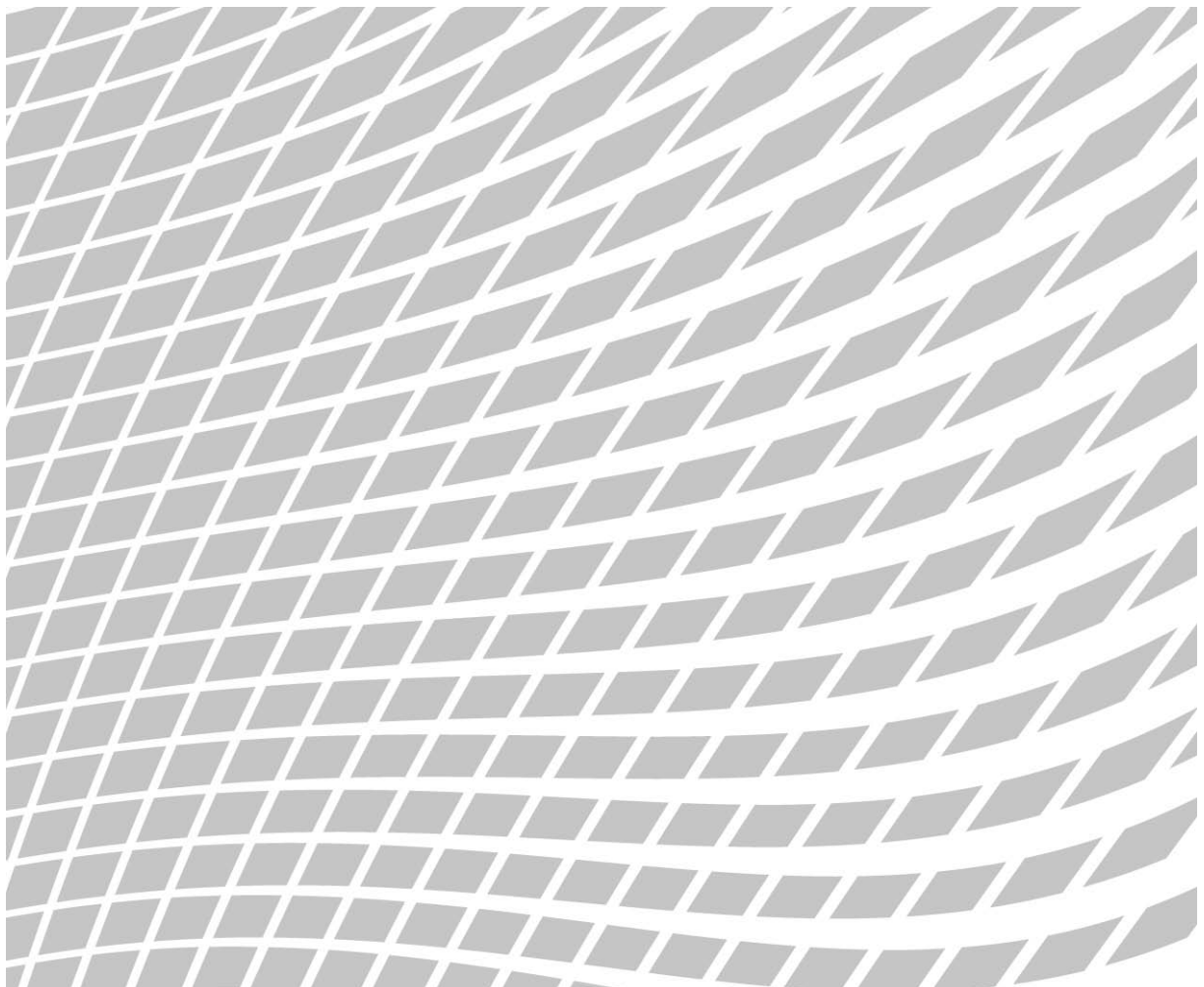


M-GFK – BAR, 8. Juni 2010

Geldwäschereiverordnung-FINMA (GwV-FINMA)

Erläuterungsbericht



Inhalt

Kernpunkte	6
Abkürzungen	7
1 Einführung	8
1.1 Allgemeines	8
1.2 Die Rolle der FINMA	9
1.3 Grundzüge des Projekts	9
1.4 Auswirkungen	10
1.5 Rechtsvergleich	11
1.5.1 Europarecht	11
1.5.2 GAFI	13
2 Arbeitsgruppe	15
2.1 Zusammensetzung	15
2.2 Vorgehensweise	15
3 Mandat der Arbeitsgruppe	17
3.1 Mandat 1: Harmonisierung der heutigen Normen	17
3.2 Mandat 2: Umsetzung von Artikel 7a GwG	18
4 Harmonisierung der heutigen Normen (Mandat 1) – Kommentar der einzelnen Bestimmungen	19
4.1 Allgemeine Bestimmungen – Gegenstand und Geltungsbereich (1. Abschnitt)	21
4.1.1 Gegenstand und Geltungsbereich (Art. 1 und 2)	21
4.1.2 Inländische Gruppengesellschaften (Art. 3)	22
4.1.3 Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften im Ausland (Art. 4)	23
4.1.4 Globale Überwachung der Rechts- und Reputationsrisiken (Art. 5)	23
4.2 Begriffe (2. Abschnitt)	24
4.2.1 PEP (Art. 6 Bst. a)	24

4.2.2	Sitzgesellschaften (Art. 6 Bst. b)	24
4.2.3	Geld- und Wertübertragung (Art. 6 Bst. d)	25
4.2.4	Kassageschäfte, dauernde Geschäftsbeziehung und professioneller Notenhändler (Art. 6 Bst. c, e und f)	26
4.3	Grundsätze (3. Abschnitt)	26
4.3.1	Verbotene Vermögenswerte und verbotene Geschäftsbeziehung (Art. 7 und 8)	26
4.3.2	Verletzung der Bestimmungen (Art. 9)	27
4.4	Allgemeine Sorgfaltspflichten (4. Abschnitt)	27
4.4.1	Identifikationspflichten – Selbstregulierung (Art. 10)	27
4.4.2	Angabe der Auftraggeberinnen und Auftraggeber bei Zahlungsaufträgen (Art. 11)	28
4.5	Erhöhte Sorgfaltspflichten (5. Abschnitt)	28
4.5.1	Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken (Art. 13)	28
4.5.2	Transaktionen mit erhöhten Risiken (Art. 14)	28
4.5.3	Zusätzliche Abklärungen bei erhöhten Risiken (Art. 15)	29
4.5.4	Mittel der Abklärungen, Zeitpunkt der zusätzlichen Abklärungen, Aufnahme von Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken und Verantwortung des obersten Geschäftsführungsorgans (Art. 16, 17, 18 und 19)	29
4.5.5	Systeme zur Überwachung (Art. 20)	30
4.6	Dokumentationspflicht und Aufbewahrung der Belege (6. Abschnitt)	30
4.6.1	Dokumentationspflicht und Aufbewahrung der Belege (Art. 21)	30
4.7	Organisatorische Massnahmen (7. Abschnitt)	30
4.7.1	Elektronische Geschäftsbeziehung (Art. 22)	30
4.7.2	Geldwäschereifachstelle und weitere Aufgaben der Geldwäschereifachstelle (Art. 23 und 24)	30
4.7.3	Interne Weisungen sowie Integrität und Ausbildung (Art. 25 und 26)	31
4.8	Beizug Dritter (8. Abschnitt)	31
4.8.1	Beigezogene Person (Art. 27)	32
4.8.2	Modalitäten des Beizugs (Art. 28)	33
4.9	Abbruch der Geschäftsbeziehung und Meldung (9. Abschnitt)	33
4.9.1	Verhalten bei fehlender Behördenverfügung, Zweifelhafte Geschäftsbeziehung und Melderecht, Abbruch der Geschäftsbeziehung und Information (Art. 29, 30, 31 und 32)	33
4.10	Banken, Effekthändler und Fondsleitungen (2. Kapitel, 1. Abschnitt)	34
4.11	Versicherungseinrichtungen (2. Kapitel, 2. Abschnitt)	35
4.12	DUFİ (2. Kapitel, 3. Abschnitt)	36

4.13	Schlussbestimmungen (3. Kapitel)	37
4.14	Anhänge	37
4.14.1	Anhang 1	37
4.14.2	Anhang 2	38
5	Mandat 2 – Umsetzung von Artikel 7a GwG	40
5.1	Ausgangslage	40
5.2	Allgemeiner Schwellenwert	41
5.3	Spezifische Produkte	41
5.3.1	E-Money	42
5.3.2	Warenhauskarten	43
5.3.3	Leasing	43
5.4	Technische Bedingungen und minimale Vorkehrungen	44
5.5	Zusammenfassung Umsetzung Art. 7a GwG	45
6	Konkordanztabelle Geldwäschereiverordnungen	46

Kernpunkte

Die drei Geldwäschereiverordnungen der FINMA (Verordnung über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Banken-, Effektenhändler- und Kollektivanlagenbereich [GwV-FINMA 1], über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Privatversicherungsbereich [GwV-FINMA 2] und über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im übrigen Finanzsektor [GwV-FINMA 3]), welche seinerzeit von den Vorgängerorganisationen der FINMA – Eidgenössische Bankenkommission, Bundesamt für Privatversicherungen und Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei – ausgearbeitet wurden, wurden unter Leitung der FINMA zusammengeführt.

Grundsätzlich und vorwiegend handelt es sich dabei um eine technische Zusammenführung. Gewisse materielle Änderungen waren allerdings unabdingbar. Insbesondere die Norm, die den Art. 7a GwG (Verzicht auf Einhaltung der Sorgfaltspflichten bei Vermögenswerten von geringem Wert) umsetzt sowie die Bestimmungen betreffend die Delegation bzw. den Beizug Dritter, die Bestimmung zu den Korrespondenzbankbeziehungen und der im Rahmen der Selbstregulierung neu eingefügte Verweis auf das Reglement der Selbstregulierungsorganisation des Schweizerischen Versicherungsverbandes SRO-SVV bilden erwähnenswerte materielle Anpassungen. Ausserdem wurden infolge der Kritiken der GAFI in ihrem Follow-up Bericht von 2009 die Bestimmungen der GwV-FINMA 1 im Bereich von ausländischen Zweigniederlassungen und Filialen auf alle Bereiche des Finanzsektors ausgeweitet. Gleichzeitig wurden, wo immer möglich, Vereinfachungen im Verordnungstext vorgenommen. Ebenfalls wurden gewisse Erleichterungen eingebracht, um ungerechtfertigte Ungleichbehandlungen zwischen den Sektoren zu vermeiden.

Grösstenteils gingen die Normen der verschiedenen Bereiche unverändert in die neue Verordnung über. Falls eine Harmonisierung möglich erschien, bzw. im Falle deckungsgleicher Bestimmungen in allen drei Verordnungen wurden die Normen in den allgemeinen Teil (1. Kapitel) der neuen Verordnung übernommen. Andernfalls wurden die Normen grundsätzlich in den spezifischen Bereich (2. Kapitel) übertragen. Die Schlussbestimmungen (3. Kapitel) sowie zwei Anhänge (Anhang 1 regelt die Sorgfaltspflichten für die DUFI, Anhang 2 übernimmt die Anhaltspunkte für Geldwäscherei der GwV-FINMA 1) vervollständigen die Verordnung.

Die mit den Arbeiten betraute Arbeitsgruppe unter der Leitung der FINMA setzte sich zusammen aus Vertretern des Banken-, Effektenhändler-, Vermögensverwalter-, Versicherungs- und Nichtbankenbereichs sowie jeweils einem Vertreter der Finanzverwaltung, der Prüfgesellschaften und der Strafbehörden. Die Arbeitsgruppe wurde im September 2009 eingesetzt. Die Arbeiten der Gruppe dauerten bis Anfang März 2010.

Der Entwurf der Verordnung und des vorliegenden Erläuterungsberichts wurden durch die FINMA verfasst. Die Texte basieren grösstenteils, aber nicht ausschliesslich auf die Arbeiten der Arbeitsgruppe. Die Endfassung der Texte entspricht den Ansichten der FINMA.

Abkürzungen

BankV	Verordnung vom 17. Mai 1972 über die Banken und Sparkassen
Basler Ausschuss	Basler Ausschuss für Bankenaufsicht
BPV	Bundesamt für Privatversicherungen
DUFI	Der FINMA direkt unterstellte Finanzintermediäre
EBK	Eidgenössische Bankenkommission
ESBK	Eidgenössische Spielbankenkommission
FINMA	Eidgenössische Finanzmarktaufsicht
FINMAG	Bundesgesetz vom 22. Juni 2007 über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht
GAFI	Groupe d'action financière (engl. FATF: Financial Action Task Force)
GwG, Geldwäschereigesetz	Bundesgesetz vom 10. Oktober 1997 zur Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung im Finanzsektor
GwV-ESBK	Verordnung der Eidgenössischen Spielbankenkommission vom 12. Juni 2007 über die Sorgfaltspflichten der Spielbanken zur Bekämpfung der Geldwäscherei
GwV-FINMA 1	Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht vom 18. Dezember 2002 über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Banken-, Effektenhändler- und Kollektivanlagenbereich
GwV-FINMA 2	Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht vom 24. Oktober 2006 über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Privatversicherungsbereich
GwV-FINMA 3	Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht vom 6. November 2008 über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im übrigen Finanzsektor
IMF	International Monetary Fund (Internationaler Währungsfonds)
Kst GwG	Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei
KYC	Know Your Customer, „Arbeitsgruppe KYC“ war die Arbeitsgruppe zum Entwurf der GwV-FINMA 1
MROS	Meldestelle für Geldwäscherei
PEP	Politisch exponierte Personen
SRO-SVV	Selbstregulierungsorganisation des Schweizerischen Versicherungsverbandes
VBF	Verordnung vom 18. November 2009 über die berufsmässige Ausübung der Finanzintermediation
VS08	Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken

1 Einführung

1.1 Allgemeines

Das Bundesgesetz über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (Finanzmarktaufsichtsgesetz FINMAG) wurde auf den 1. Januar 2009 vollständig in Kraft gesetzt. Mit dem FINMAG wurden die drei Behörden Bundesamt für Privatversicherungen BPV, Eidgenössische Bankenkommission EBK und Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei Kst GwG in der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht FINMA zusammengeführt. Das Bundesgesetz vom 10. Oktober 1997 über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung im Finanzsektor (Geldwäschereigesetz, GwG) stellt zusammen mit dem FINMAG den gesetzlichen Rahmen der neuen Geldwäscherei-Verordnung dar. Die FINMA reguliert durch Verordnungen, wo dies in der Finanzmarktgesetzgebung vorgesehen ist, sowie durch Rundschreiben über die Anwendung der Finanzmarktgesetzgebung.¹

Die drei Geldwäschereiverordnungen der FINMA (Verordnung über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Banken-, Effektenhändler- und Kollektivanlagenbereich [GwV-FINMA 1], über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Privatversicherungsbereich [GwV-FINMA 2] und über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im übrigen Finanzsektor [GwV-FINMA 3]), welche von den jeweiligen FINMA-Vorgängerorganisationen EBK, BPV und Kst GwG ausgearbeitet wurden, sind die Vorgänger der neuen, vereinheitlichten Geldwäscherei-Verordnung.² Mit vorliegendem Bericht wird der Entwurf der neuen Verordnung kommentiert.

Ergänzt wird der relevante gesetzliche Rahmen u. a. durch die Verordnung vom 18. November 2009 über die berufsmässige Ausübung der Finanzintermediation (VBF), die Verordnung vom 25. August 2004 über die Meldestelle für Geldwäscherei (MGwV), die Reglemente der SRO (inkl. Reglement der SRO-SVV) sowie die Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 08) und den internationalen Regulierungen.

Das Geldwäschereigesetz sieht in Art. 17 vor, dass die FINMA für die ihr unterstellten Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 2 die Sorgfaltspflichten nach dem Kapitel „Pflichten der Finanzintermediäre“ konkretisiert und festlegt, wie diese zu erfüllen sind, soweit nicht eine Selbstregulierungsorganisation diese Sorgfaltspflichten und ihre Erfüllung regelt. Zudem hat die FINMA gemäss Art. 18 im Rahmen der Aufsicht über die Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 3 die Aufgabe, für die ihr direkt unterstellten Finanzintermediäre die Sorgfaltspflichten nach dem zweiten Kapitel zu konkretisieren und festzulegen, wie diese zu erfüllen sind.

¹ Die Eidgenössische Finanzverwaltung, die Eidgenössische Bankenkommission und das Bundesamt für Privatversicherungen haben im September 2005 Richtlinien für Finanzmarktregulierung verabschiedet. Diese gelten auch für die FINMA: <http://www.efd.admin.ch/dokumentation/grundlagenpapiere/00818/index.html?lang=de>

² Die Verordnung der Eidgenössischen Spielbankenkommission (ESBK) vom 12. Juni 2007 über die Sorgfaltspflichten der Spielbanken zur Bekämpfung der Geldwäscherei (Geldwäschereiverordnung ESBK, GwV ESBK) konkretisiert die Sorgfaltspflichten, bestimmt wie diese von den Spielbanken nach dem Spielbankengesetz umzusetzen sind und legt die organisatorischen Massnahmen fest, welche die Spielbanken ergreifen müssen. Sie konkretisiert die Aufgaben der ESBK bei der Umsetzung des GwG und regelt das Verhältnis zwischen der ESBK und den Selbstregulierungsorganisationen (SRO) der Spielbanken.

1.2 Die Rolle der FINMA

Als staatliche Aufsichtsbehörde ist die FINMA mit hoheitlichen Befugnissen über Banken, Versicherungen, Börsen, Effekthändler sowie kollektive Kapitalanlagen ausgestattet. Sie ist u.a. zuständig für die Geldwäschereibekämpfung.

Die Abteilung *Geldwäscherei und Finanzintermediäre* bildet das Kompetenzzentrum der FINMA für den Kampf gegen die Geldwäscherei und die Terrorismusfinanzierung. Die Abteilung analysiert laufend die geltende Regulierung in Sachen Geldwäscherei und leitet wo nötig Schritte zu deren Anpassung ein. Nebst diesen Querschnittsaufgaben nimmt die Abteilung auch gewisse Aufsichtsaufgaben wahr.

1.3 Grundzüge des Projekts

Bei der Zusammenführung der drei Geldwäscherei-Verordnungen der FINMA handelt es sich grundsätzlich um eine technische Angelegenheit. Materielle Änderungen wurden nur dort vorgenommen, wo dies eine Notwendigkeit darstellte oder ein Bedarf bestand. Entsprechend beschränkt sich dieser Bericht auf Ausführungen zu den materiellen Änderungen und anderen wesentlichen Änderungen. Normen, die unverändert von einer oder mehreren der drei Vorgängerverordnungen übernommen wurden (siehe Konkordanztable, Punkt 6), werden nicht näher erläutert. Es wird auf die jeweiligen Berichte und Arbeiten der Vorgängerorganisation der FINMA verwiesen.³

Eine harmonisierte Geldwäscherei-Verordnung kann nicht ohne gewisse **materielle Veränderungen** verabschiedet werden. Insbesondere die Norm, die Art. 7a GwG (Verzicht auf Einhaltung der Sorgfaltspflichten bei Vermögenswerten von geringem Wert) umsetzt (Art. 12), sowie die Bestimmungen betreffend die Delegation bzw. den Beizug Dritter (Art. 27 und 28), die Bestimmung zu den Korrespondenzbankbeziehungen (Art. 34) und der im Rahmen der Selbstregulierung neu eingefügte Verweis auf das Reglement der Selbstregulierungsorganisation des Schweizerischen Versicherungsverbandes SRO-SVV (Art. 37) bilden erwähnenswerte materielle Anpassungen. Ausserdem wurden infolge der Kritiken der GAFI in ihrem Follow-up Bericht von 2009 die Bestimmungen der GwV-FINMA 1 im Bereich von ausländischen Zweigniederlassungen und Filialen auf alle Finanzsektore ausgeweitet (Art. 4 und 5). Die Dokumentationspflicht im Bereich Geld- und Wertübertragung wurde präzisiert, um Edititionsbegehren von Strafverfolgungsbehörden zu erleichtern (Art. 40 Abs. 2). Letztendlich wurden die Identifikationspflichten der DUF1 unter vier Aspekten ergänzt: Präzisierung der Identifikationspflichten im Bereich der nicht wieder aufladbaren Datenträger (Art. 7 und 13 Anhang 1), Übernahme der Regel der VSB 08 im Bereich der Identifikation von kollektiven Anlageformen (Art. 17 Anhang 1), Identifikationspflichten von börsenkotierten Investitionsgesellschaften (Art. 9 Anhang 1) und Erhöhung des

³ Sorgfaltspflichten von Banken und Effekthändlern bei Geldwäscherei, Terrorismusfinanzierung und Beziehungen zu politisch exponierten Personen, Bericht der „Arbeitsgruppe KYC“, Bericht einer durch die Eidgenössische Bankkommission eingesetzten Arbeitsgruppe zum Entwurf einer Verordnung der Eidgenössischen Bankkommission, Juni 2002 sowie Diverses der EBK, des BPV und der KSt GwG unter <http://www.finma.ch/d/archiv/Seiten/default.aspx>

Schwellenwertes für Identifikationspflichten bei Geldwechselgeschäften auf CHF 10'000.- (Art. 7 und 13 Anhang 1).

Gegenstand des vorliegenden Entwurfs sind die Pflichten zur Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung. Der Entwurf gibt vor, wie die Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 2 Bst. a, b, b^{bis}, c und d und Abs. 3 GwG diese Pflichten umsetzen müssen. Die Absteckung des rechtlichen Rahmens für die Selbstregulierungsorganisationen ist nicht (mehr) Gegenstand der GwV-FINMA. Ebenso finden sich im Entwurf keine Bestimmungen mehr über die Prüfungen.

1.4 Auswirkungen

Die wenigen materiellen Veränderungen, die die Zusammenlegung der GwV mit sich bringt, sollten für die Finanzintermediäre kaum zusätzliche Kosten verursachen, da:

- die Umsetzung von Art. 7a GwG Erleichterungen bezüglich die Sorgfaltspflichten vorsieht;
- die neuen Delegationsvorschriften auf eine Harmonisierung zielen und neue Möglichkeiten für die Delegation zwischen Finanzintermediären vorsehen;
- die Bestimmung über die Korrespondenzbanken den geltenden Regeln entspricht (Art. 7 Abs. 3, Art. 17 GwV-FINMA 1 und Anhang 2 Punkt A23) und ausschliesslich eine Statuierung von klaren Anweisungen für die Mitarbeiter entsprechend den internationalen Standards vorsieht;
- das Reglement der SRO SVV fast gänzlich der GwV- FINMA 2 entspricht;
- die Neuerungen bezüglich der Identifikationspflichten der DUFI Erleichterungen oder Präzisierungen der Praxis beinhalten.

Die Ausweitung der Bestimmungen der GwV-FINMA 1 im Bereich von ausländischen Zweigniederlassungen und Filialen ergibt sich aus den Kritiken der GAFI in ihrem Follow-up Bericht von 2009. Die GwV-FINMA 3 enthielt keine solche Bestimmung. Die Anzahl von betroffenen Finanzintermediären des Parabankensektors sollte aber begrenzt bleiben und sich auf Finanzintermediäre einer bestimmten Grösse beschränken.

Des Weiteren haben die Erleichterungen bezüglich GwV-FINMA 3 keinen negativen Einfluss auf die Qualität des schweizerischen Geldwäscherei- und Terrorismusfinanzierungsbekämpfungsmechanismus. Im Gegenteil, dieser wird verbessert, indem die Finanzintermediäre und die Aufsichtsbehörde noch stärker den risikobasierten Ansatz verfolgen. Es wurde z. B. im Parabankensektor in zwei Punkten die Flexibilität der GwV-FINMA 1 übernommen: Die Verordnung präzisiert in Bezug auf Risiko-transaktionen den Schwellenwert für Bargeldbezüge nicht mehr (Art. 27 Abs. 3 Bst. a GwV-FINMA 3). Ebenso ist der Schwellenwert, ab welchem ein Barbezug zwingend zum Erstellen des *paper trails* führen muss, nicht mehr zum Vorneherein fixiert (Art. 45 GwV-FINMA 3). Jedoch erlauben diese Änderungen keinem Finanzintermediären, auf die Einhaltung der Sorgfaltspflichten zu verzichten. Entsprechend den Umständen des Barbezugs müssen sie ihre Pflichten teilweise auch unterhalb des bisherigen Schwellenwertes gemäss GwV-FINMA 3 wahrnehmen. Darüber hinaus kann die FINMA den Besonderheiten eines Geschäftsmodells Rechnung tragen und Schwellenwerte im Rahmen des Bewilligungsverfahrens in internen Richtlinien des Finanzintermediärs festlegen.

Schlussendlich ist die neue Pflicht der Money Transmitter, ihre Unternehmensangaben auf den Einzahlungsquittungen anzubringen, ein Anliegen der Strafverfolgungsbehörden. In diesem Bereich ist das Geldwäschereirisiko bekanntlich hoch. Diese Neuerung soll gewährleisten, dass Editionsbegehren von Strafverfolgungsbehörden an die richtige Adresse zugestellt werden. Die Dokumentationspflicht könnte mit einer Anpassung des Systems des Franchisegebers umgesetzt werden, so dass zusätzliche Kosten für die Finanzintermediäre vermeidbar wären.

1.5 Rechtsvergleich

1.5.1 Europarecht

Die Richtlinie 2005/60/EG⁴ (ergänzt um Durchführungsbestimmungen in der Richtlinie 2006/70/EG⁵) bezweckt die Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäscherei und der Finanzierung des Terrorismus. Die Richtlinie gilt sowohl für den Finanzsektor als auch für Rechtsanwälte, Notare, Buchprüfer, Immobilienmakler, Kasinos sowie Anbieter von Dienstleistungen für Trusts und Unternehmen. Ausserdem gilt sie für alle Anbieter von Waren, sofern die Zahlungen bar vorgenommen werden und EUR 15'000.- überschreiten. Die unter die Richtlinie fallenden Institute und Personen müssen die Identität ihrer Kunden und der wirtschaftlichen Berechtigten ermitteln und überprüfen sowie ihre Geschäftsbeziehung zum Kunden überwachen, jeden Verdacht auf Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung den öffentlichen Behörden, in der Regel der nationalen Finanzfahndungsstelle, melden und unterstützende Massnahmen ergreifen.

Sowohl das europäische wie auch das schweizerische Geldwäschereidispositiv zielen darauf ab, die Empfehlungen der GAFI umzusetzen. Die Schweiz verfügt mit dem Geldwäschereigesetz und den dazugehörigen Ausführungserlassen denn auch über eine weitgehend gleichwertige Regelung zur Bekämpfung der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung. Dennoch ergeben sich gewisse Unterschiede. Im Gegensatz zu den europäischen Regelungen unterstellt das schweizerische Geldwäschereigesetz im Nichtbankenbereich nicht einzelne definierte Berufsgattungen dem Anwendungsbereich (berufsbezogener Ansatz). Die Unterstellung erfolgt vielmehr über eine allgemeine Tätigkeitsbeschreibung im Sinne einer Generalklausel sowie einer nicht abschliessenden Liste mit einzelnen unterstellungspflichtigen Dienstleistungen (tätigkeitsbezogener bzw. funktionaler Ansatz). Aus diesen verschiedenen Ansätzen ergeben sich Unterschiede bezüglich des Kreises der unterstellten Personen. Im Weiteren sind in der EU sämtliche Handelsgeschäfte mit Barzahlungen ab einer Höhe von EUR 15'000.- den Pflichten zur Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung unterstellt. Die Schweiz kennt keine entsprechende Regelung. Die EU-Richtlinie beschränkt die Eintrags- bzw. Zulassungspflicht auf einzelne Berufe. In der Schweiz sind umgekehrt sämtliche Finanzintermediäre des Nichtbankensektors verpflichtet, sich einer Aufsicht zu unterstellen. Ferner besteht

⁴ Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Oktober 2005 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche einschliesslich der Finanzierung des Terrorismus.

⁵ Richtlinie 2006/70/EG der Kommission vom 1. August 2006 mit Durchführungsbestimmungen für die Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates hinsichtlich der Begriffsbestimmung von „politisch exponierte Personen“ und der Festlegung der technischen Kriterien für vereinfachte Sorgfaltspflichten sowie für die Befreiung in Fällen, in denen nur gelegentlich oder in sehr eingeschränktem Umfang Finanzgeschäfte getätigt werden.

für sämtliche Finanzintermediäre des Nichtbankensektors die Möglichkeit (für Anwälte und Notare sogar die Pflicht), sich anstelle der direkten staatlichen Aufsicht einer Selbstregulierungsorganisation (SRO) anzuschliessen (in der EU beschränkt sich diese Möglichkeit auf Buchprüfer, Steuerberater, Notare und Rechtsanwälte). Weitere Unterschiede bestehen in Bezug auf die Vortaten: Aufgrund der relativ tiefen Schwelle für die Vortatendefinition in der EU-Richtlinie ist die Anzahl Vortaten in der Schweiz wesentlich niedriger als in der europäischen Regelung. In diesem Zusammenhang ist insbesondere zu erwähnen, dass die Fiskaldelikte in der Schweiz, im Gegensatz zu einer Vielzahl der Mitgliedstaaten der EU, keine Vortaten zur Geldwäscherei sind. Letztendlich, betreffend PEP, unbeschadet der im Rahmen der verstärkten Sorgfaltspflichten gegenüber Kunden auf risikobezogener Grundlage getroffenen Massnahmen, sind die in Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie 2005/60/EG genannten Institute und Personen nicht verpflichtet, eine Person, die seit mindestens einem Jahr keine wichtigen öffentlichen Ämter im Sinne von Abs. 1 mehr ausübt, als politisch exponiert zu betrachten (Art. 2 Richtlinie 2006/70/EG). Die Weltbank kritisiert dagegen die Fixierung einer zeitlichen Limite und spricht sich für den risikobasierten Ansatz aus.⁶ In der Schweiz haben wir keine zeitliche Limite, sondern setzen genannten risikobasierten Ansatz um. Eine PEP wird im Prinzip zu einer Beziehung mit erhöhtem Risiko, und ist periodisch entsprechend den konkreten Umständen neu zu bewerten.

Die Verordnung (EG) Nr. 1781/2006⁷ legt fest, dass Zahlungsverkehrsdienstleister Angaben zum Auftraggeber bei jedem Schritt im Zusammenhang mit einem Zahlungsvorgang weiterleiten müssen. Demnach müssen bei Zahlungsaufträgen der Name, die Kontonummer und die Adresse des Auftraggebers angegeben werden. Diese Angaben werden ausschliesslich den zuständigen Behörden zur Prävention, Ermittlung oder Aufdeckung von Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung zur Verfügung gestellt. Um die Verfolgbarkeit von Geldüberweisungen sicherzustellen, werden Verpflichtungen für die an der Zahlungskette beteiligten Banken und Geldüberweisungsstellen festgelegt. Die Vorschriften gelten für Überweisungen in jeder beliebigen Währung, die ein Zahlungsdienstleistungsanbieter in der EU in Auftrag gibt oder entgegennimmt. Die Anwendung der Vorschriften kann dazu führen, dass Banken und Geldüberweisungsstellen nicht identifizierte Überweisungen nicht entgegennehmen oder die Geschäftsbeziehungen zu Partnern, die systematisch keine Angaben zu den Auftraggebern machen, einschränken oder sogar abbrechen.

Zahlungsverkehrsdienstleister mit Sitz in EU-Mitgliedstaaten müssen bei Geldtransfers innerhalb der EU lediglich die Kontonummer des Auftraggebers oder eine kundenbezogene Identifikationsnummer übermitteln. Die Kommission kann unter bestimmten Voraussetzungen jedem Mitgliedstaat (bzw. auch den EWR-Staaten) gestatten, nach einzelstaatlichen Regelungen mit einem Drittstaat eine Vereinbarung mit Ausnahmeregelungen zu schliessen, die es ermöglicht, Geldtransfers zwischen diesem Land und dem betreffenden Mitgliedstaat wie Geldtransfers innerhalb dieses Mitgliedstaats zu behandeln. Ein entsprechendes Gesuch hat Liechtenstein mit Bezug auf die Zahlungen zwischen Liechtenstein und der Schweiz bei der Kommission eingereicht.

⁶ Vgl. zum risikobasierten Ansatz: Stolen Asset Recovery, Politically Exposed Persons, S. 31 f., T. S. Greenberg/L. Gray/D. Schantz/M. Latham/C. Gardner, The World Bank, 2009

⁷ Verordnung (EG) Nr. 1781/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. November 2006 über die Übermittlung von Angaben zum Auftraggeber bei Geldtransfers (Text von Bedeutung für den EWR), ABl. L 345 vom 8.12.2006, S. 1-9.

Auch betreffend die Angabe des Auftraggebers bei Zahlungsaufträgen kennt die Schweiz in den wichtigsten Punkten eine weitgehend gleichwertige Regelung.⁸ Während Erleichterungen für Zahlungen innerhalb der Schweiz bestehen, muss der Zahlungsverkehrsdienstleister bei Zahlungen von der Schweiz in die EU oder ins übrige Ausland den vollständigen Datensatz übermitteln. Im Gegensatz zu den europäischen Vorgaben sind die Schweizer Vorschriften weniger detailliert. Im Weiteren kennt die EU die schweizerische Regelung, wonach Angaben zum Auftraggeber nur ab einem Schwellenwert von CHF 1'500.- vorzuliegen haben, nicht (die EU erlaubt nur wenige spezifische Ausnahmen).

Wie erwähnt, unterscheiden sich die europäischen Regelungen im Bereich der Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung nicht wesentlich von jenen der Schweiz, zumal sich auch beide Rechtsordnungen an die jeweiligen Vorgaben der GAFI halten. Eine Übernahme des EU-Acquis hätte dennoch diverse Anpassungen der schweizerischen Rechtsordnung zur Folge. Namentlich wäre der Straftatbestand der Geldwäscherei durch Anerkennung weiterer Vortaten auszudehnen, wobei sich eine solche Anpassungsnotwendigkeit bereits aus den jüngsten Bestrebungen der GAFI abzeichnet. Im Weiteren müsste der Geltungsbereich des GwG im Nichtbankenbereich neu bestimmt werden. Die Möglichkeit, sich einer Selbstregulierungsorganisation anzuschliessen, würde im Nichtbankenbereich neu auf bestimmte Berufszweige beschränkt. Schliesslich müsste auch der Begriff des wirtschaftlich Berechtigten an die EU-Regelung angepasst werden.

Auch in den Bereichen der Übermittlung von Angaben zu Auftraggebern wären kleinere Anpassungen erforderlich. Die in den schweizerischen Bestimmungen heute verankerte Regelung, wonach Angaben zum Auftraggeber nur ab einem Schwellenwert von CHF 1'500.- vorzuliegen haben, müsste bei Übernahme des EU-Acquis grundsätzlich abgeschafft werden. Ein solcher Schwellenwert ist aber GAFI-konform.

Die Arbeitsgruppe hat darauf verzichtet, im Rahmen dieses Projekts den EU-Acquis zu übernehmen. Die Standards, welche als Leitlinien gelten müssen, sind grundsätzlich jene der GAFI und nicht jene des EU- Rechts.

1.5.2 GAFI

Die Schweiz hat der GAFI kürzlich einen Bericht unterbreitet. Darin legt sie die Massnahmen dar, die sie seit der letzten Evaluation durch die GAFI im Jahr 2005 getroffen hat, um das Dispositiv zur Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung zu verbessern. Die GAFI hat zahlreiche Massnahmen, darunter die Revision des Geldwäschereigesetzes, den Ausbau der Sorgfaltspflichten und die Struktur der Finanzmarktaufsicht, anerkannt. Sie hat deshalb am 14. Oktober 2009 beschlossen, die internationale Aufsicht über die Schweiz, die im Rahmen des weltweiten Evaluationsprozesses des 3. Zyklus (2004 - 2011) eingeführt wurde, zu beenden.

Die Schweiz wird künftig nur noch alle zwei Jahre und in einem einfacheren Verfahren überprüft. Dieses Verfahren verlangt, dass die Schweiz ab Oktober 2011 regelmässig über die Entwicklungen in ihrem System zur Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung Bericht erstattet. Die Schweiz gehört damit neben Italien, Norwegen und Grossbritannien zu den ersten Ländern, die im

⁸ Art. 15 GwV-FINMA 1 und Art. 13 GwV-FINMA 3.

vereinfachten Verfahren überprüft werden. Die GAFI hält jedoch fest, dass weiterhin Mängel bestehen bei

- der Wirksamkeit des Verdachtsmeldesystems,
- der Transparenz in Sachen Inhaberaktien,
- den Massnahmen, mit denen internationale Standards zur Einfrierung von Guthaben terroristischer Herkunft umgesetzt werden, insbesondere für Nicht-UNO Listen, und
- der mangelnden Befugnis der FINMA, Bussen auszusprechen.

Darüber hinaus befindet der Bericht die Bestimmungen der GwV-FINMA im Bereich der konsolidierten Aufsicht der ausländischen Zweigniederlassungen und Filialen von schweizerischen Finanzintermediären als ungenügend. Die GwV-FINMA 1-3 müssten explizit angeben, dass insbesondere die Zweigniederlassungen und Filialen in den Ländern beachtet werden müssen, welche nicht oder nur teilweise die Empfehlungen der GAFI umsetzen. Ausserdem müssten auch im Bereich der Versicherungen und des Parabankensektors ähnliche Bestimmungen wie in der GwV-FINMA 1 anwendbar sein, insbesondere die auf die ganze Gruppe anwendbaren Prinzipien präzisiert werden.

Die Arbeitsgruppe hat diese Kritikpunkte der GAFI in ihre Überlegungen einbezogen, indem die Bestimmungen der GwV-FINMA 1 im Bereich von ausländischen Zweigniederlassungen und Filialen auf alle Bereiche des Finanzsektors ausgeweitet wurden (Art. 4 und 5 des Projekts).

2 Arbeitsgruppe

2.1 Zusammensetzung

Im September 2009 beauftragte die FINMA eine Arbeitsgruppe mit dem Projekt der Zusammenführung der Geldwäschereiverordnungen. Die Arbeitsgruppe setzte sich zusammen aus Vertretern des Banken-, Effektenhändler-, Vermögensverwalter-, Versicherungs- und Nichtbankenbereichs sowie jeweils einem Vertreter der Finanzverwaltung, der Prüfer und der Strafbehörden.

Leitung der Arbeitsgruppe:

- Léonard Bôle, FINMA, Vorsitz, Leiter Abteilung Geldwäscherei / Finanzintermediäre
- Arnaud Beuret, FINMA, Fachspezialist

Externe Mitglieder der Arbeitsgruppe:

- Pascal Baumgartner, Schweizerische Bankiervereinigung
- Richard Casanova, Zürcher Kantonalbank
- Adrian Ettwein, Bundesanwaltschaft
- Dr. Jean-Marc Futterknecht, UBS AG
- Janka Hamm, Eidgenössische Finanzverwaltung, Rechtsdienst II
- Thomas Jost, Schweizerischer Versicherungsverband
- Peter Jüstel, Schweizer Verband unabhängiger Effektenhändler
- Thomas Steinebrunner, Rahn & Bodmer
- Alexander Rabian, SRO Verband Schweizerischer Vermögensverwalter
- Dr. Thomas Spahni, SRO PolyReg Allgemeiner Selbstregulierungs-Verein
- Edgar Wohlhauser, Ernst & Young
- Gabriele Wyss, Credit Suisse Asset Management Funds AG

Interne Mitglieder der Arbeitsgruppe:

- Stephan Stadler, FINMA, Experte GwG
- Nicolas Ramelet, FINMA, Fachspezialist

2.2 Vorgehensweise

Für die Arbeiten der Arbeitsgruppe wurden zwei Mandate ausgearbeitet, welche wiederum in zwölf Grundsatzfragen unterteilt wurden. Insgesamt fanden vier Sitzungen statt, drei davon ganztägig. Startschuss der Arbeiten wurde anlässlich der ersten Sitzung der Arbeitsgruppe am 21. September 2009 gegeben. Bereits anlässlich dieser ersten Sitzung wurden diverse Grundsatzfragen erläutert. Inhalt der ganztägigen zweiten Sitzung waren alle Punkte der Mandate 1 und 2. Anlässlich der dritten und vierten Sitzung wurde der nach der zweiten Sitzung von der FINMA ausgearbeitete Verordnungsentwurf in seiner Gesamtheit diskutiert. Aufgrund der Ergebnisse verfasste die FINMA den Verord-

nungsentwurf und vorliegenden Erläuterungsbericht. Beide Texte wurden den Teilnehmer der Arbeitsgruppe zur Stellungnahme unterbreitet und entsprechend überarbeitet bzw. angepasst. Der Entwurf der Verordnung und des vorliegenden Erläuterungsberichts basieren grösstenteils, aber nicht ausschliesslich auf die Arbeiten der Arbeitsgruppe. Die Texte wurden durch die FINMA verfasst und entsprechen den Ansichten der FINMA.

3 Mandate der Arbeitsgruppe

Die Arbeiten der eingesetzten Gruppe wurden in zwei Mandate gegliedert. Mandat 1 betrifft allgemeine Aspekte und hat primär zum Ziel, Klarheit über gewisse grundlegende Fragen zu verschaffen. Mandat 2 betrifft die Umsetzung von Art. 7a GwG. Im Folgenden werden die Mandate und deren Grundfragen erläutert. Die Ergebnisse werden in Punkt 4 (Mandat 1) sowie Punkt 5 (Mandat 2) dargelegt.

3.1 Mandat 1: Harmonisierung der heutigen Normen

Die drei Geldwäschereiverordnungen der FINMA enthalten viele gleiche oder sehr ähnliche Bestimmungen. Es war deshalb angebracht, die minimalen oder ungerechtfertigten Divergenzen zu beseitigen, um die Arbeit der Finanzintermediäre, die untereinander kooperieren (z. B. die Banken und Vermögensverwalter), sowie die der Revisoren, welche deren Anwendung kontrollieren, zu vereinfachen. Dabei ging es allerdings nicht darum, die geldwäschereirelevante Regelung durch Streichung aller besonderen Normen zu revolutionieren. Gewisse Unterschiede sind durch das mehr oder weniger hohe Geldwäschereirisiko, welches die spezifische Tätigkeit mit sich bringt, oder durch die Grösse des Unternehmens legitimiert. Durch die Verabschiedung einer einzigen Verordnung will die FINMA die Selbstregulierung nicht in Frage stellen. Allerdings musste der Stellenwert solcher Regeln in der neuen Verordnung festgelegt werden.

Im Rahmen des Mandats 1 wurden in diesem Sinn folgende Fragen ausgearbeitet:

1. *Welche Struktur soll die neue FINMA-GwV haben (ein Kapitel genereller Teil und ein Kapitel je Sektor; oder ein Kapitel je Pflichtentyp)?*
2. *Welche Sektoren sollen unterschiedlich behandelt werden (Banken / Effekthändler, KAG-Einrichtungen, Versicherungen, Nichtbankensektor)?*
3. *Welchen Stellenwert soll die Selbstregulierung in der GwV-FINMA einnehmen? Kann man die Schnittstelle zwischen der GwV-FINMA und den SRO-Reglementen vereinfachen?*
4. *Muss man eine Norm vorsehen, die der FINMA die Kompetenz gibt, Erleichterungen gemäss den Eigenheiten gewisser beaufsichtigter Tätigkeiten zu verfügen (bspw. Art. 2 Abs. 2 GwV-FINMA 1)?*
5. *Muss man die Gruppengesellschaften im Sinne von Art. 2 Abs. 4 FINMA-GwV 1 aufrechterhalten?*
6. *Welche Begriffe sollen umschrieben werden?*
7. *Welche Pflichten können harmonisiert werden?*

8. *Welches sind die Pflichten, für die es gerechtfertigt erscheint, spezifische Regeln in Bezug auf Sektoren oder Tätigkeitsfelder vorzusehen?*
9. *Sind Anpassungen an die internationalen Standards notwendig?*

3.2 Mandat 2: Umsetzung von Artikel 7a GwG

Das Bundesgesetz zur Umsetzung der revidierten Empfehlungen des GAFI vom 3. Oktober 2008 hat mit Wirkung auf den 1. Februar 2009 strengere Sorgfaltspflichten eingeführt. Die zusammengeschlossenen Behörden hatten diesen Änderungen vorgegriffen, so dass der Verordnungsentwurf diesen Änderungen weitgehend Rechnung trug. Einzig Art. 6 Abs. 3 der GwV-FINMA 2 zur Identifikationspflicht bei juristischen Personen stand dem neuen Art. 3 Abs. 1 GwG entgegen.

Das Gesetz vom 3. Oktober 2008 hat auch eine Erleichterung eingeführt. Durch den neuen Art. 7a GwG wird der Finanzintermediär von den Sorgfaltspflichten entbunden, wenn die Geschäftsbeziehung nur Vermögenswerte von geringem Wert betrifft. Die Botschaft des Bundesrates stellt klar, dass es Aufgabe der FINMA ist, die entsprechenden Bedingungen festzulegen, wobei die Geldwäschereirisiken der jeweiligen Tätigkeitsbereiche in Betracht gezogen werden sollen. Diese Bagatellklausel soll dazu beitragen, dass sich neu aufkommende Finanzprodukte mit sehr geringer Geldwäschereigefahr wie E-Money entwickeln können. Die Geldwäscherichtlinie der Europäischen Union hat bereits einen solchen Schwellenwert eingeführt (Transaktionen über jährlich EUR 2'500.- für elektronisches Geld). Die Umsetzung von Art. 7a GwG und insbesondere die Identifikation der Produkte, welche ein geringes Geldwäschereisiko mit sich bringen, wurde im Rahmen des Fusionsprojekt der FINMA-GwV geprüft.

Dazu ergaben sich drei Grundsatzfragen:

1. *Rechtfertigt es sich einen generellen Schwellenwert für die Gesamtheit des Finanzsektors zu bestimmen und über welche Höhe?*
2. *Welches sind die Finanzprodukte, die mit einem geringen Geldwäschereisiko verbunden sind und für die sich die Bestimmung eines Schwellenwerts rechtfertigt?*
3. *Welche Regelung soll für E-Money gelten?*

4 Harmonisierung der heutigen Normen (Mandat 1) – Kommentar der einzelnen Bestimmungen

Bei der Zusammenführung der drei bestehenden Verordnungen handelt es sich primär um eine technische Zusammenführung. Die Normen der verschiedenen Bereiche gingen grösstenteils unverändert in den Entwurf über. Falls eine Harmonisierung möglich erschien, bzw. im Falle deckungsgleicher Bestimmungen in allen drei Vorgängerverordnungen wurden die Normen grundsätzlich in den allgemeinen Teil der neuen Verordnung übernommen. Andernfalls wurden die Normen grundsätzlich in die jeweiligen spezifischen Kapitel übertragen. Einige Veränderungen wurden übernommen, die lediglich geringfügige Auswirkungen mit sich bringen (bspw. sprachliche Anpassungen). Eine Konkordanztafel wurde ausgearbeitet, die es ermöglicht, die ursprünglichen Normen der Vorgängerverordnungen nachzuverfolgen (siehe Punkt 6).

Die strukturelle Lösung wie sie heute vorgeschlagen wird, fand von Anfang an breite Zustimmung, insbesondere der Aufbau mit einem ersten allgemeinen und einem zweiten besonderen Teil. In diesem Sinn wurde entschieden, drei Kapitel zu schaffen (1. Kapitel: Allgemeine Bestimmungen, 2. Kapitel: die drei verschiedenen Bereiche, 3. Kapitel: Schlussbestimmungen).

Zunächst stand zur Diskussion, einen Abschnitt für kollektive Kapitalanlagen zu erschaffen. Die Idee wurde nicht weiterverfolgt. Stattdessen wurde der Geltungsbereich des 1. Abschnitts des 2. Kapitels durch die Aufnahme von Fondsleitungen im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Bst. b GwG erweitert, insbesondere in Bezug auf die Bestimmung über die Dokumentationspflicht im speziellen Teil. Damit wird der Tatsache Rechnung getragen, dass Fondsleitungen Anteilkonten führen können.

Daraus ergibt sich für den Verordnungsentwurf folgende Struktur:

1. Kapitel: Allgemeine Bestimmungen

1. Abschnitt: Gegenstand und Geltungsbereich
2. Abschnitt: Begriffe
3. Abschnitt: Grundsätze
4. Abschnitt: Allgemeine Sorgfaltspflichten
5. Abschnitt: Erhöhte Sorgfaltspflichten
6. Abschnitt: Dokumentationspflicht
7. Abschnitt: Organisatorische Massnahmen
8. Abschnitt: Beizug Dritter
9. Abschnitt: Abbruch der Geschäftsbeziehung und Meldung

2. Kapitel: Besondere Bestimmungen

1. Abschnitt: Banken, Effekthändler und Fondsleitungen
2. Abschnitt: Versicherungseinrichtungen
3. Abschnitt: DUFI

3. Kapitel: Schlussbestimmungen

Anhang 1: Identifizierungspflichten zur Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung (Art. 3–5 GwG) für DUFI

Anhang 2: Anhaltspunkte für Geldwäscherei

Grundsätzliches Ziel des ersten Mandats war es, in Erfahrung zu bringen, welche Bestimmungen aus den Vorgängerverordnungen in den allgemeinen Teil der neuen Verordnung Eingang finden können. Gewisse Bestimmungen finden sich in allen drei Vorgängerverordnungen wieder, weshalb eine Übernahme in das 1. Kapitel des Entwurfs unproblematisch erschien. Dies betrifft insbesondere gewisse Begriffsbeschreibungen (Art. 6 Bst. a und b), aber auch gewisse Pflichten bei zusätzlichen Abklärungen bei erhöhten Risiken (Art. 15 Abs. 2 Bst. b, e, f und h), Teile der Bestimmung zur Verantwortung des obersten Geschäftsführungsorgans (Art. 19 Abs. 1 Bst. a), der Grundsatz betreffend die wirksame Überwachungspflicht (Art. 20 Abs. 1), die Geldwäschereifachstelle (Art. 23), der Grundsatz betreffend die interne Weisung (Art. 25 Abs. 1) sowie gewisse Aspekte des Beizugs Dritter (Art. 28 Abs. 4). Die Pflichten, welche spezifisch auf einen der drei Sektoren „Banken, Effekthändler und Fondsleitungen“, „Versicherungseinrichtungen“ und „DUFI“ anwendbar sind, wurden in das jeweilige Kapitel übernommen.

Die anderen Normen, die Aufnahme in das 1. Kapitel fanden, stammen meistens von zwei Vorgänger-Verordnungen, selten nur von einer Vorgänger-Verordnung. Gewisse Bestimmungen sind neu, insbesondere gewisse Anpassungen bei den Begriffsumschreibungen (Art. 6 Bst. d und e), gewisse Bestimmungen zur Selbstregulierung (Art. 10 und 37f.), die Bestimmung, die den Art. 7a GwG umsetzt (Art. 12), ein zusätzliches Kriterium für Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken (Art. 13 Abs. 2 Bst. h) sowie gewisse Anpassungen im Rahmen des Bezugs Dritter (Art. 27f.). In den spezifischen Teilen sind gewisse Bestimmungen zu den Korrespondenzbankbeziehungen (Art. 34) sowie zur Geld- und Wertübertragung (Art. 40) neu.

4.1 Allgemeine Bestimmungen – Gegenstand und Geltungsbereich (1. Abschnitt)

4.1.1 Gegenstand und Geltungsbereich (Art. 1 und 2)

Gegenstand des Entwurfs sind die Pflichten der Finanzintermediäre zur Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung (Art. 1 Abs. 1). Der Entwurf gilt für Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 2 Bst. a (Banken nach dem Bankengesetz vom 8. November 1934⁹), b (Fondsleitungen, sofern sie Anteilkonten führen und selbst Anteile einer kollektiven Kapitalanlage anbieten oder vertreiben), b^{bis} (Investmentgesellschaften mit variablem Kapital, Kommanditgesellschaften für kollektive Kapitalanlagen, Investmentgesellschaften mit festem Kapital und Vermögensverwalter im Sinne des Kollektivanlagengesetzes vom 23. Juni 2006¹⁰, sofern sie selbst Anteile einer kollektiven Kapitalanlage anbieten oder vertreiben), c (Versicherungseinrichtungen nach dem Versicherungsaufsichtsgesetz vom 17. Dezember 2004¹¹, welche die direkte Lebensversicherung betreiben oder Anteile einer kollektiven Kapitalanlage anbieten oder vertreiben) und d (Effektenhändler nach dem Börsengesetz vom 24. März 1995¹²) des GwG sowie Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 3, die der Aufsicht der FINMA gemäss Art. 14 GwG direkt unterstellt sind (DUFI) (Art. 2 Abs. 1). Im Verordnungstext werden die Bereiche der Einfachheit halber textlich und verkürzt bezeichnet.

Die Verordnung gilt gemäss Art. 1 Abs. 2 nunmehr explizit als Richtschnur für die Reglemente der SRO. Dies gilt nicht nur für die Selbstregulierung des Parabankensektors im Sinne von Art. 25 GwG, sondern auch für die Selbstregulierung im Sinne von Art. 17 GwG. Dies entspricht der heutigen Praxis, da die FINMA die Reglemente der SRO genehmigt bzw. anerkennt, und hierfür die GwV-FINMA als Richtschnur hinzuzieht. Die SRO können in ihren Reglementen Verschärfungen und Präzisierungen vorsehen. Sie können auch Erleichterungen vorsehen, wenn ein niedriges Geldwäschereirisiko gegeben ist und die Besonderheiten der Tätigkeit es rechtfertigen. Die FINMA genehmigt solche Erleichterungen nur, wenn die SRO diese Kriterien glaubhaft darlegen. Die neue Bestimmung ermöglicht den SRO sich darauf zu beschränken, die Abweichungen von der Verordnung zu regeln. Ein solcher Ansatz verbessert die Transparenz der SRO-Reglemente und vereinfacht das Verfahren zur Genehmigung von Mutationen. Die SRO müssen mindestens erkennbar angeben, wo ihre Reglemente Abwei-

⁹ SR 952.0

¹⁰ SR 951.31

¹¹ SR 961.01

¹² SR 954.1

chungen, insbesondere Erleichterungen gegenüber der Verordnung vorsehen. Dies muss gemäss Art. 45 Abs. 2 der Verordnung innerhalb von einem Jahr geschehen.

Die Erleichterungskompetenz, wie sie mit Art. 2 Abs. 2 GwV-FINMA 1 vorlag, wurde im Entwurf in Art. 2 Abs. 2 übernommen und erweitert, da nunmehr keine Einschränkung auf Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 2 Bst. b und b^{bis} GwG gemacht wird. Damit findet diese Bestimmung bspw. auch Anwendung auf Effekthändler, dessen Begriff sehr unterschiedliche Tätigkeiten abdecken kann. Es ist nicht ausgeschlossen, dass, wenn die Voraussetzungen gegeben sind, in Zukunft auch andere Bereiche davon profitieren könnten. Durch Art. 2 Abs. 2 des Entwurfs wird der FINMA eine gewisse Flexibilität gegeben, denn durch diese Bestimmung erhält die FINMA die Kompetenz, in Anbetracht der Besonderheiten der jeweiligen Tätigkeit des Finanzintermediärs, gewisse Erleichterungsmöglichkeiten zu gewähren. Die FINMA erhält aufgrund dieser Norm ebenfalls gewisse Möglichkeiten verschärfend einzuwirken. Diese Verschärfungsmöglichkeiten betreffen vorab die Fälle im Bereich der Geld- und Wertübertragung gemäss Art. 6 Bst. d. Ein Bereich, der mit einem hohen Geldwäschereirisiko verbunden ist. Die strengeren Sorgfaltspflichten diesbezüglich gelten gemäss Entwurf der Verordnung speziell für den Parabankensektor, weil es eine untypische Tätigkeit für den Bankensektor ist. Dennoch, falls eine Bank in Zukunft Geld- und Wertübertragung gemäss Art. 6 Bst. d der Verordnung betreiben möchte, könnten Verschärfungen im Sinne dieser Norm angeordnet werden. Ebenfalls kann die Verschärfung gemäss Art. 20 Abs. 5 (Systeme zur Überwachung), Art. 42 (Geldwäschereifachstelle im Abschnitt DUFI) und Art. 43 (Interne Weisung im Abschnitt DUFI) zur Anwendung gelangen. Die drei letztgenannte Möglichkeiten der FINMA verschärfend einzugreifen, wurden von den Vorgängernormen der GwV-FINMA 3 (Art. 28 Abs. 3, Art. 39 Abs. 3 und Art. 37 Abs. 5) übernommen.

4.1.2 Inländische Gruppengesellschaften (Art. 3)

Die Vorgängernorm aus Art. 2 Abs. 4f. GwV-FINMA 1, welche die Beaufsichtigung inländischer Gruppengesellschaften zum Gegenstand hatte, lautete:

4 Die FINMA kann eine inländische Gruppengesellschaft eines Finanzintermediärs nach Absatz 1 auf ihr Gesuch hin hinsichtlich der Einhaltung der Pflichten dieser Verordnung beaufsichtigen, sofern:

- a. sie eine Finanztätigkeit nach Artikel 2 Absatz 3 des GwG ausübt;
- b. sie die Voraussetzungen von Artikel 14 Absatz 2 des GwG erfüllt;
- c. sie anerkennt, dass die FINMA ihr gegenüber Massnahmen treffen kann;
- d. die Gruppe zusichert, die Einhaltung dieser Verordnung zu überwachen und durchzusetzen;
- e. die Gruppe zusichert, ihre Prüfgesellschaft zu beauftragen, die Einhaltung dieser Verordnung zu prüfen und dazu im Prüfbericht über die Gruppe für jede erfasste Gruppengesellschaft einzeln Stellung zu nehmen.

5 Die FINMA veröffentlicht eine Liste der von ihr nach Absatz 1 überwachten Gruppengesellschaften.

Diese Norm entstand aufgrund der historisch bedingten möglichen geteilten Kompetenz zweier Behörden (EBK und Kst GwG) bei inländischen Gruppengesellschaften. Mit Zusammenführung beider Behörden wurde eine Anpassung notwendig.

Die Möglichkeit, die sich mit Art. 2 Abs. 4 GwV-FINMA 1 bietet, ist trotz der Zusammenlegung der Verordnungsbehörden weiterhin sinnvoll, denn sie präzisiert, dass eine Gruppengesellschaft hinsichtlich der GwG-Aspekte im Rahmen der Gruppenaufsicht von der FINMA beaufsichtigt werden kann. Sonst wären diese GwG-Aspekte im Rahmen eines getrennten Prüfberichts nachzuweisen, während sie für alle anderen Aspekte durch die konsolidierte Aufsicht der Muttergesellschaft gedeckt sind. Dies erscheint nicht nur unter dem Aufsichtsaspekt sinnvoll zu sein, sondern in finanzieller Hinsicht ebenfalls für den Finanzintermediär.

In diesem Sinn kann die FINMA vorsehen, dass die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen im Prüfbericht der Gruppe nachgewiesen wird. Dies gilt für Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 3 GwG, die der Aufsicht der FINMA gemäss Art. 14 GwG direkt unterstellt sind und eine inländische Gruppengesellschaft eines Finanzintermediärs nach Art. 2 Abs. 2 GwG sind. Die Gruppengesellschaften haben somit immer noch die Möglichkeit, sich einer SRO anzuschliessen. Wenn sie sich der FINMA direkt unterstellen, dann werden sie in der Regel im Rahmen der Gruppe beaufsichtigt werden. Die Gruppengesellschaft muss wie jeder DUFI gemäss Art. 14 GwG bewilligt werden. Die Gruppe muss der FINMA zusichern, die Einhaltung des GwG und der Verordnung zu überwachen und durchzusetzen. Sie muss ihre Prüfgesellschaft beauftragen, die Einhaltung des GwG und vorliegender Verordnung zu prüfen. Die Prüfgesellschaft muss im Prüfbericht über die Gruppe für jede erfasste Gruppengesellschaft einzeln Stellung nehmen.

Die Zusammenlegung der Verordnungen lässt noch eine zweite Frage offen: die anwendbaren Regeln im Bereich der Identifizierung der Vertragsparteien und die Feststellung der wirtschaftlich Berechtigten. Art. 10 Abs. 3 behält den Fall der inländischen Gruppengesellschaften vor. Hier sind verschiedene Lösungen möglich (Anhang 1, VSB 08...). Es besteht grundsätzlich ein Interesse der Gruppe, die gleichen Regeln global anzuwenden. Aber die FINMA kann auch den Besonderheiten der Geschäftstätigkeit der inländischen Gruppengesellschaft Rechnung tragen. Die anwendbaren Regeln werden im Einzelfall bestimmt, normalerweise im Rahmen der Bewilligung der inländischen Gruppengesellschaft.

4.1.3 Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften im Ausland (Art. 4)

Die Bestimmung wurde von der GwV-FINMA 1 (Art. 3) und Teile davon von der GwV-FINMA 2 (Art. 2 Abs. 2 und 3) übernommen und in den allgemeinen Teil übertragen. Damit gilt die Bestimmung zu den Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften im Ausland neu für alle Bereiche. Die Ausdehnung der Anwendung dieser Bestimmung auf alle Bereiche erfolgt in Reaktion auf diesbezügliche Kritiken der GAFI.

4.1.4 Globale Überwachung der Rechts- und Reputationsrisiken (Art. 5)

Durch Aufnahme dieser Bestimmung in das 1. Kapitel wird das Erfordernis der globalen Überwachung der Rechts- und Reputationsrisiken auf alle Sektoren ausgedehnt. Die Norm stammt aus der GwV-FINMA 1 (Art. 9). Dadurch, dass nunmehr der Versicherungsbereich dieses Erfordernis einhalten

muss, wird einer Kritik der GAFI Rechnung getragen. Der Parabankensektor ist durch diese Erweiterung nur begrenzt betroffen, da lediglich eine geringe Anzahl Finanzintermediäre aus diesem Sektor Zweigniederlassungen im Ausland besitzt oder eine Finanzgruppe mit ausländischen Gesellschaften leitet.

Aufgrund der neuen Kritiken der GAFI in ihrem Follow-up Bericht von 2009 präzisiert jetzt Art. 5 explizit „...insbesondere auch in Bezug auf Tochtergesellschaften und Zweigniederlassungen, die sich in Ländern befinden, die auf internationaler Ebene als mit erhöhten Risiken verbunden gelten“. Dieser Zusatz bringt keine materielle Änderung zum Art. 9 GwV-FINMA 1 mit sich.

4.2 Begriffe (2. Abschnitt)

Im Entwurf werden alle Begriffe im 2. Abschnitt in Art. 6 umschrieben. In den Vorgängerverordnungen wurden insgesamt neun verschiedene Begriffe umschrieben. Die Umschreibung aller Begriffe erwies sich als nicht notwendig, weshalb entschieden wurde, folgende Begriffe im Entwurf nicht mehr zu umschreiben: „Terroristische Organisation“ und „Gruppengesellschaft“ aus der GwV-FINMA 1; „wirtschaftlich berechtigt“ aus der GwV-FINMA 2; „Konzern“ aus der GwV-FINMA 3.

4.2.1 PEP (Art. 6 Bst. a)

In Art. 6 des Entwurfs wird in Bst. a die Definition der politisch exponierten Personen aus den Vorgängerverordnungen übernommen. Die Begriffs Umschreibung war in den drei GwV-FINMA deckungsgleich. Sie wurde im Entwurf unverändert übernommen. Die Festlegung einer Zeitlimite, nach deren Ablauf eine PEP nach Aufgabe seines den PEP-Status begründenden Mandates automatisch keine PEP mehr ist, ist nicht sinnvoll. Vielmehr sollte weiterhin risikoorientiert beurteilt werden, ob sich die Qualifikation im Einzelfall immer noch rechtfertigt oder nicht.¹³

4.2.2 Sitzgesellschaften (Art. 6 Bst. b)

In Art. 6 Bst. b werden die Sitzgesellschaften umschrieben. In der VSB 08 wird in Art. 4 der Begriff der Sitzgesellschaft umschrieben. In Abs. 1 wird festgehalten, dass als Sitzgesellschaften im Sinne dieser Vereinbarung, unter Vorbehalt von Abs. 2, alle in- oder ausländischen juristischen Personen, Gesellschaften, Anstalten, Stiftungen, Trusts / Treuhandunternehmungen und ähnlichen Verbindungen gelten, die kein Handels-, Fabrikations- oder anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe betreiben. In Abs. 2 wird festgehalten, dass die juristischen Personen und Gesellschaften, welche die Wahrung der Interessen ihrer Mitglieder oder ihrer Begünstigten in gemeinsamer Selbsthilfe bezwecken oder politische, religiöse, wissenschaftliche, künstlerische, gemeinnützige, gesellige oder ähnliche Zwecke verfolgen, nicht als Sitzgesellschaften gelten, solange sie ausschliesslich die genannten statutarischen Zwecke verfolgen.

¹³ Stolen Asset Recovery, Politically Exposed Persons, S. 31 f., T. S. Greenberg/L. Gray/D. Schantz/M. Latham/C. Gardner, The World Bank, 2009

Die am 1. Januar 2010 in Kraft getretene Verordnung vom 18. November 2009 über die berufsmässige Ausübung der Finanzintermediation (VBF¹⁴) enthält in Art. 6 Abs. 2 folgende Begriffsbeschreibung für Sitzgesellschaften:

„Als Sitzgesellschaften gelten juristische Personen, Gesellschaften, Anstalten, Stiftungen, Trusts, Treuhandunternehmungen und ähnliche Verbindungen, die kein Handels-, Fabrikations- oder anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe betreiben.“

Der Entwurf übernimmt diese Begriffsbeschreibung. Insbesondere das Nichtvorliegen von eigenen Geschäftsräumen (c/o-Adresse, Sitz bei einem Anwalt, bei einer Treuhandgesellschaft, bei einer Bank usw.) oder von eigenem Personal gelten nunmehr für alle Bereiche als Indizien für das Vorliegen einer Sitzgesellschaft. In diesem Sinn wird die Begriffsbeschreibung von Art. 10 Abs. 2 und 3 der GwV-FINMA 2 und von Art. 3 der GwV-FINMA 3 an die Definition der VSB 08 angepasst. In den GwV-FINMA 2 und 3 galten alle Unternehmen, die über keine eigenen Geschäftsräume verfügen oder die kein eigenes Personal oder nur Personal für ausschliesslich administrative Aufgaben beschäftigen, bzw. organisierte Personenzusammenschlüsse und organisierte Vermögenseinheiten, die keinen Betrieb des Handels, der Fabrikation oder eines anderen nach kaufmännischer Art geführten Gewerbes betreiben, oder keine eigenen Geschäftsräume unterhalten oder kein eigenes Personal beschäftigen, oder bei denen das Personal einzig administrative Aufgaben erfüllt, immer als Sitzgesellschaften. Obwohl solche Unternehmen grundsätzlich als Sitzgesellschaften zu betrachten sind, lässt der neue Artikel den Finanzintermediären einen bestimmten Ermessensspielraum. Qualifiziert der Finanzintermediär den Vertragspartner trotz Vorliegen eines Indizes nicht als Sitzgesellschaft, hält er den Grund dafür aktenkundig fest (siehe Ziff. 38 Abs. 2 VSB 08).

4.2.3 Geld- und Wertübertragung (Art. 6 Bst. d)

In Art. 6 Bst. d wird der Begriff der Geld- und Wertübertragung umschrieben. Die Bestimmung stammt aus der GwV-FINMA 3 (Art. 2 Bst. b). Bis anhin ist diese Norm vorwiegend für den Parabankensektor relevant.

Bei den Anwendungsfällen der Geld- und Wertübertragung geht es um Geschäfte, die nicht mit einer dauernden Geschäftsbeziehung verbunden sind. Die Geld- und Wertübertragung in Verbindung mit einer klassischen Bankkontobeziehung fällt nicht darunter. Die Definition präzisiert in diesem Sinn: „sofern mit diesen Geschäften keine dauernde Geschäftsbeziehung verbunden ist“.

Die Definition wurde an die VBF-Definition angepasst: „ausgenommen physische Transporte“, „anderer Form“ sowie „Kommunikation“ wurden gestrichen. Allerdings ist die Definition enger als diejenige der VBF, da sie sich auf Transaktionen vom Inland zum Ausland beschränkt. Damit wird die rein inländische Geld- und Wertübertragung nicht erfasst. Inländische Geld- und Wertübertragung hat ein niedrigeres Geldwäschereirisiko als ausländische Geld- und Wertübertragung. Das gleiche Ergebnis kann durch physische Transporte ohne Grenzüberschreitung erreicht werden. Es ist nicht gerechtfertigt, die höheren Sorgfaltspflichten der Verordnung für ausländische Geld- und Wertübertragung an inländische Geld- und Wertübertragung anzuwenden.

¹⁴ SR 955.071

4.2.4 Kassageschäfte, dauernde Geschäftsbeziehung und professioneller Notenhändler (Art. 6 Bst. c, e und f)

In Art. 6 Bst. c werden die Kassageschäfte umschrieben. Nicht als Kassageschäfte gelten Geschäfte, die mit einer dauernden Geschäftsbeziehung verbunden sind. Die Begriffsumschreibung wurde aus Ziff. 7 der VSB 08 und aus Art. 2 Bst. a der GwV-FINMA 3 in jeweils leicht abgeänderter Form übernommen. Ziff. 7 VSB 08 stellt klar, dass Bareinzahlungen und Barbezüge in Verbindung mit bestehenden Konten/ Heften sowie Ein- und Auslieferungen verbriefter Effekten in Verbindung mit bestehenden Depots nicht als Kassageschäfte gelten (Ziff. 5 VSB 08 bleibt vorbehalten). In der Entwurfsbestimmung wurde explizit eingefügt, dass Bargeschäfte darunter fallen, mit denen keine dauernde Geschäftsbeziehung verbunden ist.

Die Definition der dauernden Geschäftsbeziehung (Bst. e) wurde aus der GwV-FINMA 3 (Art. 2 Bst. e) übernommen und durch die Umschreibung des Ortes einer Geschäftsbeziehung ergänzt, welche neu ist. In diesem Sinn ist eine Geschäftsbeziehung eine Kundenbeziehung, die bei einem schweizerischen Finanzintermediär gebucht oder überwiegend von der Schweiz aus betreut wird. Die Umschreibung übernimmt den Stand der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. In BGE 2A.91/2005 hatte das Bundesgericht entschieden, dass die Geschäftsbeziehungen einer im Ausland eingetragenen Zweigniederlassung oder Filiale eines Schweizer Finanzintermediärs diesem zuzurechnen sind, wenn die Geschäftsbeziehungen überwiegend in der Schweiz betreut werden, auch wenn gewisse operationelle oder Backoffice-Aktivitäten im Ausland erfolgen.¹⁵ Ausländische Zweigniederlassungen und Filialen dürfen nicht dazu missbraucht werden, die Richtlinien zur Bekämpfung und Verhinderung der Geldwäscherei und mithin die GwV-FINMA zu umgehen.¹⁶ Art. 6 wird durch die Umschreibung des professionellen Notenhändlers (Bst. f) aus der GwV-FINMA 1 (Art. 1 Bst. b) ergänzt.

4.3 Grundsätze (3. Abschnitt)

4.3.1 Verbotene Vermögenswerte und verbotene Geschäftsbeziehung (Art. 7 und 8)

Im 3. Abschnitt wurden zwei Artikel (Art. 7 und 8) übernommen, welche Grundsätze wiedergeben, die neu für alle Bereiche gelten sollen. Bis anhin waren beide Grundsätze in der GwV-FINMA 1 (Art. 4, 5 und 5^{bis}) umschrieben. Die Bestimmung des Art. 8, der die verbotenen Geschäftsbeziehungen regelt, war auch in der GwV-FINMA 3 (Art. 4) enthalten. Neu gelten demnach die Grundsätze der verbotenen Vermögenswerte und der verbotenen Geschäftsbeziehung für alle dem Geltungsbereich der Verordnung unterstellten Finanzintermediäre.

In Art. 7 des Entwurfs wird Art. 4 Abs. 2 GwV-FINMA 1 nicht übernommen, da diese Bestimmung exemplarisch und als solche überflüssig ist.

¹⁵ BGE 2A.91/2005 Pkt. 5.2

¹⁶ BGE a. a. O

Die Art. 7 und 8 sind verknüpft mit Art. 4 Abs. 1 Bst. a. „Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften im Ausland“.

4.3.2 Verletzung der Bestimmungen (Art. 9)

In Art. 9 erfolgt eine Aktualisierung angesichts der neuen Normen des FINMAG. In den Art. 33 (Berufsverbot) und 35 (Einziehung) FINMAG wird explizit vorgesehen, dass, falls die FINMA eine schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen feststellt, diese der verantwortlichen Person die Tätigkeit in leitender Stellung bei einer oder einem von ihr Beaufsichtigten untersagen kann (Art. 33 Abs. 1 FINMAG), und dass die FINMA den Gewinn einziehen kann, den eine Beaufsichtigte, ein Beaufsichtigter oder eine verantwortliche Person in leitender Stellung durch schwere Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen erzielt hat (Art. 35 Abs. 1 FINMAG). Art. 14 Abs. 3 GwV-FINMA 1 enthielt bereits das Infragestellen der Gewähr.

4.4 Allgemeine Sorgfaltspflichten (4. Abschnitt)

Im 4. Abschnitt wurden drei Bestimmungen aufgenommen, welche Allgemeines zu den Sorgfaltspflichten regeln. Neu sind insbesondere der Umsetzungsartikel von Art. 7a GwG sowie gewisse Aspekte betreffend die Selbstregulierung. Die Umsetzung von Art. 7a GwG wird in Punkt 5 (Mandat 2 - Umsetzung von Artikel 7a GwG) des vorliegenden Berichts ausführlich erläutert.

4.4.1 Identifikationspflichten – Selbstregulierung (Art. 10)

Grundsätzlich fördert die FINMA die Selbstregulierung. Den hohen Stellenwert der Selbstregulierung wird als gerechtfertigt sowie wertvoll erachtet. Die FINMA erachtet dieses System nach wie vor für adäquat. Zudem halten das FINMAG und das GWG die FINMA an, der Selbstregulierung Rechnung zu tragen (Art. 7 Abs. 3 FINMAG und Art. 17f. GwG). Dementsprechend sollen im Entwurf Selbstregulierungsmöglichkeiten erhalten bleiben.

Die GwV-FINMA 1 enthält keine Regeln zur Identifizierung der Vertragspartner und Feststellung der wirtschaftlich Berechtigten bei der Kontoeröffnung im Bankenbereich. Diese formalen und detaillierteren Vorschriften zur Konkretisierung der Art. 3 bis 5 des Geldwäschereigesetzes sind in der durch die Bankiervereinigung im Jahr 2008 nun in der siebten Fassung seit 1977 erlassenen Sorgfaltspflichtvereinbarung (VSB) enthalten. Die EBK hatte diese Selbstregulierung als einen für alle Banken, Effektenhändler und betroffenen KAG-Institute geltenden Mindeststandard anerkannt. Mit vorliegendem Entwurf behält die VSB 08 diesen Standard. Der GwV-Entwurf übernimmt diese Idee nun auch für den dem GwG unterstellten Versicherungsbereich.

In diesem Sinn wird Art. 14 Abs. 1 und 2 GwV-FINMA 1 beibehalten und ausgebaut. Gemäss dem 2. Abschnitt des 2. Kapitels der Verordnung gelten neu für Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 2 Bst. c GwG (die Versicherungseinrichtungen nach dem Versicherungsaufsichtsgesetz, welche die direkte Lebensversicherung betreiben oder Anteile einer kollektiven Kapitalanlage anbieten oder vertreiben) für die Identifizierung der Vertragsparteien und die Feststellung der wirtschaftlich Berechtigten die relevanten Normen des Reglements der Selbstregulierungsorganisation des Schweizerischen Versi-

cherungsverbandes zur Bekämpfung der Geldwäscherei (SRO-SVV) in seiner jeweils anerkannten Fassung.

Für die der FINMA direkt unterstellten Finanzintermediäre werden die Identifizierungspflichten zur Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung gemäss Art. 3 bis 5 GwG im Anhang 1 geregelt. Für inländische Gruppengesellschaften nach Art. 3 sind die geltenden Regeln im Einzelfall zu bestimmen.¹⁷

4.4.2 Angabe der Auftraggeberinnen und Auftraggeber bei Zahlungsaufträgen (Art. 11)

Art. 15 GwV-FINMA 1 und Art. 13 GwV-FINMA 3 betreffend die Angabe der Auftraggeberinnen und Auftraggeber bei Zahlungsaufträgen wurden in den Entwurf ebenfalls im 4. Abschnitt eingefügt. Die Pflicht gilt somit neu für Finanzintermediäre des Versicherungssektors. Die Norm dürfte allerdings für diesen Sektor wenig Bedeutung haben.

4.5 Erhöhte Sorgfaltspflichten (5. Abschnitt)

4.5.1 Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken (Art. 13)

Die Kriterien, welche auf Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Rechts- und Reputationsrisiken hinweisen, stammen mit einer Ausnahme alle aus der GwV-FINMA 1 und 3 (Art. 7 bzw. 26). Bei diesen Kriterien handelt es sich um exemplarische Kriterien, die zudem je nach Geschäftsaktivität zum Tragen kommen.

Das Kriterium betreffend die Geschäftsbeziehungen mit Finanzintermediären mit Domizil oder Sitz im Ausland – Kriterium aus der GwV-FINMA 3 (Art. 26 Abs. 3 Bst. h) – wurde nicht übernommen, da es sich dabei inhaltlich weitgehend um eine Wiederholung des Kriteriums von Bst. a handelt. Als neues Kriterium wurde die Komplexität der Strukturen, insbesondere durch Verwendung der Sitzgesellschaften eingeführt. Das Kriterium von Art. 13 Abs. 2 Bst. h nimmt damit die letzte internationale Entwicklung auf. Das GAFI hat in seiner *Guidance on the Risk-Based Approach to Combating Money Laundering and Terrorist Financing*¹⁸ entsprechend festgehalten, dass Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken auch solche sind, wo die Struktur oder die Natur des Gebildes es erschweren, den echten Besitzer oder die kontrollierenden Interessen zu identifizieren.

4.5.2 Transaktionen mit erhöhten Risiken (Art. 14)

Die Kriterien betreffend Transaktionen mit erhöhten Risiken stammen alle aus der GwV-FINMA 1 und 3 (Art. 8 bzw. 27).

¹⁷ Vgl. 4.1.2

¹⁸ GAFI, *Guidance on the Risk-Based Approach to Combating Money Laundering and Terrorist Financing*, High Level Principles and Procedures, Juni 2007, S. 23

Als Transaktionen mit erhöhten Risiken gelten in jedem Fall Transaktionen, bei denen am Anfang der Geschäftsbeziehungen Vermögenswerte im Gegenwert von mehr als CHF 100'000.- physisch eingebracht werden. In Art. 14 Abs. 3 wurde aber der Rückzug von CHF 100'000.- nicht mehr als Kriterium für eine Transaktion mit erhöhtem Risiko von Art. 27 Abs. 3 Bst. a GwV-FINMA 3 übernommen. Dieses Kriterium wurde auch nicht im für die DUFIs geltenden Abschnitt übernommen. Dies bedeutet allerdings nicht, dass die Finanzintermediäre in solchen Fällen keine zusätzlichen Abklärungen treffen müssen. Es wird dadurch den Finanzintermediären selber überlassen zu entscheiden, welche Transaktionen zusätzliche Abklärungen mit sich bringen. Die Finanzintermediäre müssen den Besonderheiten des Einzelfalls Rechnung tragen und entscheiden sowie festlegen, ob ein erhöhtes Risiko vorliegt oder nicht. In diesem Sinn kann dies unter gewissen Voraussetzungen beim Rückzug von Vermögenswerten sehr wohl einen tieferen Betrag betreffen, als bis anhin in der GwV-FINMA 3 vorgesehen. Durch die Nichtübernahme von Art. 27 Abs. 3 Bst. a GwV-FINMA 3 wird demnach die Flexibilität erhöht. Interne Richtlinien von DUFIs, welche die alte Lösung des Art. 27 Abs. 3 Bst. a GwV-FINMA 3 über physische Rückzüge von über CHF 100'000.- übernehmen, werden weiterhin als angemessen erachtet.

4.5.3 Zusätzliche Abklärungen bei erhöhten Risiken (Art. 15)

Der im Entwurf übernommene Umfang der zusätzlichen Abklärungen stützt sich mehrheitlich aus allen drei Vorgängerverordnungen (vgl. Art. 17 GwV-FINMA 1, Art. 16 GwV-FINMA 2 und Art. 29 GwV-FINMA 3), insbesondere Art. 15 Abs. 2 Bst. b, e, f und h. Zwei Bestimmungen sind aus der GwV-FINMA 1 (Bst. a und g), Bst. c und d kommen aus GwV-FINMA 1 und 3.

Die Bestimmung von Art. 15 Abs. 2 Bst. d des Entwurfs ist ein Zusammenschluss zweier Normen aus der GwV-FINMA 1 und 3 (Art. 17 Abs. 2 Bst. d bzw. Art. 29 Abs. 2 Bst. c).

Die Bestimmung von Art. 16 Bst. g GwV-FINMA 2 wurde nicht übernommen. Im Rahmen der Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten ist dies bereits in der VSB 08 (Ziff. 43) und im Anhang 1 (Art. 14 Abs. 1) sinngemäss enthalten. Im Reglement SRO-SVV findet sich die Bestimmung in Art. 14 Abs. 1 Bst. f in Verhältnis mit Art. 9 Bst. b und Art. 13 Abs. 3 Bst. i. Diese Bestimmungen des Reglements SRO-SVV kommen aufgrund des Art. 37 im 2. Kapitel zur Anwendung (vgl. Pkt. 4.11 Versicherungseinrichtungen).

4.5.4 Mittel der Abklärungen, Zeitpunkt der zusätzlichen Abklärungen, Aufnahme von Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken und Verantwortung des obersten Geschäftsführungsorgans (Art. 16, 17, 18 und 19)

Die Mittel der Abklärungen und der Zeitpunkt der zusätzlichen Abklärungen wurden weitgehend unverändert aus der GwV-FINMA 1 übernommen (Art. 18 und 20). Die Bestimmung, welche die Mittel der Abklärungen regelt, gab es ebenfalls in der GwV-FINMA 3 (Art. 30).

In Art. 18 des Entwurfs - die Norm stammt aus den GwV-FINMA 1 und 3 (Art. 21 bzw. Art. 26 Abs. 5) - wurde „oder der Geschäftsführung“ eingefügt, um den vielen Finanzintermediären aus dem Parabankektor gerecht zu werden, die andernfalls aufgrund ihrer Grösse die Bestimmung nicht umsetzen könnten.

Art. 19 des Entwurfs ist die Übernahme von Art. 22 GwV-FINMA 1. Teilweise gab es diese Bestimmung in den GwV-FINMA 2 und 3 (Art. 17 bzw. Art. 26 Abs. 5).

4.5.5 Systeme zur Überwachung (Art. 20)

Art. 20 Abs. 2 des Entwurfs sieht eine Ausdehnung der Anforderung eines informatikgestützten Überwachungssystems auf Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 2 Bst. c GwG vor. Damit wird der Begriff „wirksame systematische Risikoüberwachung“ des Art. 23 GwV-FINMA 2 konkretisiert.

Für DUFi gilt der Abs. 5, der vorsieht, dass diese auf ein informatikgestütztes Überwachungssystem verzichten können. Die FINMA kann aber vom Finanzintermediär die Einführung eines informatikgestützten Überwachungssystems verlangen, wenn dies zur wirksamen Überwachung notwendig ist. Die Beibehaltung der Unterscheidung rechtfertigt sich aufgrund der Unterschiede in der Grösse und der Tätigkeitsfelder der Finanzintermediäre.

4.6 Dokumentationspflicht und Aufbewahrung der Belege (6. Abschnitt)

4.6.1 Dokumentationspflicht und Aufbewahrung der Belege (Art. 21)

Die Bestimmung zur Dokumentationspflicht im 6. Abschnitt (Art. 21) des Entwurfs wird ergänzt durch je eine Bestimmung in den spezifischen Kapiteln des Entwurfs (vgl. Art. 36, 37 und 41), womit den jeweiligen Spezifitäten Rechnung getragen wird.

4.7 Organisatorische Massnahmen (7. Abschnitt)

4.7.1 Elektronische Geschäftsbeziehung (Art. 22)

Art. 22 des Entwurfs stammt aus den GwV-FINMA 1 und 3 (Art. 11^{bis} bzw. Art. 28 Abs. 2). Die Bestimmung wurde an die Erfordernisse der GAFI angepasst, indem nicht mehr lediglich die Abwicklung von Geschäften, aber nunmehr Geschäftsbeziehungen oder Transaktionen ohne persönlichen Kontakt zur Vertragspartei bezüglich der Gefahren, die von rein elektronisch geführten Geschäften oder von der Verwendung von weiteren neuen Technologien ausgehen, angemessen im Rahmen des Risikomanagements erfasst, begrenzt und überwacht werden.

4.7.2 Geldwäschereifachstelle und weitere Aufgaben der Geldwäschereifachstelle (Art. 23 und 24)

Der Titel des Art. 24 des Entwurfs wurde angepasst, da die Erfordernisse der Geldwäschereifachstelle in GwV-FINMA 1 und 3 grundsätzlich unterschiedlich sind. Mit der Lösung im Entwurf wurde die Möglichkeit der Trennung der Geldwäschereifachstelle und der internen Kontrollen für die DUFis beibehalten, wenn auch nicht mehr explizit erwähnt. Zwei Organe sind weiterhin möglich, aber nicht zwingend. Die Tatsache, dass eine Auslagerung gewisser Bereiche vorgesehen ist, unterstreicht dies.

Art. 24 Abs. 2 des Entwurfs wurde aus der GwV-FINMA 3 übernommen (Art. 39 Abs. 2). Der Relativsatz wurde angepasst, um der Ausdehnung auf alle Bereiche gerecht zu werden. Der angepasste Wortlaut präzisiert, dass die Geschäftsverantwortlichkeit für die Beurteilung, ob eine mit der Überwachung im Sinne vom Art. 24 Abs. 1 beauftragte interne Person eine Geschäftsbeziehung kontrollieren darf oder nicht, entscheidend ist. Diese Anforderung soll klare Interessenkonflikte vermeiden.

Die Überwachungsfunktion der Geldwäschereifachstelle im Sinne der Art. 23 und 24 ist grundsätzlich von ertragsorientierten Geschäftstätigkeiten unabhängig in die Gesamtorganisation einzugliedern. Wenn die Überwachungsfunktion in Personalunion mit einer anderen internen Funktion betrieben ausgeübt wird, sollen keine Interessenkonflikte bestehen. Kann in kleinen Instituten aufgrund der Grössenverhältnisse die unabhängige Eingliederung der Überwachungsfunktion und Abwesenheit von Interessenkonflikten nicht vollständig gewährleistet werden, so ist die zuverlässige Wahrnehmung der Überwachungsaufgaben anderweitig sicherzustellen. In keinem Fall soll aber eine mit der Überwachung beauftragte interne Person eine Geschäftsbeziehung kontrollieren, für welche sie geschäftsverantwortlich ist.

Für Banken und Effektenhändler sind ausserdem die Rundschreiben FINMA-RS 08/24 „Überwachung und interne Kontrolle“ (Rz. 100-106) und FINMA-RS 2008/7 „Auslagerung von Geschäftsbereichen bei Banken“ zu berücksichtigen.

4.7.3 Interne Weisungen sowie Integrität und Ausbildung (Art. 25 und 26)

Art. 25 Abs. 2 des Entwurfs zählt die Elemente des Art. 37 Abs. 2 Bst. b bis f GwV-FINMA 3 nicht mehr explizit auf.

Art. 26 des Entwurfs erfüllt ein Erfordernis der GAFI und wurde von GwV-FINMA 1 (Art. 11) und GwV-FINMA 3 (Art. 36) übernommen.

4.8 Beizug Dritter (8. Abschnitt)

Die Frage des Beizugs Dritter wird im 8. Abschnitt geregelt. Bei der Frage der Delegation bzw. des Beizugs Dritter handelt es sich um eine Grundsatzfrage, die mit grösseren Schwierigkeiten verbunden war. GAFI-Empfehlung 9 umschreibt die Anforderungen einer zulässigen Delegation an Dritte. Diese Empfehlung findet keine Anwendung auf *outsourcing* und *agency relationship* („*relations de sous-traitance ou de mandat*“). Art. 19 Abs. 1 GwV-FINMA 1, Ziff. 21 Abs. 1 VSB 08, Art. 20 Abs. 1 GwV-FINMA 2 und Art. 31 Abs. 2 GwV-FINMA 3 enthalten die Anforderungen der drei *curae*, die aus dem Privatrecht stammen und grundsätzlich für Beziehungen mit Hilfspersonen relevant sind (Art. 55 OR). Im Bankenbereich sind die Anforderungen der drei *curae* und der schriftlichen Vereinbarung für jede Konstellation anwendbar, auch wenn die Delegation von einer Bank an einen anderen Finanzintermediären stattfindet (Art. 19 Abs. 1 GwV-FINMA 1, Ziff. 21 Abs. 1 VSB 08).¹⁹ In den anderen Bereichen

¹⁹ Ziff. 21 Abs. 4 sieht aber vor, dass innerhalb eines Konzerns bzw. einer Gruppe die Identifizierung ohne Delegationsvertrag übertragen werden kann.

sind Erleichterungen möglich, wenn eine Delegation zwischen zwei Finanzintermediären stattfindet (Art. 8 Abs. 1 Bst. d GwV-FINMA 2 und Art. 31 Abs. 1 GwV-FINMA 3). Für die GAFI sind diese hohen Anforderungen dennoch nicht genügend „*pour couvrir l'obligation de s'assurer que le tiers a pris des mesures visant à se conformer aux mesures de vigilance relatives à la clientèle prévues dans la Recommendation 5*“. Zudem wertet die GAFI, dass die Verfehlungen der Schweiz betreffend Empfehlung 9 insgesamt nur zum Teil verbessert worden sind.²⁰

Allerdings verbleiben in Sachen Delegation für die GAFI selber mehrere offene Fragen. In der Schweiz nahmen die Bestimmungen der verschiedenen Sektoren von Grund auf unterschiedliche Annäherungen vor. Selbst die VSB 08 und die GwV-FINMA 1 sind nur begrenzt kohärent.

Anhand der Diskussionen im Rahmen der Arbeitsgruppe hat die FINMA zwei Artikel („Beigezogene Person“ und „Modalitäten des Beizugs“) entworfen, die im Vergleich zu den heute geltenden Bestimmungen nur wenige Änderungen mit sich bringen.

4.8.1 Beigezogene Person (Art. 27)

Art. 27 Abs. 1 legt die Voraussetzung für eine Delegation an Finanzintermediäre und an weitere Dritte fest. Diese Bestimmung übernimmt die Anforderungen der schriftlichen Vereinbarung und der drei *curae* im Sinne von Art. 19 Abs. 1 GwV-FINMA 1, Ziff. 21 Abs. 1 VSB 08, Art. 20 Abs. 1 GwV-FINMA 2 und Art. 31 Abs. 2 GwV-FINMA 3. Dies entspricht auch den drei *curae* von Art. 1 Abs. 2 Bst. f Ziff. 1 VBF. Die Formulierung der *curae in instruendo* und *in custodiendo* (Bst. b und c) ist von Ziff. 21 Abs. 1 VSB 08 übernommen worden.

Art. 27 Abs. 2 sieht eine Erleichterung in Bezug auf die schriftliche Vereinbarung in zwei Fällen vor: Einerseits wenn die Delegation innerhalb eines Konzerns bzw. einer Gruppe stattfindet. Das entspricht der jetzigen Lösung von Ziff. 21 Abs. 4 VSB 08, Art. 8 Abs. 1 Bst. c GwV-FINMA 2 und Art. 32 GwV-FINMA 3. In Art. 27 Abs. 2 Bst. b des Entwurfs wurde ein Zusatz eingefügt, der ermöglicht, die Erfüllung der Sorgfaltspflichten ohne schriftliche Vereinbarung an einen anderen Finanzintermediären zu übertragen, sofern dieser einer gleichwertigen Aufsicht und Regelung in Bezug auf die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung untersteht und – neu – Massnahmen getroffen hat, um die Sorgfaltspflichten zu erfüllen. Diese Neuerung im Vergleich zu Art. 31 Abs. 1 GwV-FINMA 3, woraus die Norm stammt, entspricht der GAFI-Empfehlung 9, Methodologie 9.3. Sinn und Zweck dieses Zusatzes ist es, GAFI-Konformität zu gewährleisten. Auch in solchen Fällen bleibt der delegierende Finanzintermediär für die pflichtgemässe Erfüllung der übertragenen Aufgaben aufsichtsrechtlich verantwortlich (Art. 28 Abs. 1 des Entwurfs). Insofern muss er den beauftragten Finanzintermediär sorgfältig auswählen, indem er sich vergewissert, dass dieser einer gleichwertigen Aufsicht und Regelung in Bezug auf die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung untersteht und Massnahmen getroffen hat, um die Sorgfaltspflichten in gleichwertiger Weise zu erfüllen. Solche Abklärungen sind insbesondere bei Delegationen an einen ausländischen Finanzintermediär wichtig. Es muss kontrolliert werden, dass der Finanzintermediär einer gleichwertigen Aufsicht und Regelung untersteht, bspw. aufgrund von Evaluationsberichten der GAFI oder der IMF.²¹ Allfällige Veröffentli-

²⁰ Rapport de suivi der GAFI, Oktober 2009, S. 36

²¹ Vgl. GAFI Methodologie 9.4

chungen der ausländischen Aufsichtsbehörden über den Finanzintermediär müssen auch geprüft werden. Ausserdem erfolgt eine Überwachung mittels Kontrolle der eingegangenen Dokumente.

4.8.2 Modalitäten des Beizugs (Art. 28)

Art. 28 Abs. 1 des Entwurfs wurde aus der GwV-FINMA 3 übernommen (Art. 33 Abs. 1). Die Bestimmung entspricht GAFI-Empfehlung 9, Methodologie 9.5. Die Voraussetzung der Verantwortlichkeit wurde hinsichtlich der entscheidenden aufsichtsrechtlichen Komponente klargestellt. In diesem Sinn wurde das Wort „persönlich“ ersetzt durch „aufsichtsrechtlich“. Die Verantwortlichkeit, wie sie hier bezweckt wird, ist nicht eine strafrechtliche oder zivile. Der Finanzintermediär bleibt gegenüber der Aufsichtsbehörde verpflichtet. Es geht hier darum, dass der Finanzintermediär rein aufsichtsrechtlich verpflichtet bleibt. Die aufsichtsrechtliche Verantwortung bedeutet auch, dass der Finanzintermediär für die mit der Geschäftsbeziehung verbundenen Rechts- und Reputationsrisiken aufsichtsrechtlich verantwortlich bleibt, weshalb dies explizit eingefügt wurde.

4.9 Abbruch der Geschäftsbeziehung und Meldung (9. Abschnitt)

4.9.1 Verhalten bei fehlender Behördenverfügung, Zweifelhafte Geschäftsbeziehung und Melderecht, Abbruch der Geschäftsbeziehung und Information (Art. 29, 30, 31 und 32)

Art. 29ff. des Entwurfs übernimmt Art. 26ff. GwV-FINMA 1. Die Höhe der bedeutenden Vermögenswerte wird in Art. 31 nicht festgelegt. Der Wert von CHF 25'000.- aus Art. 45 GwV-FINMA 3 wurde nicht übernommen. Durch die Nichtübernahme von Art. 45 GwV-FINMA 3 wird Flexibilität gewährleistet, um den Besonderheiten der verschiedenen Sektoren Rechnung zu tragen. Dies bedeutet allerdings nicht, dass die DUFIs über CHF 25'000.- kein *paper trail* mehr gewährleisten müssen. Interne Richtlinien von DUFIs, welche die alte Lösung des Art. 45 GwV-FINMA 3 übernehmen, werden weiterhin als angemessene Umsetzung im Rahmen der Bewilligungsverfahren betrachtet.

Art. 30 Abs. 1 übernimmt Art. 27 Abs. 1 GwV-FINMA 1. Aufgrund eines Anstosses der MROS wurde Art. 31 des Entwurfs angepasst. In diesem Sinn wurde der Satz „legale Gelder für einen kriminellen Zweck missbraucht werden“ nicht in den Entwurf übernommen. Dieser Satz wurde ersetzt durch „der Terrorismusfinanzierung dienen“, wodurch die Bestimmung präziser wird.

Art. 32 des Entwurfs ist eine Erleichterung gegenüber der GwV-FINMA 2. In Art. 21 Abs. 2 GwV-FINMA 2 wurden die Finanzintermediäre verpflichtet, der FINMA unter Wahrung des Datenschutzes Kenntnis von allen Meldungen an die Meldestelle zu geben.

Art. 32 Abs. 2 des Entwurfs verpflichtet die Finanzintermediäre nun nicht mehr, die Information nach Art. 10a GwG des Finanzintermediärs an einen anderen Finanzintermediär in einer Aktennotiz festzuhalten. Neu genügt es, dies in geeigneter Form festzuhalten. Es ist dem Finanzintermediär überlassen zu entscheiden, welche Form er als geeignet hält.

4.10 Banken, Effekthändler und Fondsleitungen (2. Kapitel, 1. Abschnitt)

Das Kapitel Banken und Effekthändler wurde in seinem Geltungsbereich auf die Fondsleitungen im Sinne vom Art. 2 Abs. 2 Bst. b GwG erweitert, insbesondere in Bezug auf die Bestimmung über die Dokumentationspflicht (Art. 36). Damit wird der Tatsache Rechnung getragen, dass Fondsleitungen Anteilkonten führen können. Es werden vier Artikel in diesem Kapitel vorgesehen, welche für diesen Bereich spezifische Aktivitäten (professioneller Notenhandel und Korrespondenzbankbeziehungen, Art. 33 und 34), Kriterien (für Transaktionen mit erhöhten Risiken, Art. 35) oder Pflichten (Dokumentationspflichten, Art. 36) regeln.

Professioneller Notenhandel (Art. 33) betrifft nur den in diesem Abschnitt geregelten Bereich. Die Norm wurde aus der GwV-FINMA 1 übernommen (Art. 16 GwV-FINMA 1). Einzige Änderung im Vergleich zur Norm aus der GwV-FINMA 1, die aus systematischen Gründen und Gründen der Leserlichkeit erfolgt ist, ist die Verschiebung von Abs. 1 des Art. 16 GwV-FINMA 1. Der alte Abs. 1 bildet nun den letzten Absatz.

Die Aktivitäten rund um Korrespondenzbankbeziehungen betreffen ebenfalls lediglich diesen Aktivitätssektor. Die Bestimmung über die Korrespondenzbankbeziehungen (Art. 34) ist ein Zusammenschluss verschiedener Artikel der GwV-FINMA 1 (Art. 7 Abs. 3; Art. 6 Abs. 1 und 2; Art. 17 Abs. 2 Bst. i und Art. 17 Abs. 3 GwV-FINMA 1). Der letzte Absatz der Bestimmung ist vollständig neu.

Art. 34 Abs. 2 verweist insbesondere auf Art. 13ff. des Entwurfs. Abs. 2 *in fine* stellt klar, dass eine allfällige Delegation zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten von einer Schweizer Bank an einen ausländischen Finanzintermediären im Rahmen von Korrespondenzbankbeziehungen schriftlich erfolgen muss. Das entspricht der Empfehlung 7 Bst. d der GAFI.

Art. 34 Abs. 5 dieser Norm hält fest, dass der Finanzintermediär das Vorgehen nach Erhalt von wiederholten Zahlungsaufträgen, die klarerweise unvollständige Angaben enthalten, regelt und dabei risikoorientiert vorgeht. Organisatorisch kann die Überwachung als Bestandteil der Überwachung der Korrespondenzbankbeziehungen oder der Überwachung der Transaktionen angesiedelt werden. Die internationale Entwicklung ergibt sich aus dem Papier des Basler Ausschusses „*Due diligence and transparency regarding cover payment messages related to cross-border wire transfers*“ von Mai 2009 und den Ausführungen der Wolfsberggruppe: „*As part of monitoring their correspondent relationships, intermediary banks should have policies for monitoring payment data subsequent to processing transactions. Such policies and procedures should, using a risk-based approach, address the alerting of unusual activity, including circumstances in which there is something sufficiently unusual about a transaction or a series of transactions so as to trigger the need to consider a suspicious activity report. While intermediary banks need not verify that originator and beneficiary information contained in each MT 202 COV is meaningful and complete, if in the course of a subsequent manual review it comes to the attention of the reviewer that there are manifestly meaningless and incomplete fields, appropriate steps should be taken.*“²² Die letzte internationale Entwicklung über *Coverpayments* wird somit in den Entwurf integriert.

²² Siehe hierzu das Papier des Basel Committee on Banking Supervision, *Due diligence and transparency regarding cover payment messages related to crossborder wire transfer*, 29-31, May 2009 und die FAQ der Wolfsberggruppe: *The Wolfsberg Group and the Clearing House Association LLC, Cover Payments: Some Practical Ques-*

4.11 Versicherungseinrichtungen (2. Kapitel, 2. Abschnitt)

Diese Verordnung gilt auch für Versicherungsunternehmen, die der SRO-SVV angeschlossen sind (Art. 2 Abs. 1 Bst. a der Verordnung). Gemäss Art. 7 Abs. 3 FINMAG unterstützt die FINMA die Selbstregulierung und kann diese im Rahmen ihrer Aufsichtsbefugnisse als Mindeststandard anerkennen und durchsetzen. Gemäss Art. 17 GwG konkretisiert die FINMA für die ihnen unterstellten Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 2 GwG die Sorgfaltspflichten und legt fest, wie diese zu erfüllen sind, soweit nicht eine Selbstregulierungsorganisation diese Sorgfaltspflichten und ihre Erfüllung regelt. Insofern wird im den Versicherungsbereich regelnden 2. Abschnitt des 2. Kapitels auf das Reglement der SRO-SVV verwiesen. Das Reglement der SRO-SVV erlangt damit einen höheren Stellenwert. Es ist auch anwendbar auf Versicherungsunternehmen, die der SRO-SVV nicht angeschlossen sind. Der Verweis auf das Reglement SRO-SVV ist eine Analogie zum bereits vorhandenen und in die neue Verordnung übernommenen Verweis auf die VSB 08.

Das Reglement des SRO-SVV muss aber in Einklang mit dem GwG und dem 1. Kapitel der Verordnung stehen (Art. 1 Abs. 2 des Entwurfs). In diesem Sinn gelten die Art. 3 bis 5 der Verordnung beispielsweise auch für Versicherungsunternehmen. Des Weiteren ist Art. 5 Abs. 3 des Reglements seit Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 1. Februar 2009 zur Umsetzung der revidierten Empfehlungen der GAFI nicht mehr konform mit Art. 3 Abs. 1 GwG. Vorliegende Version dieser Bestimmung ist somit nicht mehr anwendbar. Schliesslich widerspricht die Bestimmung von Art. 7 Abs. 1 Bst. d des Reglements SRO-SVV, wie im Kommentar des SRO-SVV ausgelegt, den Art. 3 und 4 GwG und den Grundsätzen des 8. Abschnittes, 1. Kapitel des Entwurfs. Insbesondere steht es dem Prinzip entgegen, dass die Finanzintermediäre, trotz eventueller Doppelspurigkeiten, aufsichtsrechtlich verantwortlich für die Identifikationspflichten ihrer Kunden sind.²³ Der Finanzintermediär bleibt in jedem Fall für die pflichtgemässe Erfüllung der übertragenen Aufgaben aufsichtsrechtlich verantwortlich (Art. 28 Abs. 1). Art. 7 Abs. 1 Bst. d Reglement SRO-SVV ist in diesem Sinn auszulegen.

Gemäss Art. 38 der Verordnung sind die Bereiche der Säule 2 und 3a sowie der Risikoversicherungen (Versicherungen ohne Sparanteil) ausgenommen. Am 1. Januar 2010 trat die Verordnung über die berufsmässige Ausübung der Finanzintermediation (VBF) in Kraft. Diese hält in Art. 1 Abs. 2 Bst. d VBF fest, dass das Betreiben von Vorsorgeeinrichtungen der Säule 3a durch Bankstiftungen oder Versicherungen nicht mehr als Finanzintermediation gilt.

Grundsätzlich gilt die VBF nur für Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 3 GwG, also nicht für die Versicherungseinrichtungen nach dem Versicherungsaufsichtsgesetz vom 17. Dezember 2004, welche die direkte Lebensversicherung betreiben oder Anteile einer kollektiven Kapitalanlage anbieten oder ver-

tions Regarding the Implementation of the New Payments Messages, August 18, 2009, FAQ 3: What should the role of an intermediary bank be in determining whether data fields in the MT 202 COV include manifestly incomplete or meaningless information?

²³ Art. 7 Abs. 1 Bst. d des Reglements SRO-SVV hält fest, dass die Identifizierung entfällt, wenn der Versicherungsantrag von einem Finanzintermediär, der dem GwG untersteht, entgegengenommen wurde, sofern dieser die Vertragspartei identifiziert und die wirtschaftlich berechnete Person festgestellt hat. Das Problem entstammt hauptsächlich vom Kommentar des Reglements SRO-SVV, der dazu ausführt: „Verantwortlich für die Einhaltung der Sorgfaltspflichten bleibt das Finanzunternehmen“.

treiben (Art. 2 Abs. 2 Bst. c GwG). Jedoch nennt die VBF das Betreiben von Vorsorgeeinrichtungen der Säule 3a durch Bankstiftungen und Versicherungen explizit als Tätigkeit, welche keine Finanzintermediation darstellt. Zudem sieht der Kurzkomentar der Eidgenössischen Finanzverwaltung zur VBF vor, dass über den Wortlaut von Art. 2 Abs. 4 Bst. b GwG hinaus nicht nur das Betreiben von Einrichtungen der beruflichen Vorsorge, sondern auch von Vorsorgeeinrichtungen der gebundenen Säule 3a vom Geltungsbereich des GwG ausgenommen ist. Sie sind wie die Einrichtungen der beruflichen Vorsorge eine anerkannte und steuerbefreite Vorsorgeform. Dabei spielt keine Rolle, ob die Vorsorgeeinrichtung von Bankstiftungen oder von Versicherungen angeboten wird.²⁴

Daher sind die Versicherungseinrichtungen i. S. von Art. 2 Abs. 2 GwG von der Einhaltung der Sorgfaltspflichten befreit, wenn sich das Vertragsverhältnis ausschliesslich auf eine Säule 3a gemäss BVV 3²⁵ bezieht und keine anderen Formen von Vorsorge oder Spareinlagen zum Gegenstand hat. Zudem muss sich die betreffende Leistung vollumfänglich für die einkommenssteuerliche Privilegierung qualifizieren. Sofern mehrere Kundenbeziehungen mit demselben Kunden für eine Säule 3a bestehen, darf der Gesamtwert der dem Kunden insgesamt zustehenden Leistungen die steuerlich privilegierte Maximalsumme nicht übersteigen. Wird die Maximalsumme überschritten, muss die Versicherung die Sorgfaltspflichten vollumfänglich erfüllen. Ausserdem stellt die Versicherung sicher, dass mit der Errichtung der Säule 3a keine Umgehung der Vorschriften der Geldwäschereigesetzgebung bezweckt wird.

4.12 DUFI (2. Kapitel, 3. Abschnitt)

Im 3. Abschnitt des 2. Kapitels wurden fünf Normen der GwV-FINMA 3 übernommen: Kriterien für Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken (Art. 26 Abs. 2 und 4 GwV-FINMA 3), Geld- und Wertübertragung (Art. 27 Abs. 3 GwV-FINMA 3), Dokumentationspflicht und Aufbewahrung der Belege (Art. 34 Abs. 2 und 3 sowie Art. 35 GwV-FINMA 3), Geldwäschereifachstelle (Art. 39 Abs. 1 GwV-FINMA 3) und interne Weisung (Art. 37 Abs. 1 und 5 GwV-FINMA 3).

Mit Art. 40 Abs. 2 erhält der Entwurf eine weitere neue Norm. Diese Bestimmung verpflichtet den Finanzintermediären bei Geld- und Wertübertragungsgeschäften. Demnach müssen Name und Adresse des schweizerischen Finanzintermediärs, d.h. des Vertragspartners eines Franchising-Gebers einer elektronischen Plattform für den Money-Transfer (z.B. Money Gram, Western Union, Amexco, Money & Com. etc.), auf dem Zahlungsbeleg (Einzahlungsquittung) ersichtlich sein. Es ist notwendig, dass die Belege diese Daten beinhalten, damit gewährleistet werden kann, dass Editionsbegehren von Strafverfolgungsbehörden an die richtige Adresse zugestellt werden. Damit soll vermieden werden, dass zahlreiche Agenten eines Franchising-Gebers angeschrieben werden müssen, bzw. sogar Rechtshilfesuche im Ausland gestellt werden müssen.

²⁴ Kurzkomentar VFB, Art. 1 Abs. 2 Bst. d

²⁵ Verordnung vom 13. November 1985 über die steuerliche Abzugsberechtigung für Beiträge an anerkannte Vorsorgeformen, SR 831.461.3

4.13 Schlussbestimmungen (3. Kapitel)

Im 3. Kapitel werden die Schlussbestimmungen geregelt. Die Inkraftsetzung der neuen Verordnung wird die drei bestehenden Geldwäschereiverordnungen der FINMA ersetzen. Die neuen Anforderungen der neuen Verordnung müssen spätestens bis zu einem noch festzulegenden Datum erfüllt werden. Die SRO erhalten ein Jahr Zeit, Abweichungen in ihren Reglementen zu kennzeichnen.

4.14 Anhänge

Der Verordnungsentwurf sieht zwei Anhänge vor. In Anhang 1 werden die Identifikationspflichten für die DUFI geregelt. Anhang 2 übernimmt die Anhaltspunkte für Geldwäscherei der GwV-FINMA 1 unverändert. Diese Anhaltspunkte waren in der GwV-FINMA 1 ebenfalls im Anhang geregelt.

4.14.1 Anhang 1

Anhang 1 regelt die Identifizierungspflichten zur Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Sinne von Art. 3 bis 5 GwG für DUFI. In Anhang 1 werden die Artikel 6 bis 24 GwV-FINMA 3 mit Ausnahme von Art. 13 übernommen. Art. 13 GwV-FINMA 3 wurde bereits im 1. Kapitel (Art. 11) des Entwurfs unverändert übernommen.

Der Anhang 1 übernimmt diese Artikel mit Ausnahme von Art. 7, 9, 13 und 17 Anhang 1 des Entwurfs unverändert. Art. 17 Anhang 1 des Entwurfs über kollektive Anlageformen oder Beteiligungsgesellschaften als Vertragspartei wird an Ziff. 33 VSB 08 angepasst. Zudem wurden in den jeweiligen ersten Absätzen von Art. 7 und 13 Erleichterungen eingeführt, indem bei Geldwechselbeträgen die Schwelle auf CHF 10'000.- erhöht wurde. Diese Schwelle bleibt niedriger als der Schwellenwert von CHF 25'000.- für normale Kassageschäfte, womit auf das hohe Geldwäschereirisiko dieser Tätigkeit Rechnung getragen wird.

In Art. 7 und 13 wurde je ein Absatz hinzugefügt, der bestimmt, dass in einmaligen Geschäftsbeziehungen mit Kunden im Bereich von elektronischen Zahlungsmitteln ein Verzicht auf die Identifikation der Vertragspartei bzw. auf die Abklärung der wirtschaftlich berechtigten Person möglich ist, sofern das elektronisch gespeicherte Geld ausschliesslich dazu dient, dass der Kunde damit erworbene Dienstleistungen und Waren elektronisch bezahlen kann, wenn pro Geschäft und pro Kunde nicht mehr als CHF 250.- elektronisch verfügbar gemacht werden und die Transaktionen nicht miteinander verbunden erscheinen. Im Bereich von elektronischen Zahlungsmitteln bestehen erhöhte Geldwäscherei- und Terrorismusfinanzierungsrisiken (vgl. die Ausführungen zu Art. 12 des Entwurfs in Punkt 5). Diese rechtfertigen auch, dass im Bereich von einmaligen Geschäften mit Laufkunden nicht auf den generellen Schwellenwert von CHF 25'000.- abgestellt wird, sondern dass eine solche Beschränkung erfolgt. In der EU wird in der Geldwäschereirichtlinie²⁶ in Art. 11 (5) d) für nicht wiederaufladbare Datenträger eine Befreiung von den Sorgfaltspflichten festgesetzt, sofern der elektronisch verfügbar ge-

²⁶ RL 2005/60/EG vom 26. Oktober 2005

machte Betrag EUR 150.- nicht übersteigt. Im Entwurf zur E-Geld-Institute-Richtlinie²⁷ wird vorgeschlagen, dass der betreffende Schwellenwert auf EUR 500.- erhöht wird. Bereits aufgrund des ausschliesslichen Anwendungsbereichs auf den Kauf von Waren und Dienstleistungen wird die Möglichkeit zur Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung eingedämmt. Unterhalb dieser Grenze ist der Finanzintermediär, der Emittent des elektronisch verfügbar gemachten Geldes, zwar immer noch dem GwG unterstellt, jedoch von der Einhaltung der Sorgfaltspflichten entbunden. Die Kriterien zur Beurteilung von zusammenhängenden Transaktionen entsprechen denjenigen des Kassageschäfts.²⁸

Art. 9 („Identifikationspflichten der börsenkotierten Investmentgesellschaften“) wurde hinzugefügt. Investmentgesellschaften in der Form von an einer Schweizer Börse kotierten Aktiengesellschaften (Art. 2 Abs. 3 KAG) sind dem GwG unterstellt. Die praktische Umsetzung der Sorgfaltspflichten nach Art. 3 ff. GwG ist bei börsenkotierten Aktiengesellschaften jedoch nur begrenzt möglich. Dies gilt insbesondere für die Identifizierung der Vertragspartei (Art. 3 GwG) und der wirtschaftlich berechtigten Person (Art. 4 GwG). Bei Investmentgesellschaften in Form einer Aktiengesellschaft wird der Aktionär praxisgemäss mit der zu identifizierenden Vertragspartei gleichgesetzt. Diese Identifizierung ist bei Investmentgesellschaften im Sinne von Art. 2 Abs. 3 KAG mitunter jedoch nur teilweise realisierbar, da Erwerber von börsenkotierten Namensaktien der Gesellschaft oft unbekannt bleiben. Eine Meldepflicht an die Gesellschaft besteht nicht zwingend. Eine solche besteht allerdings bei Erwerb oder Veräusserung von Aktien und Erwerbs- oder Veräusserungsrechten bezüglich Aktien, wenn damit gewisse Grenzwerte erreicht, unter- oder überschritten werden (Art. 20 Bundesgesetz vom 24. März 1995 über die Börsen und den Effektenhandel²⁹). Bei Namenaktien besteht auch eine Meldepflicht an die Gesellschaft, falls ein Erwerber ins Aktienbuch (Art. 686 OR) aufgenommen werden will. Letzteres ist nötig, wenn der Aktionär seine Rechte gegenüber der Gesellschaft auszuüben gedenkt (Art. 686 Abs. 4 OR). Nach der neuen Regel des Entwurfs muss die börsenkotierte Investmentgesellschaft ihre Aktionäre identifizieren, wenn der meldepflichtige Grenzwert von 3% gemäss Börsengesetz erreicht wird und sich diese melden.³⁰

Art. 20 („Identifizierung der Vertragspartei und Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person im Konzern“), der aus dem 5. Abschnitt der GwV-FINMA 3 stammt, wurde in Anhang 1 hinzugefügt.

4.14.2 Anhang 2

Die Anwendbarkeit des Anhangs 2, der vormals den Anhang der GwV-FINMA 1 bildete und Anhaltspunkte für Geldwäscherei festhält, limitiert sich weiterhin auf den Banken- und Effektenhändlersektor.

Im Rahmen der Arbeitsgruppensitzungen wurde die Frage aufgeworfen, ob die Anwendbarkeit von Anhang 2 nicht für alle Sektoren von Nutzen sein würde und sein Geltungsbereich in diesem Sinn erweitert werden sollte. Da ein bedeutender Teil der Anhaltspunkte ausnahmslos auf den Banken- und

²⁷ Vorschlag für eine Richtlinie über die Aufnahme, Ausübung und Beaufsichtigung der Tätigkeit von E-Geldinstituten, zur Änderung der Richtlinien 2005/60/EG und 2006/48/EG sowie zur Aufhebung der Richtlinie 2000/46/EG vom 9. Oktober 2008

²⁸ Art. 7 und 13 von Anhang 1 des Entwurfs

²⁹ Bundesgesetz vom 24. März 1995 über die Börsen und den Effektenhandel (Börsengesetz, BEHG; SR 954.1)

³⁰ Siehe Art. 20 Börsengesetz

Effekthändlersektor Anwendung findet und eine Erweiterung der Anwendbarkeit in den beiden anderen Sektoren mehr Fragen aufwerfen, als Antworten liefern würde, wurde entschieden, von einer entsprechenden Erweiterung abzusehen.

5 Mandat 2 – Umsetzung von Artikel 7a GwG

5.1 Ausgangslage

Art. 7a GwG statuiert Folgendes:

„Der Finanzintermediär kann auf die Einhaltung der Sorgfaltspflichten (Art. 3 - 7) verzichten, wenn die Geschäftsbeziehung nur Vermögenswerte von geringem Wert betrifft und keine Verdachtsmomente für mögliche Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung vorliegen.“

Diese Bestimmung wurde im Rahmen der GwG-Revision vom 3. Oktober 2008 als Konkretisierung des risikobasierten Ansatzes in das GwG aufgenommen und am 1. Februar 2009 in Kraft gesetzt.

Gemäss den Art. 16 Abs. 1 und 18 Abs. 1 Bst. e GwG ist es Aufgabe der Aufsichtsbehörde, die entsprechenden Bedingungen festzulegen. Die Definition des „geringen Werts“ ist vom Risiko der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im fraglichen Bereich abhängig. Angesichts der unterschiedlichen und spezifischen Eigenheiten der betroffenen Bereiche (Banken, Versicherungen, Treuhand, Anwaltskanzleien etc.) ist es weder Sache des Gesetzgebers noch des Bundesrates, diesen Wert zu definieren.³¹ Der Schwellenwert muss, falls notwendig, auch rasch angepasst werden können, was bei einer Festschreibung im GwG nicht der Fall wäre.

Die zu Art. 7a GwG ergangene Botschaft³² führt aus, dass sich die Bagatellklausel nicht auf die Unterstellung als solche bezieht, sondern auf die Sorgfaltspflichten. Damit soll eine Regel, wie sie in Art. 3 Abs. 2 GwG für Kassageschäfte vorgesehen ist, auch für gewisse Dauerbeziehungen eingeführt werden. Der Finanzintermediär soll von der Einhaltung der Sorgfaltspflichten nach den Art. 3 bis 7 GwG auch bei Dauerbeziehungen entbunden werden, wenn es sich dabei nur um Beträge von geringem Wert handelt und die Rechtmässigkeit der Geschäftsbeziehung erkennbar ist. Bereits Art. 7a GwG setzt voraus, dass für die Befreiung von der Einhaltung der Sorgfaltspflichten eine dauerhafte Geschäftsbeziehung gegeben sein muss.

Die Bagatellklausel soll neu aufkommende Märkte respektive Finanzprodukte mit sehr geringer Geldwäscherei- und Terrorismusfinanzierungsgefahr wie *E-Money* (elektronisches Konto zur Bezahlung von Dienstleistungen im Internet) in der Schweiz fördern.³³ Mit der neu in Art. 7a GwG eingeführten Bagatellklausel werden die Sorgfaltspflichten der Finanzintermediäre bei Dauerbeziehungen etwas gelockert, ohne dass sich das Gesetz zu den konkreten Ausgestaltungen äussert. Der Botschaft kann lediglich, wie oben erwähnt, entnommen werden, dass in Bereichen, in welchen ein sehr geringes Geldwäscherei- und Terrorismusfinanzierungsrisiko besteht, die Geschäftstätigkeit durch Entbindung von den Sorgfaltspflichten nach GwG gefördert werden soll. Um die Gefahr der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung ausschliessen zu können, wird kumulativ auf die Voraussetzung des Ausschlusses von Verdachtsmomenten für mögliche Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung und

³¹ BBI 2007 6298 <http://www.admin.ch/ch/d/ff/2007/6269.pdf>

³² BBI 2007 6269

³³ BBI 2007 6285

auf einen geringen Wert des Vermögenswertes abgestellt. Zudem ist den Interessen der potentiell Betroffenen dieser Erleichterungen bestmöglich zu entsprechen, ohne Art. 7a über Gebühr auszulegen. Insbesondere der Ausschluss von Verdachtsmomenten für mögliche Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung erschwert die Anwendung von Art. 7a GwG erheblich, denn das Ziel der Sorgfaltspflichten, von welchen entbunden wird, dient just dazu, Verdachtsmomente zu identifizieren. Für eine einfachere Anwendung der Bestimmung durch den einzelnen Finanzintermediär sollte der Verordnungsgeber die Voraussetzung des Fehlens von Verdachtsmomenten für Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung in dem Sinne auslegen, als dass die Erleichterung nur für Produkte angewendet werden sollte, welche in Verbindung mit geringen Geldbeträgen im Regelfall ein geringes bis sehr geringes Risiko beinhalten. Das entspricht ausserdem der Botschaft.

Eine vollständige Befreiung von der Einhaltung der Sorgfaltspflichten ist nicht konform mit den Empfehlungen der GAFI: Empfehlung 5 sowie die „Interpretative Note“ dazu führen zu Erleichterungen betreffend die Sorgfaltspflichten aus, dass diese risikoorientiert in einem unterschiedlichen Umfang durchgeführt werden können. Dabei seien für Geschäfte mit höheren Risiken betreffend Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung erhöhte Abklärungen durchzuführen, und im Falle von Geschäften mit niedrigem Risiko können die GAFI-Länder vorsehen, „reduced or simplified“ Abklärungen genügen zu lassen. Ein Finanzintermediär sollte jedoch gemäss Empfehlungen der GAFI nie vollständig von der Einhaltung der Sorgfaltspflichten entbunden werden. Dies befürwortet auch eine enge Auslegung vom Art. 7a GwG.

5.2 Allgemeiner Schwellenwert

Ein genereller Schwellenwert würde sowohl den Absichten aus der Botschaft zu Art. 7a GwG widersprechen, als auch im Widerspruch zu den Bestimmungen der GAFI stehen. Um eine entwicklungsge-rechte Konkretisierung von Art. 7a GwG sicherzustellen, wurde eine Bestimmung aufgenommen, wonach die FINMA weitere Geschäftsbereiche oder Produkte auf Gesuch hin von der Einhaltung der Sorgfaltspflichten nach GwG befreien kann. Die Befreiung im Sinne von Art. 7a GwG kann sowohl von Finanzintermediären, welche direkt der FINMA unterstellt sind, als auch von den SRO der Banken, Versicherungen und übrigen Finanzintermediären beantragt werden. Dabei beantragen die SRO der FINMA zusätzliche Ausnahmen von der Einhaltung der Sorgfaltspflichten nach GwG in Form von Reglementsänderungen. Ein Beispiel hierfür stellt Art. 3 Abs. 4 VSB 08 dar, welcher im Bereich der Abklärung der wirtschaftlichen Berechtigten an einer Bankkundenbeziehung unter gewissen Voraussetzungen Erleichterungen gewährt.³⁴

5.3 Spezifische Produkte

Als Alternative zu einem generellen Schwellenwert bietet sich die Einführung von einzelnen Produkten an. Dies entspricht der von der GAFI empfohlenen Vorgehensweise zumindest dahingehend, dass

³⁴ Z. B. Art. 3 Abs. 4 VSB 08: „Sind an einer Geschäftsbeziehung einfache Gesellschaften und nicht im Handelsregister eingetragene Gemeinschaften wirtschaftlich berechtigt, muss keine Erklärung über den wirtschaftlich Berechtigten eingeholt werden, wenn die Berechtigung der einfachen Gesellschaft oder der Gemeinschaft schriftlich festgehalten wird und die unter dieser Beziehung verbuchten Guthaben CHF 25'000.- nicht übersteigen.“

einzelne Produkte mit niedrigem Risikoprofil erleichterte *Customer Due Diligences* durchführen können. Eine Beschränkung auf die Bereiche *E-Money*, Warenhauskarten und Leasing, verbunden mit einem spezifischen Schwellenwert für die Charakterisierung als geringer Vermögenswert, wurde von der überwiegenden Mehrheit der Arbeitsgruppe für zweckdienlich befunden. Dem Erfordernis des Nichtvorliegens von Verdachtsmomenten für mögliche Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung wird in abstrakter Form dadurch bereits Rechnung getragen, als dass der Verordnungsgeber selektiv Bereiche von der Einhaltung der Sorgfaltspflichten entbindet, welche, in Verbindung mit einem spezifischen Schwellenwert, ein niedriges Risikoprofil aufweisen.

5.3.1 E-Money

In der Botschaft zu Art. 7a GwG wird erwähnt, dass die Anwendung von Art. 7a GwG auf Gebiete beschränkt bleiben soll, in welchen das Risiko der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung, verbunden mit einem entsprechenden Schwellenwert, sehr gering ist, wie z.B. *E-Money*. E-Geld, *E-Money* oder *E-Commerce* sind sehr vage Begriffe, welche in der Regel die elektronischen Zahlungsmittel für den realen Alltag und die virtuelle Welt im Internet bezeichnen. Dabei spielt es keine Rolle, ob das elektronisch verfügbare Geld auf einem Server lagert, auf welchen der Kunde mittels Internet-Verbindung zugreift, oder ob der Betrag von einem lokalen Chip-System abgebucht wird. Um Produkte mit hohem Geldwäschereirisiko nicht ungewollt in den Anwendungsbereich von Art. 7a GwG kommen zu lassen, ist es wichtig, dass die Befreiung im Bereich von *E-Money* ausschliesslich für Zahlungssysteme zum Tragen kommt, welche dem Kauf von Waren und Dienstleistungen dienen. *Online Purchase Services* sollen, wo sie auf Prepaid-Systemen beruhen und soweit Wertübertragung ausgeschlossen ist, befreit werden, jedoch sollen Systeme, welche es ermöglichen, Geld zwischen zwei Parteien ohne Kauf einer Ware zu transferieren, aufgrund des hohen immanenten Geldwäschereirisikos nicht von der Einhaltung der Sorgfaltspflichten befreit werden.

In der EU gelten aufgrund der EU-RL 2005/60/EG zurzeit folgende Grenzwerte, bei deren Einhaltung der *E-Money*-Emittent von der Einhaltung der Sorgfaltspflichten betreffend Identifizierung und Feststellung des Kunden und des wirtschaftlich Berechtigten befreit wird: Der auf dem Datenträger gespeicherte Betrag beträgt nicht mehr als EUR 150.- (nicht wiederaufladbarer Datenträger) oder pro Kalenderjahr nicht mehr als EUR 2'500.- (wiederaufladbarer Datenträger). Diese Grenzwerte werden im Zuge einer neuen Richtlinie erhöht. Die Inkraftsetzung ist beabsichtigt für das Jahr 2011. Vorgesehen ist, für nicht wiederaufladbare Datenträger eine Obergrenze von EUR 500.- und für wiederaufladbare Datenträger eine Grenze von EUR 3'000.- einzuführen.

In dauerhaften Geschäftsbeziehungen mit Kunden im Bereich von elektronischen Zahlungsmitteln sollte ein Verzicht auf die Einhaltung der Sorgfaltspflichten möglich sein, sofern das gespeicherte Geld ausschliesslich dazu dient, dass der Kunde damit erworbene Dienstleistungen und Waren elektronisch bezahlen kann und nicht mehr als ein Betrag von CHF 5'000.- pro Kalenderjahr und Kunde elektronisch verfügbar gemacht wird. Um unlautere Geschäftsmodelle weiter zu unterbinden, wird zusätzlich vorgeschlagen, dass der Finanzintermediär, welcher solche E-basierten Zahlungsmethoden anbietet, in Analogie zum EU-Recht dem Kunden das elektronisch verfügbare Geld auch wieder, zumindest im vollen Umfang, zurückerstatten muss. Andernfalls könnte ein Kunde verpflichtet werden, elektronisch verfügbares Geld auf diesem Weg zu verbrauchen und würde so einen Kaufzwang erfahren. Die jährliche Limite erhöht sich um den Betrag, welcher nachweislich an den Kunden, von welchem das Geld

stammt, zurückbezahlt wurde. Der Betrag soll aber auf dasselbe Bankkonto zurückerstattet werden, von wo die Überweisung stammt. Sollte dies nicht möglich sein, so kann zwar der Betrag auf ein anderes Konto überwiesen werden, jedoch nur, wenn die Inhaberschaft identisch ist mit dem Ursprungskonto; allerdings findet in diesem Falle keine Erhöhung der jährlichen Limite statt.

5.3.2 Warenhauskarten

Kreditkarten stehen dem E-Geld im oben beschriebenen Sinn vom System her nahe. Anstatt dass der Betrag vor der beabsichtigten Transaktion aufgeladen wird, erhält der Kunde im Nachhinein eine Rechnung. Für allgemeine Kreditkarten besteht aufgrund der Vielfalt von Nutzungsmöglichkeiten (inkl. *Money Transfer*) und dem damit verbundenen hohen Geldwäschereirisiko wenig Spielraum. Hier kommen nur Kreditkarten in Frage, die vom Inhaber ausschliesslich für den Erwerb von Waren und Dienstleistungen innerhalb eines bestimmten Netzes von Dienstleistern oder Warenanbietern verwendet werden können (sogenannte Warenhauskarten). Handelt es sich bei einer solchen Warenhauskreditkarte um ein Dreiparteiensystem, so ist der Kreditkartenherausgeber grundsätzlich bei Vorliegen der Berufsmässigkeit dem GwG unterstellt.

International werden sog. *Closed-Loop-Kreditkartensysteme*³⁵ empfohlen, welche ausschliesslich dem Waren- und Dienstleistungskauf dienen. *Closed-Loop-Systeme* sind mit signifikant weniger Geldwäschereirisiken behaftet.³⁶ Die Befreiung gilt ausschliesslich für solche *Closed-Loop-Kreditkarten*, welche für den Waren- oder Dienstleistungskonsum als Zahlungsmittel eingesetzt werden können. Insofern ist das Netz auf mit der ausgehenden Unternehmung verbundenen Anbietern von Waren und Dienstleistungen beschränkt.

Die übliche Monatslimite von CHF 5'000.- ist zu übernehmen. Das scheint aber der FINMA ein zu hoher Schwellenwert im Sinne von Art. 7a GwG zu sein. Eine Monatslimite von CHF 2'000.- ist angemessener. Die grosse Mehrheit der Transaktionen mit Kreditkarte übersteigt die Höhe von CHF 1'000.- pro Monat nur geringfügig, trotz höher liegenden Ausgabelimiten. Ausserdem betragen die Konsumausgaben eines schweizerischen Privathaushalts in Nahrung, Bekleidung und Unterhaltung durchschnittlich monatlich CHF 2'000.-.³⁷ Jedoch sind diese Zahlungsbeträge saisonalen Schwankungen (bspw. Vorweihnachtszeit) ausgesetzt. Daher sollte nebst einer Monatslimite eine Jahreslimite eingeführt werden, wodurch ermöglicht wird, dass eine erhöhte Monatslimite festgelegt werden kann, ohne dass der jährliche Maximalumsatz übermässig hoch wird und dennoch die Flexibilität für den Anbieter und den Kunden gewahrt bleibt. Die monatliche Limite sollte daher CHF 5'000.- und der jährliche Maximalumsatz CHF 25'000.- nicht übersteigen.

5.3.3 Leasing

Leasing tritt in verschiedenen Formen auf. Die wichtigste Erscheinungsform ist derweil das Finanzierungsleasing, für welches eine rechtliche Dreiecksbeziehung zwischen Lieferant (Hersteller/ Händler),

³⁵ Wolfsberg AML Guidance on Credit/Charge Card Issuing and Merchant Acquiring Activities, Pt. 4

³⁶ Wolfsberg AML Guidance on Credit/Charge Card Issuing and Merchant Acquiring Activities, Pt. 5.4.3

³⁷ Haushaltsbudgeterhebung 2007, Bundesamt für Statistik, http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/infothek/erhebungen__quellen/blank/blank/habe/04.html

Leasinggeber und Leasingnehmer charakteristisch ist. Die Leasinggesellschaft erwirbt auf eigene Kosten gemäss den Anweisungen ihres Kunden (Leasingnehmer) das zu finanzierende Objekt beim Lieferanten. Dieser ist am Leasingvertrag nicht direkt als Vertragspartei beteiligt. Der Leasinggeber überlässt den Gegenstand dem Leasingnehmer während einer unkündbaren längeren Vertragsdauer, die annähernd der voraussichtlichen wirtschaftlichen Lebensdauer des Gegenstandes entspricht. Am Ende der unkündbaren Vertragszeit kann der Leasingnehmer zwischen mehreren Optionen wählen: Rückgabe des Gegenstandes, Verlängerung des Vertrages, Abschliessen eines neuen Vertrages oder u. U. Kauf des Gegenstandes zu einem vereinbarten bzw. noch zu vereinbarenden Preis.³⁸ Wegen der unkündbaren Vertragslaufzeit ist der Bereich des Leasings als *Low-Risk*-Produkt einzustufen. Ein Geldwäscher sollte kein Interesse haben, sein Geld in eine Ware, die er nicht weiterkaufen kann, endgültig zu investieren.

Die GAFI betrachtet Kredite im Bereich von Konsumleasing als Geschäftsbereiche mit sehr geringem Geldwäscherei- und Terrorismusrisiko. Finanzintermediäre, die Konsumleasing anbieten, brauchen nicht unterstellt zu werden. In Deutschland nicht unterstellt ist das Leasing unter einen Schwellenwert von EUR 15'000.- für jährliche Zahlungen.

Ein Schwellenwert von CHF 80'000.- (analog zum Bundesgesetz über den Konsumkredit [KKG, siehe Art. 7 Abs. 1 Bst. e]) scheint der FINMA ein zu hoher Schwellenwert im Sinne von Art. 7a GwG zu sein. Ausserdem würde es die Unterstellung des Konsumleasings, die explizit im Gesetz steht, umgehen. Daher wird hier vorgeschlagen, dass der Finanzintermediär bei einem Wert des Leasingobjektes von CHF 25'000.- im Rahmen eines Konsumgüterleasingvertrages im Sinne von Art. 1 Abs. 2 Bst. a KKG die Sorgfaltspflichten gemäss Art. 7a GwG nicht einhalten muss. Die Begrenzung auf Konsumleasing entspricht den GAFI-Empfehlungen.

5.4 Technische Bedingungen und minimale Vorkehrungen

Gemäss Botschaft werden „Aufsichtsbehörden und Selbstregulierungsorganisationen [...] eine Umsetzung sicherstellen, die dem Sinn des GwG entspricht. Sie werden insbesondere dafür sorgen, dass die definierten, geringen Beträge nicht kumuliert werden können. So sollte technisch ausgeschlossen sein, mehr als den festgesetzten Betrag auf einmal zu bezahlen. Ebenso soll eine mögliche Kumulierung der Betragslimite verhindert werden (Smurfingverbot)“.³⁹ Eine gewisse Kontrolle über die Transaktionen wird der Finanzintermediär ausüben müssen, um Verdachtsmomente für mögliche Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung zu identifizieren. Die Anhaltspunkte, welche einen solchen Verdacht begründen, sind sehr vielfältig und hängen von der spezifischen Kundenbeziehung ab. Kann ein solcher Verdacht nicht ausgeschlossen werden, darf nicht auf die Einhaltung der Sorgfaltspflichten verzichtet werden.

Um der Vorschrift, *Smurfing* zu verhindern, Rechnung zu tragen, muss im konkreten Einzelfall entschieden werden, was als technische Einrichtung und als Vorkehrung gegen *Smurfing* ausreichend ist. Dies entscheidet sich je nach Klientel und Geschäftsstruktur und -grösse. So kann zum Beispiel der

³⁸ BGE 118 II 150, E. 4b; BSK OR I - SCHLUEP Walter/AMSTUTZ Marc, Einl. Art. 184 ff., N 84

³⁹ BBI 2007 6298

Finanzintermediär Name und Adresse des Kunden aufnehmen und beispielsweise mittels Brief an die Adresse des Kunden prüfen, ob die Daten des Kunden stimmen. So könnte der Finanzintermediär einen groben Fall von *Smurfing* erkennen. Dennoch bleibt er von den aufwändigen Identifikationspflichten entbunden.

Auch als Geldwäschereirisiko im Bereich E-Money bleiben die Scheingeschäfte (Geldüberweisung ohne Erwerb von Dienstleistungen und Waren). Hier müssen die Kunden des Finanzintermediärs nicht nur vertraglich verpflichtet werden, die *E-purse* nur zum Erwerb von Dienstleistungen und Waren zu benutzen. Der Finanzintermediär muss sich auch technisch oder durch punktuelle Abklärungen vergewissern, dass die *E-purse* eines Kunden auch faktisch nur zum Erwerb von Dienstleistungen und Waren benutzt wird.

5.5 Zusammenfassung Umsetzung Art. 7a GwG

Art. 7a GwG statuiert für geringe Vermögenswerte die Möglichkeit zum Verzicht auf die Einhaltung der Sorgfaltspflichten nach GwG, sofern keine Anhaltspunkte für Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung vorliegen. Die FINMA hat diese Bestimmung zu konkretisieren. Ein genereller Schwellenwert für alle finanzintermediatorischen Tätigkeiten ist nicht sinnvoll. Stattdessen sollten bestimmte Produkte mit individuellen Schwellenwerten, je nach Risikoprofil des Produktes, eingeführt werden. Die vorgeschlagenen Produkte sind elektronisch verfügbares Geld und Warenhauskarten, sofern dies nur zur Bezahlung von Waren und Dienstleistungen eingesetzt werden kann, sowie das Leasing von Konsumgütern. Technische Anforderungen an das System des Finanzintermediärs garantieren das Erkennen des Überschreitens eines Schwellenwertes. Zudem trifft der Finanzintermediär wirksame Vorkehrungen, um einen Verstoß gegen die Ausführungsbestimmungen zu Art. 7a GwG zu verhindern.

6 Konkordanztabelle Geldwäschereiverordnungen

Entwurf Gw-Verordnung Art./ Abs./ Bst.)	GwV1 (evtl. VSB 08) Art./ Abs./ Bst.)	GwV2 Art./ Abs./ Bst.)	GwV3 Art./ Abs./ Bst.)
1. KAPITEL			
1. ABSCHNITT			
1/1		1/a*	1/2*
1/2		<i>neu</i>	
2/1/a	2/1	2/1/a	
2/1/b			1/1
2/2	2/2*		
3/1	2/4*		
3/2	2/5		
4/1	3/1	2/2	
4/2	3/2	2/3	
4/3	3/3		
5	9		
2. ABSCHNITT			
6/a	1/a	3/1	2/d
6/b	VSB Art. 4	10/3	17/2

6/c	VSB Ziff. 7		2/a
6/d			2/b
6/e			2/e*
6/f	1/b		
3. ABSCHNITT			
7/1	4/1		
7/2	4/3		
8/a	5		4/2
8/b	5 ^{bis}		4/1
9	14/3*		
4. ABSCHNITT			
10/1	14/1		
10/2	14/2		
10/3	<i>neu</i>		
11/1	15/1		13/1
11/2	15/2		13/2
11/3	15/4		13/3
11/4	15/3		
12	<i>neu (Umsetzung von Artikel 7a GwG)</i>		

5. ABSCHNITT			
13/1	7/1		26/2*
13/2/a	7/2/a		26/3/a
13/2/b	7/2/b		26/3/b
13/2/c	7/2/c		26/3/c
13/2/d	7/2/d		26/3/d
13/2/e	7/2/e		26/3/e
13/2/f	7/2/f		26/3/f
13/2/g	7/2/g		26/3/g
13/2/h	<i>neu</i>		
13/3	7/3		26/1
13/4	7/4		26/4
14	8		27
15/1	17/1	16*	25/2*
15/2/a	17/2/a		
15/2/b	17/2/b	16/b	29/2/a
15/2/c	17/2/c		29/2/b
15/2/d	17/2/d*		29/2/c*
15/2/e	17/2/e	16/e	29/2/d
15/2/f	17/2/f	16/c	29/2/e

15/2/g	17/2/g		
15/2/h	17/2/h	16/f	29/2/g
15/3	18/2		
16/1	18/1		30/1
16/2	18/3		30/2
17	20		29/1*
18	21		26/5*
19/1	22/1	17*	26/5*
19/2	22/2		
20/1	12/1 (1. Satzteil)	23*	28/1
20/2	12/1 (2. Satzteil)		
20/3	12/2		
20/4	12/3		
20/5			28/3
6. ABSCHNITT			
21/1		18*	34
21/2	23*	19/3*	
7. ABSCHNITT			
22	11 ^{bis}		28/2
23/1	13/1	22/1*	38/1 und 38/2/c*

23/2	13/2/a und c	22/2	38/2/a und b
24/1		22/1*	39/1*
24/1/a	13/2/b		
24/1/b	13/2/d		
24/1/c	13/2/e		
24/1/d	13/2/f		
24/1/e	13/2/g		
24/2			39/2*
24/3	13/3		
25/1	10/1 und 10/3	22/2	37/1, 37/3 und 37/4
25/2/a	10/2/a		37/2/g
25/2/b	10/2/b	22/3/d und e	37/2/h
25/2/c	10/2/d		37/2/i
25/2/d	10/2/e		37/2/a
25/2/e	10/2/f	22/3/f	
25/2/f	10/2/g	22/3/c	
25/2/g	10/2/h	22/3/g	
25/2/h	10/2/c	22/3/b	
25/2/i	10/2/i		
25/2/j			37/2/j
26	11		36

8. ABSCHNITT			
27/1	19/1	20/1	31/2
27/2/a	Ziff. 19 und 21/4 VSB	8/1/c	32
27/2/b			31/1
28/1		20/5*	33/1*
28/2		20/3*	33/2
28/3	19/4	20/4	
28/4	19/2	20/2	33/3
9. ABSCHNITT			
29	26		44
30/1	27/1		
30/2	27/2		
30/3	29		30/4*
31/1	28/1		42* und 45*
31/2	28/2		43*
32/1	30	21/2*	
32/2			46

Banken, Effekthändler und Fondsleitungen -> GwV-FINMA 1

2. KAPITEL	GwV-FINMA 1
33	16
34/1	7/3
34/2	6/1
34/3	6/2
34/4	17/2/i und <i>neu</i>
34/5	<i>neu</i>
35	8/3/b
36	23
Anhang 2	Anhang

Versicherungseinrichtungen -> GwV-FINMA 2

3. KAPITEL	GwV-FINMA 2
37	<i>neu</i>
38	4/2

DUFI -> GwV-FINMA 3

4. KAPITEL	GwV-FINMA 3
39	26/2 und 26/4

40/1	<i>27/3/b</i>
40/2	<i>neu</i>
41	<i>34/2, 34/3 und 35</i>
42	<i>39 und neu</i>
43	<i>37/1 und 37/5</i>
Anhang 1	<i>6 bis 24 (exkl. 13)</i>

Legende:

VSB: Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 08)

GwV1: Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Banken-, Effektenhändler- und Kollektivanlagenbereich (Geldwäschereiverordnung-FINMA 1, GwV-FINMA 1)

GwV2: Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Privatversicherungsbereich (Geldwäschereiverordnung-FINMA 2, GwV-FINMA 2)

GwV3: Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht über die Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im übrigen Finanzsektor (Geldwäschereiverordnung-FINMA 3, GwV-FINMA 3)

*: Die Norm wurde sinngemäss oder teilweise übernommen.