

Scharfe persönliche Haftung für Geldwäschebeauftragte von Banken

Die Entscheidung des OLG Frankfurt am Main – 2 Ss-OWi 1059/17 – und ihre praktischen Folgen

Dr. Michael Pap Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht, Partner bei Caemmerer Lenz Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater, Karlsruhe.

I. Einleitung

Der (rechtskräftige) Beschluss des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 10.04.2018 – 2 Ss-OWi 1059/17 –¹ ist die bislang wohl **bedeutendste Gerichtsentscheidung** zu den Pflichten und der aufsichtsrechtlichen Haftung von Geldwäschebeauftragten bei Banken. Sie konkretisiert und postuliert ausgesprochen scharfe Haftungsmaßstäbe, die zwischenzeitlich unmittelbaren Eingang in die Auslegungs- und Anwendungshinweise zum Geldwäschegesetz gefunden haben, welche die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) auf der Grundlage von § 51 Abs. 8 GwG erlässt². Die Entscheidung hat damit **direkten Einfluss auf die Rechtsanwendung der Aufsichtsbehörde** gewonnen. Sie macht in drastischer Weise die persönlichen (bußgeldrechtlichen) Konsequenzen deutlich, die eine Nichterfüllung oder Verletzung der übernommenen Pflichten für den Geldwäschebeauftragten nach sich ziehen kann³.

II. Die Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main

1. In Kürze zum Sachverhalt

Die tatsächlichen Umstände des Falles sind durchaus bemerkenswert:

Die im Verfahren betroffene Geldwäschebeauftragte einer Bank war dort insbesondere für die Vornahme von Geldwäscheverdachtsmeldungen (§ 11 Abs. 1 GwG a.F., § 43 Abs. 1 GwG) zuständig. Die damalige Ehefrau eines ehemaligen Bundeskanzlers (!)⁴ zahlte im Januar und im Mai 2013 jeweils nach Besuch ihres Bankschließfaches bei derselben Bank insgesamt € 400.000,00 in bar auf ein eigenes Konto und € 100.000,00 in bar auf ein Ehegattenkonto ein. Von letzterem buchte sie am 01.03.2013 € 110.000,00 auf ein anderes für beide Eheleute geführtes Konto um. Die auf das eigene Konto in bar eingezahlten € 400.000,00 überwies sie taggleich auf ein eigenes Konto bei einer anderen Bank, wo der Betrag am 28.05.2013 gutgeschrieben wurde.

Die Transaktionen wurden sämtlich vom Kundenbetreuer als „okay“ bewertet. Eine interne Verdachtsmitteilung an die Geldwäschebeauftragte erfolgte nicht. Eine zentralisierte

¹ WM 2019, 586 - 589

² Auslegungs- und Anwendungshinweise der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht zum Geldwäschegesetz, Stand Dezember 2018, dort Seite 18, Seite 73 und Seite 74.

³ Vgl. auch Süße, Newsdienst Compliance 2018, 21008

⁴ Dazu die seinerzeitige Presseberichterstattung z.B.

<https://www.welt.de/politik/deutschland/article129082103>

„manuelle Überprüfung“ hoher Bargeldeinzahlungen durch die Geldwäschebeauftragte bzw. durch ihre Abteilung war nicht vorgesehen. Das Monitoring-System der Bank generierte keine automatisierte Meldung, weil es die Transaktionen auf Grund der gewählten Parameter nicht als auffällig erkannte.

Auffällig wurde die Sache erst, als der Compliance-Bereich der Empfängerbank auf Grund der Überweisung von € 400.000,00 am 12.06.2013 bei der Geldwäsche-Abteilung der Überweisungsbank rückfragte. Dort analysierten zunächst zwei Sachbearbeiterinnen den Sachverhalt, bevor sie am 21.06.2013 den stellvertretenden Geldwäschebeauftragten der Bank informierten, der am 26.06.2013 die Betroffene als verantwortliche Geldwäschebeauftragte in Kenntnis setzte.

Nach einigem Hin und Her entschied die Betroffene in Abstimmung mit ihrem Stellvertreter, dass die Kundin durch den Kundenbetreuer zunächst einmal zu den Transaktionshintergründen befragt werden solle. Am 15.07.2013 fand schließlich eine solche fernmündliche Befragung der Kundin durch den Kundenbetreuer statt. Im Rahmen dieses Telefonats äußerte sich die Kundin unter anderem dahingehend, *„sie hätte die Einzahlung und Transaktion nicht gemacht, wenn sie gewusst hätte, dass Nachfragen erfolgen würden“*. Insbesondere auf Grund dieser Aussage veranlasste die Geldwäschebeauftragte dann am 17./18.07.2013 eine Verdachtsmeldung.

Das gegen die damalige Gattin eines ehemaligen Bundeskanzlers eingeleitete strafrechtliche Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts der Geldwäsche wurde in der Folge mangels hinreichenden Tatverdachts nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt. Nicht so folgenlos blieb der Vorgang für die Geldwäschebeauftragte. Gegen sie setzte die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht wegen Verletzung der Pflicht zur unverzüglichen Erstattung von Meldungen (§ 11 Abs. 1 GwG a.F. heute § 43 Abs. 1 GwG) Geldbußen von über € 10.000,00 fest. Die von der Geldwäschebeauftragten hiergegen eingelegten Rechtsmittel sind im Wesentlichen erfolglos geblieben. Das Oberlandesgericht Frankfurt am Main hat die Betroffene sogar wegen vorsätzlicher Pflichtverletzungen verurteilt und sich an einer drastischen Erhöhung der Geldbußen nur durch den Umstand gehindert gesehen, dass ausschließlich diese das Rechtsmittel eingelegt hatte⁵.

2. Die rechtliche Beurteilung durch das Oberlandesgericht Frankfurt am Main

Die Kernpunkte der rechtlichen Beurteilung durch das Oberlandesgericht Frankfurt am Main lauten wie folgt:

a)

Die Anforderungen an die „Unverzüglichkeit“ sind bei der Meldung von Verdachtsfällen hoch; Sinn und Zweck der Verdachtsmeldung ist es, Geldwäscheverdachtshandlungen möglichst noch vor der Durchführung unterbinden zu können⁶.

⁵ Sogenanntes Verbot der reformatio in peius

⁶ OLG Frankfurt am Main aaO, Leitzatz 1 und Tz. 40

b)

Der Geldwäschebeauftragte hat kein Recht, eigene Ermittlungen durchzuführen. Seine Pflichten und Rechte beschränken sich darauf, die aus der Geschäftsbeziehung entstandenen internen Informationen beizuziehen, aufzubereiten und gegebenenfalls mit einer entsprechenden Bewertung den zuständigen Behörden zur Verfügung zu stellen⁷. Wörtlich führt das OLG Frankfurt am Main⁸ aus:

„Sowohl nach dem Wortlaut des Gesetzes als auch nach der systematischen Auslegung ebenso wie nach dem Willen des Gesetzgebers bezieht sich der Beurteilungsspielraum ausdrücklich nicht darauf Ermittlungshandlungen oder Vernehmungen in Vertretung der Strafverfolgungsbehörden durchzuführen. Es ist gerade nicht die Aufgabe des Geldwäschebeauftragten anstelle oder neben den Strafverfolgungsbehörden selbständig ermittlungstechnisch tätig zu werden und u.a. Gespräche mit Kunden zu dem Verdachtsfall zu führen.“ (Unterstreichung durch den Verfasser)

Unabhängig von allen anderen Aspekten war es also im Ergebnis bereits ein Fehler, ein Gespräch zwischen der Kundin und dem Kundenbetreuer zu organisieren, um näheres über die Hintergründe der Transaktionen in Erfahrung zu bringen, was die Abgabe der Verdachtsmeldung nicht unerheblich verzögert hat.

c)

Fehlende Organisation und / oder fehlende Strukturen stellen in aller Regel vorsätzliche Verstöße des Geldwäschebeauftragten dar⁹. Im vorliegenden Fall beanstandete das Oberlandesgericht dass es weder ein funktionierendes Meldewesen, noch ein wirksames Überwachungs- und Kontrollinstrument gegeben habe. Insbesondere habe es derartiges nicht einmal für gesetzliche Grundvoraussetzungen wie die Voraussetzungen politisch exponierter Personen¹⁰, wozu die Gerichte die Kundin im vorliegenden Fall gezählt hatten, gegeben. Das Gericht hebt hervor, dass die Betroffene jahrzehntelang als Geldwäschebeauftragte tätig war und daher ihre Aufgaben kannte. Gleichwohl habe sie es in Kenntnis der ihr übertragenen Aufgaben und Pflichten „*wissentlich und willentlich*“ unterlassen, diese bei der Bank wahrzunehmen, woraus ein Vorsatzvorwurf hergeleitet wird¹¹.

d)

Das OLG Frankfurt am Main stellt weiter klar, dass bei bußgeldbewehrten Verstößen gegen das Geldwäschegesetz der Geldwäschebeauftragte unmittelbar haftet. Die daneben bestehende Haftung des Vorstandes für eigenes Organisations- und Überwachungsverschulden bleibt hiervon unberührt¹².

⁷ OLG Frankfurt am Main, aaO, Leitsätze 2 und 3 und Tz. 43

⁸ OLG Frankfurt am Main, aaO, Tz. 43

⁹ OLG Frankfurt am Main, aaO, Leitsatz 4 und Tz. 52

¹⁰ Sogenannte PeP, heute § 10 Abs. 1 Nr. 4 GwG

¹¹ OLG Frankfurt am Main, aaO, Tz. 52

¹² OLG Frankfurt am Main, aaO, Leitsatz 5 und Tz. 53

III. Kritik und Bedeutung der Entscheidung

1. Kritik

Die Entscheidung ist in vielerlei Hinsicht auf Kritik gestoßen¹³.

So war schon zweifelhaft, ob die damalige Ehefrau eines ehemaligen Bundeskanzlers, der bereits 2002 auch als Abgeordneter aus dem Bundestag ausgeschieden war und in der Folge kein öffentliches Amt mehr bekleidet hat, zwingend als PeP einzustufen war, nachdem auch die einjährige Nachlauffrist (vgl. § 15 Abs. 7 GwG, § 6 Abs. 1 Nr. 1 Satz 7 GwG a.F.) längst abgelaufen war.

Kritisch wird vor allem die erhebliche Einengung des Handlungsspielraums des Geldwäschebeauftragten gesehen. Ihm ist es nach der Entscheidung des OLG Frankfurt am Main im Grunde verwehrt, bei Auftreten erster Verdachtsmomente ein Aufklärungsgespräch mit dem Kunden zu führen oder führen zu lassen, obgleich ein solches Gespräch gerade bei rechtstreuen Kunden geeignet sein kann, Missverständnisse und unnötige Verdachtsmeldungen zu vermeiden.

Letztlich soll jede Befragung des Betroffenen - auch unter dem Gesichtspunkt einer Verdunkelungsgefahr (vgl. § 47 Abs. 1 GwG) - vermieden werden¹⁴.

2. Bedeutung der Entscheidung

Ungeachtet der – zumindest teilweise gerechtfertigten – Kritik hat die Entscheidung erhebliche Bedeutung für die Praxis erlangt. Allgemein kommt der Rechtsauffassung des OLG Frankfurt am Main auf Grund seiner ausschließlichen Zuständigkeit bei Rechtsmitteln gegen Bußgeldbescheide der BaFin besondere Bedeutung zu. **Im konkreten Fall hat die BaFin die Ausführungen des OLG Frankfurt am Main in ihren Anwendungs- und Auslegungshinweisen zum Geldwäschegesetz (Stand: Dezember 2018) teilweise wörtlich übernommen**, und zwar im Zusammenhang mit

- der Konkretisierung der Aufgaben des Geldwäschebeauftragten¹⁵,
- dem stark begrenzten Handlungsspielraum des Geldwäschebeauftragten (faktisches Verbot von Gesprächen mit Kunden zum Verdachtsfall und sonstigen „Ermittlungshandlungen“)¹⁶,
- der strengen Betrachtung der „Unverzüglichkeit“ der Mitteilung gemäß § 43 Abs. 1 Satz 1 GwG¹⁷.

¹³ Besonders prononciert und zusammenfassend die Urteilsanmerkung von Barreto da Rosa / Diergarten, NSTZ 2020, 173 - 180

¹⁴ Auslegungs- und Anwendungshinweise, Seite 73

¹⁵ Auslegungs- und Anwendungshinweise, Seite 18

¹⁶ Auslegungs- und Anwendungshinweise, Seite 73

¹⁷ Auslegungs- und Anwendungshinweise, Seite 74

IV. Praxistipps

Unabhängig von der rechtlichen Qualität der Entscheidung des OLG Frankfurt am Main ist sie im Ergebnis von höchster Relevanz für die Pflichten des Geldwäschebeauftragten. Dabei ist weiter zu bedenken, dass eine Vorsatzhaftung, mit der das Oberlandesgericht Frankfurt am Main schnell bei der Hand ist, grundsätzlich auch den Deckungsschutz im Rahmen einer D & O-Versicherung ausschließt.

Zur Vermeidung persönlicher Haftungsrisiken sollten daher folgende Empfehlungen befolgt werden:

1. Etablierung **klarer Vorgaben** zur Feststellung von GwG-relevanten Kriterien (z.B. der Voraussetzungen der Einstufung eines Kunden als PeP)
2. Implementierung eines **wirksamen Kontroll- und Überwachungsinstrumentariums** in Bezug auf GwG-auffällige Transaktionen sowie Sensibilisierung und Schulung der Bankmitarbeiter mit unmittelbarem Kundenkontakt
3. Bei Auftreten jeglicher GwG-relevanter Verdachtsanzeichen¹⁸
 - Konsequenter **Verzicht auf Aufklärungsgespräche** mit den Kunden zu dem Verdachtsfall oder sonstige „Ermittlungshandlungen“
 - **Beschränkung der Beurteilung auf die „Aktenlage“** und die internen Erfahrungen mit dem Kunden
4. **Ausschluss jeder vermeidbaren Verzögerung** der Verdachtsmeldung

Es ist nicht zu verkennen, dass die Haltung der Aufsichtsbehörde und der Rechtsprechung zum begrenzten Beurteilungs- und Handlungsspielraum des Geldwäschebeauftragten zu einer Zunahme unberechtigter Verdachtsmeldungen geführt hat und führen wird. Einziger Lichtblick für den Geldwäschebeauftragten ist es allerdings, dass bei den gegebenen Pflicht- und Haftungsmaßstäben für eine Verantwortlichkeit nach § 48 GwG (Haftung bei insbesondere grob fahrlässig erstattete unberechtigte Meldungen nach § 43 Abs. 1 GwG) in der Praxis kaum mehr Raum bleiben dürfte.

¹⁸ Der Verdachtsgrad liegt noch unterhalb des strafprozessualen Anfangsverdacht nach § 152 Abs. 2 i.V.m. § 160 StPO, so ausdrücklich Auslegungs- und Anwendungshinweise der BaFin zum Geldwäschegesetz, Seite 72