



## BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

### Stellungnahme Nr. 50/2021

August 2021

Registernummer: 25412265365-88

### **Paket zur Geldwäschebekämpfung der Europäischen Kommission – Wahrung der Selbstverwaltung**

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit rund 166.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

#### **Stellungnahme**

#### **Paket zur Geldwäschebekämpfung der Europäischen Kommission – Wahrung der Selbstverwaltung**

Die Europäische Kommission hat am 20. Juli 2021 ein Gesetzgebungspaket zur Bekämpfung der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, bestehend aus vier legislativen Vorschlägen, veröffentlicht. Vorgesehen ist nun zum einen im Verordnungsvorschlag COM (2021) 421 final (AMLA-VO-Entwurf) die Einrichtung einer europäischen Aufsichtsbehörde (AMLA), außerdem soll es gemäß Art. 38 des Vorschlages für eine sechste Geldwäscherichtlinie COM (2021) 423 final (AMLD-Entwurf) nationale Aufsichtsstellen über die Selbstverwaltungseinrichtungen (SRBs) geben.

Die Bundesrechtsanwaltskammer ergreift zu diesem frühen Zeitpunkt die Gelegenheit, auf rechtsstaatliche Bedenken hinzuweisen, welche die in den Vorhaben vorgesehenen Änderungen in der Aufsichtsstruktur für die selbstverwaltete Anwaltschaft in Deutschland mit sich brächten. Auch die Rechtsanwaltskammern und die Bundesrechtsanwaltskammer widmen sich entschieden der Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung und unterstützen deswegen die Bemühungen der Kommission in diesem Bereich. Die Selbstverwaltung der Anwaltschaft unterliegt bereits der Rechtsaufsicht durch die zuständigen Landesministerien bzw. durch das Bundesministerium. Sie muss von weitergehenden Durchgriffsbefugnissen durch die neue Aufsichtsbehörde insb. gem. Art. 32 AMLA-VO-Entwurf sowie durch die in Art. 38 AMLD-Entwurf vorgesehen nationalen Stellen ausgenommen sein. Die Bundesrechtsanwaltskammer weist darüber hinaus daraufhin, dass die Feststellungen in Erwägungsgrund Nr. 69 AMLD-Entwurf nicht zutreffend sind.

#### **Bundesrechtsanwaltskammer**

The German Federal Bar  
Barreau Fédéral Allemand  
[www.brak.de](http://www.brak.de)

#### **Büro Berlin – Hans Litten Haus**

Littenstraße 9    Tel. +49.30.28 49 39 - 0  
10179 Berlin    Fax +49.30.28 49 39 -11  
Deutschland    Mail [zentrale@brak.de](mailto:zentrale@brak.de)

#### **Büro Brüssel**

Avenue des Nerviens 85/9    Tel. +32.2.743 86 46  
1040 Brüssel    Fax +32.2.743 86 56  
Belgien    Mail [brak.bxl@brak.eu](mailto:brak.bxl@brak.eu)

## **1. Einrichtung nationaler Stellen zur Beaufsichtigung der Selbstverwaltungseinrichtungen**

In Art. 38 des Vorschlages für eine neue Geldwäsche-Richtlinie (AMLD-Entwurf) ist die Einrichtung einer neuen nationalen Aufsichtsbehörde über SRBs, die im Geldwäschebereich als Aufsicht tätig sind, vorgesehen. Für eine neue nationale Aufsichtsebene besteht aber kein Bedarf. Selbstverständlich sind auch Rechtsanwaltskammern an das Recht gebunden und unterliegen gemäß § 62 Abs. 2 BRAO der Rechtsaufsicht der jeweiligen Landesjustizverwaltungen. Die Bundesrechtsanwaltskammer unterliegt gem. § 176 Abs. 2 BRAO der Rechtsaufsicht durch das Bundesjustizministerium.

Die neue Behörde gem. Art 38 AMLD-Entwurf soll u.a. gem. Art. 38 Nr. 2 c) dafür zuständig sein, sicherzustellen, dass die SRBs ihre Aufgaben den höchsten Standards entsprechend durchführen. Dafür soll sie den SRBs gem. Art 38 Nr. 3 b) Anweisungen geben dürfen. Dies geht über eine reine Überprüfung von Gesetz und Satzung im Sinne der bereits vorhandenen Aufsicht hinaus und wird zu einer fachaufsichtlichen Beurteilung von Angemessenheit und Zweckmäßigkeit. Dies würde in Deutschland jedoch zu einer nicht hinnehmbaren Durchbrechung des Prinzips der Selbstverwaltung führen.

Sinn und Zweck der Selbstverwaltung von Rechtsanwälten und vergleichbaren Berufsgruppen ist der Schutz von deren Unabhängigkeit. Diese wiederum dient der Wahrung des Rechtsstaatsprinzips, des Rechts auf ein faires Verfahren und dem Anspruch des Mandanten auf Vertraulichkeit. Nur aufgrund ihrer Unabhängigkeit können Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte gleichrangig und gleichberechtigt neben den anderen Organen der Rechtspflege, nämlich Richtern und Staatsanwälten, ihre Aufgaben im Rechtsstaat erfüllen.

Die Überwachung der den Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten obliegenden Berufspflichten (allgemeine Berufsaufsicht) stellt den Kernbereich der Selbstverwaltung durch die Rechtsanwaltskammern dar; insoweit können die Kammern nur einer Rechtsaufsicht und keiner Fachaufsicht unterliegen. Auch die Pflichten nach GwG gehören indes über § 43 BRAO zu den berufsrechtlichen Pflichten und die Rechtsanwaltskammern können nach § 51 Abs.2 S.3 GwG für die GwG-Aufsicht auch die für die berufsrechtliche Aufsicht nach der BRAO eingeräumten Befugnisse ausüben, so dass eine trennscharfe Abgrenzung nicht möglich ist. Dementsprechend würde eine zusätzliche Aufsicht über die Kammern dazu führen, dass die Zuständigkeiten der Aufsicht durch die Landesjustizverwaltungen einerseits und der Aufsicht der nationalen Stelle nach Art. 38 AMLD-Entwurf andererseits unklar sind oder sich überschneiden.

Ohne die Selbstverwaltung ist zudem eine angemessene Vertretung der Interessen des Mandanten nicht möglich. Die dadurch geschützte Verschwiegenheitspflicht bildet ein Kernprinzip anwaltlicher Beratung. Der EGMR leitet ihren Schutz aus Artikel 8 EMRK in Verbindung mit Artikel 6 EMRK ab. Zudem ist sie, wenn auch im Detail unterschiedlich ausgestaltet, den Verfassungstraditionen der EU-Mitgliedstaaten im Sinne von Artikel 2 EUV gemein. Es ist ein Grundrecht jedes Bürgers, sich seinem Rechtsanwalt anvertrauen zu können, ohne dabei Angst haben zu müssen, dass jenem mitgeteilte Sachverhalte Dritten, insbesondere staatlichen Institutionen, zugänglich gemacht werden. Die Unabhängigkeit der Anwaltschaft und damit ihr Schutz vor unmittelbarem staatlichen Durchgriff ist mithin ein Grundpfeiler jedes Rechtsstaates. Die Selbstverwaltung darf nicht aufgeweicht werden!

Angesichts der gegenwärtigen rechtsstaatlichen Situation in Europa – hingewiesen sei an dieser Stelle insbesondere auch auf das von der Kommission eingeleitete laufende Vertragsverletzungsverfahren zum Schutze polnischer Richter – erscheint der Vorschlag zur Einrichtung dieser nationalen Aufsichtsbehörden über die Selbstverwaltung durch die Kommission auch mit Blick auf die dadurch eröffneten Missbrauchsmöglichkeiten besonders bedenklich.

Die Bundesrechtsanwaltskammer fordert deswegen, dass die Aufsicht über die Anwaltschaft von der Aufsicht der nationalen Stelle gem. Art. 38 AMLD-Entwurf ausgenommen wird, es muss klargestellt werden, dass die Absätze 1, 2 und 3 nicht für die Anwaltschaft gelten.

## **2. Einrichtung einer Europäischen Aufsichtsbehörde**

Vorgesehen ist zudem im AMLA-VO-Entwurf die Einrichtung einer neuen EU-Aufsichtsbehörde, welche zunächst direkte Befugnisse lediglich über bestimmte Finanzinstitute ausübt. Soweit hat die Bundesrechtsanwaltskammer keine Bedenken, da es sich bei der Tätigkeit in diesem Sektor um ein standardisiertes Massengeschäft handelt. Die Bundesrechtsanwaltskammer hatte in früheren Stellungnahmen bereits darauf hingewiesen, dass der Nichtfinanzsektor demgegenüber aufgrund seiner Vielzahl an unterschiedlichen Sektoren und Berufsgruppen in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht sehr vielschichtig und entsprechend unterschiedlich reguliert ist. Dies führt dazu, dass eine umfassend zuständige Aufsichtsbehörde unsachgemäß ist.

Bedenken bestehen insbesondere hinsichtlich der weitreichenden Befugnisse, die die Behörde im Nichtfinanzsektor gem. Art. 31 und Art 32 AMLA-VO-Entwurf haben soll. Diese gehen über eine lediglich koordinierende Funktion bzw. einen institutionalisierten Informationsaustausch weit hinaus.

In Art. 31 AMLA-VO-Entwurf ist zur Stärkung der Konsistenz und Effektivität der Aufsichtstätigkeit zum einen ein sog. Peer-Review Mechanismus vorgesehen. Durchgeführt werden soll dieser durch „peer-review“-Ausschüsse, die gemäß Art 31 Nr. 2 AMLA-VO-Entwurf teilweise durch Beamte der AMLA besetzt sein sollen. Untersucht werden sollen u.a. die Adäquanz der Befugnisse sowie die finanziellen, menschlichen und technischen Ressourcen und die Effektivität der Anwendung des EU-Rechts und seiner Durchsetzung. Als Konsequenz der Peer-Review-Prüfung werden gem. Art. 43 AMLA-VO-Entwurf Leitlinien und Empfehlungen gegenüber der betroffenen Behörde ausgesprochen [ein redaktionelles Versehen in Art. 31 Nr. 4 AMLA-VO-Entwurf wird vermutet, da dort von Art. 3 die Rede ist], sowie Stellungnahmen an die EU-Organe gem. Art. 44 AMLA-VO-Entwurf abgegeben. Diesen Mechanismus erachtet die Bundesrechtsanwaltskammer als zu weitgehend. Eine reine Koordinierung ohne unmittelbare Einflussnahme durch die Behörde zum Austausch über best-practice wäre für die Bundesrechtsanwaltskammer vorstellbar, dies würde einen geringeren Eingriff darstellen.

Bedenken bestehen erst recht gegen das Verfahren gemäß Art. 32 AMLA-VO-Entwurf. Demgemäß soll die AMLA auf Antrag der Europäischen Kommission, des Europäischen Parlaments, anderer Aufsichtsbehörden oder auch auf eigene Initiative untersuchen, ob eine Aufsichtsbehörde EU- oder nationales Recht nicht oder falsch angewandt hat. Werden Mängel festgestellt, so beginnt ein mehrstufiges Verfahren, welches verbindliche Vorgaben der AMLA bzw. der Europäischen Kommission auf die nationale Behörde beinhaltet. Wo eine nationale Behörde betroffen ist, welche SRBs beaufsichtigt, und diese den Aufforderungen nicht nachkommt, können den SRBs gem. Nr. 6 unmittelbar Vorgaben gemacht werden. Dies bedeutet eine Fachaufsicht über die Rechtsanwaltskammern als für die Aufsicht Zuständige und damit auf eine nicht hinnehmbare Durchbrechung des Prinzips der Selbstverwaltung zulasten der anwaltlichen Verschwiegenheit hinaus (näheres dazu oben unter 1.). Zu befürchten ist ferner, dass die AMLA faktisch zur direkten Aufsichtsbehörde auch im Nichtfinanzsektor wird, wenn es zu ihren Aufgaben gehört, Untersuchungen durchzuführen und gegen die Aufsichtsbehörden einzuschreiten.

Schließlich kann die Kommission, dort wo sie Mängel in der Umsetzung und Anwendung des Unionsrechts feststellt, ein Vertragsverletzungsverfahren gemäß Art. 258 AEUV einleiten. Dieses beinhaltet im Gegensatz zum vorgesehenen Verfahren nach Art. 32 AMLA-VO-Entwurf auch eine gerichtliche Kontrolle durch den EuGH.

Aus der Gesamtschau der neuen Vorschriften ergibt sich, dass diese neuen nationalen Behörden Aufsichtsbehörden („supervisory authority“) im Sinne von Art. 31 und 32 AMLA-VO-Entwurf sein sollen, auch wenn Art. 5 Nr. 4 aE AMLA-VO-Entwurf möglicherweise anders verstanden werden könnte. Es bleibt unklar, was mit dem „ersten Unterabsatz“ gemeint ist bzw. ob dieser gleichbedeutend mit dem Art. 5 Nr. 1 AMLA-VO-Entwurf sein soll. Neben rechtsstaatlichen Bedenken muss daher zu dem vorliegenden Vorschlag angemerkt werden, dass durch die Einrichtung einer neuen EU-Behörde und einer nationalen, zwischengeschalteten Behörde die Aufsichtsstruktur im Geldwäschebereich weder übersichtlicher noch unabhängiger von der nationalen Umsetzung wird. Letzteres ist jedoch ausweislich ihres Aktionsplans eine Zielsetzung der neuen Geldwäscheregelungen der Kommission.

### **3. Unzureichende Tatsachenermittlung als Grundlage**

Die Bundesrechtsanwaltskammer nimmt ferner die Ausführungen „However, the quality and intensity of supervision performed by such self-regulatory bodies has been insufficient, and under no or close to no public scrutiny“ in Erwägungsgrund Nr. 69 AMLD-Entwurf mit großer Besorgnis zur Kenntnis und bittet um ihre Streichung. Die Aufsichtstätigkeit der Kammern unterliegt der Rechtsaufsicht der zuständigen Ministerien, womit schon die Aussage zur fehlenden public scrutiny nicht zutreffend ist. Zudem erfolgt die Aufsicht durch die selbstverwalteten Anwaltskammern in Deutschland zwischenzeitlich (nach einer Anlaufphase infolge der geänderten Zuständigkeiten im Jahr 2017) in effektiver und konsistenter Weise. Es würde zu weit führen, die erfolgte Umsetzung im Detail zu beschreiben. Die getroffenen Maßnahmen sind umfangreich und effektiv. Daraus folgt aber auch, dass die Übertragung von Aufsichtsbefugnissen auf eine europäische bzw. eine neue nationale Aufsichtsbehörde weder erforderlich noch verhältnismäßig ist.

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist wegen der oben geäußerten Bedenken in großer Sorge, dass durch die angedachten Maßnahmen der Kern anwaltlicher Selbstverwaltung und der Kern anwaltlicher Tätigkeit in Form des Rechts und der Pflicht zur Verschwiegenheit beschädigt wird.

Die Bundesrechtsanwaltskammer behält sich weitergehende Stellungnahmen zu dem Gesetzgebungspaket der Kommission vor.

\*\*\*