richtlinienwidrigkeit der Bestimmung im WTBG 2017 führen.

Es wird daher dringend angeraten anstelle des ersten Satzteiles in § 90 Z 2 WTBG 2017 vorgeschlagenen Anfügung, die folgenden Sätze anzufügen. Diese könnten auch in § 91 als neuer Abs. 4 angefügt werden, da es sich im Kern um eine zeitliche Maßgabe handelt:

Zu Beginn einer neuen Geschäftsbeziehung mit einem Rechtsträger gemäß § 1 WiEReG haben die Berufsberechtigten einen Auszug aus dem Register der wirtschaftlichen Eigentümer gemäß § 9 oder § 10 WiEReG als Nachweis der Registrierung der wirtschaftlichen Eigentümer einzuholen. Zu Beginn einer neuen Geschäftsbeziehung mit einer Gesellschaft, einem Trust, einer Stiftung, einer mit einer Stiftung vergleichbaren juristischen Person oder mit einer trustähnlichen Rechtsvereinbarung mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat oder in einem Drittland, die mit einem Rechtsträger im Sinne des § 1 WiEReG vergleichbar sind, haben die Berufsberechtigten einen Nachweis der Registrierung oder einen Auszug einzuholen, sofern dessen wirtschaftliche Eigentümer in einem den Anforderungen der Art. 30 oder 31 der Richtlinie (EU) 2015/849 entsprechendem Register registriert werden müssen.

Es werden folgende Erläuterungen vorgeschlagen:

Mit dieser Bestimmung soll die Eintragung von wirtschaftlichen Eigentümern in die in den Mitgliedstaaten eingerichteten Register der wirtschaftlichen Eigentümer sichergestellt werden. Bei Rechtsträgern im Anwendungsbereich des § 1 WiEReG soll diese Verpflichtung durch die Einholung eines Auszuges aus dem Register umgesetzt werden. Für diesen Zweck kann ein einfacher, ein erweiterter aber auch ein öffentlicher Auszug gemäß WiEReG verwendet werden, da auch der öffentliche Auszug die Mindestanforderungen der Richtlinie (EU) 2015/849 erfüllt. Da mit allen Arten von Auszügen die „Registrierung“ im Sinne des Art. 14 Abs. 1 der Richtlinie (EU) in der Fassung der Richtlinie (EU) 2018/843 nachgewiesen werden kann, soll aus Gründen der Verwaltungskosten auf die Bereitstellung eines Nachweises der Registrierung verzichtet werden. Die wörtliche Übernahme des Wortes „gegebenenfalls“ des Art. 14 Abs. 1 der Richtlinie (EU) 2015/849 soll nicht erfolgen, da dieses Wort keine Entsprechung in der englischen

Originalfassung des Art. 14 Abs. 1 der Richtlinie (EU) 2015/849 hat und es sich offenkundig um einen Übersetzungsfehler handeln dürfte.

Im Hinblick auf vergleichbare Rechtsträger mit Sitz in einem Mitgliedstaat oder einem Drittland, soll diese Verpflichtung nur insoweit gelten, als diese in ein entsprechendes Register eingetragen werden müssen. Dies bedeutet, dass diese Verpflichtung nur dann zur Anwendung gelangt, wenn ein Mitgliedstaat ein den Anforderungen der Art. 30 oder 31 der Richtlinie (EU) 2015/849 entsprechendes Register eingerichtet hat und Nachweise der Registrierung oder Auszüge öffentlich zugänglich sind. Die Register der anderen Mitgliedstaaten werden künftig im Wege der Vernetzung der Register über eine zentrale Website abfragbar sein. Vor diesem Zeitpunkt kann es zweckmäßig sein, einen Kunden mit Sitz im Ausland um eine Übermittlung eines Auszuges oder eines Nachweises der Registrierung zu ersuchen.

Der Bundesminister für Finanzen wird auf seiner Homepage eine Übersicht über die Verfügbarkeit der Register in anderen Mitgliedstaaten und Drittländern erstellen, um die Übersichtlichkeit zu wahren.

Ergänzend wird vorgeschlagen auch in § 90 Z 2 WTBG 2017 einen Satz aufzunehmen, der klarstellt, dass die Einsicht in das Register der wirtschaftlichen Eigentümer eine angemessene Maßnahme nach Maßgabe des § 11 WiEReG ist. Dies würde sicherstellen, dass Berufsberechtigte auf Basis von vollständigen erweiterten Auszügen aus dem Register und aufgrund von gültigen Compliance-Packages die wirtschaftlichen Eigentümer Ihrer Klienten feststellen und überprüfen können. Als Formulierung wird der letzte Satz des § 6 Abs. 1 Z 2 FM-GwG vorgeschlagen.

Es wird daher vorgeschlagen in § 90 Z 2 WTBG 2017 die folgenden Sätze anzufügen:

2. die Feststellung der Identität des wirtschaftlichen Eigentümers und die Ergreifung angemessener Maßnahmen zur Überprüfung seiner Identität. Im Falle von juristischen Personen, Trusts, Gesellschaften, Stiftungen und ähnlichen Rechtsvereinbarungen schließt dies angemessene Maßnahmen ein, um die Eigentums- und Kontrollstruktur des Auftraggebers zu verstehen. Ist der ermittelte wirtschaftliche Eigentümer ein Angehöriger der Führungsebene im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b WiEReG, sind zudem Aufzeichnungen über die ergriffenen Maßnahmen und über etwaige während des Überprüfungsvorgangs aufgetretene

Schwierigkeiten zu führen. Eine angemessene Maßnahme ist die Einsicht in das Register der wirtschaftlichen Eigentümer nach Maßgabe des § 11 WiEReG,

Es werden folgende Erläuterungen vorgeschlagen:

Mit dieser Bestimmung wird Art. 1 Nummer 8 lit. b der Richtlinie (EU) 2018/843 umgesetzt, der Art. 13 Abs. 1 lit. b der Richtlinie (EU) 2015/849 ändert.

Mit dieser Ergänzung sollen die Anforderungen an die Identifizierung der Angehörigen der obersten Führungsebene eines Rechtsträgers festgelegt werden und klargestellt werden, dass die Einsicht in das Register der wirtschaftlichen Eigentümer eine angemessene Maßnahme nach Maßgabe des § 11 WiEReG ist.

Die Angemessenheit einer Maßnahme ist gemäß § 6 Abs. 5 auf risikoorientierter Grundlage zu bestimmen. Daher kann eine angemessene Maßnahme zur Identifizierung der Angehörigen der obersten Führungsebene von Rechtsträgern gemäß § 1 Abs. 2 WiEReG grundsätzlich ein erweiterter Auszug aus dem Register der wirtschaftlichen Eigentümer oder aus dem Stammregister des Rechtsträgers sein (Firmenbuch, zentrales Vereinsregister und Ergänzungsregister für sonstige Betroffene). Diesbezüglich soll klargestellt werden, dass die Angemessenheit der Einsicht in das Register der wirtschaftlichen Eigentümer gemäß § 11 zu beurteilen ist. Wenn ein erhöhtes Risiko der Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung besteht, dann sollten zusätzliche Maßnahmen ergriffen werden, die in der Überprüfung, ob ein bereichsspezifisches Personenkennzeichen in einem erweiterten WiEReG Auszug ermittelt wurde, bestehen können. Dies ist an dem hochgestellten (bPK) neben dem Namen einer Person zu erkennen und bedeutet, dass die als subsidiärer wirtschaftlicher Eigentümer gemeldete Person bzw. die als vertretungsbefugt im Auszug angegebene Person tatsächlich existent ist und einen aufrechten Wohnsitz im Inland hat. Wenn kein bPK ermittelt wurde, dann kann die zusätzliche Maßnahme in der Einsicht in eine Kopie eines amtlichen Lichtbildausweises bestehen.

Zusätzlich sollte erwogen werden in den Erläuterungen eine Klarstellung zu den speziellen berufsspezifischen Gegebenheiten im Zusammenhang mit der Setzung von Vermerken durch Berufsberechtigte vorzunehmen.

Zu § 91:

Hinsichtlich der Umsetzung des Art. 14 Abs. 5 der 5. Geldwässcherichtlinie zur Erfüllung der jährlichen Sorgfaltspflicht sollte eine ausdrückliche Regelung in das Wirtschaftstreuhandberufsgesetz entsprechend § 7 Abs. 6 FM-GwG in der Fassung des BGBl. I Nr. 62/2019 aufgenommen werden. Es wird daher vorgeschlagen in § 91 WTBG 2017 den Abs. 3 wie folgt zu ergänzen:

„(3) Die Sorgfaltspflichten gegenüber Auftraggebern sind nicht nur auf alle neuen Auftraggeber, sondern zu geeigneter Zeit, auch auf die bestehenden Auftraggeber auf risikobasierter Grundlage anzuwenden. Die Sorgfaltspflichten sind umgehend zu erfüllen, wenn sich bei einem Auftraggeber maßgebliche Umstände ändern oder wenn der Berufsberechtigte rechtlich verpflichtet ist, den Auftraggeber im Laufe des betreffenden Kalenderjahres zu kontaktieren, um etwaige einschlägige Informationen über den oder die wirtschaftlichen Eigentümer zu überprüfen, oder wenn der Berufsberechtigte gemäß der Richtlinie 2011/16/EU des Rates dazu verpflichtet ist.

Es werden folgende Erläuterungen vorgeschlagen:

Mit dieser Bestimmung wird Art. 1 Nummer 9 lit. b der Richtlinie (EU) 2018/843 umgesetzt, der Art. 14 Abs. 5 der Richtlinie (EU) 2015/849 ändert. Der erste Teil der neu eingefügten Wortfolge sieht die Verpflichtung vor, dass Berufsberechtigte die Sorgfaltspflichten anzuwenden haben, wenn diese rechtlich verpflichtet sind, einen Auftraggeber im Laufe eines Geschäftsjahres zu kontaktieren. Eine solche Verpflichtung kann sich aus diesem Bundesgesetz, aus anderen Bundesgesetzen oder unmittelbar anwendbarem Unionsrecht ergeben.

Der zweite Teil der neu eingefügten Wortfolge betrifft die Richtlinie 2011/16/EU über die Zusammenarbeit der Verwaltungsbehörden im Bereich der Besteuerung und zur Aufhebung der Richtlinie 77/799/EWG, ABl. Nr. L 64 vom 11.03.2011 S. 1, zuletzt geändert durch die Richtlinie (EU) 2018/822, ABl. Nr. L 139 vom 05.06.2018 S. 1, die in Österreich mit dem EU-Amtshilfegesetz, BGBl. I Nr. 112/2012 umgesetzt wurde. Eine Verpflichtung kann sich auch nach der Umsetzung in einem anderen Mitgliedstaat ergeben.

§ 94 Abs. 1 Z1:

In § 94 Abs. 1 Z 1 werden die Aufzählungen des Art. 18 Abs. 2 der RL zusammengefasst. Um Missverständnisse zu vermeiden, nämlich dass auch komplexe Transaktionen ungewöhnlich sein müssen, wird empfohlen, die Reihenfolge umzustellen:

„Bei allen komplexen oder ungewöhnlich großen oder komplexen Transaktionen oder ungewöhnlichen Transaktionsmustern oder Transaktionen ohne offensichtlichen wirtschaftlichen oder rechtmäßigen Zweck“

Diese Anpassung wäre auch in Abs. 2 vorzunehmen.

§ 94 Abs. 2:

Die in § 94 Abs. 1 normierten Anknüpfungspunkte für die Anwendung verstärkter Sorgfaltspflichten können nicht nur Geschäftsbeziehungen, sondern auch gelegentliche Transaktionen betreffen. Es wird folgende Änderung angeregt: „Die in Abs. 1 genannten **Auftraggeberbeziehungen Fälle...**“.

Zu § 94 Abs. 4

§ 94 Abs. 4 ermächtigt die Behörde, Arten von Geschäftsbeziehungen festzulegen, die aufgrund des eingeschränkten Tätigkeitsumfangs und des damit verbundenen Risikos ebenfalls als Tätigkeiten mit einem höheren Geldwässcherisiko anzusehen sind.

Es wird vorgeschlagen, anstelle von Arten von Geschäftsbeziehungen auf Bereiche abzustellen, da das höhere Risiko für Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung nicht nur in Bezug auf die Geschäftsbeziehung, sondern auch auf gelegentliche Transaktionen bestehen kann.

Zudem wird angeregt, zu prüfen, ob der eingeschränkte Tätigkeitsumfang einer Geschäftsbeziehung einen Risikofaktor darstellt. Hier ist zu berücksichtigen, dass § 94 Abs. 4 Z 1 bis 3 bereits eine Aufzählung der Arten von Risikofaktoren enthält.

Außerdem wird vorgeschlagen, Art 18 Abs. 3 der 5. Geldwäsche-RL zu folgen und auch das Risiko für Terrorismusfinanzierung anzuführen.

Daher wird angeregt, folgende Änderung in Betracht zu ziehen: „Die Behörde kann in ihrer Funktion als Aufsichtsbehörde darüber hinaus ~~Arten von Geschäftsbeziehungen~~ Bereiche festlegen, die ~~aufgrund des eingeschränkten Tätigkeitsumfangs und des damit verbundenen Risikos~~ ebenfalls als Tätigkeiten mit einem höheren ~~Geldwässcherisiko~~ Risiko der Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung anzusehen sind.“

Es wird darauf hingewiesen, dass auch die Ausführungsrichtlinie gemäß § 72 angesichts der neuen Risikofaktoren in Anhang II und III der 5. Geldwäsche-RL geändert werden muss.

Zu § 99 Abs. 8:

Es wird darauf hingewiesen, dass die Europäischen Aufsichtsbehörden im Bereich des WTBG keine Zuständigkeit haben. Eine Verpflichtung zur Meldung der Kammer der Wirtschaftstreuhänder an die Europäischen Aufsichtsbehörden könnte aus Sicht des Bundesministeriums für Finanzen daher entfallen.

Zu § 102 Abs. 4 iVm Abs. 6:

Es wird darauf hingewiesen, dass die risikobasierte Prüfung der Kammer der Wirtschaftstreuhänder erst infolge eines Hinweises auf einen Verstoß gegen Bestimmungen durch die APAG risikobasiert vorgesehen ist. Gemäß der GW-RL ist jedoch die Aufsicht generell gemäß einem risikobasierten Ansatz vorgesehen.

Zu § 104 Abs. 2:

Es wird darauf hingewiesen, dass die Informationen, die von der GW-Meldestelle erhalten werden können und hinsichtlich jener eine Rückmeldung über die Verwendung zur Verfügung gestellt werden soll, gemäß der GW-RL weiter sein können als erforderliche Informationen über bestehende Risiken, beispielsweise Ergebnisse ihrer Analysen und alle zusätzlichen relevanten Informationen. Um diesbezügliche Missverständnisse zu vermeiden, könnte diese Bestimmung in einem eigenen Absatz vorgesehen werden.

Zu § 105 Abs. 3 Z 7:

Im Hinblick auf die Umsetzung von Art. 62 Abs. 2 in der Fassung der 5. Geldwäscherichtlinie wird angeregt § 105 Abs. 3 Z 7 WTBG an § 38 Abs. 1 Z 7 FM-GwG anzugleichen:

7. frühere Verstöße der verantwortlich gemachten natürlichen oder juristischen Person und Verurteilungen wegen § 165 StGB (Geldwäscherei), § 278a StGB (kriminelle Organisation), § 278b StGB (terroristischen Vereinigung), § 278c StGB (terroristischen Straftat) oder der § 278d StGB (Terrorismusfinanzierung) bei natürlichen Personen oder Verurteilungen wegen vergleichbarer Straftaten in anderen Mitgliedstaaten oder Drittstaaten.

Zusätzlich wird angeregt eine § 38 Abs. 2 FM-GwG entsprechende Bestimmung in § 105 Abs. 3a aufzunehmen:

„(3a) Die Kammer der Wirtschaftstreuhänder hat vor Verhängung einer Maßnahme oder Sanktion eine Strafregisterauskunft von der beschuldigten natürlichen Person oder von der oder den natürlichen Personen, die allein oder als Teil eines Organs der juristischen Person gehandelt haben, einzuholen. Besteht Anhaltspunkte, die einen Eintrag in einem Strafregister eines anderen Mitgliedstaates nahelegen, dann hat die Kammer der Wirtschaftstreuhänder die Landespolizeidirektion Wien um die Einholung von Strafregisterauskünften aus dem oder den betreffenden Mitgliedstaaten zu ersuchen.

Als Erläuterungen wird Folgendes vorgeschlagen:

Mit dieser Bestimmung wird Art. 62 Abs. 2 der Richtlinie (EU) 2015/849 umgesetzt. Mit dieser Änderung soll die Kammer der Wirtschaftstreuhänder zur Einholung von Strafregisterauskünften vor Verhängung einer Maßnahme oder Sanktion und deren Berücksichtigung bei der Strafzumessung festgelegt werden. Entsprechend dem Beschluss 2009/316/JI und dem Rahmenbeschluss 2009/315/JI kann die Behörde gemäß § 9c Strafregistergesetz 1968, BGBl. Nr. 277/1968 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 32/2018 die Landespolizeidirektion Wien um Einholung von Informationen aus dem Strafregister eines anderen Mitgliedstaates ersuchen und erhält die einlangenden Auskünfte weitergeleitet.

Stellungnahme zur Wirkungsorientierten Folgenabschätzung (WFA)

Es erscheint plausibel, dass öffentliche Haushalte durch diese Novelle nicht belastet werden. Jedoch erscheint eine Zusatzbelastung für Unternehmer hinsichtlich des Compliance-Aufwandes (zusätzliche oder geänderte Informationsverpflichtungen) wahrscheinlich. Eine entsprechende Abschätzung gemäß § 2ff WFA-Verwaltungskosten-VO fehlt jedoch und wäre vom Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort noch vorzunehmen.

Das Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort wird ersucht, die vorliegende Stellungnahme entsprechend zu berücksichtigen, die **WFA zu ergänzen** und dem Bundesministerium für Finanzen **erneut zu übermitteln**. Dem Präsidium des Nationalrates wurde diese Stellungnahme in elektronischer Form zugeleitet.

5. Dezember 2019

Für den Bundesminister:

Mag. Heidrun Zanetta

Elektronisch gefertigt