

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	21
§ 1 Einleitung	31
§ 2 Begriff und Funktionsweise der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung	34
A. Geldwäsche	34
I. Begriffsbestimmung	34
II. Funktionsweise	35
B. Terrorismusfinanzierung	37
I. Begriffsbestimmung	38
II. Funktionsweise	39
C. Zwischenergebnis	40
§ 3 Schadenspotential der Geldwäsche	42
A. Problem der Bestimmung von Umfang und Ausmaß der Geldwäsche	42
B. Schädliche Auswirkungen der Geldwäsche	45
§ 4 Geldwäsche und Gesellschaftsrecht	48
A. Systembedingte Geldwäscherisiken des Gesellschaftsrechts	48
B. Missbrauch gesellschaftsrechtlicher Gestaltungen im geldwäscherechtlichen Drei-Phasen-Modell	51
§ 5 Rechtsquellen des Geldwäscherechts	54
A. Internationale Vorgaben	54
B. Europäische Geldwäschegesetzgebung und deren Umsetzungen	58
I. Die 1. Geldwäscherichtlinie und das Geldwäschegesetz (1993)	59
II. Die 2. Geldwäscherichtlinie und das Geldwäschebekämpfungsgesetz	63

III. Die 3. Geldwäscherichtlinie und das Geldwäschebekämpfungsergänzungsgesetz	65
IV. Änderungen des Geldwäschegesetzes und des Strafgesetzbuchs infolge der Evaluation der FATF in 2010	67
V. Die 4. Geldwäscherichtlinie und das Geldwäschegesetz (2017)	70
VI. Die 5. Geldwäscherichtlinie	73
VII. Die 6. Geldwäscherichtlinie	76
VIII. Pläne einer EU-Geldwäscheverordnung	77
C. FAQ des Bundesverwaltungsamts	78
§ 6 Das Transparenzregister gem. §§ 18 ff. GwG	80
A. Internationaler und europarechtlicher Hintergrund	80
B. Zweck und Funktionsweise des Transparenzregisters	83
I. Zweck des Transparenzregisters	83
II. Implementierung als eigenständiges elektronisches Zentralregister	88
III. Mitteilungs- und Angabepflichten	94
1. Mitteilungs- und Angabepflichten nach § 20 Abs. 1 und 3 GwG	95
a) Pflichten nach § 20 Abs. 1 S. 1 GwG	95
(1) Einholung	96
(2) Aufbewahrung	101
(3) Aktualisierung	103
(4) Mitteilung	104
b) Angabepflicht nach § 20 Abs. 3 GwG	106
(1) Wirtschaftlich Berechtigte als Angabepflichtige	107
(2) Anteilseigner als Angabepflichtige	108
(3) Vereins- und Genossenschaftsmitglieder als Angabepflichtige	112
(4) Angabepflichtige von Stiftungen	114
(5) Schicksal der Angabepflicht	115
c) Mitteilung von Änderungen gem. § 20 Abs. 2 GwG	115
d) Zwischenergebnis	116
2. Mitteilungspflichten nach § 21 GwG	117
IV. Einsichtnahme ins Transparenzregister, § 23 GwG	120
1. Europarechtlicher Hintergrund	121
2. Regelungsadressaten	122
a) Behörden	123

b) Geldwäscherechtlich Verpflichtete	124
c) Alle Mitglieder der Öffentlichkeit	127
(1) Einsichtnahme durch jedermann mit berechtigtem Einsichtsinteresse, § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GwG (2017)	127
(2) Voraussetzungslose Einsichtnahme durch alle Mitglieder der Öffentlichkeit, § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GwG	129
3. Einsichtsbeschränkung	131
4. Einsichtnahmeverfahren	136
5. Sonstige Zugriffsmöglichkeiten auf Angaben über wirtschaftlich Berechtigte	138
a) Zugriff durch Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen und Aufsichtsbehörden	138
b) Zugriff durch registerführende Stelle	139
V. Sanktionen	140
1. Bußgeld	143
2. Veröffentlichung unanfechtbarer Bußgeldentscheidungen (naming & shaming)	147
C. Transparenzpflichtige Einheiten	150
I. Vereinigungen i. S. d. § 20 GwG	151
1. Juristische Personen des Privatrechts	155
a) Rechtsfähiger Verein	155
b) AG, KGaA und SE	156
c) Gesellschaft mit beschränkter Haftung und Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)	158
d) Eingetragene Genossenschaft und europäische Genossenschaft	159
e) Rechtsfähige Stiftung	160
2. Eingetragene Personengesellschaften	162
II. Rechtsgestaltungen i. S. d. § 21 GwG	166
1. Trusts	167
2. Nichtrechtsfähige Stiftungen	172
a) Aus Sicht des Stifters	173
b) Eigennütziger Stiftungszweck	173
3. Vergleichbare Rechtsgestaltungen	178

D. Angaben zum wirtschaftlich Berechtigten gem. § 19 Abs. 1 u. 3 GwG	180
I. Insbesondere: Angaben zu Art und Umfang des wirtschaftlichen Interesses, § 19 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 3 GwG	182
1. Erforderlicher Umfang der Angaben nach § 19 Abs. 3 Nr. 1 lit. a GwG	183
2. Erforderlicher Umfang der Angaben nach § 19 Abs. 3 Nr. 1 lit. b GwG	184
3. Erforderlicher Umfang der Angaben nach § 19 Abs. 3 Nr. 1 lit. c GwG	185
4. Erforderlicher Umfang der Angaben nach § 19 Abs. 3 Nr. 2 GwG	186
5. Mehrere Varianten wirtschaftlichen Interesses	186
II. Insbesondere: Angaben zu allen Staatsangehörigkeiten, § 19 Abs. 1 Nr. 5 GwG	187
E. Der Begriff des wirtschaftlich Berechtigten	188
I. Allgemeines und Abgrenzung	189
1. Historie und internationaler und europarechtlicher Hintergrund	189
a) Entwicklungen infolge der FATF-Empfehlungen 1990 und der 1AMLD	190
b) Entwicklungen infolge der FATF-Empfehlungen 2003 und der 3AMLD	191
c) Entwicklungen infolge der FATF-Empfehlungen 2012 und der 4AMLD	195
(1) Definition des beneficial owner	195
(2) Bedeutungszuwachs des Begriffs des beneficial owner	197
2. Entsprechende Geltung des § 3 GwG im transparenzregisterrechtlichen Kontext	199
3. Abgrenzung des Begriffs des wirtschaftlich Berechtigten	202
a) Der Begriff des wirtschaftlichen Eigentümers i. S. d. 4AMLD n. F.	202
(1) Grundlagen	203
(2) Abweichende Terminologie des § 3 GwG	205
b) Abgrenzung zum wirtschaftlichen Eigentümer nach § 39 Abs. 2 Nr. 1 S. 1 AO	207
c) Abgrenzung zu Begrifflichkeiten des FATCA	209
(1) Substantial owner bzw. beherrschende Person	211

(2) Abweichender Kontoinhaber bzw. abweichend wirtschaftlich Berechtigter	215
d) Abgrenzung zu Begrifflichkeiten des Common Reporting Standard und des FKAustG	217
4. Systematik des § 3 GwG im Kontext transparenzregisterrechtlicher Regelungen des GwG	219
a) § 3 Abs. 1 GwG i. V. m. § 19 Abs. 2 GwG	219
b) § 3 Abs. 2 i. V. m. § 19 Abs. 2 S. 1 GwG	222
c) § 3 Abs. 3 i. V. m. § 19 Abs. 2 S. 2 GwG	227
II. Wirtschaftlich Berechtigte von Vereinigungen i. S. d. § 20 Abs. 1 GwG	229
1. Unmittelbare wirtschaftliche Berechtigung	229
a) Halten von 25 % der Kapitalanteile bzw. Kontrolle über 25 % der Stimmrechte	230
(1) Juristische Personen des Privatrechts	235
(a) Sonderfall: Erwerb und Halten eigener Anteile	241
(b) Erwerb und Halten eigener Aktien	242
(c) Erwerb und Halten eigener GmbH-Anteile	250
(2) Eingetragene Personengesellschaften	251
(a) Offene Handelsgesellschaft	252
(b) Kommanditgesellschaft	253
(c) PartG und PartG mbH	254
(d) EWIV	255
(e) Zwischenergebnis	255
b) Kontrollausübung auf vergleichbare Weise	256
(1) Doppelfunktion des Kontrollbegriffs (Begründung einer wirtschaftlichen Berechtigung)	257
(2) Maß der Kontrollausübung („Vergleichbarkeit“)	258
(3) Art der Kontrollausübung	261
(a) Gesellschaftsrechtliches Kontrollverständnis	264
(b) Schuldrechtliches Kontrollverständnis	266
(4) Grundlagen des Begriffs des beherrschenden Einflusses	274
(5) Zwischenergebnis	276
c) Halte- bzw. Kontrolldauer	277
2. Mittelbare wirtschaftliche Berechtigung	281
a) Doppelfunktion des Kontrollbegriffs (Zurechnung einer wirtschaftlichen Berechtigung)	283

b) Benannte Konstellationen mittelbarer wirtschaftlicher Berechtigungen	284
(1) Mehrheit der Stimmrechte/Kapitalanteile (§ 290 Abs. 2 Nr. 1 HGB entsprechend)	287
(2) Benennungs- und Abberufungsrechte (§ 290 Abs. 2 Nr. 2 HGB entsprechend)	291
(3) Beherrschungsverträge und Satzungsbestimmungen (§ 290 Abs. 2 Nr. 3 HGB entsprechend)	292
(a) Beherrschender Einfluss kraft Beherrschungsvertrag (Alt. 1)	293
(b) Beherrschender Einfluss kraft Satzungsbestimmung (Alt. 2)	294
(4) Übernahme von Risiken und Chancen (Nr. 4)	295
(5) Sonderfall: Mehr-Mütter-Konzernbeziehungen im GwG	298
(6) Entsprechende Geltung von § 290 Abs. 3 und 4 HGB	301
c) Unbenannte Konstellationen mittelbarer wirtschaftlicher Berechtigungen	302
d) Zwischenergebnis	306
3. Fiktive wirtschaftliche Berechtigung	308
III. Wirtschaftlich Berechtigte von Rechtsgestaltungen i. S. d. § 21 GwG	313
1. Treugeber (Settlor), Verwalter (Trustee), Protektor	315
a) Stifter als Treugeber i. S. d. § 3 Abs. 3 Nr. 1 Var. 1 GwG	316
(1) Stifter einer rechtsfähigen Stiftung	317
(2) Stifter einer nichtrechtsfähigen Stiftung	318
(3) Zwischenergebnis	319
b) Stiftungsträger als Verwalter i. S. d. § 3 Abs. 3 Nr. 1 Var. 2 GwG	320
2. Mitglieder des Stiftungsvorstands	321
a) Rechtsfähige Stiftung	322
b) Nichtrechtsfähige Stiftungen	324
3. Begünstigte	325
a) Bestimmung als Begünstigter	325
b) Rechtsanspruch auf Zuwendung	326
c) Stifterrente als Begünstigung i. S. d. § 3 Abs. 3 Nr. 3 GwG	330

d) Inhaber von das Stiftungsvermögen belastenden Ansprüchen	331
e) Ausfallbegünstigte	332
f) Anfallsberechtigte	334
4. Gruppe von zu bestimmenden Begünstigten	334
5. Ausübung beherrschenden Einflusses auf sonstige Weise	337
6. Wirtschaftliche Berechtigung gem. § 3 Abs. 3 Nr. 6 GwG	341
7. § 19 Abs. 2 S. 2 GwG i. V. m. § 3 Abs. 1 GwG	341
IV. Wirtschaftlich Berechtigte in komplexen Beteiligungsstrukturen	343
1. Homogene Beteiligungsstrukturen	344
2. Heterogene Beteiligungsstrukturen	345
a) Konstellation 1	346
b) Konstellation 2	350
3. Beteiligungsstrukturen mit selbst nicht transparenzpflichtigen Einheiten	354
4. Zwischenergebnis	356
F. Zwischenergebnis	356
§ 7 Ausgewählte Problemstellungen im Rahmen der wirtschaftlichen Berechtigung	358
A. Erläuterung der Methodik zu § 7	358
B. Objektive Kriterien zur Begründung und Zurechnung einer wirtschaftlichen Berechtigung	359
C. Kriterien eines Maßstabs zur Beurteilung der (Un-)Angemessenheit transparenzregisterrechtlicher Publizität	361
I. Methodik	361
II. Abwägungsrelevante Belange	364
1. Prüfungsmaßstab	364
2. Durch transparenzregisterrechtliche Publizität betroffene Rechtspositionen	370
a) Persönlichkeits- und datenschutzrechtliche Belange (Art. 7 und 8 EUGRCh)	372
(1) Sachlicher Gewährleistungsgehalt	372
(2) Persönlicher Gewährleistungsgehalt	375

b) Wirtschaftsbezogene Belange (Art. 15, 16, 17 EUGRCh)	378
(1) Sachliche Gewährleistungsgehalte	378
(a) Berufsfreiheit und unternehmerische Freiheit als Gewährleistungen wirtschaftlicher Betätigungsfreiheit	379
(i) Organisations- und Dispositionsfreiheit	380
(ii) Wettbewerbsfreiheit	381
(iii) Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen	382
(iv) Erfordernis wirtschaftlicher Betätigung	384
(b) Eigentumsrecht	387
(i) Schutz des Anteilseigentums sowie dinglicher und relativer Rechte	387
(ii) Schutz des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs	390
(iii) Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen	390
(iv) Rechtmäßig erworbene Positionen	392
(v) Negative Abgrenzung des Gewährleistungsgehalts	393
(vi) Zwischenergebnis	393
(c) Verhältnis der wirtschaftsbezogenen Grundrechte	394
(2) Persönliche Gewährleistungsgehalte	395
c) Vertrauensschutz	396
d) Allgemeine Handlungsfreiheit	398
e) Gleichheitsrechtliche Belange	399
f) Zwischenergebnis und Konkurrenzen	400
3. Einschränkung	402
a) Einschränkung persönlichkeits- und datenschutzrechtlicher Belange	402
b) Einschränkung wirtschaftsbezogener Belange	405
(1) Einschränkung der wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit nach Art. 15 Abs. 1, 16 EUGRCh	405
(a) Transparenzpflichtige Einheiten	405
(b) Wirtschaftlich Berechtigte	407

(2) Einschränkung der Eigentumsfreiheit nach Art. 17 EUGRCh	408
(a) Enteignung	408
(b) Nutzungseinschränkung	410
c) Einschränkung der allgemeinen Handlungsfreiheit	413
d) Einschränkung gleichheitsrechtlicher Belange	414
e) Zwischenergebnis	414
4. Rechtfertigung	415
a) Gesetzesvorbehalt	415
b) Verhältnismäßigkeit	417
(1) Legitimität der Zielsetzungen des Transparenzregisters	417
(2) Geeignetheit	420
(3) Erforderlichkeit/Verhältnismäßigkeit im formalen Sinne	421
(a) Zweckbestimmung der Grundrechtsbeeinträchtigung	424
(b) Zweckbindung der Grundrechtsbeeinträchtigung	430
(i) Datenerhebung und -speicherung	430
(ii) Datenzugriff	435
(c) Verfahrensrechtliche Beschränkung auf das absolut Notwendige	438
(i) Registrierung und Protokollierung der Einsichtnahme	440
(ii) Information betroffener Personen über Einsichtnahme in ihre Daten	441
(iii) Beschränkung der Einsichtnahme in besonderen Fällen	444
(iv) Speicherdauer und Löschungspflichten	446
(v) Normierung eines hinreichend wirksamen Sanktionssystems und technischer und organisatorischer Maßnahmen der Datenverarbeitung	447
(vi) Überwachung durch eine unabhängige Stelle	451

(4) Maßstab für materielle Beschränkung auf das absolut Notwendige/Verhältnismäßigkeit im materiellen Sinn	451
(a) Maßstab für Schwere der Grundrechtsbeeinträchtigung	452
(i) Art und Weise der Grundrechtsbeeinträchtigung	453
(ii) Art der erhobenen Daten	453
(iii) Streubreite der Beeinträchtigung	454
(iv) Materielle Beschränkung auf das absolut Notwendige	455
(v) Zwischenergebnis	458
(b) Generelle Gewichtung entgegenstehender Interessen	458
(c) Allgemeine Abwägungsmuster insbesondere datenschutzrechtlicher Sachverhalte	459
c) Wahrung des Wesensgehalts	464
d) Zwischenergebnis	464
III. Zwischenergebnis	465
D. Wirtschaftliche Berechtigung und transparenzregisterrechtliche Publizität aufgrund ausgewählter rechtlicher Gestaltungen	467
I. Stimmbindungsvereinbarungen	468
1. Motive für Stimmbindungsvereinbarungen	469
2. Zurechnung einer wirtschaftlichen Berechtigung	472
a) Wirtschaftliche Berechtigung durch Stimmbindung	472
b) Festlegung der Person des wirtschaftlich Berechtigten	474
(1) Wechselseitige Zurechnung	474
(2) Abstellen auf beherrschendes Mitglied der Stimmrechtsvereinbarung	475
(3) Stimmrechtsvereinbarung ohne beherrschendes Mitglied	477
c) Erforderlicher Umfang der Stimmbindung	478
d) Zwischenergebnis	480
3. Angemessenheit transparenzregisterrechtlicher Erfassung	480
II. Gesellschaftsrechtliche Sonderrechte	485
1. Motive	487

2. Begründung und Zurechnung einer wirtschaftlichen Berechtigung	488
a) Wirtschaftliche Berechtigung gem. § 3 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 und 2 GwG	488
b) Wirtschaftliche Berechtigung gem. § 3 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 GwG	490
c) Zwischenergebnis	492
3. Angemessenheit transparenzregisterrechtlicher Erfassung	493
III. Treuhandstrukturen	496
1. Motive	498
2. Begründung und Zurechnung einer wirtschaftlichen Berechtigung	501
a) Festlegung der Person des wirtschaftlich Berechtigten	502
(1) Treuhänder als wirtschaftlich Berechtigter	502
(2) Treugeber als wirtschaftlich Berechtigter	504
b) Zwischenergebnis	507
3. Angemessenheit transparenzregisterrechtlicher Erfassung	508
a) Treuhänder	508
b) Treugeber	509
IV. Nießbrauch an Gesellschaftsanteilen	511
1. Motive	514
2. Begründung und Zurechnung einer wirtschaftlichen Berechtigung	515
a) Wirtschaftliche Berechtigung gem. § 3 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 GwG	516
b) Wirtschaftliche Berechtigung gem. § 3 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 GwG	519
c) Zwischenergebnis	520
3. Angemessenheit transparenzregisterrechtlicher Erfassung	521
V. Unterbeteiligung	523
1. Motive	525
2. Begründung und Zurechnung einer wirtschaftlichen Berechtigung	528
a) Unterbeteiligung als Fall mittelbarer wirtschaftlicher Berechtigung	528
b) Zwischenergebnis	530

3. Angemessenheit transparenzregisterrechtlicher Erfassung	531
VI. Stille Gesellschaft	533
1. Motive	536
2. Begründung und Zurechnung einer wirtschaftlichen Berechtigung	538
a) Wirtschaftliche Berechtigung gem. § 3 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 und 2 GwG	539
b) Wirtschaftliche Berechtigung gem. § 3 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 GwG	539
c) Zwischenergebnis	542
d) Exkurs: Partiarische Rechtsverhältnisse	543
e) Exkurs: Genussrechte	545
3. Angemessenheit transparenzregisterrechtlicher Erfassung	548
VII. Verpfändeter Gesellschaftsanteil	551
1. Motive	553
2. Begründung und Zurechnung einer wirtschaftlichen Berechtigung	555
a) Wirtschaftliche Berechtigung gem. § 3 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 GwG	555
b) Wirtschaftliche Berechtigung gem. § 3 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 GwG	558
c) Zwischenergebnis	559
3. Angemessenheit transparenzregisterrechtlicher Erfassung	559
VIII. Wirtschaftliche Berechtigung im Erbfall	561
1. Wirtschaftliche Berechtigung in der Erbengemeinschaft	562
a) Einschlägiges Regime zur Bestimmung der wirtschaftlichen Berechtigung	562
b) Zwischenergebnis	565
c) Angemessenheit transparenzregisterrechtlicher Erfassung	565
2. Wirtschaftliche Berechtigung bei Anordnung von Testamentsvollstreckung	567
a) Testamentsvollstreckung an Geschäftsanteilen eines persönlich haftenden Gesellschafters	568
b) Testamentsvollstreckung am Kommanditanteil	570
c) Testamentsvollstreckung an Kapitalgesellschaftsanteilen	570

d) Wirtschaftliche Berechtigung der Beteiligten	572
(1) Gesellschaftererbe	572
(2) Testamentsvollstrecker	573
e) Zwischenergebnis	577
f) Angemessenheit transparenzregisterrechtlicher Erfassung	577
3. Wirtschaftliche Berechtigung bei Anordnung von Vor- und Nacherbschaft	578
a) Der Vorerbe	578
(1) Rechtsstellung	578
(2) Wirtschaftliche Berechtigung	579
b) Der Nacherbe	580
(1) Rechtsstellung	580
(2) Wirtschaftliche Berechtigung	580
c) Zwischenergebnis	582
d) Angemessenheit transparenzregisterrechtlicher Erfassung	582
IX. Zwischenergebnis	582
E. Perspektive für das Konzept der transparenzregisterrechtlichen Erfassung wirtschaftlich Berechtigter und transparenzpflichtiger Einheiten	584
§ 8 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	589
Literaturverzeichnis	601