Österreichischer Rechtsanwaltskammertag
Die österreichischen Rechtsanwälte

Bundesministerium für Finanzen
Hintere Zollamtsstraße 2b
1030 Wien

e-Recht@bmf.gv.at

Zl. 13/1 10/32

GZ 040402/0003-III/5/2010
BG, mit dem das BWG, das Finanzmarktaufsichtsbehördengesetz, das Börsegesetz 1989, das ZaDiG, das WAG 2007, das Glücksspielgesetz und das VAG geändert werden

Referent: Hon. Prof. Dr. Georg Schima, Rechtsanwalt in Wien

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

S t e l l u n g n a h m e :

Vorbemerkung

Die Änderungen des BWG, des FMAGB, des BörseG, des ZaDiG, des WAG, des GSpG und des VAG stehen in engem Zusammenhang mit dem SanktG. Erst durch das SanktG werden die Neuerungen in den übrigen Gesetzen nachvollziehbar, nicht jedoch in allen Punkten verständlich. Beide Gesetze beziehen sich ausdrücklich auf den "*Mutual Evaluation Report on Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism"* der *Financial Action Task Force* (*FATF*).

1. Zum Sanktionengesetz

Der vorliegende Entwurf ergänzt das Bundesgesetz über die Durchführung internationaler Sanktionsmaßnahmen um die Empfehlungen der FATF im *Mutual Evaluation Report on Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism*[1].

Bemerkenswert ist, dass die Erläuterungen zum SanktG eine weitergehende Begründung des Regelungszweckes enthalten als der – teilweise invasivere und „für den täglichen Gebrauch" wohl auch bedeutsamere – Entwurf zur Änderung des BWG, etc. Die Erläuterungen halten ausdrücklich fest:

[1] Siehe sogleich.

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

> *„Für den Wirtschaftsstandort Österreich ist es erforderlich, die Vorgaben der FATF insbesondere im Bereich der Terrorismusbekämpfung zu erfüllen, um Sanktionsmaßnahmen der FATF und/oder der G 20-Staaten (Aufnahme Österreichs auf ‚schwarze Listen' nicht kooperierender Staaten) bzw einen damit verbundenen Ansehensverlust Österreichs im Ausland zu vermeiden."*

Das SanktG begegnet per se nicht den Bedenken, die insbesondere gegen die Änderung des § 40b BWG anzumelden sind[2]. Da aber sowohl das SanktG als auch die Änderung des BWG, etc von der FATF-Empfehlung ausgehen, und der Gesetzgeber wohl auch bei der Umsetzung der FATF-Empfehlungen im BWG dem Druck drohender Sanktionen ausgesetzt ist, wenn er den Empfehlungen der FATF nicht entspricht, fragt sich, wie die berührten Interessen zu gewichten sind. Insbesondere betreffend die Frage der Verpflichtung der Rechtsanwälte, die Identität eines Treugebers offenzulegen, ist zu fragen, ob ein Abstehen von der legistischen Umsetzung dieser Anregung der FATF bereits zu den besorgten Sanktionen führen würde.

2. Vorgabe durch den Mutual Evaluation Report on Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism, Austria, 26 June 2009

a. Wie sich aus den Erläuterungen ergibt, basiert der vorliegende Gesetzesentwurf auf einem von der *Financial Action Task Force (FATF)* erarbeiteten *Mutual Evaluation Report* bezüglich „*Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism in Austria*" vom 26. Juni 2009. Im Rahmen dieses *Mutual Evaluation Report* (*Report*) habe die FATF Defizite in der österreichischen Rechtslage bei der Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung und zwar sowohl im Finanzsektor als auch im Nicht-Finanzsektor identifiziert[3]. Der vorliegende Gesetzesentwurf verfolge das Ziel, die identifizierten Defizite in der österreichischen Rechtslage bei der Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zu beseitigen. Der Report kritisiert insbesondere die nachstehend erörterten Punkte[4].

b. Das Erfordernis, die gesetzlichen Präventionsmaßnahmen gegen Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung noch zu verstärken, sieht der Report in der konkreten geographischen Lage der Republik Österreich sowie deren politischer Stabilität, des strengen Bankgeheimnisses und des attraktiven Steuersystems:

> „*The crime level in Austria is among the lowest in European Union (EU) Member States and the authority considers that the country's exposure to money laundering (ML) and financing of terrorism (FT) risk is limited. However, due to its geographical location and its historical ties with central, eastern and southern European Countries (CESE), Austria maybe used by foreign criminal organizations as a transit point for drugs and other trafficking, as well as destination for criminal money attracted by its reputation for political stability, tradition of banking secrecy, and attractive tax regime."*[5]

[2] Vgl dazu unten Punkt 4.
[3] Entwurf der Erläuterungen idF vom 3. März 2010, Seite 3.
[4] Vgl Mutual Evaluation Report, Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism in Austria, 26. Juni 2009, Seiten 9 ff.
[5] Vgl Report, Rz 1.

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

c. Konkret fordert der *Report*, dass das bestehende System besser sanktioniert wird und das Berichtswesen bzw die Organisation des Berichtswesens zu Gunsten der Behörden verbessert wird. Es soll die gesetzliche Vorkehr dafür geschaffen werden, dass für den Fall staatsanwaltlicher Ermittlungen nicht mehr offen gelegt werden muss, wer die Erhebungen betreffend verdächtige Geld-Transaktionen konkret durchgeführt hat[6]. Es wird kritisiert, dass zwar einerseits Möglichkeiten für die Behörden bestehen, dem Bankgeheimnis unterliegende Daten zu erhalten, andererseits jedoch Banken (financial institutions) sowie Rechtsanwälte und Notare (legal professions) die restriktiven Voraussetzungen, unter denen die Behörden Auskünfte verlangen dürfen ausnützen und so die Erteilung der geforderten Information verweigern könnten[7].

d. Kritisiert wird weiters, dass die Verpflichtung von Treuhändern, begünstigte Personen bzw Treugeber offen zu legen, stark eingeschränkt ist[8].

Die FATF befestigte ihre Kritik insbesondere an der geringen Zahl der Verurteilungen nach den Strafbestimmungen für Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung[9]. Sie geht daher davon aus, dass die geschaffenen gesetzlichen Rahmenbedingungen nicht ausreichend sanktioniert sind, oder nicht hinreichend effizient exekutiert werden. Dies gilt für die Möglichkeiten, das Vermögen krimineller Organisationen oder terroristischer Gruppierungen auch ohne entsprechende Verurteilung für verfallen zu erklären bzw Vermögen einzufrieren[10]. Kritisiert wird auch, dass die Durchsetzung von Gerichtsbeschlüssen, mit denen Konten offen gelegt werden müssen, nicht hinreichend effizient erfolgt[11]:

> *"The banking legislation sets out strict banking secrecy provisions, but legal provisions and jurisprudence provide gateways for the authorities to access protected information. Requests for information made to financial institutions by the A-FIU[12] acting on the basis of STRs[13] are usually complied with, but court orders requested by the office of public prosecution are rejected if requests, in the view of financial institutions, do not provide substantive, material and adequate evidence that the legal conditions for disclosure are met, thus delaying access to information.*

e. In Rz 21 wird konkret auf die derzeit in Kraft stehenden Ausnahmen der Customer Due Diligence (CDD) in § 40 a BWG Bezug genommen und empfohlen, dass die dortigen Ausnahmen beseitigt werden mögen. In Rz 23 wird auf das *„non-face-to-face business" cross-border correspondence banking* und das Geschäft mit politisch exponierten Persönlichkeiten (PEPs) Bezug genommen. Hier wird kritisiert, dass Art und Umfang der Überwachung dieser Geschäfte gesetzlich nicht definiert sei, sondern in die Diskretion der Finanzinstitutionen fällt. Es wird angeregt, dass die Finanzinstitutionen (Financial Institutions) den Hintergrund und den Zweck

[6] Vgl Report, Rz 6.
[7] Vgl Report, Rz 7.
[8] Vgl Report, Rz 8.
[9] Vgl Report, Rz 14.
[10] Vgl Report, Rz 16 und 17.
[11] Vgl Rz 18:
[12] Austrian Financial Investigation Unit.
[13] Suspicion Transaction Report.

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

ungewöhnlicher Geschäfte eingehend erheben und die Erhebungen dokumentieren.

f. In Rz 24 wird kritisiert, dass Erhebungen über verdächtige Transaktionen (STRs) oftmals deshalb unterlaufen würden, weil sich aufgrund des Rechtes des Verdächtigen auf Akteneinsicht bei der Staatsanwaltschaft ergeben würde, wer die konkreten Erhebungen durchgeführt hat. Es solle daher gesetzliche Vorkehr getroffen werden, die Anonymität jener Personen, die die Anzeige erstattet haben, bzw die die Erhebungen durchgeführt haben, zu wahren.

g. Rz 25 befasst sich mit der Rolle des *compliance officers*. Hier wird angeregt, dass diesem mehr Rechte eingeräumt werden, aber insbesondere Unabhängigkeit und das Recht, Kundendokumentationen einzusehen sowie Transaktionsaufzeichnungen und relevante Informationen zu untersuchen, gesetzlich verankert werden sollen. Die legistische Umsetzung erfolgt insofern, als dass der *compliance officer* nunmehr *verantwortlicher Beauftragter* im Sinne des § 9 VStG und somit Haftungsträger werden soll. Der Strafrahmen ist mit bis zu € 75.000,00 vorgesehen[14].

h. Rz 26 verfolgt offensichtlich das Ziel, die Eigentümerstruktur einer Bank transparenter zu gestalten. Der Report hält fest, dass die FMA die Gesamtverantwortung für die Regulierung, die Aufsicht und die Durchsetzung im Finanzsektor trage, und dass 2008 für die OeNB die Möglichkeit geschaffen worden sei, sowohl off-site Überwachungen als auch on-site Überprüfungen durchzuführen. Solcherart sei die Etablierung sogenannter *shell-banks* praktisch verhindert worden. Andererseits erachtet man den Konzessionierungsvorgang offenbar dennoch als nicht streng genug. Ist das Eigenkapital einer Bank in Inhaberaktien aufgeteilt, so besteht offenbar die Sorge um Transparenzdefizite. Gefordert werden daher *fit and proper tests* auch für Bereichsleiter, also wohl Prokuristen und alle Aufsichtsratsmitglieder.

i. Rz 27 fordert im Ergebnis eine Steigerung der Ressourcen für FMA und OeNB. Hiervon verspricht sich die FATF die Eindämmung des ML bzw FT-Risikos. Derzeit erachtet die FATF die Sanktionierung bzw die Effizienz des Sanktionsregimes offenbar als faktisch nicht ausreichend. Insbesondere sollten die Sanktionen auf alle Aufsichtsratsmitglieder und die Bereichsleiter ausgedehnt werden.

j. Die Rz 29 bis 32 befassen sich insbesondere mit dem Glücksspielsektor. Diese diesbezüglichen Anregungen werden in einer Änderung des Glückspielgesetzes umgesetzt.

Von eingehenderem Interesse sind die Erfordernisse für *"legal persons and arrangements and non profit organisations"* (Rz 33 bis 35)[15].

Rz 33 lautet:

"Austria mainly relies on a central registration of all types of legal persons, including foundations. However, access to relevant ownership information is hampered by several features of the system, notably requirements to register changes in

[14] Vgl § 98 Abs 5 BWG der Entwurfsfassung sowie § 48 Abs 6 BörseG der Entwurfsfassung, weiters § 67 Abs 11 ZaDiG der Entwurfsfassung und § 95 Abs 10 WAG 2007.
[15] Vgl hierzu die Kritik unter Punkt 4 unten.

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

ownership, the possibility for companies to issue bearer shares, and the option for private foundations to record beneficiaries'' names in non-public appendixes to founding deeds."

Rz 34 lautet:

"The ‚Treuhand' is a very common feature of the Austrian economy. A partial registration system is in place, which is limited to financial assets and is mandatory only for some of the trust service providers, i. e., lawyers and notaries. There are no measures to ensure the transparency of foreign cross operating in Austria."

Die Ziffern 36 bis 39 befassen sich mit nationaler und internationaler Kooperation.

3. Legistische Umsetzung

Der vorliegende Entwurf entspricht der Kritik der FATF, greift sie auf und trägt ihre legistisch Rechnung, wie die nachstehend wiedergegebenen Erläuterungen zeigen.

3.1 Allgemeiner Teil

Die österreichische Bundesregierung hat am 9. Feber 2010 den Bericht der BundesministerInnen für Finanzen, Inneres, Justiz, Europäische und Internationale Angelegenheiten und Wirtschaft, Familie und Jugend über Maßnahmen im Kampf gegen Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zur Kenntnis genommen. Dieser Bericht sieht ein Transparenzpaket für den Finanzplatz Österreich vor. Die Bundesregierung hat am selben Tage ihre Absicht bekannt gegeben, raschestmöglich die Umsetzung dieses Transparenzpaketes für den Finanzplatz Österreich zu betreiben; die Finanzmarktaufsichtsbehörde und die Oesterreichische Nationalbank entfalten ebenfalls Bemühungen auf diesem Gebiet.

Österreich ist als Gründungsmitglied der Financial Action Task Force (FATF) seit ihrer Bildung 1989 aktiv an der Erarbeitung und Weiterentwicklung der international anerkannten Standards zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung (der so genannten „40+9 FATF-Empfehlungen") beteiligt und hat sich stets zur nationalen Umsetzung der FATF-Empfehlungen bekannt.

Neben der Etablierung weltweit einheitlicher Standards wird von der FATF mit Unterstützung der Weltbank (WB) und des Internationalen Währungsfonds (IWF) die Einhaltung dieser Standards in den Mitgliedsländern regelmäßig überprüft und bewertet. Das österreichische Regelwerk zur Bekämpfung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung wurde im 2. Halbjahr 2008 routinemäßig vom IWF im Hinblick auf die Einhaltung der FATF-Empfehlungen in enger Zusammenarbeit mit allen relevanten Bundesministerien und Behörden (unter Koordination des Bundesministeriums für Finanzen) einer Evaluierung unterzogen. Die Endergebnisse wurden von der FATF-Vollversammlung im Juni 2009 verabschiedet und am 1. Dezember 2009 veröffentlicht.

Generell zeigen die Prüfungsergebnisse, dass in Österreich ein umfassendes und gut funktionierendes System zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung eingeführt wurde. Dennoch wurden in allen relevanten

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

Bereichen, das sind im Wesentlichen Prävention, Aufsicht, Strafrecht, Ermittlung und internationale Zusammenarbeit Defizite identifiziert, deren rasche Beseitigung notwendig ist, um den Wirtschaftsstandort Österreich vor einem Missbrauch durch Kriminelle zu schützen. In diesem Zusammenhang weist die FATF darauf hin, dass aufgrund des Angebots qualitativ hochwertiger Finanzdienstleistungen, der geographischen Lage Österreichs und der engen wirtschaftlichen Beziehungen zu den mittel- und osteuropäischen Ländern eine lückenlose, genaue und effiziente Implementierung der internationalen Vorgaben gerade in Österreich besonders wichtig sei.

Die österreichische Bundesregierung ist nun entschlossen, alles zu unternehmen, um der Bedrohung durch Terrorismusfinanzierung und Geldwäsche in Österreich wirksam entgegenzutreten und die Einhaltung der höchsten internationalen Transparenz- und Rechtsstandards sicherzustellen. Zu diesem Zweck haben die betroffenen Ressorts (BM für Finanzen, BM für Inneres, BM für Justiz, BM für Wirtschaft, Familie und Jugend sowie BM für europäische und internationale Angelegenheiten) nun gemeinsam das Transparenzpaket für den Finanzplatz Österreich entwickelt. Dieses Transparenzpaket besteht aus einem umfassenden Maßnahmenkatalog und enthält für die im Vollzugsbereich des Bundesministers für Finanzen angesiedelten Vorschriften folgende Punkte:

Ausweitung der Verdachtsmeldungen: Verdachtsmeldungen von Finanzinstituten müssen derzeit erfolgen, wenn der Verdacht besteht, dass eine Transaktion der Geldwäsche oder der Finanzierung terroristischer Akte dient. Es soll eine Ausweitung dahingehend erfolgen, dass auch Meldungen erfolgen müssen, wenn der Verdacht besteht, dass Vermögenswerte den Gewinn aus kriminellen Aktivitäten verkörpern (die Transaktion also nicht explizit der Geldwäsche dienen muss) bzw wenn es eine Verbindung zu einer terroristischen Organisation oder zu einem Geldgeber terroristischer Organisationen gibt (dh auch in Fällen, bei denen es nicht unmittelbar um die Finanzierung terroristischer Akte geht).

Mehr Kompetenzen für Geldwäschemeldestelle: Die Kompetenzen der Geldwäschemeldestelle beim Empfang, der Analyse und der Weiterleitung von Verdachtsmeldungen werden ausgebaut. Außerdem soll die Stelle mehr Möglichkeiten des Informationsaustausches bei Verdachtsmeldungen betreffend Terrorismusfinanzierung erhalten.

Mehr Kompetenzen für die Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA): Die FMA soll unter anderem explizite Vorgaben für risikoorientierte Überwachungs- und Prüfmodelle im Kampf gegen Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung machen.

Klarere Befugnisse für Geldwäschebeauftragte: Die Kompetenzen der Geldwäschebeauftragten in Kredit- und Finanzinstituten sollen genauer definiert werden (zB soll klargestellt werden, auf welche Daten sie Zugriff haben und auf welcher Hierarchie-Ebene sie in der Organisation des Kredit- oder Finanzinstitutes angesiedelt sind).

Mehr Kontrolle im Glücksspiel: Geldwäschevorbeugung ist auch im Nichtfinanzsektor insbesondere im Bereich des Glücksspiels wichtig. Die Prüfung durch die Financial Action Task Force (FATF) ergab, dass Österreich auch im

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

Glücksspielmonopol nachschärfen soll. Die Anti-Geldwäsche- bzw Terrorismusfinanzierungsbestimmungen werden daher den internationalen Standards nach ergänzt und die Aufsicht verstärkt. Außerdem wird der Anwendungsbereich der Anti-Geldwäsche- bzw Terrorismusfinanzierungs-bestimmungen ausdrücklich auf die elektronischen Lotterien ausgedehnt.

Die Maßnahmen beziehen sich auf die Anmerkungen der FATF im Mutual Evaluation Report bezüglich Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism in Austria vom 26. Juni 2009. Sofern daher im Besonderen Teil der Erläuterungen auf die „Anmerkungen“ Bezug genommen wird, sind darunter die entsprechenden Nummern des oberwähnten Reports zu verstehen.

3.2 Besonderer Teil

Artikel 1 (Änderungen des Bankwesengesetzes)

Zu § 2 Z 72:
In Z 72 wird die Dauer der Einstufung als politisch exponierte Person flexibilisiert.

Zu § 3 Abs 1 Z 3:
Ausdrückliche Anwendung der Bestimmungen zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung auf die Post hinsichtlich ihres Geldverkehrs.

Zu § 32:
In Abs 4 Z 1 und 3 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 4 und damit die Einführung der Identifizierungspflicht auch bei Verfügungen des Sparbuch-Inhabers über Spareinlagen unter 15 000 Euro.

Zu § 39 Abs 2b Z 11:
In Abs 2b erfolgt in der neuen Z 11 die Umsetzung der Anmerkung Nr 15, die auch das Risiko der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung als Gegenstand der allgemeinen Sorgfaltspflichten anführt.

Zu § 40 Abs 2:
Weiters wird eine Verpflichtung der Kredit- und Finanzinstitute eingeführt, die Geschäftsbeziehung einer kontinuierlichen Überwachung zu unterwerfen.

Zu § 40 Abs 2d:
Der ausdrückliche Hinweis auf die Geldwäschemeldestelle im Bundesministerium für Inneres verdeutlicht deren Zuständigkeit.

Zu § 40 Abs 3:
In Abs 3 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 10, wobei durch die Verordnungsermächtigung an die FMA die Möglichkeit geschaffen wird, länger auf maßgebliche Unterlagen zuzugreifen. Die Neuregelung ist komplementär zur Verordnungskompetenz der FMA im Zusammenhang mit den verstärkten Sorgfaltspflichten in § 40b Abs. 1 zu sehen.

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

Zu § 40 Abs 4:
In Abs 4 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 22, wodurch die gruppenweite Anwendung weiterer Pflichten zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung vorgesehen wird.

Zu § 40 Abs 8:
In Abs 8 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 9, wodurch ein zusätzliche Kriterium bei der Identifizierung durch Dritte eingefügt wird.

Zu § 40a:
In Abs 1 und 2 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 5 und die ausdrückliche Festlegung des risikobasierten Ansatzes auch für den Kundenkontakt mit Kredit- und Finanzinstituten und anderen "qualifizierten" Rechtspersonen als Kunden.
In Abs 4 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 5 und die ausdrückliche Festlegung des risikobasierten Ansatzes auch für den Kundenkontakt im Bereich der Treuhandkonten mit "qualifizierten" Rechtspersonen als Kunden.

Zu § 40b Abs 1:
In Abs 1 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 5 und Nr 8. Die Neuregelung ermöglicht es der FMA, durch Verordnung weitere Hoch-Risiko Fälle vorzusehen, bei denen verstärkte Sorgfaltspflichten anzuwenden sind. Außerdem wird durch Verordnung der FMA auch eine Anordnung besonderer Sorgfalt in Bezug auf Hochrisiko-Staaten entsprechend der Anmerkung Nr 21 ermöglicht. Als glaubwürdige Quelle gilt insbesondere die FATF, die solche Informationen veröffentlicht und weithin zugänglich macht. Weiters wird eine Verpflichtung der Kredit- und Finanzinstitute eingeführt, die Geschäftsbeziehung einer kontinuierlichen Überwachung zu unterwerfen. Damit ist aber auch bestimmt, dass der Weiterbestand der Richtigkeit der Feststellungen einer kontinuierlichen Überwachung unterworfen ist. So ist etwa der Weiterbestand der Geschäftsbeziehung auf eigene Rechnung – und dass nicht etwa inzwischen eine Treuhandbeziehung vorliegt – auf risikobasierter Grundlage zu prüfen.

Zu § 40b Abs 1 Z 2:
In Abs 1 Z 2 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 7 wegen eines möglichen erhöhten Risikos bei EWR-Korrespondenzbanken.

Zu § 40b Abs 1 Z 3:
In Abs 1 Z 3 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 6. Dadurch wird klargestellt, dass die verstärkten Sorgfaltspflichten auch einzuhalten sind, wenn der wirtschaftliche Eigentümer des Kunden eine politisch exponierte Person ist.

Zu § 41 Abs 1:
In Abs 1 Z 1 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 13, wodurch die Meldepflicht auch auf Transaktionen über Vermögen, die aus Straftaten stammen, erweitert wird. Im Übrigen wird entsprechend der Anmerkung Nr. 13 auch die "versuchte Transaktion" in die Meldepflicht einbezogen. Im vorletzten und letzten Satz Satz von Abs 1 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 11, die eine Verpflichtung zur Analyse des Hintergrundes und des Zwecks von unüblichen Transaktionen vorsieht

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

und die Aufbewahrung der zu erstellenden Aufzeichnungen über mindestens fünf Jahre verlangt. Aufzuzeichnen ist jedenfalls schriftlich.

Zu § 41 Abs 2:
In Abs 2 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 13, wodurch klargestellt wird, dass die Auskunftspflicht auch dann besteht, wenn davor keine Verdachtsmeldung gemäß Abs 1 erfolgt ist. Außerdem erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 10, die vorsieht, dass die Unterlagen möglichst rasch an die Behörde zu übersenden sind.

Zu § 41 Abs 3b:
In Abs 3b erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 14, damit die Aufklärung eines Geldwäscheverdachtes nicht behindert wird.

Zu § 41 Abs 4 Z 1:
In Abs 4 Z 1 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 8, wodurch den Kredit- und Finanzinstituten auch die Verpflichtung auferlegt wird, Strategien zu entwickeln, den Missbrauch von neuen Technologien zu verhindern.

Zu § 41 Abs 4 Z 3:
Hiedurch wird in Umsetzung der Anmerkung Nr 15 den Kredit- und Finanzinstituten aufgetragen, besondere Umsicht bei der Auswahl des Personals obwalten zu lassen. Unter Anderem wird die Einholung eines Strafregisterauszuges erforderlich sein. Ebenso erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 23 mit der Ausweitung des fit und proper tests auch auf den Aufsichtsrat.

Zu § 41 Abs 4 Z 6:
In Abs 4 Z 6 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 15, wodurch dem Geldwäschebeauftragten, entsprechende Wirkungsmöglichkeiten an die Hand gegeben werden. Zur Wahrnehmung der Aufgaben des Geldwäschebeauftragten sind ihm entsprechende Kontroll- und Eingriffsrechte einzuräumen.

Zu § 41 Abs 2:
In Abs 2 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 10, die vorsieht, dass die Unterlagen möglichst rasch an die Behörde zu übersenden sind.

Zu § 42 Abs 1:
In Abs 1 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 15, die vorsieht, dass auch Finanzinstitute eine interne Revision einzurichten haben.

Zu § 42 Abs 4 Z 3:
In Abs 4 Z 3 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 15, die eine Prüfpflicht der internen Revision auf Einhaltung sämtlicher Bestimmungen zur Bekämpfung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung beinhaltet.

Zu § 77 Abs 5:
In Abs 5 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 40, die den “spontanen” Informationsaustausch vorsieht.

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

Zu § 98 Abs 5 und § 99 Abs 2:
In § 98 Abs 5 und in § 99 Abs 2 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 17, mit den geforderten Sanktionen. Damit korreliert der Entfall der Strafbestimmungen in § 98 Abs 2 Z 6 und § 99 Z 8.Im Übrigen wird auf die gemäß § 9 Abs 7 VStG bestehende Haftung der juristischen Person zur ungeteilten Hand mit dem Bescheidadressaten verwiesen.

Artikel 2 (Änderungen des Finanzmarktaufsichtsgesetzes)

Zu § 22b und 22c:
Darin erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr. 17, die zusätzliche Sanktionsmöglichkeiten verlangt.

Artikel 3 (Änderungen des Börsegesetzes 1989)

Zu § 25 Abs 5:
In Abs 5 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 13, wodurch die Meldepflicht auch auf Transaktionen über Vermögen, die aus Straftaten stammen, erweitert wird. Im Übrigen wird entsprechend der Anmerkung Nr 13 auch die “versuchte Transaktion” in die Meldepflicht einbezogen.

Zu § 25 Abs 10:
In Abs 10 erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 15, wodurch die Haftungsbefreiung nunmehr ausdrücklich auch die Meldungen wegen Terrorismusfinanzierung erfasst.

Zu § 48 Abs 6:
Festlegung von angemessenen Strafen bei Verstößen gegen die Pflichten des Börseunternehmens im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung.

Artikel 4 (Änderungen des Zahlungsdienstegesetzes)

Zu § 66:
Festlegung von angemessenen Strafen bei Verstößen gegen die Pflichten des Zahlungsdienstleisters im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung.

Artikel 5 (Änderungen des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2007)

Zu § 20:
Hier erfolgt die Umsetzung der Anmerkung Nr 15, die auch das Risiko der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung als Gegenstand der allgemeinen Sorgfaltspflichten anführt.

Zu § 95:
Festlegung von angemessenen Strafen bei Verstößen gegen die Pflichten des Verantwortlichen im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung.

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

Artikel 6 (Änderungen des Glücksspielgesetzes)

Zu § 12a und § 59 Abs 21:
Mit der Novellierung sollen die bisherigen Bestimmungen zur Geldwäschevorbeugung auch auf elektronische Lotterien´), insbesondere Video Lotterie Terminals (VLTs), anwendbar werden. Es handelt sich dabei um besondere Sorgfaltspflichten für den Konzessionär bei Transaktionen, die im Verdacht stehen könnten, der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zu dienen. Diese Pflichten reichen von Aufforderungen betreffend die Offenlegung eines Treugebers bis hin zu Anzeigen bei den zuständigen Behörden. Interne Kontroll- und Mitteilungsverfahren runden den Maßnahmenkatalog ab. Die Neuregelung soll mit 1. Juli 2010 in Kraft treten.

Artikel 7 (Versicherungsaufsichtsgesetz)

Zu § 17b Abs 5 und § 98h Abs 1 Z 1:
Die Anmerkung Nr 15 sieht vor, dass eine Prüfung der Compliance mit den Vorschriften zur Verhinderung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung durch die interne Revision zu erfolgen hat. Unabhängig davon, ob die §§ 98a bis 98h von der Anordnung in § 17b Abs 1 umfasst sind, ist es zweckmäßig, in Abs 5 ausdrücklich klarzustellen, dass dieser Absatz auch das Risiko der mangelnden Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung beinhaltet und in § 98h Abs 1 Z 1 ausdrücklich einen Verweis auf die interne Revision aufzunehmen.
Die weiteren Änderungen in § 98h Abs 1 entsprechen § 41 Abs 4 BWG.

Zu § 98a Abs 2:
Diese Änderung entspricht § 2 Z 72 BWG.

Zu § 98b Abs 6:
Diese Änderung entspricht § 40 Abs 2 erster Satz BWG.

Zu § 98b Abs 6, § 98f Abs 3 bis 7, § 98g und § 98h:
Umsetzung der Anmerkung zur Empfehlung Nr 13.

Zu § 98b Abs 8 Z 1:
Diese Änderung entspricht § 40 Abs 4 Z 1 BWG.

Zu § 98c Abs 1 und Abs 2:
Diese Änderung entspricht § 40a Abs 1 und 2 BWG. Zudem wird sichergestellt, dass vereinfachte Sorgfaltspflichten immer nur dann angewendet werden können, wenn gemäß der Bewertung des Versicherungsunternehmens ein geringes Risiko der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung vorliegt.

Zu § 98d erster Satz Abs 1:
Diese Änderung entspricht § 40b Abs 1 BWG.

Zu § 98d Abs 1 Z 2:
Diese Änderung entspricht § 40b Abs 1 Z 3 BWG.

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

Zu § 98d Abs 1 Schlussteil:
Diese Änderung entspricht § 40b Abs 1 letzter Satz BWG.

Zu § 98e Abs 1:
Diese Änderung entspricht § 40 Abs 8 BWG.

Zu § 98f Abs 1:
Diese Änderung entspricht § 41 Abs 1 BWG. Des Weiteren soll durch die Anpassung des Satzes 3 von Abs 1 eine Divergenz dieser Bestimmung zu der Empfehlung Nr 11 behoben werden.

Zu § 98f Abs 2:
Diese Änderung entspricht § 41 Abs 2 BWG.

Zu § 98f Abs 5:
Diese Änderung entspricht § 41 Abs 3b BWG.

Zu § 98g:
Diese Änderung entspricht § 40 Abs 3 BWG.

Zu § 98h Abs 1 Z 3:
Diese Änderung entspricht § 41 Abs 4 Z 3 BWG.

Zu § 98h Abs 1 Z 6:
Diese Änderung entspricht § 41 Abs 4 Z 6 BWG.

Zu § 108a:
Entsprechend den Änderungen in den §§ 98 und 99a BWG sollen auch die Strafdrohungen im VAG angehoben werden.

3. Stellungnahme des ÖRAK

So nachvollziehbar das Anliegen der FATF auch sein mag, der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung einen Riegel vorzuschieben und diese, wo es geht zu bekämpfen, so fragwürdig ist die Begründung, die die FATF für ihre Kritik vorbringt.

Die geringe Anzahl der Verurteilungen sei es, die eine Verschärfung der Bestimmungen angeblich erforderlich mache. Der Gesetzgeber selbst hält sich nicht einmal mit dem Allgemeinplatz einer Begründung lange auf. *„Die Stärkung des Finanzsektors als wichtiger Bestandteil der österreichischen Volkswirtschaft“* werde *„den Wirtschaftsstandort und die Beschäftigung beeinflussen“*[16], steht im Vorblatt des Entwurfes allzu formelhaft zu lesen, ohne dass erkennbar wird, warum der vorliegende Gesetzesentwurf den Finanzsektor zu stärken geeignet wäre.

Führt man die beiden Begründungen zusammen, dann soll also – nach Wunsch der FATF in einer offenbaren Rolle als Nomenklator des Gesetzgebers – erstens ein ohnedies ausdrücklich als tadellos beschriebenes und bereits jetzt

[16] Vgl Erläuterungen, 1.

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

richtlinienkonformes[17] Regime verschärft werden, weil *„the small number of convictions for ML, low legal penalties and low amounts of proceeds of crime confiscated raise questions about the overall effectiveness of the system“*, und bewirkt dies zweitens aus nicht näher genannten Gründen angeblich eine *„Stärkung des Finanzsektors“*. Das ist keine wirklich tragfähige rechtspolitische Argumentationsgrundlage für die beabsichtigten Maßnahmen.

Die Begründung der FATF lenkt das Hauptaugenmerk auf die Neufassung des § 40a Abs 4 BWG als – insbesondere für den Anwaltsstand – bedeutsamste Bestimmung des Entwurfes:

„(4) Abs 1[18] findet unter den nachfolgenden Voraussetzungen auch Anwendung bei Anderkonten, die von Rechtsanwälten oder Notaren einschließlich solchen aus Mitgliedstaaten oder aus Drittländern gehalten werden, sofern diese internationalen Standards entsprechenden Anforderungen bezüglich der Bekämpfung der Geldwäscherei oder der Terrorismusfinanzierung unterworfen sind und einer Aufsicht in Bezug auf deren Einhaltung unterliegen:

1. *der Einzelnachweis der Identität jedes einzelnen Treugebers ist im Rahmen der Vertretung von größeren Miteigentumsgemeinschaften von wechselnder Zusammensetzung untunlich;*

2. *der Treuhänder gibt gegenüber dem Kreditinstitut die schriftliche Erklärung ab, dass er die Identifizierung seiner Klienten entsprechend § 40 Abs 1, 2 und Abs 2a Z 1 und 2 bzw den Vorschriften der Richtlinie 2005/60/EG vorgenommen hat, dass er die entsprechenden Unterlagen aufbewahrt und diese auf Anforderung des Kreditinstitutes diesem vorlegen wird; dies gilt nicht für Klienten, bei denen die für sie durchgeführte jeweilige Einzeltransaktion oder deren Anteil an der sich aus Anderkonten gegenüber dem betreffenden Treuhänder ergebenden Forderung jeweils 15 000 Euro nicht erreicht;*

3. *der Treuhänder übermittelt dem Kredit- oder Finanzinstitut binnen zwei Monaten nach Ablauf eines jeden Kalenderjahres jeweils vollständige Listen der jedem Anderkonto zugeordneten Klienten; dies gilt*

[17] Vgl RL 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Oktober 2005 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung (ABl. Nr. L 309 vom 25.11.2005, S. 15) und der Richtlinie 2006/70/EG der Kommission vom 1. August 2006 mit Durchführungsbestimmungen für die Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates hinsichtlich der Begriffsbestimmung von *„politisch exponierten Personen“* und der Festlegung der technischen Kriterien für vereinfachte Sorgfaltspflichten sowie für die Befreiung in Fällen, in denen nur gelegentlich oder in sehr eingeschränktem Umfang Finanzgeschäfte getätigt werden (ABl. Nr. L 214 vom 04.08.2006, S. 29).

[18] § 40a Abs 1 BWG legt geringere Maßnahmen als die in § 40 Abs 1 Z 1, 2 und 5 und Abs 2 und 2a BWG fest, wenn das Kreditinstitut das Risiko der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung als gering einstuft.

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

nicht für Klienten, bei denen die für sie durchgeführte jeweilige Einzeltransaktion oder deren Anteil an der sich aus Anderkonten gegenüber dem betreffenden Treuhänder ergebenden Forderung insgesamt 15 000 Euro nicht erreicht;

4. *der Treugeber hat seinen Sitz oder Wohnsitz nicht in einem Nicht-Kooperationsstaat und*

5. *es besteht kein Verdacht gemäß § 40 Abs 1 Z 3.“*

In § 40a Abs 4 Z 2 BWG sieht der Gesetzgeber mit der zitierten Bestimmung nichts weniger vor als den gesetzlich sanktionierten *Mandantenverrat*, wenn er einem Kreditinstitut (!) unmittelbar und nicht etwa erst der Behörde nach Meldung eines Geldwäscheverdachts iSd § 41 BWG gestattet, den Rechtsanwalt zur Preisgabe der Identität seines Treuhänders zu verhalten. **Der in § 40a Abs 4 Z 2 BWG enthaltene Passus *„und diese auf Anforderung des Kreditinstitutes diesem vorlegen wird“*, sollte daher <u>ersatzlos gestrichen</u> werden.**

Darüber hinaus sollte eine tiefer gehende Diskussion darüber in Gang gesetzt werden, aus welchem Grund die geplante Beschneidung der Rechte des Anwaltsberufes als Träger von Treuhandschaften *„den Wirtschaftsstandort und die Beschäftigung“* positiv zu beeinflussen geeignet ist. Die *„geringe Anzahl“* der Verurteilungen wegen eines mit gerichtlicher Strafe bedrohten Deliktes ist (in einem funktionierenden Rechtsstaat) wohl auch ein Zeugnis dafür, dass das Delikt jene Bedeutung, die der Gesetzgeber (oder die FATF) ihm beimisst, möglicher Weise gar nicht hat. Denkbar wäre immerhin, dass im Deckmantel des Schutzes vor Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung vor allem Steuerressourcen aufgedeckt werden sollen. Auch dieses Anliegen des Gesetzgebers wäre zwar verständlich; es darf aber nicht um den Preis der Opferung zentraler und den Berufsstand prägender Befugnisse des Anwaltsberufes erkauft werden.

Wien, am 23. März 2010

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Gerhard Benn-Ibler
Präsident

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.