



Bundessteuerberaterkammer
KÖRPERSCHAFT DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

Bundessteuerberaterkammer, KdöR, Postfach 02 88 55, 10131 Berlin

Gleichlautend gesendet an:

Europäische Kommission
Bundesministerium der Justiz
Bundesministerium der Finanzen
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages (BT)
Finanzausschuss des Deutschen Bundestages (BT)
Bundesrechtsanwaltskammer
Bundesnotarkammer
Wirtschaftsprüferkammer
Deutscher Steuerberaterverband
Bundesverband der Freien Berufe

Abt. Berufsrecht

Unser Zeichen: Ru/GI
Tel.: +49 30 240087-13
Fax: +49 30 240087-99
E-Mail: berufsrecht@bstbk.de

20. März 2013

Per E-Mail

Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung vom 5. Februar 2013 – KOM (2013) 45

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Bundessteuerberaterkammer ist die Spitzenorganisation des steuerberatenden Berufs und vertritt circa 90.000 Steuerberater, Steuerbevollmächtigte und Steuerberatungsgesellschaften in der Bundesrepublik Deutschland.

Mit dem Richtlinienvorschlag soll der Rechtsrahmen für die Bekämpfung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung vereinheitlicht und an die von der Financial Action Task Force (FATF) im Februar 2012 überarbeiteten internationalen Standards zur Geldwäschebekämpfung angepasst werden.

Die Bundessteuerberaterkammer unterstützt grundsätzlich den Ansatz, Kohärenz zwischen den Anforderungen auf europäischer Ebene und den internationalen Standards der FATF herzustellen. Auch die neu gefasste Richtlinie muss aber den Besonderheiten der freien Berufe, insbesondere den zentralen freiberuflichen Kernprinzipien wie dem Schutz des Berufsgeheimnisses Rechnung tragen und die Unterschiede berücksichtigen, die im Rahmen der Geldwäscheprävention zwischen Banken und Kreditinstituten sowie den Angehörigen der freien Berufe bestehen.

Einzelheiten entnehmen Sie bitte unserer beigefügten Stellungnahme.

Mit freundlichen Grüßen

i. V.

Thomas Hund
stellv. Hauptgeschäftsführer

Anlage



Bundessteuerberaterkammer
KÖRPERSCHAFT DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

Stellungnahme der Bundessteuerberaterkammer

**zum Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und
des Rates zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum
Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung
vom 5. Februar 2013 – KOM (2013) 45**

Abt. Berufsrecht

Telefon: +49 30 240087-13
Telefax: +49 30 240087-99
E-Mail: berufsrecht@bstbk.de
Berlin, 20. März 2013

Seite 2

1. Artikel 3 Abs. 4 lit. f

Der Richtlinienvorschlag bestimmt in Art. 3 Abs. 4 RL-E, welche schweren Straftaten als Vortat der Geldwäsche anzusehen sind. Unter Buchstabe f) soll durch den Einschub „einschließlich Steuerstraftaten im Zusammenhang mit direkten und indirekten Steuern“ klargestellt werden, dass zu den in der Vorschrift genannten Straftaten auch Steuerstraftaten gehören. Dies stellt für Deutschland gegenüber dem jetzigen Rechtszustand zunächst nur eine Klarstellung dar, da schon jetzt die banden- und gewerbsmäßige Steuerhinterziehung zu den Vortaten der Geldwäsche nach § 261 Abs. 1 Satz 2 StGB zählt (§ 261 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4b StGB).

Allerdings definiert Art. 3 Abs. 4 lit. f RL-E die Straftaten, die Vortat der Geldwäsche sein sollen, als solche Straftaten, die mit einer Freiheitsstrafe im Höchstmaß von mehr als einem Jahr belegt werden können. In Deutschland wäre damit auch die einfache – und nicht nur wie bisher die banden- und gewerbsmäßige Steuerhinterziehung – als Vortat erfasst, da diese nach § 370 Abs. 1 AO mit Freiheitsstrafe im Höchstmaß von fünf Jahren bestraft werden kann.

Nach unserer Auffassung wäre eine solche Erweiterung des Vortatenkatalogs auf jede und damit auch die einfache Steuerhinterziehung systemwidrig, da es sich – wie dies auch Art. 3 Abs. 4 RL-E in der jetzt vorgeschlagenen Fassung vorsieht – bei den Vortaten der Geldwäsche nur um schwere Straftaten handeln soll. Das Kriterium der schweren Straftat ist bei einer einfachen Steuerhinterziehung, die weder gewerbsmäßig noch als Mitglied einer Bande begangen wird, nicht gegeben. Hinzu kommt, dass in vielen Fällen die Steuerhinterziehung nicht absichtlich begangen wird, sondern auf Irrtum oder Nachlässigkeit beruht bzw. der Komplexität und den zahlreichen Änderungen des Steuerrechts geschuldet ist. Auch vor diesem Hintergrund halten wir es für unangemessen, jede Steuerhinterziehung, auch wenn sie nur einmalig oder aufgrund einer Unachtsamkeit begangen wird, als Vortat der Geldwäsche zu qualifizieren.

Die Bundessteuerberaterkammer (BSBk) fordert daher, den Mitgliedstaaten bei der Umsetzung insoweit einen Spielraum einzuräumen, als sie die Qualifizierung der in Art. 3 Abs. 4 lit. f RL-E genannten Straftaten als Vortat der Geldwäsche entsprechend der bisherigen Gesetzeslage in Deutschland dahingehend einschränken können, dass nur bei einer banden- oder gewerbsmäßigen Begehung eine Vortat der Geldwäsche vorliegt.

Seite 3

2. Artikel 8

a) Absatz 1

Nach Art. 8 Abs. 1 Satz 1 RL-E sollen die Mitgliedstaaten dafür sorgen, dass die Verpflichteten angemessene Schritte zur Ermittlung und Bewertung der bestehenden Risiken der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung ergreifen. Satz 2 der Vorschrift lautet: „Diese Schritte sind Art und Größe der Verpflichteten angemessen.“

Art. 8 Abs. 1 Satz 2 RL-E ist missverständlich formuliert. Wir verstehen die Regelung so, dass die in Satz 1 genannten Schritte in Abhängigkeit von Art und Größe des Verpflichteten angemessen ausgestaltet werden können. Wir schlagen dementsprechend vor, Art. 8 Abs. 1 Satz 2 RL-E klarstellend wie folgt zu fassen:

„Diese Schritte können nach Art und Größe des Verpflichteten angemessen ausgestaltet werden.“

b) Absatz 2

Die BStBK spricht sich dafür aus, dass die in Art. 8 Abs. 1 RL-E genannten Risikobewertungen der Aufsichtsbehörde nur auf Anforderung zur Verfügung gestellt werden müssen. Eine Pflicht sämtlicher Berufsangehöriger zur anlasslosen Übermittlung – wie sie Art. 8 Abs. 2 RL-E vorsieht – halten wir im Bereich der Steuerberater für nicht angemessen, da dies zu einem unverhältnismäßig hohen bürokratischen Aufwand sowohl für die Verpflichteten selbst als auch für die Steuerberaterkammer als zuständige Aufsichtsbehörde führen würde, der in diesem Ausmaß nicht gerechtfertigt ist.

Seite 4

c) Absatz 4

- Soweit der Richtlinienvorschlag in Art. 8 Abs. 4 lit. a) RL-E auch eine Verpflichtung vorsieht, im Rahmen interner Verfahren und Kontrollen zusätzlich ein Compliance-Management einzuführen, halten wir dies insbesondere für kleinere Steuerberaterpraxen für eine unverhältnismäßige Anforderung. Zum einen besteht bei kleineren Praxen für solche Compliance-Managementstrukturen kein Bedürfnis, da bei kleineren Einheiten die Gefahr eines Informationsverlustes, die durch arbeitsteiliges Vorgehen in größeren Unternehmensstrukturen vorhanden sein kann, nicht in gleicher Weise besteht. Zum anderen gehört zu den Grundsätzen, Verfahren und Kontrollen, die nach der Richtlinie jeder Verpflichtete in seiner Praxis selbst vorhalten muss, bereits die „interne Kontrolle“. Es ist daher nicht nachvollziehbar, warum insbesondere kleinere Praxen neben der ohnehin schon vorgesehenen internen Kontrolle der Erfüllung der Pflichten zur Bekämpfung der Geldwäsche auch noch dazu verpflichtet werden sollen, ein förmliches Compliance-Management zu installieren.

Die BSStBK fordert daher, diese Anforderung für Steuerberater zu streichen, zumindest aber dahingehend einzuschränken, dass eine solche Pflicht nur besteht, wenn dies angesichts der Art und Größe der Praxis angemessen ist.

- Ebenso unangemessen wäre – insbesondere für kleinere Steuerberaterpraxen – die Pflicht zur Einführung einer unabhängigen Innenrevision, wie dies Art. 8 Abs. 4 lit. b) RL-E bestimmt. Ein solches Instrument, das bei Großunternehmen wie Banken und Versicherungen seine Berechtigung haben mag, macht bei den Steuerberaterpraxen, die überwiegend in kleineren Einheiten organisiert sind, keinen Sinn. Wir gehen allerdings aufgrund der Formulierung „mit Blick auf Art und Umfang der gewerblichen Tätigkeit“ davon aus, dass die Regelung nur auf solche Verpflichtete Anwendung finden soll, die ein Gewerbe betreiben. Steuerberater, denen nach § 57 Abs. 4 Nr. 1 StBerG grundsätzlich eine gewerbliche Tätigkeit untersagt ist, wären nach dieser Sichtweise von der Regelung nicht betroffen.

Seite 5

Gleichwohl sollte aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit im Richtlinien-text eindeutig geregelt werden, dass diese Anforderung auf die Angehörigen der rechts- und steuerberatenden sowie wirtschaftsprüfenden freien Berufe keine Anwendung findet. Wir schlagen hierzu vor, in Art. 8 Abs. 4 lit b) RL-E den folgenden Satz 2 einzufügen:

„Dies gilt nicht für Verpflichtete nach Artikel 3 Absatz 1 Nummer 3 Buchstaben a und b.“

3. Artikel 29 und 30

Nach Art. 29 und 30 RL-E werden Gesellschaften und sonstige juristische Personen sowie Treuhänder dazu verpflichtet, angemessene, präzise und aktuelle Angaben zu dem wirtschaftlich Berechtigten aktiv einzuholen und aufzubewahren. Ferner sollen die Mitgliedstaaten dafür sorgen, dass die Verpflichteten und zuständigen Behörden auf diese Angaben zugreifen können.

Die BSStBK begrüßt ausdrücklich diesen Regelungsvorschlag, da dadurch die Erfüllung der Sorgfaltspflichten in Bezug auf den wirtschaftlich Berechtigten insbesondere bei der Begründung von Geschäftsbeziehungen erheblich erleichtert wird. Bisher sind die oben genannten Personen nur verpflichtet, vorhandene Informationen zum wirtschaftlich Berechtigten zur Verfügung zu stellen. Diese werden durch die Pflicht zur aktiven Einholung solcher Angaben stärker in die Pflicht genommen, sodass die Verpflichteten ihrerseits leichter Zugang zu Informationen über den wirtschaftlich Berechtigten erhalten.

4. Artikel 40

Nach Art. 40 RL-E sollen die Verpflichteten zur Einrichtung von Systemen verpflichtet werden, die es ihnen ermöglichen, auf Anfragen der zentralen Meldestelle oder anderer Behörden Auskunft darüber zu erteilen, ob sie mit bestimmten natürlichen Personen oder juristischen Personen eine Geschäftsbeziehung unterhalten oder während der vergangenen fünf Jahre unterhalten haben und welcher Art diese Geschäftsbeziehung ist bzw. war.

Seite 6

Steuerberater sind gesetzlich zur Verschwiegenheit verpflichtet (§ 57 Abs. 1 StBerG). Eine Verletzung dieser Pflicht ist nach § 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB unter Strafe gestellt. Die Verschwiegenheitspflicht gehört zu den beruflichen Kernpflichten des Steuerberaters. Erst die Verschwiegenheitspflicht ermöglicht und garantiert das besondere Vertrauensverhältnis zwischen Steuerberater und Mandant. Der Mandant muss darauf vertrauen können, dass die von ihm gegebenen Informationen nur auftragsgemäß verwendet werden. Nur wenn der Mandant die Gewissheit hat, dass das, was er dem Steuerberater anvertraut, geheim bleibt, wird er bereit sein, dem Steuerberater die für eine effektive Berufsausübung erforderlichen Informationen zu geben. Das Bewusstsein der Vertraulichkeit der Kenntnisse bildet somit beim Steuerberater in besonderem Maße die Grundlage des Mandatsverhältnisses und ist daher auch verfassungsrechtlich geschützt (vgl. BVerfG, Beschluss v. 18. März 2009, 2 BvR 1036/08).

Die gesetzliche Verschwiegenheitspflicht umfasst bereits die Identität der bestehenden und früheren Mandanten sowie die Tatsache ihrer Beratung (BFH, Urteil v. 14. Mai 2002, IX R 31/00). Die vorgesehene Pflicht, Auskunft darüber zu erteilen, ob mit einer bestimmten Person eine Geschäftsbeziehung besteht oder bestanden hat, würde daher eine Durchbrechung der gesetzlichen Verschwiegenheitspflicht bedeuten.

Eine solche Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht lehnt die BStBK entschieden ab, da sie das für die Berufstätigkeit des Steuerberaters unabdingbare Vertrauensverhältnis zwischen Steuerberater und Mandant zerstören würde. Dies gilt umso mehr, als nach dem Richtlinienvorschlag die Information von der zentralen Meldestelle (in Deutschland der FIU des Bundeskriminalamts) oder anderen Behörden unmittelbar angefordert werden kann und die Pflicht zur Information nicht auf die Steuerberaterkammer beschränkt ist.

Abgesehen von diesen grundsätzlichen Bedenken steht die Regelung auch im Widerspruch zu den anderen Vorschriften der Richtlinie, die dem besonderen Schutz der Berufsgeheimnissträger dienen. So sind nach Art. 33 Abs. 2 RL-E Steuerberater, Rechtsanwälte, Notare und Wirtschaftsprüfer wegen der Pflicht zur Verschwiegenheit nicht zur Erstattung einer Verdachtsmeldung verpflichtet, wenn der Verdacht auf Informationen beruht, die sie im Rahmen einer (Steuer-) Rechtsberatung oder einer gerichtlichen Vertretung erhalten haben. Ferner unterliegen sie im Fall einer Rechtsberatung oder gerichtlichen Vertretung nach Art. 12 Abs. 4 Satz 2 RL-E nicht der Pflicht, eine Transaktion zu unterlassen bzw. eine Geschäftsbeziehung

Seite 7

nicht zu begründen sowie eine bestehende Geschäftsbeziehung zu beenden, wenn sie den Sorgfaltspflichten nach Art. 11 Abs. 1 lit. a bis c RL-E nicht nachkommen können. Es ist für uns nicht nachvollziehbar, warum diese Einschränkung gerade bei der Vorschrift des § 40 RL-E nicht gelten soll.

Die BStBK spricht sich daher nachdrücklich dafür aus, den persönlichen Anwendungsbereich der Regelung – wie dies auch bisher in Art. 32 der Dritten Geldwäscherichtlinie geregelt ist – auf Kredit- und Finanzinstitute zu beschränken.

5. Artikel 44 Abs. 3

Nach Art. 44 Abs. 3 RL-E sollen die Mitgliedstaaten in Bezug auf die in Art. 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. a bis e RL-E genannten Verpflichteten – und damit auch bei Steuerberatern – sicher stellen, dass die zuständigen Behörden alle erforderlichen Maßnahmen ergreifen, um zu verhindern, dass Straftäter oder ihre Mittelsmänner eine wesentliche oder beherrschende Beteiligung an dem Verpflichteten halten oder der wirtschaftlich Berechtigte einer solchen Beteiligung sind oder bei den betreffenden Verpflichteten eine Managementfunktion innehaben.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass Gesellschafter einer Steuerberatungsgesellschaft ausschließlich Steuerberater, Steuerbevollmächtigte, Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer sein können (§ 50a Abs. 1 Nr. 1 StBerG). Die Berufsgesetze der genannten Berufe sehen allerdings vor, dass eine Zulassung zu versagen bzw. zu widerrufen ist, wenn die Person infolge strafgerichtlicher Verurteilung die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter nicht besitzt oder verloren hat (§ 40 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 und § 46 Abs. 2 Nr. 2 StBerG, § 7 Nr. 2 und § 14 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BRAO, § 16 Abs. 1 Nr. 2 und § 20 Abs. 2 Nr. 2 WPO). Ferner ist die Bestellung als Steuerberater zu versagen, wenn sich der Bewerber so verhalten hat, dass die Besorgnis begründet ist, dass er den Berufspflichten als Steuerberater nicht genügen wird (§ 40 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 StBerG). Dieser Versagungsgrund kommt insbesondere bei Straftaten wegen Steuerhinterziehung und bei Vermögensstrafaten in Betracht. Die Berufsgesetze der Rechtsanwälte und Wirtschaftsprüfer enthalten vergleichbare Regelungen (§ 7 Nr. 5 BRAO, § 20 Nr. 4 WPO).

Seite 8

Damit sorgen die Berufsgesetze der steuer- und rechtsberatenden sowie wirtschaftsprüfenden Berufe bereits jetzt für die von dem Richtlinienvorschlag angestrebte Integrität des Berufsstandes und der an dem Verpflichteten beteiligten Personen. Für die Regelung des Art. 44 Abs. 3 RL-E besteht daher auch keine Notwendigkeit.

Im Hinblick darauf, dass die vorgenannten gesetzlichen Regelungen nur bei den verkammer-ten freien Berufen, nicht dagegen bei Kredit- und Finanzinstituten sowie Versicherungen bestehen, ist es erst recht nicht nachvollziehbar, warum diese Pflicht nur für die Angehörigen der rechts- und steuerberatenden sowie wirtschaftsprüfenden freien Berufe, nicht aber für die anderen Verpflichteten nach Art. 2 Abs.1 Nr. 1, 2 und 3 lit. c und f RL-E gelten soll. Es handelt sich hierbei um eine sachlich nicht gerechtfertigte Diskriminierung. Wenn man eine solche Pflicht schon einführt, muss diese für alle Verpflichteten gleichermaßen gelten.

Abgesehen davon begegnet die Vorschrift insoweit Bedenken, als sie unbestimmte Rechtsbegriffe verwendet, deren genauer Inhalt zweifelhaft ist. So ist unklar, was genau unter „Straftäter“ oder „Mittelsmänner“ zu verstehen ist. Fallen z. B. unter den Begriff des Straftäters auch solche Personen, die nur Beihilfe zu einer Straftat geleistet haben? Aufgrund der Unbestimmtheit der Norm ist zu befürchten, dass deren Umsetzung in der Praxis zu erheblichen Abgrenzungsschwierigkeiten führen wird. Wir halten es daher für dringend erforderlich, die in Art. 44 Abs. 3 RL-E enthaltenen unbestimmten Rechtsbegriffe näher zu konkretisieren.

6. Artikel 56 und 57

- a) Nach Art. 56 Abs. 2 lit. a RL-E gehört zu den Sanktionen, die von der zuständigen Behörde in den in Art. 56 Abs. 1 RL-E genannten Fällen verhängt werden können, zwingend auch die öffentliche Bekanntgabe der natürlichen und juristischen Person, die systematisch bestimmte nach der Richtlinie bestehende Pflichten verletzt, und der Art des Verstoßes. Eine individualisierte öffentliche Bekanntgabe eines Steuerberaters, der gegen die Pflichten zur Bekämpfung der Geldwäsche verstoßen hat, ist höchst problematisch, da nach gegenwärtiger Gesetzeslage die Steuerberaterkammer als die für Steuerberater zuständige Aufsichtsbehörde gesetzlich zur Verschwiegenheit verpflichtet ist (§ 83 Abs. 1 StBerG). Die Steuerberaterkammer darf wegen der Pflicht zur Verschwiegenheit auch im Rahmen der allgemeinen Berufsaufsicht einem Mandanten, der sich über einen Steuerberater bei der Kammer beschwert, nicht mitteilen, welche konkreten berufsaufsichtlichen Sanktionen die Steuerberaterkammer gegenüber dem Kammermitglied verhängt hat.

Im Rahmen der allgemeinen Berufsaufsicht mag es möglicherweise Gründe geben, die dafür sprechen, dass die Kammer dem Beschwerde führenden Mandanten Auskunft darüber erteilt, welchen Ausgang das berufsaufsichtliche Verfahren genommen hat. Denn hier gibt es einen Beschwerdeführer, der ein konkretes Verhalten des Berufsangehörigen gerügt hat und daher auch ein entsprechendes Informationsinteresse hat. Anders verhält es sich dagegen bei Verstößen gegen die Pflichten zur Bekämpfung der Geldwäsche. Hier fehlt es gerade an einem Beschwerdeführer, sodass auch kein zwingendes Bedürfnis besteht, die Person des Verletzers und die Art des Verstoßes bekannt zu geben. Auch wird die Information nur dem Beschwerdeführer gegeben, nicht dagegen der Öffentlichkeit.

Soweit die zuständige Aufsichtsbehörde wie die Steuerberaterkammer einer gesetzlichen Verschwiegenheitspflicht unterliegt, sollte es daher bei dem Grundsatz verbleiben, dass Pflichtenverstöße und daraus folgende Sanktionen nur anonymisiert veröffentlicht werden dürfen.

Seite 10

- b) Wenn man eine öffentliche Bekanntgabe der Identität der verantwortlichen Person überhaupt in Betracht zieht, ist zwingende Voraussetzung dafür, dass zuvor eine Abwägung mit den ggf. entgegenstehenden Interessen des betroffenen Berufsangehörigen erfolgt. Der Entwurf sieht in Art. 57 Abs. 1 RL-E eine solche Interessenabwägung zwar vor („Würde eine solche Bekanntmachung den Beteiligten einen unverhältnismäßigen Schaden zufügen, geben die zuständigen Behörden die Sanktionen auf anonymer Basis bekannt.“). Das Verhältnis dieser Vorschrift zu Art. 56 Abs. 2a RL-E, der die öffentliche Bekanntgabe der verantwortlichen Person als eine der möglichen Sanktionsmittel zwingend vorschreibt, ist aber unklar. Man könnte Art. 56 Abs. 2a RL-E auch so verstehen, dass in den in Art. 56 Abs. 1 RL-E genannten Fällen (systematischer Verstoß gegen die in der Vorschrift genannten Sorgfaltspflichten) eine Interessenabwägung nicht stattfindet. Es sollte daher zumindest in Art. 57 Abs. 1 RL-E klargestellt werden, dass eine Interessenabwägung auch in den Fällen des Art. 56 Abs. 1a RL-E vorzunehmen ist.
- c) Darüber hinaus ist auch das Verhältnis von Art. 57 Abs. 2 RL-E zu Art. 56 Abs. 2 RL-E zweifelhaft. Wir gehen davon aus, dass die Zumessungskriterien des Art. 57 Abs. 2 RL-E auch für die in Art. 56 Abs. 2 RL-E genannten Sanktionen gelten. Zur Vermeidung von Rechtsunsicherheiten sollte aber auch insoweit eine Klarstellung im Richtlinienentwurf erfolgen.