

WEBINAR

31.07.2020

Geldwäsche – jetzt wird gestraft

Vorgetragen von: RA Dr. Georg Bruckmüller, RA Mag. Karl Weilhartner



- Rechtsanwalt seit 1997
- Partner der Bruckmüller Rechtsanwalts gmbH
- Universitätslektor an der Donau Universität Krems und Johannes Kepler Universität Linz
- Vertrauensanwalt der OÖ Wirtschaftskammer

Beratungsschwerpunkte:

- Immobilienrecht (Projektentwicklung und -begleitung, Vertragsgestaltung, Bauträgerprojekte, Bauträgervertragsrecht)
- Unternehmensvertragsrecht
- Arbeitsrecht
- Unlauterer Wettbewerb



- Partner bei der Bruckmüller Rechtsanwalts GmbH

Beratungsschwerpunkte:

- Immobilienrecht (Projektentwicklung und -begleitung, Vertragsgestaltung, Bauträgerprojekte, Mietrecht, Wohnungseigentum, Immobilienfinanzierung)
- Vertriebsrecht (Makler, Handelsvertreter, Franchiseverträge)
- Steuerrecht (Finanzstrafrecht, Beratung bei Immobilienbesteuerung)
- Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (Umstrukturierung von Unternehmen, Haftungsfragen, Stiftungsrecht, Mergers & Acquisitions, Unternehmensnachfolge)
- Baurecht (Haftung und Gewährleistung, Bauwerkvertragsrecht, Bewilligungsverfahren)

1. Gesetzliche Grundlagen
2. Strafbestimmungen
3. Zuständige Behörden
4. Pflichten für Immobilienmakler
5. Fallbeispiele
6. Empfehlungen

1. Gesetzliche Grundlagen

Bekämpfung von Geldwäscherei

- Kein eigenes „Geldwäschegesetz“ in Österreich
- Regelungen verstreut in Materiengesetzen
 - z.B. Glücksspielgesetz, Rechtsanwaltsordnung, Notariatsordnung
- **Für Immobilienmakler: §§ 365m bis 365z GewO!**
- Neuerungen durch die Geldwäschenovelle 2020 (Umsetzung der 5. Geldwäscherichtlinie der EU)

Anwendungsbereich (§ 365m1 Abs 2 Z 2 GewO):

Die Geldwäsche-Bestimmungen der GewO gelten ua für:

- Immobilienmakler
 - im Hinblick auf **Käufer** als auch auf **Verkäufer**
 - im Hinblick auf **Mieter** als auch **Vermieter**
(aber nur in Bezug auf Transaktionen, bei denen sich die monatliche Miete auf **EUR 10.000,00** oder mehr beläuft)

2. Strafbestimmungen

Strafbestimmungen (§ 366b GewO):

- **Unterlassene Meldung oder Auskunftserteilung an Geldwäschemeldestelle**
 - Geldstrafe bis zu **EUR 30.000,00**
- **Sonstige Verletzung der Geldwäschebestimmungen**
 - Geldstrafe bis zu **EUR 20.000,00**

- **Besonders schwerwiegender, wiederholter oder systematischer Verstoß**
 - Öffentliche Bekanntgabe der natürlichen oder juristischen Person und der Art des Verstoßes
 - Geldstrafe bis zur zweifachen Höhe der infolge des Verstoßes erzielten Gewinne
 - Wenn Gewinne nicht bezifferbar → Geldstrafe bis zu **EUR 1.000.000,00**
 - bei Versicherungsvermittlern: bis zu EUR 5 Mio. oder bis zu 10 % des jährlichen Gesamtumsatzes (bei jur. Person) oder bis zu EUR 5 Mio. (bei nat. Person)
- **Bei Mit- oder Beitragstäterschaft zur Geldwäsche (§ 165 StGB) oder Terrorismusfinanzierung (§ 278d StGB)**
 - Freiheitsstrafe von einem bis zu 10 Jahren!

- **Zusätzliche Sanktionen**
 - Veröffentlichung auf Homepage der Behörde
 - Bekanntmachung von Art und Wesen des Verstoßes
 - Bekanntmachung der Identität der verantwortlichen Personen
 - Veröffentlichung bleibt 5 Jahre zugänglich
- **Strafzumessung**
 - Je nach Schwere und Dauer des Verstoßes
 - Verschuldensgrad
 - Finanzkraft der verantwortlichen Person (bspw. Umsatz oder Gewinn)
 - Kooperation mit Behörden
 - Frühere Verurteilungen

3. Zuständige Behörden

§ 365m1 Abs 3 GewO:

- **Geldwäschemeldestelle des Bundeskriminalamtes**
 - Nimmt Verdachtsmeldungen entgegen
- **Bezirksverwaltungsbehörde (§ 333 GewO)**
 - Übernimmt insbesondere die laufende Überwachung und Sicherstellung der Einhaltung der Geldwäsche-Bestimmungen
 - Einschließlich der Sanktionierung von Verstößen

Aufgaben der Bezirksverwaltungsbehörde (§ 333 GewO)

- Behörde hat sich hinsichtlich der Häufigkeit und Intensität von Prüfungen am Risikoprofil und den vorhanden Risiken von Geldwäsche zu orientieren
- Bewertung des Risikoprofils des Immobilienmaklers in regelmäßigen Abständen
- Überprüfung der Eignung und Umsetzung der internen Strategien, Kontrollen und Verfahren in angemessener Weise

4. Pflichten für Immobilienmakler

- 1.** Berufsrechtliche Rahmenbedingungen = GewO
 - Verwaltungsstrafen
 - Haftung der Geschäftsführer
 - unlautere Geschäftspraktik
- 2.** Interne Risikoanalyse des Büros (erstellen/aufzeichnen)
- 3.** Leitfaden für Geldwäscheverhinderung
- 4.** Geldwäschebeauftragter
- 5.** Geldwäsche – Dokumentation
- 6.** Geldwäscheprävention - Schulungen

- A. Risikoprofil / Sorgfaltspflicht
- B. Kundenanalyseprozess (PEP, Identifikation, wirtschaftlicher Eigentümer)
- C. Laufende Beobachtung der Geschäftsbeziehung
- D. Verdachtsfälle

5. Fallbeispiele

Es wird ein schlichter Auftrag/Alleinvertretungsauftrag mit einer natürlichen Person (Österreicher*in) oder mit einer österreichischen juristischen Person abgeschlossen:

Was ist zu tun? Wann ist welcher Schritt im betrieblichen Ablauf zu berücksichtigen?

Was ist zu tun?

- I. Ist Gegenstand des Vermittlungsauftrages die Vermittlung eines Mietvertrages bis zu einer monatlichen **Miete** von **EUR 10.000,00** -> keine besonderen Handlungspflichten aus den Geldwäschebestimmungen der GewO, Ausnahme vom Anwendungsbereich (§ 365m1 Abs 2 Z 2 GewO).
- II. Ist Gegenstand die Vermittlung von **Kaufverträgen** oder **Mietverträgen**, bei denen sich die Miete auf **EUR 10.000,00** oder mehr beläuft, ist vor Abschluss des Maklervertrages (= Begründung einer dauernden Geschäftsbeziehung) folgendes Prozedere durchzuführen (**Know-your-customer-Prinzip**) (§ 365o GewO):

a) Feststellung und Überprüfung der Kundenidentität

- **Natürliche Person** (amtlicher Lichtbildausweis – im PRADO [PUBLIC REGISTER OF AUTHENTIC TRAVEL AND IDENTITY DOCUMENTS ONLINE]
<https://www.consilium.europa.eu/prado/de/prado-start-page.html> können ausländische Ausweise auf ihre notwendigen Merkmale überprüft werden)
- **Juristische Person** (beweiskräftige Urkunde - aktueller Firmenbuchauszug, Auszug aus dem Register der wirtschaftlichen Eigentümer – öffentliche Einsicht:
<https://www.bmf.gv.at/services/wiereg/oeffentliche-einsicht.html>)

b) Feststellung der Identität des wirtschaftlichen Eigentümers des Kunden

- Einsicht in das Register der wirtschaftlichen Eigentümer über das Unternehmensserviceportal des Bundes <https://www.usp.gv.at/> oder öffentliche Einsicht <https://www.bmf.gv.at/services/wiereg/oeffentliche-einsicht.html>

c) Befragung des Kunden nach seinem PEP-Status bzw. dem PEP-Status des wirtschaftlichen Eigentümers

- Information des Kunden, was eine politisch exponierte Person ist und zB Selbsterklärung des Kunden/wirtschaftlichen Eigentümers – Muster: <https://news.wko.at/news/oesterreich/GW.PEP-Info.deutsch.pdf> und/oder Abfrage eines PEP-Registers

d) Bewertung des Zwecks und der Art der Geschäftsbeziehungen

- e) **Feststellung der Mittelherkunft**
Plausibilitätsprüfung – zB durch mündliche Nachfrage und Dokumentation; allenfalls Vorlage eines Einkommensnachweises
- f) **Kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehung und der Transaktion**
- g) **Makler hat sich zu vergewissern, dass jede Person, die vorgibt im Namen des Kunden zu handeln, dazu berechtigt ist**
- h) **Können die Sorgfaltspflichten nicht eingehalten werden (zB Identität nicht feststellbar), darf keine Geschäftsbeziehung begründet und keine Transaktion durchgeführt werden und die Notwendigkeit einer Verdachtsmeldung ist zu prüfen.**

Variante 1 – der Auftrag wird mit einer politisch exponierten Person abgeschlossen: Was ändert sich dadurch?

- **PEP:** Natürliche Person, die wichtige öffentliche Ämter ausübt, zB Staatschefs, Regierungschefs, Minister, Parlamentsabgeordnete, Mitglieder der Führungsgremien politischer Parteien, Leitungsorgane von Zentralbanken / Gleichgestellt: Familienmitglieder oder bekanntermaßen nahestehende Personen
- Vor Aufnahme der Geschäftsbeziehung **Zustimmung der Führungsebene** einholen
- **Geldherkunft** durch angemessene Maßnahmen abklären (zB Einkommenssteuerbescheide, Jahresabschlüsse, laufenden Gehaltszahlungen, Schenkungs- und/oder Kaufverträge)
- **verstärkte** fortlaufende Überwachung der Geschäftsbeziehung

Variante 2 – der Auftrag wird mit einer Person, die in einem Land mit hohem Risiko niedergelassen ist, abgeschlossen: Was ändert sich dadurch?

- Einholung zusätzlicher Informationen über den Kunden/wirtschaftlichen Eigentümer (Vergrößerung der Datenmengen);
- Einholung zusätzlicher Informationen über die angestrebte Art der Geschäftsbeziehung;
- Einholung von Informationen über die Herkunft der Gelder und die Herkunft des Vermögens des Kunden und des wirtschaftlichen Eigentümers/der wirtschaftlichen Eigentümer (Umsatzsteuer- und Einkommensteuererklärungen, Kopien von geprüften Abschlüssen, Gehaltsabrechnungen, öffentlichen Urkunden oder unabhängigen Medienberichten);

Variante 2 – der Auftrag wird mit einer Person, die in einem Land mit hohem Risiko niedergelassen ist, abgeschlossen: Was ändert sich dadurch?

- Einholung **zusätzlicher** Informationen über die Gründe für die geplanten oder durchgeführten Transaktionen;
- Einholung der Zustimmung der **Führungsebene** zur Schaffung oder Weiterführung der Geschäftsbeziehung;
- **verstärkte** Überwachung der Geschäftsbeziehung durch häufigere und zeitlich besser geplante Kontrollen sowie durch Auswahl von Transaktionsmustern, die einer weiteren Prüfung bedürfen.
- **mündliche Auskünfte** aus der Sphäre des Kunden sind in diesem Fall **nicht** ausreichend, es sind jedenfalls jeweils weitere Dokumente aus unabhängigen Quellen, etwa zur Vermögensherkunft, einzuholen.

Variante 3 – der Abschluss des Auftrages stellt gem. Anlage 7 und 8 der GewO ein potenziell erhöhtes Risiko dar: Was ändert sich dadurch?

- Anwendung von **verstärkten** Sorgfaltspflichten (etwa sollten die Informationen für die Risikoanalyse aus einer Vielzahl von Quellen stammen)
- **mündliche Auskünfte** aus der Sphäre des Kunden sind in diesem Fall jedenfalls **nicht** ausreichend

Ein Interessent (Österreicher*in oder österreichische juristische Person) meldet sich auf mein Online/Offline-Inserat und möchte nähere Informationen zum beworbenen Objekt: Was ist zu tun? Wann ist welcher Schritt im betrieblichen Ablauf zu berücksichtigen?

- I. Identitätsfeststellung hat grundsätzlich **vor Begründung einer Geschäftsbeziehung** oder **Ausführung einer Transaktion** zu erfolgen.

- II. Bei der Immobilienvermittlung hat die Identitätsfeststellung des Kunden – sofern nicht ohnehin etwa mit dem Kunden durch einen Suchauftrag eine Geschäftsbeziehung mit einer gewissen Dauer begründet wird, die eine Identitätsfeststellung verpflichtend macht – durch den Immobilienmakler nicht schon bei der **erstmaligen** Kontaktaufnahme, etwa bei einer Besichtigung, zu erfolgen, sondern erst **vor Ausführung der Transaktion** (RV 137/ME XXVI. GP)

II. Daher unseres Erachtens **keine** Identitätsfeststellung notwendig bei

- bloßer Anfrage von Informationen aufgrund eines Online/Offline-Inserates
- reiner Vertragsanbahnung
- bloßer Besichtigung
- loser/erstmaliger Interessensbekundung

III. Identitätsfeststellung jedoch

- vor Abschluss eines Maklervertrags mit dem Abgeber
(Verkäufer / allenfalls Vermieter) -> begründet eine auf länger Zeit angelegte Geschäftsbeziehung
- vor Abschluss eines Suchauftrages -> längere Geschäftsbeziehung
- sobald ein ernsthaftem Interesse eines Vertragsabschlusses oder an einem Objekt durch Käufer / allenfalls Mieter bekundet wird (nach Erstkontakt)
- jedenfalls vor Ausführung der Transaktion

- IV. Die Überprüfung der Identität des Kunden/wirtschaftlichen Eigentümers darf auch erst während der Begründung einer Geschäftsbeziehung erfolgen, wenn dies notwendig ist, um den normalen Geschäftsablauf nicht zu unterbrechen und nur ein **geringes Risiko** der GW/TF besteht.
- V. Bei einer politisch exponierten Person und/oder hohem Risiko (zB Land) der GW/TF hat die Identitätsfeststellung jedenfalls **vor** Begründung der Geschäftsbeziehung zu erfolgen. „Unseriöse“ Anfragen – etwa aus einem Land mit einem hohen Risiko – sind nicht zu verwerfen, sondern umgehend an die Geldwäschemeldestelle weiterzuleiten.

Ich vermittele die Objekte eines Bauträgers: Ändert sich dadurch etwas zu Fall 1 oder 2? Was ist zu tun? Wann ist welcher Schritt im betrieblichen Ablauf zu berücksichtigen?

- I. Zusätzlich zur anfänglichen Risikoanalyse und Identitätsfeststellung (wie bei Fall 1 und 2) ist die Geschäftsbeziehung einschließlich der einzelnen Transaktionen, die in ihrem Verlauf durchgeführt werden, kontinuierlich zu überwachen.
- II. Die jeweiligen Dokumente, Daten oder Informationen müssen unter Berücksichtigung des jeweiligen Risikos in angemessenem zeitlichen Abstand aktualisiert werden.
- III. Muss der Makler aufgrund der äußeren Umstände Zweifel hegen, ob die bei der früheren Identifizierung erhobenen Angaben weiterhin zutreffend sind, hat er eine erneute Identifizierung durchzuführen.

Ich vermittele Grundstücke: Ändert sich dadurch etwas zu Fall 1 oder 2? Was ist zu tun? Wann ist welcher Schritt im betrieblichen Ablauf zu berücksichtigen?

- Sowohl auf Käufer als auch auf Verkäuferseite sind vom Makler die GW/TF-Bestimmungen umzusetzen -> Ablauf wie bei Fall 1 und 2
- Sind für beide Vertragsparteien des Kaufgegenstandes Verpflichtete (Immobilienmakler nach § 365m1 Abs 2 GewO tätig), so muss jeder Verpflichtete nur die Vertragspartei identifizieren, für die er handelt.
- Die Umsetzung der Pflichten hat auch dann zu erfolgen, wenn Banken, Notare, ähnliche Maßnahmen treffen müssen. Der Makler hat eine eigenständige und unabhängige Kundenidentifizierung durchzuführen.
- Beim Verkauf/Kauf **keine Betragsschwelle** wie bei Miete

Ich bin Immobilienverwalter*in und suche für einen Eigentümer einen Mieter, welche Verpflichtungen zur Verhinderung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung treffen mich?

- Immobilienverwalter sind an und für sich keine Verpflichteten der Geldwäschebestimmung. Sobald ein Immobilienverwalter jedoch **gewerbsmäßig** im Sinne der Gewerbeordnung (**selbständig**, **regelmäßig** und in **Gewinnerzielungsabsicht**) die Vermittlung von Immobilien vornimmt, selbst wenn er das ohne gewerberechtliche Befugnis macht, hat er unseres Erachtens die in der Gewerbeordnung normierten Geldwäschebestimmungen einzuhalten.
- Die Geldwäschebestimmungen sind nur anzuwenden in Bezug auf Transaktionen, bei denen sich die monatliche Miete auf EUR 10.000,00 oder mehr beläuft.

Ich habe Mitarbeiter*innen: Welche organisatorischen Maßnahmen muss ich setzen? In welcher Form muss ich meine Mitarbeiter*innen schulen, welche Möglichkeiten müssen diese haben, eine anonyme Meldung abzugeben?

- Laufende Schulung der Mitarbeiter hinsichtlich der Geldwäschebestimmungen (zum Beispiel regelmäßige interne Schulung, externe Fortbildungsprogramme, fixe Termine für Schulung planen)
- Merkblätter
- Dienstanweisung
- Angestellte müssen die Möglichkeit haben, Verstöße intern über einen speziellen, unabhängigen und anonymen Kanal melden zu können (z.B. anonym zugänglicher Briefkasten)

- Angestellte, die intern oder der Geldwäschemeldestelle einen Verdacht auf Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung melden, sind vor Bedrohungen, Vergeltungsmaßnahmen oder Anfeindungen und insbesondere vor nachteiligen oder diskriminierenden Maßnahmen im Beschäftigungsverhältnis zu schützen.
- Einführung von standardisierten Verfahren zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten (PEP-Abfrage, Überprüfung des wirtschaftlichen Eigentümers, Prüfung der Mittelherkunft)
- Allenfalls Installierung eines Compliance-Beauftragten aus der Führungsebene
- **Tipp:** Schulung dokumentieren und Unterlagen von den Teilnehmern unterfertigen lassen.

Ich habe einen Geldwäscheverdacht: Was muss ich jetzt tun?

Unverzügliche Information der Geldwäschemeldestelle

- per E-Mail an A-FIU@bmi.gv.at
- über "[goAML](#)", einem von der Geldwäschemeldestelle festgelegten sicheren Kommunikationskanal. Unter <http://bundeskriminalamt.at/602/start.aspx> wird die dabei einzuhaltende Vorgehensweise beschrieben (einmalige Registrierung notwendig)
- alle Vorgänge zur Auskunfts- und Meldepflicht sind geheim zu halten
- Meldestelle sind allenfalls weitere Auskünfte zu erteilen

Ich habe einen Geldwäscheverdacht: Was muss ich jetzt tun?

Vorgangsweise nach der Meldung an die Geldwäschemeldestelle

- Nach Verdachtsmeldung sind alle Anweisungen der Geldwäschemeldestelle zu befolgen
- Mit Transaktion sollte bei Verdacht der Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung zugewartet werden, ob Geldwäschemeldestelle Anordnungen setzt
- Durchführung der Transaktion ist ansonsten nur zulässig, wenn **Verzicht** auf die Transaktion **nicht möglich** oder würde die Verzögerung oder Unterlassung der Transaktion die **Verfolgung behindern**
 - In diesem Fall ist umgehend nach der Transaktion die Geldwäschemeldestelle zu informieren

Wie lang sind die bei der Identifikation erhaltenden Dokumente aufzubewahren?

- Kopien der erhaltenen Dokumente (Identitätsnachweise, Risikoanalyse, etc.) → 5 Jahre nach Beendigung der Geschäftsbeziehung
- Transaktionsbelege und -aufzeichnungen → 5 Jahre nach Beendigung der Geschäftsbeziehung bzw. der Transaktion
- Nach Ablauf von 5 Jahren sind die personenbezogenen Daten zu löschen (Datenschutz!)
- Achtung: Darauf achten, dass die verwendete Software die Daten nicht automatisch früher löscht

Wie ist die Identifikation der PEP-Eigenschaft vorzunehmen?

- Der Identifikation der PEP-Eigenschaft ist im Rahmen eines **eigenen risikobasierten Risikomanagementsystems einschließlich risikobasierter Verfahren** unter Bedachtnahme auf die Verhältnismäßigkeitsgrundsätze Rechnung zu tragen: Mündliche Befragung + Dokumentation (nur in Ausnahmefällen ausreichend!), unterfertigte Selbstauskunft des Kunden, Internetrecherche, Datenbankabfrage bei einschlägigen PEP-Registern, Erklärung an Kunden betreffend „Politisch Exponierte Person-PEP“.

Wie ist die Identifikation der PEP-Eigenschaft vorzunehmen?

- **Empfehlung:**

jedenfalls **schriftliche Erklärung** an Kunden – „*was ist eine Politisch-Exponierte-Person*“, schriftliche und unterfertigte **Selbstauskunft** des Kunden **und Datenbankabfrage** bei einschlägigen PEP-Registern. Bei juristischen Personen, bei denen eine Abfrage über das Register der wirtschaftlichen Eigentümer erfolgt, soll neben der Abfrage jedenfalls auch eine unterfertigte Selbsterklärung eingeholt werden (Vergleich!)

6. Empfehlungen

Genaues Studium der Geldwäschebestimmungen:

- Machen Sie sich mit den einschlägigen Bestimmungen vertraut
- Nehmen Sie Geldwäsche/Terrorismusbekämpfung nicht auf die leichte Schulter
- Geldwäscheprävention – Audit!
- (Externe) Schulungen Ihrer Mitarbeiter zum Thema Geldwäsche

- Legen Sie einen Geldwäsche-Beauftragten in Ihrem Unternehmen fest
- Risikomanagement
- Lassen Sie standardisierte Abläufe und Checklisten für Ihr Unternehmen erstellen
- Lassen Sie sich von der Wirtschaftskammer oder einem Rechtsanwalt beraten
- Kontaktieren Sie bei einer Aufforderung zur Rechtfertigung einen Rechtsanwalt

Verwaltungsstrafverfahren

- Unbedingte Geldstrafen
- Mehrere Delikte gleichzeitig? (Kumulationsprinzip)
- Rechtsschutzversicherung?
- Anwaltliche Vertretung bei Aufforderung zu Rechtfertigung

Achten Sie auf „red flags“:

- Zahlungen in unterschiedlichen Währungen
- Unverhältnismäßigkeit zwischen Kaufpreis und finanzieller Situation des Kunden
- Erzeugung von nicht nachvollziehbarem Zeitdruck bei Geschäftsabschluss
- Wiederholte Transaktionen mit Beträgen unter EUR 10.000,00
- Sitz des Kunden in Ländern mit erhöhtem Risiko für Geldwäscherei
- Unplausible Distanz zum Wohnsitz des Kunden

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Bruckmüller RechtsanwaltsgmbH
Landstraße 50
4020 Linz

Tel: 0732 / 77 55 44 – 14
E-Mail: team@bruckmueller-law.at
www.bruckmueller-law.at

Sprechstelle Wien:
Grünangergasse 8
A-1010 Wien
Tel. 01 / 5123798