

Geldwäschereiverordnung- FINMA (GwV-FINMA)

**Bericht über die Anhörung vom 4. September bis 16. Oktober
2017 zum Entwurf der Teilrevision der GwV-FINMA**

20. Juni 2018

Inhaltsverzeichnis

Kernpunkte.....	3
Abkürzungsverzeichnis	5
1 Einleitung.....	7
2 Eingegangene Stellungnahmen	7
3 Ergebnisse der Anhörung und Beurteilung durch die FINMA	9
3.1 Grundsätzliches	9
3.2 Geltungsbereich	10
3.3 Allgemeine Sorgfaltspflichten.....	13
3.3.1 Verifizierung der wirtschaftlichen Berechtigung und Aktualisierung der Kundeninformationen	13
3.3.2 Angaben bei Zahlungsaufträgen	15
3.3.3 Vereinfachte Sorgfaltspflichten für Herausgeberinnen und Herausgeber von Zahlungsmitteln	16
3.4 Besondere Sorgfaltspflichten	17
3.4.1 Bezug zu «High Risk» oder nicht kooperativ betrachteten Ländern	17
3.4.2 Zwischenschaltung anderer Dienstleister.....	19
3.4.3 Abklärungen bei Sitzgesellschaften und Komplexität der Strukturen	20
3.4.4 Vorgehen bei der Entwicklung der Risikokriterien.....	24
3.5 Organisatorische Massnahmen	25
3.6 Weiterführung von Geschäftsbeziehungen und Meldewesen	26
3.6.1 Zweifelhafte Geschäftsbeziehungen und Melderecht	26
3.6.2 Abbruch der Geschäftsbeziehung und Ausführung von Kundenaufträgen	27
3.7 Besondere Bestimmungen für Fondsleitungen, KAG-Investmentgesellschaften und KAG Vermögensverwalter und DUFI	27
4 Weiteres Vorgehen	28

Kernpunkte

Grund für die Teilrevision

1. Die Financial Action Task Force (FATF) hat der Schweiz im Rahmen des vierten Länderexamens zwar gute Noten erteilt, jedoch auch verschiedene Schwachstellen im Schweizer Dispositiv zur Bekämpfung der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung identifiziert. Als Folge davon befindet sich die Schweiz in einem vertieften Folgeprüfprozess. Damit die Schweiz den vertieften Folgeprüfprozess verlassen kann, sind unter anderem Anpassungen in der Geldwäschereiverordnung-FINMA notwendig.
2. Die Vorlage ist Teil eines Gesamtpakets des Bundesrates von Folge-massnahmen zur FATF-Länderprüfung, über das der Bundesrat in sei-ner [Medienmitteilung vom 28. Juni 2017](#) bereits informiert und in wel-cher er auf die Notwendigkeit der Revision der Geldwäschereiverord-nung-FINMA hingewiesen hat.

Stellungnahmen

3. Die Notwendigkeit der Teilrevision der GwV-FINMA zur Behebung der im Rahmen der FATF-Länderprüfung gerügten Mängel wurde von den Anhörungsteilnehmenden nicht in Frage gestellt. Den Wortlaut der von der FINMA vorgeschlagenen Massnahmen und Neuerungen in der E-GwV-FINMA schätzten die Anhörungsteilnehmenden grundsätzlich als nachvollziehbar ein. Als zielführend erachtet wurde insbesondere auch der in der Teilrevision verfolgte risikobasierte Ansatz.
4. In Bezug auf einzelne Bestimmungen wurde jedoch eine noch konse-quentere Umsetzung des risikobasierten Ansatzes und eine grössere Flexibilität der Finanzintermediäre bei der Umsetzung der neuen Vor-gaben gefordert. Neben Lockerungen wurden aber auch Klarstellungen und Präzisierungen gefordert.
5. Bezüglich der Verifizierung der wirtschaftlichen Berechtigung und Aktu-alisierung der Kundeninformationen wurde von einer Vielzahl der Anhö-rungsteilnehmenden die gesetzliche Grundlage und damit die Kompe-tenz der FINMA und der Selbstregulierung verneint, diese Aspekte re-geln zu dürfen.

Änderungen gegenüber der Anhörungsvorlage

6. Die Verifizierungs- und Aktualisierungspflicht samt den dazugehörigen Übergangsbestimmungen sind aufgrund der bestrittenen gesetzlichen Grundlage nicht mehr Teil der Vorlage.
7. Beim Zahlungsverkehr wird präzisiert, dass die Pflicht zur Vornahme einer Richtigkeitsprüfung auf grenzüberschreitende Zahlungen anzuwenden ist.
8. Beim Beispielkatalog mit den Kriterien, die auf Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken hinweisen, wird auf eine explizite Nennung der Kombination von Sitzgesellschaft und Unternehmen als Beispiel für eine komplexen Struktur verzichtet. Auf das Risikokriterium "Vermittlung oder Betreuung von Geschäftsbeziehungen durch andere Dienstleister" wird verzichtet.
9. Bei den Bestimmungen im Bereich Meldewesen erfolgt eine Präzisierung der Vorgaben zur Delegation der Entscheidungskompetenz bei Meldungen.

Abkürzungsverzeichnis

ARIF	Association Romande des Intermédiaires Financiers
DUFI	Direkt unterstellte Finanzintermediäre
economiesuisse	Verband der Schweizer Unternehmen
E-GwV-FINMA	Entwurf vom 4. September 2017 zur Teilrevision der Geldwäschereiverordnung-FINMA (Anhörungsentwurf)
Erläuterungsbericht	Erläuterungsbericht der FINMA zur Teilrevision der GwV-FINMA vom 4. September 2017
EXPERTsuisse	Schweizer Expertenverband für Wirtschaftsprüfung, Steuern und Treuhand
FATF	<i>Financial Action Task Force</i> (französisch: GAFI, <i>Groupe d'action financière</i>)
FATF Methodologie	<i>Methodology for Assessing Compliance with the FATF Recommendations and the Effectiveness of AML/CFT Systems updated February 2016</i> (www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/methodology/FATF%20Methodology-March%202017-Financial.pdf)
Forum SRO	Forum Schweizer Selbstregulierungsorganisationen
GwG	Bundesgesetz vom 10. Oktober 1997 über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung (SR 955.0)
GwV-FINMA	Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht vom 3. Juni 2015 über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Finanzsektor (SR 955.033.0)
KARTAC	Interessengemeinschaft der Kartenindustrie
MROS	Meldestelle für Geldwäscherei
OAD FCT	Organismo di Autodisciplina dei Fiduciari del Cantone Ticino
RBA-Holding	Interessenvertretung der RBA-Regionalbanken

SAV	Schweizerischer Anwaltsverband
SBVg	Schweizerische Bankiervereinigung
SPA	Swiss Payment Association
SRO	Selbstregulierungsorganisation
SRO-Treuhand Suisse	Selbstregulierungsorganisation Schweizerischer Treuhänderverband
SRO SAV/SNV	Selbstregulierungsorganisation des Schweizerischen Anwalts- und Notarenverbandes
SRO/SLV	Selbstregulierungsorganisation des Schweizerischen Leasingverbandes
SRO SVIG	Selbstregulierungsorganisation des Schweizer Verbands der Investmentgesellschaften
SRO-SVV	Selbstregulierungsorganisation des Schweizerischen Versicherungsverbandes
STEP	Society of Trust and Estate Practitioners
StGB	Strafgesetzbuch (SR 311.0)
VAS	Verband der Auslandbanken in der Schweiz
VQF	Verein zur Qualitätssicherung von Finanzdienstleistungen
VSKB	Verband Schweizerischer Kantonalbanken
VSPB	Vereinigung Schweizerischer Privatbanken
VSV	Verband Schweizerischer Vermögensverwalter

1 Einleitung

Die Financial Action Task Force (FATF) hat der Schweiz im Rahmen des vierten Länderexamens zwar gute Noten erteilt, jedoch auch verschiedene Schwachstellen im Schweizer Dispositiv zur Bekämpfung der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung identifiziert. Als Folge davon befindet sich die Schweiz in einem vertieften Folgeprüfprozess. Dieser birgt längerfristig das Risiko, dass die Schweiz auf die Liste der Länder gesetzt wird, die von der FATF als Länder mit strategischen Mängeln betrachtet werden, mit entsprechenden negativen Folgen für den Finanzplatz. Damit die Schweiz den vertieften Folgeprüfprozess verlassen kann, sind unter anderem Anpassungen in der Geldwäschereiverordnung-FINMA notwendig.

Der Entwurf der Teilrevision der GwV-FINMA enthält Massnahmen zur Behebung der identifizierten Schwachstellen im FATF-Länderbericht der Schweiz. Daneben fliessen auch Erkenntnisse aus der Aufsichts- und Enforcementpraxis der FINMA in die teilrevidierte Verordnung ein.

Die Vorlage ist Teil eines Gesamtpakets des Bundesrates von Folgemaassnahmen zur FATF-Länderprüfung, über das der Bundesrat in seiner [Medienmitteilung vom 28. Juni 2017](#) bereits informiert und in welcher er auf die Notwendigkeit der Revision der Geldwäschereiverordnung-FINMA hingewiesen hat.

Vom 4. September bis 16. Oktober 2017 führte die FINMA eine öffentliche Anhörung zu ihrem Entwurf der Teilrevision der GwV-FINMA durch.

Die Information über die Anhörung erfolgte über die Webseite der FINMA. Entsprechend konnten alle interessierten Kreise daran teilnehmen. Daneben wurden einzelne Institutionen mit besonderem Bezug zur Thematik individuell mittels E-Mail über die Anhörung informiert und zur Stellungnahme eingeladen.

Der vorliegende Bericht geht in allgemeiner und zusammengefasster Form auf die eingegangenen Stellungnahmen der Anhörungsteilnehmenden zum Entwurf der GwV-FINMA ein und erläutert, wo angebracht, einzelne Bestimmungen.

2 Eingegangene Stellungnahmen

Folgende Personen und Institutionen haben an der Anhörung teilgenommen und der FINMA eine Stellungnahme eingereicht (in alphabetischer Reihenfolge):

- ARIF
- economiesuisse
- EXPERTsuisse
- FINDLING GREY
- Forum SRO
- KARTAC
- NOTENSTEIN LA ROCHE PRIVATBANK
- OAD FCT
- PostFinance
- Raiffeisen Schweiz
- RBA-Holding
- SAV
- SBVg
- SPA
- SRO SAV/SNV
- SRO/SLV
- SRO SVIG
- SRO-SVV
- SRO-Treuhand Suisse
- STEP-Geneva
- TRANSPARENCY INTERNATIONAL Schweiz
- UBS
- VAS
- VSKB
- VSPB
- VISCHER AG
- VQF
- VSV
- Zürich Versicherungs-Gesellschaft

Vorgängig zur Anhörung führte die FINMA auch eine Ämterkonsultation in der Bundesverwaltung sowie Vorkonsultationen bei mehreren Branchenverbänden durch.

3 Ergebnisse der Anhörung und Beurteilung durch die FINMA

Die Ergebnisse der Anhörung und deren Beurteilung durch die FINMA werden nachfolgend nach Themenblöcken gegliedert dargestellt. Die Abfolge der Themenblöcke entspricht in der Regel der Reihenfolge der Artikel des Anhörungsentwurfes (E-GwV-FINMA).

3.1 Grundsätzliches

Stellungnahmen

Die Notwendigkeit der Teilrevision der GwV-FINMA zur Behebung der im Rahmen der FATF-Länderprüfung gerügten Mängel wurde von den Anhörungsteilnehmenden nicht in Frage gestellt. Den Wortlaut der von der FINMA vorgeschlagenen Massnahmen und Neuerungen in der E-GwV-FINMA schätzten sie grundsätzlich als nachvollziehbar ein. Als zielführend erachtet wurde insbesondere auch der in der Teilrevision verfolgte risikobasierte Ansatz. In Bezug auf einzelne Bestimmungen forderten die Anhörungsteilnehmenden jedoch eine noch konsequentere Umsetzung des risikobasierten Ansatzes.

Auffallend wurde bei gewissen Bestimmungen eine grössere Flexibilität der Finanzintermediäre bei der Umsetzung verlangt (insb. betreffend Art. 5, 6, 9a und 9c E-GwV-FINMA). Im Gegensatz dazu wurden für andere Bestimmungen Klarstellungen und Präzisierungen gewünscht (insb. betreffend Art. 10, 12 und 13 E-GwV-FINMA). Hier zeigten sich widersprüchliche Haltungen von Finanzmarktteilnehmern, zuweilen gar innerhalb ein- und derselben Eingabe, die gleichzeitig einen grossen Spielraum wie auch klare Vorgaben wünschen.

Als eigentliche Hauptthemen in materieller Hinsicht stellten sich die (a) Verifizierung der wirtschaftlichen Berechtigung und Aktualisierung der Kundeninformationen, die Risikokriterien (b) Zwischenschaltung anderer Dienstleister und (c) Komplexität der Strukturen sowie (d) das Meldewesen heraus. Zu diesen Themenkreisen äusserte sich eine Vielzahl von Anhörungsteilnehmenden. Bezüglich der Verifizierung der wirtschaftlichen Berechtigung und Aktualisierung der Kundeninformationen wurde von einer Vielzahl der Anhörungsteilnehmenden die gesetzliche Grundlage und damit die Kompetenz der FINMA und der Selbstregulierung verneint, diese Aspekte regeln zu dürfen.

Würdigung

Die FINMA geht nachfolgend im Einzelnen auf die Ergebnisse der Anhörung ein und beurteilt diese. Diejenigen Bemerkungen, die keine Aufnahme in die

Verordnung fanden, werden nur aufgeführt, wenn dies aufgrund einer gewissen Tragweite notwendig erscheint oder wenn die Aspekte nicht bereits im Erläuterungsbericht vom 4. September 2017 zum Verordnungsentwurf aufgegriffen wurden.

Das Bestreiten der Rechtsgrundlagen für die Verifizierungs- und Aktualisierungspflicht in der Anhörung schafft Rechtsunsicherheit. Vor diesem Hintergrund ist eine Regelung der Verifizierung der wirtschaftlichen Berechtigung und der Aktualisierung der Kundeninformationen auf Ebene der GwV-FINMA und der Selbstregulierung nicht vertretbar. Eine solche Regelung wäre ständig mit der Rechtsunsicherheit behaftet, ob die Bestimmungen vor Gericht Bestand halten, und könnte so in der Aufsicht und im Enforcement nicht verlässlich angewandt werden.

Fazit

Das Bestreben der FINMA, die von der FATF im Rahmen der Länderprüfung gerügten Mängel durch eine Teilrevision der GwV-FINMA zu beseitigen, wurde begrüsst. In Bezug auf einzelne Bestimmungen wurden jedoch verschiedentlich Lockerungen, aber auch Präzisierungen der entsprechenden Regelungen beantragt.

Die FINMA hat sämtliche Stellungnahmen sorgfältig geprüft und, sofern keine besonderen Gründe dagegensprachen, die Verordnung entsprechend angepasst. Die Verifizierungs- und Aktualisierungspflicht samt den dazugehörigen Übergangsbestimmungen werden aufgrund der bestrittenen gesetzlichen Grundlage aus der Vorlage entfernt.

3.2 Geltungsbereich

Stellungnahmen

Bei den Konkretisierungen der Anforderungen an die gruppenweite Einhaltung der grundlegenden Prinzipien des Geldwäschereigesetzes und der GwV-FINMA und die globale Überwachung von Rechts- und Reputationsrisiken (Art. 5 und 6 E-GwV-FINMA) wurden in der Anhörung unterschiedliche Meinungen geäussert. Transparency International begrüsst die Präzisierungen und forderte teilweise weitergehende Pflichten wie namentlich die Führung einer zentralen Datenbank auf Gruppenebene und einen zentralen Zugang der internen Überwachungsorgane zu den lokalen Datenbanken. Anderen gingen die Konkretisierungen verschiedentlich zu weit.

Zum Geltungsbereich äusserten sich vor allem die Versicherungen und der Parabankensektor. Sie möchten gewisse Finanzintermediäre von den Bestimmungen ausnehmen, darunter insbesondere Finanzintermediäre, die sel-

ber Teil einer Finanzgruppe sind, die grenzüberschreitende Tätigkeiten ausschliessen oder deren Tätigkeiten gemäss nationaler Risikoanalyse mit niedrigem Geldwäscherei- und Terrorismusfinanzierungsrisiken verbunden sind.

Inhaltlich gab vor allem das Erfordernis der Vorortkontrollen durch die Compliance-Funktion der Gruppe Anlass zu Anmerkungen. Die übrigen Mindeststandards waren weitgehend unbestritten. Nach Ansicht der SBVg sind Vorortkontrollen nicht mehr zeitgemäss und mit unverhältnismässigem Aufwand verbunden. Sie hält eine toolbasierte Remote-Überprüfung von Geschäftsbeziehungen für ausreichend. Der Versicherungssektor möchte die Kontrollpflichten auf Fälle beschränken, bei denen Hinweise vorliegen, dass die Überwachungsfunktion durch die lokale Einheit nur ungenügend wahrgenommen wird, oder dass die ausländischen Einheiten schwerwiegende Mängel aufweisen.

Bei den Berichterstattungserfordernissen schlug die Versicherungsbranche vor, die *ad hoc* Berichterstattung auf global bedeutende Geschäftsbeziehungen und Transaktionen auszuweiten und die Konkretisierung, was darunter zu verstehen ist, der Selbstregulierung zu überlassen. Die SBVg und der VAS möchten die Berichterstattung auf die aus Sicht der jeweiligen ausländischen Einheit bedeutsamsten Sachverhalte begrenzen, da die ausländischen Einheiten nicht evaluieren könnten, wann ein Sachverhalt für die Gruppe wesentlich sei.

Unsicherheiten herrschten bezüglich der Rechtsgrundlagen für den im Rahmen der globalen Überwachung der Rechts- und Reputationsrisiken erforderlichen Austausch von Kundendaten.

Würdigung

Der Geltungsbereich von Art. 5 und 6 GwV-FINMA umfasst bereits heute Finanzintermediäre mit Zweigniederlassungen oder im Finanz- oder Versicherungsbereich tätigen Gruppengesellschaften im Ausland bzw. Finanzintermediäre, die Zweigniederlassungen im Ausland besitzen oder eine Finanzgruppe mit ausländischen Gesellschaften leiten. Dieser Geltungsbereich ist branchenneutral, entspricht den Anforderung der FATF Empfehlung und wird mit der Teilrevision der GwV-FINMA nicht verändert. Die GwV-FINMA beinhaltet ausserdem schon heute Erleichterungen für kleine Unternehmen (Art. 75 und 76 GwV-FINMA).

Das Betreiben von ausländischen Zweigniederlassungen oder Gruppengesellschaften ist regelmässig mit erhöhten Geldwäscherei- und Terrorismusfinanzierungsrisiken verbunden. Bei der Umsetzung der Vorschriften zur konsolidierten GwG-Aufsicht wird von Finanzintermediären erwartet, dass sie risikobasiert vorgehen. Beispielsweise haben Finanzintermediäre die für die Berichterstattungspflichten relevanten Geschäftsbeziehungen, Transaktionen und Veränderungen in den Rechts- und Reputationsrisiken risikobasiert

anhand ihrer konkreten Geschäftstätigkeit zu ermitteln.¹ Auch bei der Auswahl der Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften für die Vor-Ort-Kontrollen, der Häufigkeit der Vor-Ort-Kontrollen und der Auswahl der Stichproben ist ein risikobasierter Ansatz anzuwenden.² Dies gibt Finanzintermediären, deren globale Geschäftstätigkeiten mit niedrigen Geldwäscherei- und Terrorismusfinanzierungsrisiken behaftet sind, eine beachtliche Flexibilität bei der Umsetzung der in Art. 5 und 6 E-GwV-FINMA verlangten Massnahmen.

Ohne eigene Kontrollen ist es Finanzintermediären oft nicht möglich, allfällige Mängel in ihren Zweigniederlassungen oder Gruppengesellschaften rechtzeitig festzustellen. Entsprechend dem risikobasierten Ansatz sind aber selbstverständlich dort, wo aus Gruppensicht bedeutsame Mängel in den ausländischen Einheiten erkennbar sind, engmaschigere Kontrollen durch die Compliance-Funktion der Gruppe vorzusehen, als bei ausländischen Einheiten, bei denen die Vorortkontrollen und sonstigen Kontrollmassnahmen ergeben haben, dass sie ihre Risiken im Griff haben. Abgesehen davon, dass viele Finanzintermediäre heute über die technischen Möglichkeiten zur toolbasierten Überwachung nicht verfügen, vermögen *Desktop Reviews* Vorortkontrollen nicht zu ersetzen. Das haben Fälle wie 1MDB oder Petrobras deutlich gemacht. Die Zwischenschaltung von regionalen Compliance-Funktionen können ein zusätzlicher Risikominderungsfaktor sein, aber eigene Kontrollen durch die Compliance-Funktion der Gruppe nicht ersetzen. Ohne eigene Kontrollen können sich die Compliance-Funktionen der Gruppe kein abschliessendes Bild machen, ob die regionalen Überwachungsfunktionen ihre Überwachungsfunktion angemessen wahrnehmen.

Finanzintermediäre haben die Voraussetzungen, unter denen die Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften sie von sich aus über Geschäftsbeziehungen und Transaktionen informieren müssen, in internen Gruppenweisungen näher festzulegen.³ So wissen diese, welche Sachverhalte für die Gruppe bedeutsam sind. Selbstverständlich bleibt es Finanzintermediären unbenommen, die Schwelle für die *ad hoc* Berichterstattungspflicht tiefer anzusetzen und beispielsweise eine Rapportierungspflicht auch für Sachverhalte vorzusehen, die lediglich auf Ebene der ausländischen Einheit bedeutsam sind.

Die Materialien zur Totalrevision der GwV-FINMA von 2015 äussern sich nicht explizit zur Periodizität der nach Art. 25 Abs. 2 E-GwV-FINMA vorgeschriebenen Risikoanalyse. Sie nehmen jedoch Bezug auf den gemäss Vorgänger-Rundschreiben der heutigen FINMA-Rundschreiben 2017/1 "Corporate Governance – Banken" und 2017/2 *Corporate Governance – Versicherer* erforderlichen Bericht über die Einschätzung des *Compliance*-Risikos.

¹ Vgl. Erläuterungsbericht, Ziff. 3.1.1.2.3.

² Vgl. Erläuterungsbericht, Ziff. 3.1.1.2.4.

³ Vgl. Erläuterungsbericht, Ziff. 3.1.1.2.3.

Da dieser Bericht mindestens jährlich zu erstellen ist, ergibt sich daraus eine mindestens jährliche Aktualisierungspflicht.

Es ist Sache der Finanzintermediäre sicherzustellen, dass sie die in- und ausländischen Rechtsvorschriften, die einem Austausch von Kundeninformationen und weiterer Daten betreffend eine Geschäftsbeziehung zwischen den Finanzintermediären und ihren Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften entgegenstehen könnten, einhalten. Finanzintermediäre haben die FINMA wie bis anhin zu informieren, wenn lokale Vorschriften der Anwendung der Bestimmungen zur globalen Überwachung der Rechts- und Reputationsrisiken ernsthaft behindern sollten (Art. 5 Abs. 3 und Art. 6 Abs. 3 E-GwV-FINMA).

Fazit

Die Konkretisierung der Anforderungen an die gruppenweite Einhaltung der grundlegenden Prinzipien des Geldwäschereigesetzes und der GwV-FINMA und an die globale Überwachung von Rechts- und Reputationsrisiken durch Finanzintermediäre, die Zweigniederlassungen im Ausland besitzen oder eine Finanzgruppe mit ausländischen Gesellschaften leiten, werden beibehalten. Am Geltungsbereich von Art. 5 und 6 GwV-FINMA ändert sich mit der Teilrevision nichts.

3.3 Allgemeine Sorgfaltspflichten

3.3.1 Verifizierung der wirtschaftlichen Berechtigung und Aktualisierung der Kundeninformationen

Stellungnahmen

Die Bestimmungen zur Verifizierung der wirtschaftlichen Berechtigung und zur Aktualisierung der Kundeninformationen waren in der Anhörung besonders umstritten. Neben inhaltlicher Kritik hat ein bedeutender Teil der Anhörungsteilnehmenden die Kompetenz der FINMA bestritten, diese Bestimmungen erlassen zu dürfen.

Aufgrund der bereits in der Vorkonsultation teilweise vagen Stellungnahmen zur Regulierungsstufe forderte die FINMA schliesslich bei der Anhörung sämtliche interessierten Kreise auf, sich klar zur Frage zu äussern, ob die Pflichten zur Verifizierung der wirtschaftlichen Berechtigung und die Aktualisierung der Kundeninformationen in der GwV-FINMA oder auf Ebene des Geldwäschereigesetzes zu regeln sind.

Während sich die SBVg nicht ausdrücklich zur gesetzlichen Grundlage äusserte, bestritten PostFinance und UBS die rechtliche Gültigkeit der Vorschläge der FINMA. Die PostFinance bemängelte die fehlende gesetzliche

Grundlage, während die UBS die Nichteinhaltung des verfassungsmässigen Grundsatzes der Verhältnismässigkeit konstatierte. Auch andere Anhörs-teilnehmende wie der Anwaltsverband ("l'autorité de regulation viole de ma-nière crasse le principe fondamental de la légalité") oder die Interessenge-meinschaft der Zahlkartenindustrie bestritten die gesetzliche Grundlage. Der Versicherungssektor und die SROs bejahten die gesetzliche Grundlage nur gerade für den Fall, dass die FINMA auf den Wortlaut ihrer Alternativvor-schläge einschwenkt. So hat die SRO SVV "Zweifel daran, ob das GwG in seiner aktuellen Fassung eine genügende gesetzliche Grundlage für die von der FINMA vorgeschlagenen Änderungen darstellt". Im Hinblick auf die Pflicht zur Aktualisierung der Kundendaten mit der dazugehörigen Rückwir-kung fehle der Vorlage eine gesetzliche Grundlage. In Bezug auf die Verifi-zierungspflicht sei die gesetzliche Grundlage jedenfalls zweifelhaft. Bei einer Änderung der Bestimmung gemäss dem Wortlaut ihres Alternativvorschlags könne eine solche Pflicht "in sehr extensiver Auslegung aus Art. 4 GwG (...) gerade noch abgeleitet werden". Das Forum SRO argumentierte deckungs-gleich.

Würdigung

Das Bestreiten der Rechtsgrundlagen für die Verifizierungs- und Aktualisie-rungspflicht in der Anhörung schafft Rechtsunsicherheit. Die Verifizierungs- und Aktualisierungspflicht sollen flächendeckend für alle Geschäftsbeziehun-gen gelten und bedürfen einer Einbettung in die internen Prozesse bei den Finanzintermediären. Die beiden Regelungen haben damit eine materielle Bedeutung. Überdies bedingt der Entscheid, wann und zu welchem Preis die Schweiz aus dem Enhanced Follow-Up ausscheiden will, eine politische Gü-terabwägung. Der Gesetzgeber, nicht die Aufsichtsbehörde, ist berufen, diese Güterabwägung vorzunehmen.

Vor diesem Hintergrund ist eine Regelung der Verifizierung der wirtschaftli-chen Berechtigung und der Aktualisierung der Kundeninformationen auf Ebene der GwV-FINMA und der Selbstregulierung nicht vertretbar. Eine sol-che Regelung wäre ständig mit der Rechtsunsicherheit behaftet, ob die Bestimmungen vor Gericht Bestand halten, und könnten so in der Aufsicht und im Enforcement nicht verlässlich angewandt werden. Die FINMA hat deshalb entschieden, die beiden Punkte aus der Vorlage zu entfernen.

Fazit

Die Verifizierungs- und Aktualisierungspflicht samt den dazugehörigen Über-gangsbestimmungen werden aus der Vorlage entfernt.

3.3.2 Angaben bei Zahlungsaufträgen

Stellungnahmen

Der Versicherungs- und der Parabankensektor äusserten sich primär zum Geltungsbereich von Art. 10 Abs. 1^{bis} E-GwV-FINMA und schlugen vor, diesen auf Finanzintermediäre zu beschränken, die selber Zahlungen ausführen. Für die Herausgeberinnen und Herausgeber von Zahlungsmitteln, die Kantonalbanken, die PostFinance und einzelne SROs standen demgegenüber Auslegungsfragen bei der Richtigkeitsprüfung im Vordergrund. Sie machten geltend, es könne nicht in jedem Fall davon ausgegangen werden, dass IT-gestützte Kundenprofile vorhanden seien und eine Einzelfallprüfung im Massen- und Kassageschäft sei nicht umsetzbar. Der Bankensektor und die Zahlkartenindustrie zeigten sich vor allem dem Begriff "vollständig" gegenüber skeptisch, da dieser auf eine Verifizierung der Angaben zur begünstigten Person hinauslaufe und eine Prüfung, ob wesentliche Teile oder Kontonummern fehlen oder eine unzulässige Verkürzung von Vornamen vorliegt, nicht umsetzbar sei. Die SBVg schlug dementsprechend vor, die Vollständigkeitsprüfung auf die Prüfung zu beschränken, ob Angaben zur begünstigten Person gemacht worden sind bzw. der Zahlungsauftrag Angaben zur begünstigten Person enthält. Den Zusatz in Art. 37 Abs. 4 E-GwV-FINMA möchte sie streichen.

Würdigung

Die in der Anhörung aufgeworfenen Fragen deuten daraufhin, dass für mehrere Anhörungsteilnehmende der Anwendungsbereich der Bestimmung unklar war.

Mit Finanzintermediären der Auftraggeberin oder des Auftraggebers sind entsprechend *FATF Recommendation 16* Personen gemeint, die Zahlungsaufträge initiieren und die Vermögenswerte bei Erhalt des Zahlungsauftrags für die Auftraggeberin oder den Auftraggeber überweisen. Personen, die nicht selber Zahlungen ausführen, fallen nicht darunter. Eine entsprechende Einschränkung des Geltungsbereichs von Art. 10 E-GwV-FINMA erübrigt sich damit.

Die Richtigkeitsprüfung in Art. 10 Abs. 1^{bis} E-GwV-FINMA bezieht sich namentlich auf das Kriterium 16.1 Bst. a der FATF-Methodologie⁴. Sie betrifft insofern grenzüberschreitende Zahlungen. Bei Zahlungsaufträgen innerhalb der Schweiz gemäss Absatz 2 ist eine Richtigkeitsprüfung oft nicht möglich, z.B. wenn die Vertragspartei bei Kassageschäften unterhalb des anwendba-

⁴ "Financial institutions should be required to ensure that all **cross-border** [Hervorhebung hinzugefügt] wire transfers of USD/EUR 1 000 or more are always accompanied by the following: (a) Required and **accurate**⁴⁰ [Hervorhebung hinzugefügt] originator information:...". Fussnote 40: "Accurate" is used to describe information that has been verified for accuracy; i.e. financial institutions should be required to verify the accuracy of the required originator information."

ren Schwellenwerts nicht identifiziert wird. Zur Klarstellung des Anwendungsbereichs der Richtigkeitsprüfung wird die Bestimmung daher in Art. 10 Abs. 1 GwV-FINMA verschoben. Auch bei Zahlungsaufträgen innerhalb der Schweiz muss der Finanzintermediär sicherstellen, dass er die Angaben zum Auftraggeber vollständig festhält, um diese Daten gemäss Art. 10 Abs. 2 GwV-FINMA dem Finanzintermediär der begünstigten Person und den zuständigen schweizerischen Behörden auf dessen oder deren Anfrage hin innert drei Werktagen übermitteln zu können.

Eine systematische Prüfung, ob bei den Angaben zum Begünstigten Teile der Kontonummern fehlen oder eine Verkürzung von Vornamen vorliegt, ist von Finanzintermediären im Rahmen der Vollständigkeitsprüfung nicht verlangt. Jedoch müssen sie sicherstellen, dass Kontonummer und Name entsprechend den Regeln des zur Ausführung von Zahlungsaufträgen verwendeten Zahlungssystems zulässigen Buchstaben oder Einträgen ausgefüllt wurden. Sollte eine Einzelfallprüfung ergeben, dass die erforderlichen Angaben unvollständig sind, darf der Zahlungsauftrag nicht ausgeführt werden.

Fazit

An der Pflicht zur Prüfung der Angaben zur Auftraggeberin oder zum Auftraggeber und zur begünstigten Person im Zahlungsverkehr wird festgehalten. Die Bestimmung betrifft grenzüberschreitende Zahlungen. Zur Klarstellung der Systematik wird diese Pflicht in Abs. 1 verschoben.

3.3.3 Vereinfachte Sorgfaltspflichten für Herausgeberinnen und Herausgeber von Zahlungsmitteln

Stellungnahmen

Gegen den Zusatz in Art. 12 Abs. 2^{bis} E-GwV-FINMA stellte sich vor allem die Zahlkartenindustrie. Dass die Erleichterungen bei den Sorgfaltspflichten bei Hinweisen auf die Verwendung falscher oder gefälschter Ausweise wegfallen, möchte sie auf Fälle mit offensichtlichen Hinweisen beschränken. Vereinzelt wurde die neue Bestimmung auch als unnütz bezeichnet, da nicht erklärt sei, wie die Finanzintermediäre Hinweise auf falsche oder gefälschte Hinweise feststellen sollen. Ausserdem wurde ausgeführt, dass bei Anhaltspunkten auf falsche oder gefälschte Ausweispapiere ein Geldwäschereverdacht bestehe, bei dem jede Erleichterung entfalle und die Geschäftsbeziehung in ihrer Gänze abzuklären sei.

Würdigung

Die neue Bestimmung lässt den Finanzintermediären einen substantiellen Spielraum in der Umsetzung. Inwiefern eine Ergänzung mit dem Adjektiv "offensichtlich" einen Mehrwert in der Auslegung der Bestimmung bringen würde, ist nicht ersichtlich.

Die Erleichterungen von der Identifikationspflicht für DUFI (vgl. Art. 51 Abs. 3 und 52 Abs. 2 E-GwV-FINMA) stehen unter dem Vorbehalt, dass keine Verdachtsmomente für mögliche Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung vorliegen. Wenn eine Kundin oder ein Kunde Finanzintermediären falsche oder irreführende Auskünfte erteilte, stellt dies einen Anhaltspunkt für Geldwäscherei dar (vgl. Ziff. 2.2 Anhang zur GwV-FINMA). Der Zusatz präzisiert also im Grunde nur, was gestützt auf die für DUFI direkt anwendbaren Bestimmungen im Rahmen von 11 f. E-GwV-FINMA bereits heute analog gilt. Die Erleichterungen in Art. 12 E-GwV-FINMA beziehen sich ausserdem auf die Echtheitsbestätigung, nicht auf den Sorgfaltsmassstab bezüglich dem Erkennen von Verdachtsmomenten für mögliche Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung.

Der Zusatz in Art. 12 Abs. 2^{bis} ist nicht zuletzt deshalb wichtig, weil Art. 12 aktuell durch Initial Coin Offering-Organisatoren verwendet wird. Da ICOs von Zahlungstoken als Herausgabe von Zahlungsmitteln dem GwG unterliegen, gilt gemäss Praxis der FINMA analog Art. 12 Abs. 2 Bst. d bis zum Schwellenwert von Fr. 3'000 anstelle der generellen Identifizierungspflicht ab Fr. 0.- eine erleichterte Identifizierungspflicht mittels einfacher Kopie des Ausweises.

Fazit

Die Präzisierung der Voraussetzungen für die Inanspruchnahme erleichterter Sorgfaltspflichten bei Herausgeberinnen und Herausgebern von Zahlungsmitteln wird beibehalten.

3.4 Besondere Sorgfaltspflichten

3.4.1 Bezug zu «High Risk» oder nicht kooperativ betrachteten Ländern

Stellungnahmen

Weitgehend unbestritten waren die Verweise auf die FATF-Länderlisten (vgl. Art. 13 Abs. 2 Bst. a, b und g, Abs. 3 Bst. d und Abs. 5 und Art. 14 Abs. 2 Bst. d und Abs. 3 Bst. b E-GwV-FINMA).

Vereinzelt wurde anstelle eines Verweises auf die Länderlisten der FATF ein Verweis auf entsprechende Listen einer Schweizer Behörde bzw. der FINMA gefordert. Dies habe den Vorteil, dass die Bestimmungen bei Änderungen in der FATF Terminologie nicht abgeändert werden müssten und flexibel auf heute nicht abschätzbare Veränderungen der Listen reagiert werden könne. Auch die starke Fokussierung auf die FATF-Länderlisten wurde kritisiert. Diesbezüglich sei klarzustellen, dass für die Risikoklassifizierung von Ge-

schäftsbeziehungen und Transaktionen je nach den Umständen weitere international anerkannte Listen heranzuziehen und bei der Formulierung der Kriterien auch die gegenwärtigen wirtschaftlichen und politischen Konstellationen in den jeweiligen Ländern zu berücksichtigen seien.

Die PostFinance bemängelte insbesondere die Anknüpfung an das Domizil der Vertragsparteien und dass beispielsweise Rentenzahlungen an Schweizer Bürger, die in einem solchen Land auf der FATF-Länderliste ansässig sind, generell als Transaktionen mit erhöhten Risiken zu behandeln wären. Die SRO-SVV geht davon aus, dass Zahlungen auf Bankkonten auf den Namen der eigenen Kunden keine erhöhten Risiken beinhalten, wenn die Kontoführung am Wohnsitz des Kunden erfolge. Im Gegensatz dazu regte die UBS eine Klarstellung an, dass im Rahmen von Art. 14 Abs. 3 Bst. d E-GwV-FINMA jede einzelne Zahlung als Transaktion zu behandeln ist.

Auch das Verhältnis der Verweise in Art. 13 Abs. 2 Bst. a, b und g und Art. 14 Abs. 2 Bst. d E-GwV-FINMA und in Art. 13 Abs. 3 Bst. d und Abs. 5 und Art. 14 Abs. 3 Bst. b E-GwV-FINMA gab Anlass zu Bemerkungen. Insbesondere der Versicherungs- und Parabankensektor wünschte eine Klarstellung, dass die Tatbestände "von der FATF als «High Risk» oder nicht kooperativ betrachteten Land" und "Land, bei dem die FATF zu erhöhter Sorgfalt aufruft" in Art. 13 Abs. 3 Bst. d und Abs. 5 und Art. 14 Abs. 3 Bst. b E-GwV-FINMA kumulativ zu verstehen sei.

Würdigung

Terminologie und Länderlisten der FATF haben sich in der Vergangenheit als stabil erwiesen. Die FINMA orientiert bereits heute über Mitteilungen der FATF hinsichtlich Hochrisiko- und nicht kooperative Länder auf ihrer Webseite und via [MyFINMA](#).⁵

Wie im Erläuterungsbericht ausgeführt, bringen die Zusätze in Art. 13 Abs. 2 Bst. a, b und g und der neue Art. 14 Abs. 2 Bst. d E-GwV-FINMA keine materiellen Änderungen mit sich.⁶ Ebenso wie andere Quellen sind die von der FATF als «High Risk» oder nicht kooperativ betrachteten Länder für Finanzintermediäre im Rahmen ihres Risikomanagements bereits heute angemessen zu berücksichtigen. Die expliziten Verweise auf die FATF-Länderlisten in den genannten Bestimmungen ändern daran nichts. Sie haben bloss deklaratorische Wirkung. Eine Ausweitung der Verweise birgt die Gefahr, dass Finanzintermediäre zu stark auf die in Verweisen ausdrücklich genannten Listen fokussieren.

Die Erweiterungen in Art. 13 Abs. 3 Bst. d und Abs. 5 und Art. 14 Abs. 3 Bst. b E-GwV-FINMA sind hingegen neu. Damit diese Bestimmungen Anwendung finden, braucht es einen kumulativen Bezug zu einer Jurisdiktion, die

⁵ Vgl. www.finma.ch/de/dokumentation/internationale-sanktionen-und-terrorismusbekaempfung/

⁶ Vgl. Erläuterungsbericht, Ziff. 3.1.3.1.1.

von der FATF als «High Risk» oder nicht kooperativ betrachtet wird, und bei der die FATF zudem mittels Public Statement zur Ergreifung von Gegenmassnahmen oder erhöhten Sorgfaltsmassnahmen aufruft.⁷ Aktuell sind dies nur Nordkorea und Iran.⁸ Der mit der zwingenden Risikoklassifizierung von Geschäftsbeziehungen und Transaktionen mit einem Bezug zu diesen beiden Ländern einhergehende Umsetzungsaufwand für Finanzintermediäre sollte sich damit in Grenzen halten. Liegt ein solcher Bezug vor, ist die betreffende Geschäftsbeziehung oder Transaktion zwingend als solche mit erhöhten Risiken zu behandeln. Dies gilt für jede Zahlung, auch wenn sie auf Bankkonten auf den Namen einer Kundin oder eines Kunden der Finanzintermediäre erfolgt und dieser dort Wohnsitz hat. Selbstredend kann aber bei periodischen Zahlungen auf die Abklärungen zu vorangehenden Zahlungen zurückgegriffen werden.

Fazit

Die Verweise auf die von der FATF als «High Risk» oder nicht kooperativ betrachteten Länder bei den Kriterien für die Risikoklassifizierung von Geschäftsbeziehungen und Transaktionen werden beibehalten.

3.4.2 Zwischenschaltung anderer Dienstleister

Stellungnahmen

Eine Mehrzahl der Anhörungsteilnehmenden kritisierte Art. 13 Abs. 2 Bst. c^{bis} E-GwV-FINMA als zu weitgehend. Auf Widerstand stiess insbesondere der Einbezug der Vermittler. Da die Finanzintermediäre in diesen Fällen die Endkunden in der Regel selber betreuten, sei persönlicher Kontakt gegeben. Bezüglich der Betreuung der Endkunden durch andere Finanzintermediäre wurde angeführt, einer Mehrfachbetreuung könne risikomindernde Wirkung zukommen, auch wenn Finanzintermediäre beim Beizug anderer Finanzintermediäre selber für die Erfüllung ihrer Sorgfaltspflichten verantwortlich bleiben. Allgemein wurde ein Anstieg der Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken und dadurch eine Verringerung der allgemeinen Sorgfalt befürchtet.

Die Bankenbranche schlug vor, das Kriterium auf Dienstleister zu beschränken, die in einer von der FATF als «High Risk» oder nicht kooperativ betrachteten Jurisdiktion ansässig sind oder keiner angemessenen Aufsicht und Regelung in Bezug auf die Bekämpfung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung unterstehen. Die Zahlkartenindustrie möchte auch Konstellationen ausnehmen, bei denen die zwischengeschalteten Dienstleister über Delegationsvereinbarungen in das Abwehrdispositiv der Finanzintermediäre einbezogen sind. Die Versicherer präferieren ein allgemeines Kriterium

⁷ Vgl. www.fatf-gafi.org/countries/#high-risk; [www.fatf-gafi.org/publications/high-riskandnon-cooperativejurisdictions/?hf=10&b=0&s=desc\(fatf_releasedate\)](http://www.fatf-gafi.org/publications/high-riskandnon-cooperativejurisdictions/?hf=10&b=0&s=desc(fatf_releasedate))

⁸ Vgl. www.fatf-gafi.org/publications/high-riskandnon-cooperativejurisdictions/documents/public-statement-november-2017.html

"Verwendung risikoreicher Vertriebskanäle" und wollen es den Finanzintermediären überlassen, wie sie dieses Kriterium konkretisieren. Wieder andere Stimmen halten eine Pflicht zur genauen Prüfung der zwischengeschalteten Dienstleister bei Aufnahme der Zusammenarbeit für sinnvoller.

Würdigung

Wie die Anhörung ergeben hat, ist die Zwischenschaltung anderer Dienstleister als Risikokriterium in der vorgeschlagenen Form zu allgemein und gilt es für ein sinnvolles Risikomanagement bezüglich der Vertriebskanalrisiken zu differenzieren. Nicht jede Zwischenschaltung anderer Dienstleister ist automatisch mit erhöhten Risiken verbunden. So weist die Zwischenschaltung von Vermittlern im Vergleich zu Betreuern im Allgemeinen ein niedrigeres Risiko auf. Bei reinen Bebringern ist direkter Kundenkontakt zwischen Finanzintermediären und Endkunden regelmässig gegeben, auch wenn die Bebringer mit der Einholung der Kundeneröffnungsdokumentation beauftragt sind. Zudem hängen die Risiken sowohl bei Vermittlern als auch bei Betreuern wesentlich von der vermittelten bzw. betreuten Endkundenbasis sowie weiteren Faktoren wie der Qualität von Aufsicht und Regelungen in Bezug auf die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung im Domizilland der zwischengeschalteten Dienstleister ab. Wegen der Heterogenität der Endkunden und Dienstleister gestaltet sich eine sinnvolle Differenzierung des Risikokriteriums auf Verordnungsstufe schwierig. Letzlich ist das Risiko beschränkten Kundenkontakts zwischen Finanzintermediär und Endkunden ausserdem schon heute in Art. 13 Abs. 2 Bst. c GwV-FINMA berücksichtigt.

Fazit

Auf die Aufführung des Risikokriteriums "Vermittlung oder Betreuung von Geschäftsbeziehungen durch andere Dienstleister" wird verzichtet.

3.4.3 Abklärungen bei Sitzgesellschaften und Komplexität der Strukturen

Stellungnahmen

Die Reaktionen auf die Pflicht zur Abklärung der Gründe für die Verwendung von Sitzgesellschaften in Art. 9b E-GwV-FINMA waren gemischt. Einige begrüßten die Vorschrift als sinnvoll, weil solche Abklärungen heute schon Praxis seien. Andere lehnten die Bestimmung mit ebendieser Begründung ab und wiesen darauf hin, dass die Abklärung der Gründe für die Verwendung von Sitzgesellschaften bereits heute gestützt auf Art. 6 GwG bzw. Art. 13 Abs. 2 Bst. h E-GwV-FINMA erfolgen müsse. Gegen die Bestimmung argumentierten vor allem Trustdienstleister. Sie befürchteten eine Schlechterstellung im internationalen Wettbewerb, da die Bestimmung die Verwendung von Sitzgesellschaften stigmatisiere, obwohl es für jene legitime Gründe

gebe und Sitzgesellschaften aufgrund internationaler Rechtsentwicklungen immer transparenter würden. Unklar war teilweise das Verhältnis von Art. 9b und Art. 13 Abs. 2 Bst. h Ziff. 5 E-GwV-FINMA.

Auch der Katalog mit der Konkretisierung des Kriteriums "Komplexität der Strukturen, insbesondere durch die Verwendung von Sitzgesellschaften", in Art. 13 Abs. 2 Bst. h Ziff. 1-6 E-GwV-FINMA stiess auf Kritik. Insgesamt lautete der Grundtenor, er sei zu detailliert. Gleichzeitig wurde bei den einzelnen Anwendungsfällen aber auch moniert, sie seien zu undifferenziert und konkretisierungsbedürftig. Beispielsweise solle der Begriff der intransparenten Jurisdiktion definiert werden. Auch sei nicht klar, ob für die verbundenen Sitzgesellschaften auch solche berücksichtigt werden müssten, die keine Vertragsbeziehung mit dem Finanzintermediär aufweisen. Wiederholt gefordert wurde auch eine Beschränkung der Anwendungsfälle auf offenkundige Sachverhalte.

Bezüglich der Verbindung von Sitzgesellschaften wurde vorgebracht, Komplexität entstehe nicht bereits durch den Einsatz einer Sitzgesellschaft in Verbindung mit einer anderen Sitzgesellschaft, sondern erst, wenn verschiedene Gesellschaften direkt, in der Regel vertikal, miteinander verbunden seien. Ein Gegenvorschlag lautete daher, die Formel "Sitzgesellschaft in Zusammenhang mit einer weiteren Sitzgesellschaft" durch das Kriterium "mehrstufige Eigentumsverhältnisse" zu ersetzen. Nach einem anderen Vorschlag sollte das Kriterium nur Anwendung finden bei Sitzgesellschaften in Zusammenhang mit mehreren Sitzgesellschaften. Bei der Kombination von Sitzgesellschaft und Unternehmen wurde bemängelt, sie sei zu allgemein und würde auch risikolose Fälle erfassen, zum Beispiel wenn reputierte kotierte Unternehmen aus nachvollziehbaren Gründen eine Sitzgesellschaft verwenden. Bei der Verwendung einer Sitzgesellschaft mit fiduziarischen Aktionären schlug die SBVg vor, den Begriff Aktionäre durch Eigentümer zu ersetzen und die Bestimmung auf Fälle zu beschränken, in denen Anwälte oder Treuhänder als Eigentümer auftreten. Zudem wünschte sie eine Klarstellung, dass nur solche Konstellationen unter die Bestimmung fallen, bei denen das Treuhandverhältnis erkennbar ist. Hinsichtlich der Verwendung einer Sitzgesellschaft in einer intransparenten Jurisdiktion wurde kritisiert, damit werde eine neue Länderkategorie eingeführt, für die es keine behördliche Liste bzw. Kriterien gäbe, was mit Rechtsunsicherheit verbunden sei. Die Privatbanken sind der Ansicht, dieser Anwendungsfall sei mit dem Verweis auf die FATF-Länderlisten bereits abgedeckt. Im Fall des fehlenden offensichtlichen Grundes für die Verwendung der Sitzgesellschaft lautete die Hauptkritik, dieser Anwendungsfall habe keine eigenständigen Bedeutung, da bereits heute der Anspruch bestehe, dass Finanzintermediäre ihre Kunden verstehen. Das Beispiel der Verwendung einer Sitzgesellschaft zwecks kurzzeitiger Vermögensplatzierung halten die Banken durch die Transaktionsüberwachung für genügend abgedeckt.

Würdigung

Das Kriterium "Komplexität der Strukturen" in Art. 13 Abs. 2 Bst. h E-GwV-FINMA stellt ein Indiz für Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken dar. Anders als beispielsweise bei Geschäftsbeziehungen mit ausländischen PEP haben die Finanzintermediäre hier je nach Geschäftsaktivität einen grossen Umsetzungsspielraum, ob und inwieweit sie das Kriterium für die Risikoklassifizierung ihrer Geschäftsbeziehungen verwenden. Dadurch sollen Finanzintermediäre die von ihnen verwendeten Risikokriterien auf ihre Kundenbasis massschneidern. So bleibt es Finanzintermediären trotz Konkretisierung des Kriteriums im Beispielkatalog weiterhin unbenommen, andere Kriterien zu definieren oder auch Geschäftsbeziehungen mit nur einer Sitzgesellschaft als solche mit erhöhten Risiken zu kategorisieren, wenn dies vor dem Hintergrund ihrer Geschäftsaktivität und des risikobasierten Ansatzes sinnvoll ist. Bei der Beurteilung der Komplexität einer Struktur interessieren auch jene Teil der Struktur, mit denen der Finanzintermediär keine Vertragsbeziehung pflegt.

Gemäss geltendem Wortlaut von Art. 13 Abs. 2 Bst. h E-GwV-FINMA ergibt sich die Komplexität der Strukturen "insbesondere durch die Verwendung von Sitzgesellschaften". Art. 13 Abs. 2 Bst. h Ziff. 1 E-GwV-FINMA reflektiert somit einen bereits heute geltenden Anwendungsfall komplexer Strukturen. Intransparenz kann sich nicht nur bei mehrstufigen Eigentumsverhältnissen ergeben, bei denen einzelne Gesellschaften über direkte Beteiligungen oder über eine gemeinsame Kontrollinhaberschaft oder eine gemeinsame an den Vermögenswerten wirtschaftlich berechnete Person vertikal miteinander verbunden sind. Intransparenz kann sich auch ergeben, wenn eine Person Sitzgesellschaften verwendet, die bloss horizontal miteinander verbunden sind. Dementsprechend stellt beispielsweise eine grosse Anzahl Konti beim gleichen Institut einen Anhaltspunkt für Geldwäscherei dar (siehe Ziff. 3.2.4 Anhang zur GwV-FINMA). Die in der Branche Anhörung vorgeschlagene Beschränkung der Bestimmung würde damit nicht allen Situationen gerecht, bei denen die Verwendung von Sitzgesellschaften mit Intransparenz verbunden ist. Mit dem Einschub "mehrere" beim Anwendungsfall der Verwendung von Sitzgesellschaften soll die praktische Bedeutung des Anwendungsfalles der Kombination von Sitzgesellschaften gegenüber weiteren möglichen Anwendungsfällen für komplexe Strukturen hervorgehoben werden. Eine komplexe Struktur kann bereits ab einer Verbindung von zwei Sitzgesellschaften gegeben sein.

Ob eine Kombination von Unternehmen und Sitzgesellschaften mit erhöhten Risiken vorliegt, hängt stark vom Einzelfall ab und lässt sich häufig erst anhand konkreter Transaktionen bzw. damit verbundener Interessenkonflikte erkennen. Risikoreicher sind z.B. Konstellationen, bei denen Sitzgesellschaften eingesetzt werden, um Vermögenswerte vom Unternehmen auf eine private Sitzgesellschaft einer an der Sitzgesellschaft und am Unternehmen

wirtschaftlich berechtigten Person zu verlagern. Dasselbe gilt bei sogenannten "schwarzen Kassen" von Unternehmen. Dementsprechend stellen Transaktionen, deren Konstruktion auf einen widerrechtlichen Zweck hindeuten, einen Anhaltspunkt für Geldwäscherei dar.⁹ Bei einer angemessenen Transaktionsüberwachung sollten sich derartige Risiken allerdings in Grenzen halten lassen. Deshalb kann das Beispiel der Verbindung einer Sitzgesellschaft mit einer operativen Unternehmung aus der E-GwV-FINMA gelöscht werden.

Nach hiesigem Verständnis haben Aktionäre gewisse Mitgliedschafts- und Beteiligungsrechte, aber keine sachenrechtlichen Ansprüche an der Gesellschaft, deren Aktionäre sie sind. Sie sind also nicht im klassischen Sinn "Eigentümer" der Gesellschaft, sondern nur der Aktien der Gesellschaft. Die Verwendung des Begriffs der fiduziarischen Aktionäre erfolgte in Anlehnung an den im Englischen gebräuchlichen Terminus "*nominee shareholdership*". Gemeint ist damit selbstverständlich nicht nur das treuhänderische Halten von Anteilen an Aktiengesellschaften, sondern gleichermassen von Mitgliedschafts- und Beteiligungsrechten an anderen Gesellschaftsformen. Das Kriterium gelangt nur zur Anwendung, sofern das Treuhandverhältnis bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt erkennbar gewesen wäre.

Der Erläuterungsbericht enthält Beispiele, bei denen von einer intransparenten Jurisdiktion ausgegangen werden darf.¹⁰ Darüber hinaus überlässt die E-GwV-FINMA bewusst den Finanzintermediären den erforderlichen Spielraum.

In den Stellungnahmen zu Art. 9b in Verbindung mit Art. 13 Abs. 2 Bst. b Ziff. 5 E-GwV-FINMA wurde die Ansicht vertreten, diese Bestimmungen seien überflüssig, da Finanzintermediäre die Gründe für die Verwendung von Sitzgesellschaften heute schon abklärten. Eine Beibehaltung dieser Bestimmung dürfte für Finanzintermediäre also kaum mit Mehraufwand verbunden sein. Die Gründe für die Verwendung von Sitzgesellschaften im Rahmen von Art. 9b E-GwV-FINMA sollten offensichtlich nachvollziehbar sein, ansonsten das Risikokriterium der komplexen Struktur erfüllt sein kann.¹¹ Lassen sich im Rahmen der Sorgfaltspflichten keine Gründe für die Verwendung der Sitzgesellschaften ausmachen, kann dies einen ersten Anhaltspunkt für Geldwäscherei darstellen.

Der Tatbestand des fehlenden offensichtlich nachvollziehbaren Grundes in Art. 13 Abs. 2 Bst. h Ziff. 5 E-GwV-FINMA ist alternativ zu den übrigen Typologien des Beispielkataloges zu verstehen. Eine Sitzgesellschaft in einer intransparenten Jurisdiktion hat regelmässig ein höheres inhärentes Risiko als eine in einer transparenten Jurisdiktion, auch wenn die Gründe für deren Verwendung offensichtlich nachvollziehbar sind. Art. 13 Abs. 2 Bst. h GwV-

⁹ Vgl. Ziff. 2.2.1 Anhang zur GwV-FINMA.

¹⁰ Vgl. Erläuterungsbericht, Ziff. 3.1.3.1.3.

¹¹ Vgl. Erläuterungsbericht, Ziff. 3.1.3.1.3.

FINMA verlangt keine offensichtliche Komplexität der Strukturen. Eine von Anhörungssteilnehmenden bei verschiedenen Anwendungsfällen des Beispielkataloges vorgeschlagene Einschränkung auf offenkundige Fälle würde nicht nur die Bestimmung in Art. 13 Abs. 2 Bst. h Ziff. 5 E-GwV-FINMA überflüssig machen, sondern auch einen Rückschritt hinter heute bereits angewandte Standards bedeuten.

In Fällen wie 1MDB oder Petrobras haben sich die mit häufigen Verschiebungen zwischen verschiedenen Konten verbundenen Risiken eindrücklich gezeigt. Aus der Transaktionsüberwachung wurden in solchen Fällen oft nicht die richtigen Schlüsse gezogen. Dass ein Indiz für das Vorliegen einer Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken erst im Lauf einer Geschäftsbeziehung entsteht, ist nicht ungewöhnlich. Indizien für Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken sind bei der Risikoklassifizierung angemessen zu berücksichtigen, auch wenn sie für Finanzintermediäre erst nach Etablierung der Geschäftsbeziehung erkennbar sind. Finanzintermediäre sollten auch erhöhte Risiken, die sich im Laufe einer Geschäftsbeziehung ergeben, berücksichtigen.

Fazit

Beim Kriterium der Komplexität der Strukturen wird die Kombination von Sitzgesellschaft und Unternehmen in der exemplarischen Liste der Konstellationen, bei denen typischerweise von einer komplexen Struktur auszugehen ist, nicht mehr explizit genannt. Im Übrigen wird die Bestimmung beibehalten.

3.4.4 Vorgehen bei der Entwicklung der Risikokriterien

Stellungnahmen

Die Bestimmung zum Vorgehen bei der Entwicklung der Risikokriterien (Art. 13 Abs. 2^{bis} E-GwV-FINMA) stiess bei mehreren Anhörungssteilnehmenden auf Ablehnung. Der Bankensektor ist der Meinung, die Dokumentation nicht verwendeter Risikokriterien bedeute einen Mehraufwand ohne die Prävention zu verbessern. Eine Berücksichtigung und Konkretisierung der relevanten Kriterien solle in Weisungen erfolgen. Dieser Ansicht sind auch die Versicherungen. Der Parabankensektor wiederum wünschte Ausnahmen für Finanzintermediäre mit wenigen Mitarbeitenden.

Würdigung

Finanzintermediäre müssen schon heute die für ihre Geschäftsaktivitäten relevanten Risikokriterien berücksichtigen und in internen Weisungen konkretisieren (vgl. Art. 13 Abs. 1 und 2 sowie Art. 26 Abs. 2 Bst. a und b E-GwV-FINMA). Der Vorschlag der Banken und Versicherungen würde der geltenden Praxis nichts hinzufügen. Die GwV-FINMA beinhaltet ausserdem

schon heute Erleichterungen für kleine Unternehmen (Art. 75 und 76 GwV-FINMA).

Fazit

Die Bestimmung zum Vorgehen bei der Festlegung der Risikokategorisierung wird beibehalten.

3.5 Organisatorische Massnahmen

Stellungnahmen

Die Bestimmung zur Entscheidungskompetenz bei Meldungen (Art. 25a E-GwV-FINMA) stiess in der Anhörung seitens der SROs auf Widerstand. In der Frage, ob die Verantwortung bei der Gesamtgeschäftsleitung oder einer unabhängigen Stelle, wie beispielsweise der Geldwäschereifachstelle, liegen soll, gingen die Meinungen auseinander. Ein Teil der Anhörungsteilnehmenden möchte die Möglichkeit zur Delegation des Entscheides über die Meldung auf nicht direkt für die betreffende Geschäftsbeziehung zuständige Geschäftsleitungsmitglieder beschränken, da eine Delegation der Entscheidungskompetenz zu einem Auseinanderdriften von Verantwortung und Pflicht zur Umsetzung der Meldepflicht führten. Demgegenüber halten die SROs die Belassung der Entscheidungskompetenz beim obersten Geschäftsführungsorgan oder einem seiner Mitglieder für ungeeignet, Interessenkonflikte zu vermeiden, da sich das oberste Geschäftsführungsorgan nicht bei allen Finanzintermediären aus mehreren Personen zusammensetze. Sie regten eine Vorschrift an, wonach Finanzintermediäre eine für Meldeentscheide verantwortliche unabhängige Stelle zu bezeichnen haben.

Würdigung

Die Bestimmung will so weit wie möglich vermeiden, dass direkt für eine Geschäftsbeziehung zuständige Personen über die Meldung oder Nichtmeldung von Verdachtsfällen entscheiden. Daher wird die Entscheidbefugnis bei der Gesamtgeschäftsleitung angesiedelt, allerdings mit der Möglichkeit der Delegation. Dabei gilt es zu unterscheiden zwischen der Verantwortung für die Umsetzung der Meldepflichten und der Delegation von Aufgaben zur Umsetzung der Meldepflichten. Zu diesen Aufgaben gehört der Entscheid über die Erstattung von Meldungen. Art. 25a E-GwV-FINMA ändert nichts an der aufsichtsrechtlichen Verantwortlichkeit der obersten Geschäftsleitung (vgl. Art. 24 Abs. 1 GwV-FINMA). Bei der Delegation an eine interne unabhängige Stelle ist ausreichend, wenn die Mehrheit nicht im ertragsorientierten *Business* tätig ist.

Fazit

In Art. 25a E-GwV-FINMA wird präzisiert, dass die Aufgabe zur Erstattung von Meldungen auch an einen Ausschuss der obersten Geschäftsleitung delegiert werden kann. Zudem wird klargestellt, dass es bei der Delegation an eine interne unabhängige Stelle genügt, wenn die Mehrheit unabhängig ist.

3.6 Weiterführung von Geschäftsbeziehungen und Meldewesen

3.6.1 Zweifelhafte Geschäftsbeziehungen und Melderecht

Stellungnahmen

Der Hinweis auf die Praxis der FINMA zur Abgrenzung zwischen dem Melderecht und der Meldepflicht in Zusammenhang mit Art. 31 E-GwV-FINMA lösten ablehnende Reaktionen aus. Es wurde vorgebracht, dadurch werde die Schwelle zur Meldepflicht gesenkt, eine Vermischung der Voraussetzungen und Massnahmen nach Art. 305^{ter} StGB und Art. 9 GwG widerspreche dem Grundsatz "*nulla poena sine lege stricta*" und die von der FINMA zitierte Rechtsprechung sei nicht einschlägig.

Würdigung

Die FINMA richtet sich in ihrer Tätigkeit (namentlich in Enforcementverfügungen, bei Vorortkontrollen, bei ihrer Strafanzeigespflicht, bei Referaten usw.) bereits seit längerem nach der im Erläuterungsbericht zitierten und zwischenzeitlich vom Bundesstrafgericht erneut bestätigten Rechtsprechung.¹² Sie richtet sich damit nicht nur nach der Praxis der Gerichte, sondern auch nach jener anderer Behörden. Inhaltlich fügt der geltende Art. 31 GwV-FINMA den aufgrund des Geldwäschereigesetzes geltenden Pflichten nichts hinzu. Abs. 1 legt den Finanzintermediären lediglich die Inanspruchnahme des Melderechts nahe. Die Pflicht zur Überwachung zweifelhafter Geschäftsbeziehungen in Abs. 3 ergibt sich bereits aus der Abklärungspflicht bei Geschäftsbeziehungen und Transaktionen mit erhöhten Risiken gemäss Art. 6 GwG.

¹² Entscheide des Bundesstrafgerichts SK.2017.54 vom 19. Dezember 2017, Erwägung 2.2.3.1, sowie SK.2014.14 vom 18. März 2015, Erwägung 4.5.1 sowie Urteile des Bundesgerichts vom 24. Mai 2016, 6B_503/2015, E. 2.5 und 2.6, und vom 21. März 2018, 1B_433/2017, E. 4.9; Erläuterungsbericht, Ziff. 3.1.5.1. Siehe auch Jahresbericht MROS 2016, Kapitel 4.1.2, sowie Jahresbericht der FINMA 2016, S. 31 und Jahresbericht der FINMA 2017, S. 30 ff.

Fazit

Die Pflicht zur Dokumentation der Gründe für die Nichtmeldung zweifelhafter Geschäftsbeziehungen mit bedeutenden Vermögenswerten wird beibehalten.

3.6.2 Abbruch der Geschäftsbeziehung und Ausführung von Kundenaufträgen

Stellungnahmen

Zwar wurde die Präzisierung in Art. 32 Abs. 3 E-GwV-FINMA wegen der damit geschaffenen Klarheit und vereinfachten praktischen Handhabung begrüsst. Generell störten sich viele am mit Art. 32 GwV-FINMA verbundenen Kontrahierungszwang und schlugen vor, bei Wahrung des *paper trails* Geschäftsabbrüche zuzulassen, das Abbruchverbot auf Meldepflichtsfälle zu beschränken oder eine Maximalfrist bei Ausübung des Melderechts vorzusehen. Seitens der Banken wurde auch eine Streichung von Art. 33 GwV-FINMA angeregt, da diese Bestimmung mit Art. 9a GwG nicht vereinbar sei.

Würdigung

Zwar gab es Kritik am sog. "Kontrahierungszwang". Dieser ergibt sich jedoch aus übergeordnetem Recht, nämlich aus Art. 9a GwG. Art. 32 Abs. 3 GwV-FINMA führt dies lediglich aus und kann nicht contra legem abgeändert werden.

Fazit

Art. 32 Abs. 3 GwV-FINMA wird in der Fassung der Anhörungsvorlage beibehalten.

3.7 Besondere Bestimmungen für Fondsleitungen, KAG-Investmentgesellschaften und KAG Vermögensverwalter und DUFI

Stellungnahmen

Die Senkung des Schwellenwerts bei Bargeschäften mit Laufkunden und der Zeichnung von nicht börsenkotierten kollektiven Kapitalanlagen von CHF 25'000 auf das FATF-Niveau von CHF 15'000 Franken (Art. 40 Abs. 1, Art. 41 Abs. 1 Bst. c und Art. 51 Abs. 1 Bst. b E-GwV-FINMA) war weitgehend unbestritten. ARIF hält die Ausrichtung auf den aktuellen Wechselkurs EUR/USD – CHF wegen der höheren Kaufkraft der Schweiz im internationalen Vergleich und nicht absehbaren Währungsschwankungen für ungerechtfertigt.

Würdigung

Im Rahmen der Totalrevision der GwV-FINMA von 2015 hat die FINMA mit Verweis auf die "Purchasing Power Parity" und die Unsicherheiten in Bezug auf die Fortentwicklung des Währungskurses auf eine Senkung des Schwellenwertes auf CHF 15'000 verzichtet.¹³ Die FATF liess sich von dieser Argumentation anlässlich der Länderprüfung jedoch nicht überzeugen.

Fazit

An der Senkung des Schwellenwerts für Kassageschäfte und die Zeichnung von nicht börsenkotierten kollektiven Kapitalanlagen auf das FATF-Niveau von CHF 15'000 wird festgehalten.

4 Weiteres Vorgehen

Die teilrevidierte GwV-FINMA wird auf den 1. Januar 2020 in Kraft gesetzt.

¹³ Vgl. Bericht der FINMA über die Anhörung vom 11. Februar bis 7. April 2015 zur Totalrevision der GwV-FINMA vom 3. Juni 2015, Ziff. 3.7.1.