

Referentenentwurf eines Zweiten Gesetzes zur effektiveren Durchsetzung von Sanktionen (Sanktionsdurchsetzungsgesetz II)

DOK: 2022/0955756

Stellungnahme des Deutschen Notarvereins e.V.

20. Oktober 2022

Deutscher Notarverein e.V.

Kronenstraße 73
10117 Berlin

Tel. 030 / 20 61 57 40
Fax 030 / 20 61 57 50
kontakt@dnotv.de
www.dnotv.de

Vereinsregister
AG Charlottenburg VR 19490

Büro Brüssel
Avenue de Cortenberg 172
B-1000 Bruxelles

Tel. +32 (0)2 / 6 47 79 52
Fax +32 (0)2 / 6 47 79 53

Der Deutsche Notarverein ist der Bundesdachverband der deutschen Notarinnen und Notare im Hauptberuf. In seinen zehn Mitgliedsvereinen sind etwa 90 Prozent der hauptamtlichen Berufsträger organisiert. Der Deutsche Notarverein ist im Lobbyregister für die Interessensvertretungen gegenüber dem Deutschen Bundestag und der Bundesregierung zur Registernummer R000616 eingetragen.

Vorbemerkung:

Der Deutsche Notarverein kritisiert mit Nachdruck die viel zu kurz bemessene Frist zur Möglichkeit der Abgabe einer Stellungnahme. Die gesetzte Frist von **eineinhalb** Tagen, die zumindest in den zurückliegenden 10-20 Jahren beispielsweise sein dürfte, lässt eine seriöse Befassung mit dem Entwurf nicht zu. Sie erweckt leider den Eindruck, dass eine solche auch gar nicht gewollt ist, sondern nur die „Formalia“ eines üblichen Gesetzgebungsverfahrens mit der Beteiligung der Berufsverbände und der Zivilgesellschaft erhalten werden sollte.

Die sich aus fundierten Stellungnahmen für den/die Entwurfsverfasser ergebende „Feedbackschleife“ wird damit bewusst ausgelassen. Als juristischer Berufsverband der Notarinnen und Notare fühlen wir uns der Qualität der Rechtsetzung verpflichtet, arbeiten täglich mit Gesetzen und sind sicher, durch eine fundiertere Stellungnahme einen echten qualitativen Mehrwert liefern zu können. Voraussetzung einer solchen fundierten Stellungnahme wäre es aber, dass sich nicht nur die Geschäftsstelle mit den Kodifizierungen befasst. Vielmehr greift man idealerweise als Berufsverband auf die Expertise einzelner Mitglieder und/oder von Ausschüssen zurück. Für die Koordination und Ausarbeitung einer solchen Stellungnahme benötigt man im Regelfall mehrere Wochen. Dies gilt vorliegend umso mehr, als der Referentenentwurf immerhin 90 Seiten umfasst und grundlegende Rechtsfragen aufwirft – und das in einem nicht nur für den notariellen Berufsstand, sondern vor allem auch für den Staat im Allgemeinen bedeutsamen Thema der effektiven und nachhaltigen Geldwäschebekämpfung.

Der Gesetzentwurf, der sich unter anderem an die Länder mit ihren Justizverwaltungen, verschiedenen Behörden und auch gerade an uns Notare wendet, greift massiv in die Arbeitsabläufe ein, verursacht enormen Mehraufwand und ist in Teilen nicht schlüssig formuliert. Gerade Immobilientransaktionen gehören zum Alltag eines jeden Notars und seiner Mitarbeiter. Umso mehr erstaunt es, dass die Entwurfsverfasser es nicht für notwendig halten, die unmittelbar Betroffenen dazu qualifiziert anzuhören.

Sofern noch Interesse an einer tiefer ausgearbeiteten Stellungnahme mit entsprechend längerer Bearbeitungszeit bestehen sollte, stehen wir als Verband der hauptberuflichen Notarinnen und Notare natürlich jederzeit gerne zur Verfügung.

Vorangestellter Gesamtbefund:

A. Die mit dem Gesetzentwurf angestrebten Ziele werden geteilt

Es entspricht seit jeher dem Selbstverständnis der Notarinnen und Notare als Träger eines öffentlichen Amtes, einen relevanten Beitrag zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zu leisten und ihre Amtstätigkeit bei Kenntnis eines ungesetzlichen oder unredlichen Handelns zu versagen. Zudem sind Notare schon heute im geltenden Geldwäscherecht sowie auch in anderen Bereichen, insbesondere im Steuerrecht, durch Meldepflichten (etwa nach § 43 GwG, der GwGMeldV-Immobilien, § 18 GrEStG, §§ 7 und 8 ErbStDV und § 54 EStDV) dazu berufen, an Behörden relevante Sachverhalte zu melden, um den Adressaten der Meldung die Erfüllung ihrer hoheitlichen Ermittlungs- und Vollzugsaufgaben zu ermöglichen. Im Jahr 2021 haben Notare über 7.000 geldwäscherechtliche Verdachtsmeldungen abgegeben. Das sind mit Abstand die meisten Meldungen im Nichtfinanzsektor. So bescheinigt auch der jüngste FATF-Bericht den Notaren ein „ausgeprägtes Bewusstsein für

die Geldwäscherisiken“ sowie ein „gutes Verständnis ihrer geldwäscherechtlichen Pflichten“.¹ Das belegt, dass Notare die Geldwäschebekämpfung sehr ernst nehmen. Der Deutsche Notarverein unterstützt daher im Grundsatz auch die Bestrebungen des Bundesministeriums der Finanzen für eine weitere Verbesserung und Intensivierung der Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung.

B. Die Umsetzung wird der Aufgaben- und Rollenverteilung zwischen Verpflichteten und Ermittlungsbehörden nicht gerecht

Als Notarinnen und Notare stehen wir für eine zielführende und zweckmäßige Aufgaben- und Rollenverteilung zwischen Verpflichteten (darunter notarielle Berufsträger) und den eigentlichen Strafverfolgungs- bzw. Ermittlungsbehörden. Eine zweckmäßige und ergebnisorientierte Aufgabenverteilung besteht unseres Erachtens darin, dass die Verpflichteten, darunter Notarinnen und Notare als die nah „am Fall und an den Mandanten“ agierenden Berufsträger, Auffälligkeiten melden sollen. Danach haben zuständigkeitshalber die Ermittlungs- und Strafverfolgungsbehörden die weiteren Schritte zu veranlassen, die personell und materiell entsprechend ausgestattet sein müssen, um effektive Geldwäschebekämpfung leisten zu können.

Zu berücksichtigen ist dabei stets auch, dass Notare einerseits als Träger eines öffentlichen Amtes eine hoheitliche Funktion wahrnehmen, zugleich aber auch eine besondere, rechtlich geschützte Vertrauensbeziehung zu der rechtssuchenden Bevölkerung unterhalten. Dies kommt insbesondere in der berufs- und strafrechtlich geschützten Pflicht zur Verschwiegenheit zum Ausdruck (§ 18 BNotO und § 203 StGB), die unerlässliche Grundlage für die Ausübung unserer Amtstätigkeit und das generelle Vertrauen der Bevölkerung in die Integrität des Notarberufs ist.

Diesen Maximen wird der Gesetzgebungsvorschlag nach der Bewertung des Deutschen Notarvereins nicht hinreichend gerecht. Die geplanten Regelungen erhöhen in einem erheblichen und unverhältnismäßigen Umfang den personellen und bürokratischen Aufwand für Verpflichtete und Beteiligte, der zusätzlich zu den bisher bereits geschaffenen Pflichten die Notare trifft, ohne dass im Einzelnen erkennbar wäre, ob sich dies im Ergebnis für eine verbesserte Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung niederschlägt. Auch zeigen sich in den Vorschriften des Gesetzentwurfs zahlreiche rechtliche Unklarheiten und offene Folgefragen.

Im Einzelnen:

A. Sanktionsdurchsetzungsgesetz (SanktDG)

Die in § 1 SanktDG-E vorgesehene Schaffung einer Zentralstelle für Sanktionsdurchsetzung im Geschäftsbereich des Bundesministeriums der Finanzen mit dem Zweck, Synergieeffekte zwischen der Sanktionsdurchsetzung und der Geldwäschebekämpfung zu erzielen, um das Vermögen sanktionierter Personen und Gesellschaften besser zu erfassen und sicherzustellen, mag im Grundsatz die Durchsetzung der gesetzgeberischen Ziele verbessern. Die Schaffung der Zentralstelle zusammen mit einem verbesserten Verfahren der Zusammenarbeit mit allen relevanten Behörden auf Bundes- und Länderebene dürfte geeignet sein, einen relevanten Beitrag zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zu leisten.

§ 2 Abs. 2 SanktDG-E sieht vor, dass die Zentralstelle für Sanktionsdurchsetzung nicht nur Auskünfte sowie Vorlage von Unterlagen von Behörden verlangen und Unterlagen sicherstellen kann, sondern auch die Geschäftsräume betreten und – bei richterlicher Anordnung – durchsuchen darf. Dies soll sogar schon gelten, wenn dabei nur „sachdienliche Hinweise“ auf den Verbleib von Geldern und wirtschaftlichen Ressourcen der sanktionierten

¹ *Financial Action Task Force (FATF)*, Länderbericht Deutschland v. 25.8.2022, abrufbar unter: <https://www.fatf-gafi.org/publications/mutualevaluations/documents/mer-germany-2022.html> (19.10.2022).

Personen vermutet werden. Dieser Regelung kommt bei Notaren mit Blick auf die hochrangige notarielle Verschwiegenheitspflicht eine besondere Relevanz zu. Diese wird im Referentenentwurf noch nicht hinreichend berücksichtigt. Die notarielle Verschwiegenheitspflicht stellt die Grundlage für eine vertrauliche und vertrauensvolle Zusammenarbeit mit den rechtsuchenden Bürgerinnen und Bürgern dar und ist für die hoheitliche Amtstätigkeit unerlässlich. Sie gehört zu den notariellen „Kardinalpflichten“ und ist ein hochrangiges, scharf sanktionsbewehrtes Gut (§ 18 BNotO und § 203 StGB).² Dieser Rechtslage trägt die Regelung des § 2 SanktDG-E mit seinen weitreichenden Befugnissen nicht hinreichend Rechnung und auch die Gesetzesbegründung verhält sich hierzu nicht explizit. Dies führt zu Rechtsunsicherheit bei den Notarinnen und Notaren.

Vor diesem Hintergrund regen wir an, in Anlehnung an § 160a StPO die insoweit wichtige Klarstellung vorzunehmen, dass auch bei § 2 SanktDG-E der besondere Schutz zeugnisverweigerungsberechtigter Berufsgeheimnisträger im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Ermittlungsmaßnahme zu berücksichtigen ist.

B. Änderung des Geldwäschegesetzes

I. Einführung eines Barzahlungsverbotes bei Immobilientransaktionen (§ 16a GwG-E)

1. Allgemeines zum Barzahlungsverbot

Im Grundsatz begrüßt der Deutsche Notarverein die geplante Einführung eines Barzahlungsverbots bei Immobilientransaktionen, auch unter Einbindung der Notarinnen und Notare als hoheitliche Überwacher des Verbots. Bereits heute unter Geltung der Meldepflicht des § 6 GwGMeldV-Immobilien dürften nach unserer Einschätzung und vielen Berichten aus der notariellen Praxis Bargeldgeschäfte bei Immobilientransaktionen kaum mehr einen relevanten Anteil ausmachen. Möglich erscheint allenfalls, dass in Einzelfällen – außerhalb des Kenntniskreises der Notare – statt der in der Urkunde typischerweise vorgesehenen Überweisung Teile der Kaufpreiszahlung zwischen Verkäufer und Käufer in bar abgewickelt werden. Vor diesem Hintergrund scheint die Einführung eines gesetzlichen Bargeldverbots geeignet, Bargeldtransaktionen bei Immobilienkäufen von vornherein zu unterbinden und damit auch nur dem Anschein der Möglichkeit für Geldwäscher, den deutschen Immobilienmarkt zu ihren Zwecken missbrauchen zu können, zu begegnen.

In der Ausgestaltung der einzelnen Regelungen sehen wir in einigen Punkten jedoch noch offene Fragen und Änderungsbedarf.

2. Zu § 16a Abs. 1 GwG-E: Folgefragen der fehlenden zivilrechtlichen Erfüllungswirkung

§ 16a Abs. 1 GwG-E stellt eine spezialgesetzliche Regelung zu den §§ 362, 364 BGB dar und greift damit in die Grundfesten des Bürgerlichen Gesetzbuchs ein. Nach der Konzeption des Referentenentwurfs soll die Erfüllungswirkung der Kaufpreiszahlung nicht eintreten, wenn der Käufer eines Grundstücks dem Verkäufer die geschuldete Summe mittels Bargeld, Kryptowerten oder Rohstoffen zukommen lässt. Das Schuldverhältnis zwischen Käufer und Verkäufer bleibt in der Folge weiter bestehen und die Kaufpreisforderung des Verkäufers erlischt nicht.

Um das unbillige Ergebnis zu verhindern, dass bei Barleistung der Bereicherungsanspruch des Käufers durch die Regelungen im Bereicherungsrecht ausgeschlossen ist, sieht der Gesetzgeber zu Recht vor, die §§ 815, 817 S. 2 BGB vorsorglich für unanwendbar zu erklären (§ 16a Abs. 1 S. 3 Hs. 2 GwG-E).

In der Folge stellen sich in diesen Fällen aus unserer Sicht aber auch komplexe Fragen im Bereich der Verjährung: Der Kaufpreiszahlungsanspruch des Verkäufers bei der Abwicklung von Verträgen über Rechte an einem Grundstück verjährt nach § 196 BGB in zehn Jahren, während der Bereicherungsanspruch des Käufers auf Herausgabe

² Vgl. *Bremkamp* in: Frenz/Miermeister, Bundesnotarordnung, 5. Aufl. 2020, § 18 Rn. 1.

des gezahlten Bargelds sich grundsätzlich nach der dreijährigen Regelverjährung des § 195 BGB richten dürfte.³ Es steht insoweit zu befürchten, dass der Verkäufer in bestimmten Situationen bei erfolgter Barzahlung weiterhin den Kaufpreisanspruch geltend machen kann, während der Bereicherungsanspruch des Käufers bereits verjährt ist. Eine Aufrechnung ist ausweislich der Gesetzesbegründung⁴ zur Vermeidung von Umgehungsgestaltungen zutreffend ausgeschlossen. Zwar sieht § 215 BGB unter bestimmten Voraussetzungen auch ein Zurückbehaltungsrecht bei einer verjährten Gegenforderung vor. § 215 BGB gilt jedoch nicht ausnahmslos. Insbesondere ist erforderlich, dass die „Zurückbehaltungslage“ bereits vor Verjährungseintritt Bestand hatte. So greift § 215 BGB etwa dann nicht, wenn die Hauptforderung unter einer aufschiebenden Bedingung steht und die Bedingung zu dem Zeitpunkt noch nicht eingetreten ist, zu dem die Gegenforderung verjährt.⁵ Solche Konstellationen dürften freilich selten sein, sind gleichwohl nicht ausgeschlossen und können für die Beteiligten zu Rechtsunsicherheiten bei gleichzeitig existenzgefährdenden Geldsummen führen.

3. Zu § 16a Abs. 3 GwG-E: Anforderungen an den Nachweis der fehlenden Barzahlung

Nach § 16a Abs. 3 GwG-E trifft die Beteiligten eine Nachweispflicht hinsichtlich der Erbringung der Gegenleistung mit anderen Mitteln als Bargeld, Kryptowerten oder Rohstoffen. Als Nachweis sind insbesondere Zahlungsbestätigungen von auf Veräußerer- oder Erwerberseite an der Transaktion beteiligten Kreditinstituten geeignet (§ 16a Abs. 3 S. 2 GwG-E). Auf den ersten Blick denkbar sind jedoch auch andere beteiligte Stellen zur Nachweiserbringung, die nicht Kreditinstitute sind, etwa bei Zahlung über Paypal oder bei Zahlung mittels Aktien/Wertpapiere, die nach der Regelung des § 16a Abs. 1 GwG-E nach diesseitiger Lesart nicht ausgeschlossen sein dürften.

Wir regen daher ergänzend an, dass der Nachweis auch dann als erbracht gilt, wenn dem Notar durch eine weitere Person oder Gesellschaft, welche der Aufsicht der zuständigen Aufsichtsbehörde nach § 50 Nr. 1 und Nr. 2 GwG unterliegt, in Bezug auf das notariell beurkundete Rechtsgeschäft nach § 16a Abs. 1 GwG-E bestätigt wurde, dass die Gegenleistung entsprechend den gesetzlichen Vorgaben erbracht wurde. Eine solche Ergänzung, die sich an der Regelung des geltenden § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 lit. h) GwGMeldV-Immobilien orientiert, würde die praktische Handhabe der Überwachung des Bargeldverbots durch den Notar erleichtern und zur Praktikabilität der Regelung beitragen.

4. Zu § 16a Abs. 4 GwG-E: Sinn und Grenzen einer Vorlagesperre

§ 16a Abs. 4 GwG-E regelt die Durchführung der Überwachung durch den Notar und die Anforderungen an die Stellung des Eintragungsantrags auf Eigentumsumschreibung. In einer ersten Stufe sieht § 16a Abs. 4 S. 2 Nr. 1 lit. a) GwG-E zunächst eine „Vorlagesperre“ vor, solange der Notar nicht die Schlüssigkeit des Nachweises festgestellt hat. Auf einer zweiten Stufe soll, wenn dem Notar in „angemessener Zeit nach der Fälligkeit der Gegenleistung“ (unklar ist insofern bereits, wie lange „angemessen“ ist) kein schlüssiger Nachweis vorgelegt worden ist und er die Beteiligten erfolglos zur Vorlage eines Nachweises innerhalb einer – wiederum „angemessenen“ – Frist aufgefordert hat, § 16a Abs. 4 S. 2 Nr. 1 lit. b), Nr. 2 GwG-E der Eintragungsantrag nach Abgabe einer Meldung an die Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen (FIU) ebenfalls erfolgen können. Hierzu soll ausweislich der Begründung die GwGMeldV-Immobilien um einen entsprechenden Meldetatbestand ergänzt werden.⁶

³ Vgl. *Ellenberger*, in: Grüneberg, BGB, 81. Aufl. 2022, BGB § 196 Rn. 5 f.; s. im Kontext des Verstoßes gegen das Koppelungsverbot des § 11 Abs. 2 S. 2 BauGB BGH NJW 2010, 297, wonach der Bereicherungsanspruch auf Rückzahlung einer wegen Verstoßes gegen das Koppelungsverbot unzulässigen Zahlung nicht unter § 196 BGB fällt.

⁴ RefE Sanktionsdurchsetzungsgesetz II, Begr. zu § 16a Abs. 1 GwG-E, S. 69 f.

⁵ *Bach*, in BeckOGK-BGB, Stand: 1.8.2022, BGB § 215 Rn. 20 ff.

⁶ RefE Sanktionsdurchsetzungsgesetz II, Begr. zu § 16a Abs. 4 GwG-E, S. 71.

Diese Regelungskonzeption führt zu zweierlei: Zum einen bringt sie den Notar in den rechtlichen Konflikt zwischen der gemäß § 53 BeurkG bestehenden Vollzugspflicht und der nach § 16a Abs. 4 S. 2 Nr. 1 lit. a) GwG-E nunmehr vorgesehenen „Vollzugssperre“. Zum anderen muss man konstatieren, dass die vermeintliche „Vollzugssperre“ angesichts der in § 16a Abs. 4 S. 2 Nr. 1 lit. b), Nr. 2 GwG-E vorgesehenen Möglichkeit (und Pflicht) zur Stellung des Eintragungsantrags auch bei fehlender Vorlage eines (schlüssigen) Nachweises nach erfolgter Meldung an die FIU ein stumpfes Schwert bleiben dürfte. Schon heute haben Notare nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 GwGMeldV-Immobilien eine Meldung an die FIU abzugeben und den weiteren Vollzug auszusetzen, wenn die Gegenleistung mittels Barmittel oder Kryptowerten mit einem Betrag über 10.000 € bezahlt wird.

Aus diesem Grund regen wir an, mangels wirklichen Nutzens und zur Begrenzung des bürokratischen Mehraufwands § 16a Abs. 4 GwG-E zu streichen. Anstelle der letztlich durchsetzungsschwachen und in seinen Voraussetzungen unklaren „Vorlagesperre“ sollte sich die hoheitliche Überwachungspflicht des Notars darauf beschränken, im Falle eines fehlenden Nachweises oder der Vorlage eines nicht schlüssigen Nachweises i.S.d. § 16a Abs. 3 GwG-E eine Meldung an die FIU abzugeben und die Amtstätigkeit nach Vorgabe des § 46 GwG anzuhalten. Sodann hat zuständigkeitshalber die FIU die weiteren Ermittlungen zu übernehmen.

5. Zu § 16a Abs. 5 GwG-E: Gegenleistung nach Eintragung des Eigentumsübergangs

Sofern die Gegenleistung nach der Vereinbarung der Beteiligten vollständig oder teilweise erst nach der Eintragung des Eigentumsübergangs zu erbringen ist, sieht § 16a Abs. 5 GwG-E vor, dass den Notaren auch nach Eigentumsumschreibung Kontroll- und Meldepflichten hinsichtlich des Nachweises der fehlenden Barzahlung bis zu zwei Jahre nach Eintragung auferlegt werden. Der Deutsche Notarverein lehnt diesen Vorschlag ab. Eine solche Pflicht ist systemwidrig, führt zu praktischen Problemen und verursacht erheblichen Aufwand, ohne dass damit ein wirklicher Nutzen für die Geldwäschebekämpfung einhergehen dürfte.

Nach der gesetzlichen Systematik des GwG beschränken sich die geldwäscherechtlichen Sorgfaltspflichten auf die Dauer der Geschäftsbeziehung (vgl. § 10 Abs. 1 Nr. 5 GwG). Demgegenüber soll nunmehr der Notar – als einziger Verpflichteter – eine geldwäscherechtliche Sorgfaltspflicht auch nach Eigentumsumschreibung und damit nach Beendigung seiner notariellen Amtstätigkeit erfüllen müssen.

Daneben führen die vorgesehenen nachwirkenden Monitoring-Pflichten auch zu ganz erheblichen praktischen Schwierigkeiten. Regelmäßig kommt es in dem Zeitraum nach einer Immobilientransaktion zu einem Wohnungsverwechsel der Beteiligten, sodass die Personen nach zwei Jahren häufig gar nicht mehr unter ihren alten Kontaktdaten erreichbar sind. Auch ein zwischenzeitliches Versterben wird vorkommen, sodass der Notar dann die Erben ausfindig machen müsste.

Diesem Mehraufwand steht kein wirklicher Nutzen gegenüber, zumal Umgehungskonstellationen der Beteiligten drohen. Wir schlagen daher alternativ die Aufnahme eines Meldetatbestands in der GwGMeldV-Immobilien für Fälle vor, in denen der Kaufpreis ohne nachvollziehbaren Grund nach Eigentumsumschreibung gezahlt werden soll. Dieser Vorschlag ist für die Beteiligten interessengerechter, führt aus Sicht der Geldwäschebekämpfung zu einem ausreichenden Schutzniveau und würde sich in die Systematik der GwGMeldV-Immobilien homogen einfügen. Ein nachvollziehbarer Grund für die Entbehrlichkeit einer Meldung wäre etwa dann gegeben, wenn beispielsweise betagte Personen im Alter ihre Eigentumswohnung gegen Zahlung einer Leibrente verkaufen. Ein Bedürfnis für die zusätzlichen Kontrollpflichten des § 16a Abs. 5 GwG-E besteht insofern nicht.

6. Zu § 16a Abs. 6 GwG-E: Weitere Ausnahme für Geschäfte unter nahen Angehörigen

Wengleich Schenkungen sowie Übergabe- und Überlassungsverträge von vornherein nicht dem GwG unterfallen, nehmen in der notariellen Praxis auch innerhalb einer Familie vollentgeltliche Kauf- und Tauschverträge eine

zunehmende praktische Bedeutung ein. So kann es vorkommen, dass Erwerber einer Immobilie im Verwandtenkreis etwa zur Altersvorsorge des Übergebers den Immobilienwert in Geld auszahlen. Auch solche Fälle können unter den Begriff des Kauf- oder Tauschvertrags des § 16a GwG-E fallen. Zugleich sind viele dieser Fälle aber dadurch geprägt, dass die Gegenleistung in Geld nicht sofort finanziert und bezahlt wird, sondern in langfristigen Raten geleistet wird oder dem Erwerber zunächst gestundet oder als Darlehen des Veräußerers gewährt wird.

Es erscheint im Hinblick auf den Gesetzeszweck der Geldwäschebekämpfung nicht sachgerecht, solche häufigen Fallgestaltungen im Verwandtenkreis in den Anwendungsbereich des § 16a GwG-E – mit der ggf. drastischen zivilrechtlichen Sanktion des Abs. 1 und der sowohl für die Bürger als auch die Notare erheblichen „bürokratischen“ Aufwand des Abs. 5 – einzubeziehen.

Wir regen daher an, § 16a Abs. 6 GwG-E um folgenden Satz 3 zu ergänzen:

„Die Absätze 1 bis 5 gelten ferner nicht für Verträge, an denen ausschließlich Angehörige im Sinne von § 15 Abgabenordnung beteiligt sind“.

Die besondere Stellung naher Angehörigen ist insofern auch aus § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 lit. b) bis lit. d) GwGMeldV-Immobilien bereits im Geldwäscherecht bekannt.

II. Erweiterte Mitteilungspflichten an das Transparenzregister (§ 19a–19c GwG-E)

1. Zu § 19a GwG-E

Die Aufnahme von Immobiliendaten in das Transparenzregister ist aus ermittlungstechnischen Gründen nachvollziehbar, gleichwohl nicht frei von Bedenken. Kritisch sehen wir, dass hierdurch parallele und fehleranfällige Datenbestände geschaffen werden. Neben dem Grundbuch sollte nach unserem Dafürhalten kein zweites „Immobilienregister“ entstehen.

Die seitens der geldwäsche- und strafrechtlichen Ermittlungsbehörden erwünschte Möglichkeit, für eine bestimmte verdächtige juristische Person den zugehörigen Immobilienbestand abzufragen, sollte vielmehr richtigerweise durch eine technische Aufbereitung der entsprechenden Strukturdaten der Grundbücher erfolgen, um die erwünschten Daten zentral durchsuchbar zu machen. Der vorgesehene Aufbau und die Datenpflege zweier parallel verlaufender Register scheint demgegenüber ineffizienter und fehleranfälliger.

Der Deutsche Notarverein warnt daher vor Schnellschüssen: Es ist keine klare Zielkonzeption der künftigen Registerlandschaft erkennbar. Im Verbändeanschreiben ist weiter von einer sog. Immobilientransaktionsdatenbank die Rede, die ausweislich des Schreibens des Finanzministeriums neu aufgebaut werden und in die wiederum Angaben aus notariellen Beurkundungen zu Immobilientransaktionen gespeichert werden sollen, um den zuständigen Ermittlungsbehörden „einen volldigitalen Zugriff auf aktuelle Daten“ zu ermöglichen. Das wäre nun das dritte Register, in dem Immobiliendaten aufgenommen und gepflegt werden müssen. Angesichts der Vielzahl an offenen Fragen, die von der Abgrenzung zur Aufnahme der Immobiliendaten in das Transparenzregister über Datenschutzvorgaben bis hin zu Fragen der Führung und Finanzierung der Datenbank führen, raten wir dringend davon ab, diese Datenbank auch noch im Rahmen des parlamentarischen Verfahrens des Sanktionsdurchsetzungsgesetzes II einzuführen.

2. Zu § 19b GwG-E

§ 19b GwG-E ist nach unserem Dafürhalten zu weitgehend, zumindest aber missverständlich formuliert. Den Rahmen der erforderlichen Angaben setzt § 19a GwG-E. Danach sind lediglich die Informationen zu solchen Grundbuchblättern erforderlich, in deren Abteilung I Vereinigungen nach § 20 Abs. 1 GwG als Berechtigte von

Immobilien eingetragen sind. Auch § 19b Abs. 1 S. 1 Nr. 5 GWG-E deutet auf dieses Verständnis der Neuregelung hin.

Der Wortlaut von § 19b Abs. 1 S. 1 GwG-E sollte daher zur Klarstellung wie folgt angepasst werden [vorgeschlagene Ergänzungen hervorgehoben]:

"Die Grundbuchämter übermitteln der registerführenden Stelle folgende Informationen zu allen bei ihnen geführten Grundbuchblättern, in deren Abteilung I eine Vereinigung nach § 20 Absatz 1 GWG als Berechtigte von Immobilien eingetragen ist: [...]"

Durch den mit der Übermittlung aller bisherigen Daten bis spätestens 31. Juli 2023 verbundenen Aufwand für die Grundbuchämter steht ferner ein weitgehender Stillstand der Rechtspflege in dieser Zeit zu befürchten. Alle redlichen Bürger würden Nachteile erleiden, wenn die Grundbuchanträge infolgedessen nicht rechtzeitig bearbeitet werden könnten. So sichert die rasche Eintragung einer Auflassungsvormerkung den Käufer vor Zwischenverfügungen und der Insolvenz des Verkäufers; von der Eigentumsumschreibung wiederum hängen etwa wichtige Folgefragen der Finanzierung, der Gebäudebrandversicherung sowie Kündigungsmöglichkeiten und -fristen ab. Diesen Aspekt gilt es in dem weiteren Gesetzgebungsverfahren unter Rücksprache mit den Grundbuchämtern besonders zu berücksichtigen.

3. Zu § 19c GwG-E

Kritisch sieht der Deutsche Notarverein die in § 19c GwG-E vorgesehene Mitteilungspflicht des Notars an das Transparenzregister anstelle einer Mitteilungspflicht der Gesellschaften. Die Vorschrift ist bereits im ersten Zugriff hinsichtlich ihres Regelungsgegenstands undurchsichtig, juristisch ungenau und ohne erkennbaren Nutzen. § 19c GwG-E sollte daher ersatzlos gestrichen werden; gleiches gilt in der Konsequenz für das in § 18 Abs. 3 GwG-E vorgesehene Nachforderungsverlangen nunmehr auch gegenüber Notaren bei unklaren Mitteilungen zum wirtschaftlich Berechtigten an das Transparenzregister.

Der Anwendungsbereich der Norm („Gründungs- oder Änderungsakte“, § 19c Abs. 1 GwG-E) lässt ahnen, was gemeint sein könnte, mehr aber auch nicht. So soll den Notar die Pflicht zur Meldung der „wirtschaftlich Berechtigten der an dem Rechtsgeschäft beteiligten Vereinigung“ treffen. Gemeint dürfte wohl beispielsweise die Registrierung der wirtschaftlich Berechtigten an einer beim Notar gegründeten GmbH sein. Doch diese GmbH, die beim jeweiligen Notar gegründet wird, ist gar nicht *an dem Rechtsgeschäft beteiligt*. Beteiligt am Gründungsakt sind vielmehr die Gründer, aber nicht die GmbH selbst, die schließlich noch gar nicht existiert, sondern erst ins Leben gerufen wird. Wollte man überhaupt an der misslungenen Regelung festhalten wollen, müsste es wohl richtigerweise die Worte „an dem Rechtsgeschäft beteiligten“ gestrichen werden. Entsprechendes gilt für eine Kapitalerhöhung oder eine Geschäftsanteilsabtretung – diese Fülle dürften wohl, so ahnt man es zumindest, vom Regelungsgeber gemeint sein: auch an dieser ist die Gesellschaft (also die *Zielgesellschaft*) jedoch nicht beteiligt.

Dieser Denkfehler setzt sich in § 19c Abs. 2 GwG-E fort: Wenn die Gesellschaft gar nicht beteiligt ist und gar nicht Vertragspartner und Auftraggeber des Notars ist, wie soll sie dann von ihrer Verpflichtung wissen und ihr nachkommen? Mag man bei einer kleinen Handwerker-GmbH regelmäßig die Teil-Personenidentität von Gesellschafter und Geschäftsführer haben, gilt dies jedenfalls nicht bei möglicherweise zehn oder mehr Gesellschaftern. Tritt dort ein Gesellschafter seinen Anteil (teilweise) ab,⁷ erfährt „die Gesellschaft“ in Person des Geschäftsführers unter Umständen erst von der Abtretung, wenn der Notar die notarbescheinigte Liste nach § 40 Abs. 2 GmbHG an die Gesellschaft übersendet. Andererseits ist es natürlich richtig, dass nach § 20 Abs. 1 GwG die Ge-

⁷ Regelmäßig besteht insoweit keine Vinkulierung i.S.d. § 15 Abs. 4 GmbHG im Gesellschaftsvertrag.

sellschaft und nicht die Gesellschafter die Pflicht zur Erfassung der wirtschaftlich Berechtigten und deren Meldung an das Transparenzregister trifft.⁸ Völlig unklar ist nun, wie es sich verhält, wenn die Gesellschafter vor Beurkundung nicht wünschen, dass die Gesellschaft, d.h. die Geschäftsführung, bereits vor der geplanten Anteilsübertragung davon erfährt. § 19c GwG-E manövriert den Notar insoweit in ein Dilemma, das sich nicht ohne Weiteres und ohne Verletzung der Berufspflichten lösen lässt.

Unklar ist weiter der Zeitpunkt der Meldepflicht. Sie soll – natürlich – „unverzüglich“ erfolgen,⁹ aber gleichzeitig – natürlich – richtig sein. So stellt sich die vom Referentenentwurf unbeantwortete Frage, ob bei einer Kapitalerhöhung, bei der sich die Anteilsverhältnisse verschieben, beispielsweise durch Aufnahme eines neuen Gesellschafters, der allein zur Übernahme neuer Anteile zugelassen wird, dann zwei Meldungen durch den Notar erfolgen sollen: Soll unverzüglich zunächst die alte Situation abgebildet werden und später, nach Wirksamwerden der Kapitalerhöhung, die neue? Entsprechendes gilt, wenn eine Anteilsabtretung zeitlich gestreckt erfolgt, also aufschiebend bedingt/befristet beurkundet wird. Indem man nach dem Wort „unverzüglich“ klarstellend „nach Wirksamwerden des Gründungs- oder Änderungsakts“ ergänzen würde, ließe sich zwar eine doppelte Meldepflicht vermeiden, im Übrigen aber die unklare Regelung nicht retten.

Bezüglich der Zielgesellschaft hat der Notar also in vielen Fällen gar nicht die erforderlichen Erkenntnisse, um die Mitteilungspflicht zu erfüllen. Sofern es wiederum um die tatsächlich *beteiligten Gesellschaften* gehen soll, d.h. insbesondere die Gesellschaften, die gründen oder Anteile an einer anderen Gesellschaft veräußern oder erwerben, ist eine Mitteilungspflicht des Notars sinnbefreit. Denn die beteiligten Gesellschaften müssen ohnehin schon vor der Gründung bzw. dem „Änderungsakt“ ihre wirtschaftlich Berechtigten gemeldet haben (§ 20 Abs. 1 GwG). Zu einer Änderung kommt es insoweit nicht. Sollten die beteiligten Gesellschaften ihre Mitteilungspflicht bereits (korrekt) erfüllt haben, ist eine erneute Mitteilung des Notars ersichtlich inhaltslos. In Fällen, in denen die beteiligten Gesellschaften hingegen ihrer Pflicht zur Mitteilung noch nicht (korrekt) nachgekommen sind, besteht bereits die Pflicht des Notars zur Abgabe einer Unstimmigkeitsmeldung nach § 23a GwG. Auch unter diesem Gesichtspunkt ist nicht erkennbar, welchen Mehrwert die neue Mitteilungspflicht des § 19c GwG-E bieten soll. Zuletzt schweigt der Gesetzentwurf auch dazu, wie sich die Mitteilungspflicht und die Unstimmigkeitsmeldung zueinander verhalten. Es kann ebenfalls ersichtlich nicht gewollt sein, dass der Notar eine Mitteilung erstattet und gleichzeitig eine Unstimmigkeitsmeldung an das Transparenzregister abgibt.

Im Ergebnis würde die unausgereifte Vorschrift die Datenqualität im Transparenzregister verschlechtern, da es infolge der Unklarheit der Norm zu einem unübersichtlichen Nebeneinander der Mitteilungspflichten des Notars und der *beteiligten* Gesellschaften käme, wobei schon – wie gezeigt – nicht einmal die Frage der Beteiligung geklärt scheint.

Ungeachtet der vielen ungeklärten Folgefragen des Vorschlags würden die Meldepflichten für die Notarstellen einen erheblichen Mehraufwand bedeuten, für die der Notar keine gesonderte Vergütung erhält,¹⁰ obwohl die Tätigkeit (auch) im Interesse der Beteiligten erfolgt.

⁸ Siehe nur *Korte*, in: BeckOK GwG, Stand: 1.9.2022, GwG § 20 Rn. 6; *Figura*, in: Herzog, Geldwäschegesetz, 4. Aufl. 2020, GwG § 20 Rn. 1.

⁹ RefE Sanktionsdurchsetzungsgesetz II, Begr. zu § 19c GwG-E, S. 73.

¹⁰ An dieser Stelle sei der Hinweis erlaubt, dass die Pflichten nach dem Geldwäschegesetz bei der Kompensation der Gerichts- und Notarkostengesetzes nicht berücksichtigt wurden und dort nicht abgebildet sind. Insoweit greift die Begründung zum Referentenentwurf auf S. 59 hier nicht.

4. Zugang zum Transparenzregister

Sofern an den zusätzlichen Pflichten zu häufigeren Einsichten und eigenen Meldungen zu Eintragungen in das Transparenzregister durch die Notare festgehalten werden sollte, müssen diese Pflichten gesetzlich davon abhängig gemacht werden, dass zuvor den Notaren als hoheitliche Amtsträger ein unmittelbares Einsichtsrecht und eine (mit den Notarprogrammen kompatible) digitale Eintragungsmöglichkeit geschaffen werden.

Aktuell gestaltet sich die Einsicht in das Transparenzregister so, dass – jeweils manuell auf der Internetseite des Transparenzregisters – drei Schritte (jeweils mit kürzeren oder längeren Wartezeiten dazwischen) erforderlich sind: Zunächst muss man unter den gesuchten Firmendaten einen Antrag auf Zulassung zum Abruf stellen. Erst wenn dieser freigeschaltet wird, kann man kostenpflichtig den Abruf auslösen, wobei dieser erst bearbeitet und freigeschaltet wird, wenn die Kostenzahlung gesichert ist. Und erst nach dieser Prüfung steht der eigentliche Abruf zum Download bereit. Dies kann zwischen einer halben Stunde und einem Tag dauern und beschäftigt einen Mitarbeiter im Schnitt mit 15-30 Minuten Arbeitszeit.

Bei einem Antrag auf Neuanlegung einer Firma muss zunächst ein Antrag auf Zulassung gestellt werden und erst wenn dieser zugelassen ist, was in der Praxis auch mehrere Tage oder gar Wochen dauern kann, kann man konkrete Daten der wirtschaftlich Berechtigten manuell eingeben. Der Arbeitsaufwand beträgt ca. 1 Stunde.

Im Falle einer Ausweitung der notariellen Pflichten in Bezug auf das Transparenzregister kann das arbeitsmäßig nur geleistet werden, wenn man schnelle unmittelbare Zugangsmöglichkeiten schafft, bei denen auch in der Software der Notare vorhandene Beteiligendaten nutzbar gemacht und nicht manuell mehrfach eingegeben werden müssen.

III. Zu § 23b GwG-E: Prüfung der Erfassung und Zuordnung von Immobilien

Die neu vorgesehene Pflicht der Notare nach § 23b GwG-E, Abweichungen zwischen den Grundbuchdaten im Transparenzregister und ihren eigenen Erkenntnissen zu melden, lehnen wir ab. Die Vorschrift ist augenscheinlich an die des § 23a GwG für Unstimmigkeitsmeldung hinsichtlich der Angaben über die wirtschaftlich Berechtigten angelehnt. Der wesentliche Unterschied zwischen den beiden Regelungstatbeständen liegt jedoch darin begründet, dass es bei § 23b GwG-E um Daten geht, die von den Grundbuchämtern – das heißt originär staatlichen Stellen – an das im staatlichen Auftrag geführte Transparenzregister gemeldet werden, während die Angaben über die wirtschaftlich Berechtigten von den Gesellschaften selbst mitgeteilt werden.

Nach unserer Auffassung kann nicht die weitere Aufgabe der Notare sein, die Pflichterfüllung von anderen staatlichen Stellen zu überwachen.

Erst recht nicht können Notare pauschal alle ihnen eventuell vorliegenden Angaben und Erkenntnisse über Immobiliendaten mit sämtlichen im Transparenzregister zugänglichen Angaben über Immobilien abgleichen. § 23b GwG-E sollte daher ersatzlos gestrichen werden, jedenfalls sollte der Anwendungsbereich für Notare erheblich beschränkt werden, etwa auf Angaben und Erkenntnisse über solche Immobilien, die Gegenstand eines von dem einzelnen Notar entworfenen oder beurkundeten Rechtsgeschäfts sind.

C. Erfüllungsaufwand für Notare

Insgesamt sind mit den im Gesetzentwurf vorgesehenen Neuregelungen erhebliche personelle und bürokratische Mehraufwendungen für die Notarstellen verbunden, die zusätzlich zu den bisher bereits geschaffenen Pflichten die Notare treffen. Schon heute kann – wie die Praxis zeigt – jeder hauptberufliche Notar mit einer durchschnittlich großen Notarstelle zumindest eine halbe Mitarbeiterstelle für die geldwäscherechtlichen Pflichten einplanen, hinzu kommt die eigene umfassende Beschäftigung des Notars als Amtsträger mit dem Thema und den damit verbundenen, teils sehr komplexen Rechtsfragen.

Der in der Gesetzesbegründung für die Notare angenommene Mehraufwand allein durch die Einführung eines Barzahlungsverbot bei Immobilientransaktionen in Höhe von jährlich 3,75 Millionen Euro¹¹ dürfte stark untertrieben sein. Für die weitreichenden Pflichten nach §§ 18 Abs. 3, 19c, 23b GwG-E wurde der damit verbundene Mehraufwand offenbar noch nicht einmal bei der Berechnung des Erfüllungsaufwands berücksichtigt. Die praktischen und rechtlichen Auswirkungen des Gesetzentwurfs und der damit verbundene Eingriff in die notariellen Arbeitsabläufe sind, wie gezeigt, erheblich.

Eine Abgeltung der zusätzlichen Pflichten und des Mehraufwands ist nach dem Gesetzentwurf dabei nicht vorgesehen.

Für Fragen und Ergänzungen stehen wir jederzeit, auch im Rahmen eines persönlichen Gesprächs, zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Christian Rupp". The signature is written in a cursive style with a large initial 'C' and a stylized 'R'.

Dr. Christian Rupp
Präsident

¹¹ RefE Sanktionsdurchsetzungsgesetz II, Begr. zu § 19c GwG-E, S. 59.