



Finanzdepartement

Bahnhofstrasse 19
6002 Luzern
Telefon 041 228 55 47
info.fd@lu.ch
www.lu.ch

Öffnungszeiten:
Montag - Freitag
08:00 - 11:45 und 13:30 - 17:00

Eidgenössisches Finanzdepartement

per E-Mail an (Word- und PDF-Dateien):
vernehmlassungen@sif.admin.ch

Luzern, 7. September 2018

Protokoll-Nr.: 869

Änderung des Bundesgesetzes über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 1. Juni 2018 haben Sie die Kantonsregierungen zur Vernehmlassung in eingangs erwähnter Angelegenheit eingeladen. Im Namen und Auftrag des Regierungsrates teile ich Ihnen Folgendes mit:

1 Allgemeine Einschätzung

Der Kanton begrüsst grundsätzlich die Bemühungen des Bundes zur Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung. Wir erachten die vorgeschlagenen Änderungen des Bundesgesetzes über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung (E-GwG) jedoch als zu weitgehend. Diese führen hauptsächlich zu mehr Bürokratie, insbesondere auch für alle jene, die sich bereits heute an die Regeln halten. Es wäre zu wünschen, dass der Ausbau der Sorgfaltspflichten sich auf die besonders schwere Kriminalität fokussieren würde. Nur so lässt sich die zu erwartende Mehrbelastung für die Staatsanwaltschaften auf ein Minimum beschränken.

2 Stellungnahme zu einzelnen Bestimmungen

Artikel 4 Absatz 1

Gemäss Artikel 4 Absatz 1 E-GwG muss der Finanzintermediär mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt die wirtschaftlich berechtigte Person und die erhaltenen Angaben überprüfen. Im erläuternden Bericht wird weiter erwähnt, dass «die Verifizierung der Angaben zur wirtschaftlich berechtigten Person als explizite Pflicht aufgeführt wird». Dabei wird auf den BGE 125 IV 139 verwiesen, der Artikel 305^{ter} StGB dahingehend präzisiert, dass eine materielle Verifizierung notwendig sei.

Für uns fehlt dabei ein klarer Verweis auf das Risiko, das die Vertragspartei darstellt (analog Vorgehen zur Dokumentation gemäss Art. 7 Abs. 1^{bis} E-GwG). Nach dem bisherigen Wortlaut muss der Finanzintermediär – ungeachtet des Risikos, das die Vertragspartei darstellt –

die wirtschaftliche Berechtigung nicht nur feststellen, sondern diese auch überprüfen (kumulative Anforderungen). Zur Vermeidung unnötiger weitreichender Konkretisierungen in der Verordnung zum GwG oder für Banken in der Vereinbarung über die Sorgfaltspflichten (VSB), empfiehlt es sich daher, im Wortlaut des GwG direkt im Artikel 4 Absatz 1 das risikobasierte Vorgehen explizit zu verankern. Der Finanzintermediär besitzt auf diese Weise nach dem von ihm gewählten Modell der Risikokategorisierung von Geschäftsbeziehungen die Möglichkeit, die Überprüfung geeignet auszugestalten.

Weiter wird durch die in den Vernehmlassungsunterlagen nicht synonym geltenden Begriffe («Angaben überprüfen», «Verifizieren», «materielle Verifizierung» sowie «sich über Plausibilität vergewissern»), eine erhebliche Rechtsunsicherheit für die Betroffenen geschaffen. In Anlehnung zum Wortlaut des Artikels 11 Absatz 1 des Bundesgesetzes über den Automatischen Informationsaustausch (AIA; AIAG) schlagen wir vor, in den aktuellen Erläuterungen ausschliesslich den Begriff der «Plausibilitätsprüfung» zu verwenden. Die Plausibilitätsprüfung kann sodann mittels Ausweiskopie des wirtschaftlich Berechtigten oder mittels plausibler Erklärung oder Unterlagen erfolgen beziehungsweise dokumentiert werden. Aus Sicht eines Finanzinstituts ist es wichtig, dass die Regeln sowohl des GwG als auch des AIA für den einzelnen Mitarbeitenden des betroffenen Finanzinstituts verständlich sind.

Artikel 7 ff. E-GwG

Gemäss Artikel 7 Absatz 1 muss der Finanzintermediär über die getätigten Transaktionen und über die nach diesem Gesetz erforderlichen Abklärungen Belege so erstellen, dass fachkundige Dritte sich ein zuverlässiges Urteil über die Transaktionen und Geschäftsbeziehungen sowie über die Einhaltung der Bestimmungen dieses Gesetzes bilden können. Die erforderlichen Belege müssen aus Sicht Finanzintermediär sauber getrennt und bezeichnet werden. Finanzintermediäre führen Belege für die Kundenprofile der jeweiligen Kundenstämme. Gleichzeitig werden auch individuelle Belege zur Transaktionsüberwachung und Plausibilisierung von Geldflüssen eingefordert und aufbewahrt. Die periodische Prüfung der Belege auf Aktualität und bedarfsgerechten Aktualisierung kann sich aus Sicht Finanzintermediär nur auf die Belege betreffend Kundenprofil beziehen. Ein anderer Ansatz wäre nicht nachvollziehbar. Dieser Ansatz kann aus dem Gesetz jedoch nicht klar entnommen werden. Die "Belege" sind vom Gesetzgeber deshalb genauer zu präzisieren.

Weiter ist die in Artikel 7 Absatz 1^{bis} prinzipienbasierte und risikoorientierte Regelung grundsätzlich zu begrüssen. Sie soll den Finanzintermediären den notwendigen Ermessensspielraum gewähren, um eine dem Geschäftsmodell und der jeweiligen Risikosituation des Institutes entsprechende Vorgehensweise umzusetzen.

Die Pflicht zur periodischen Überprüfung aller Geschäftsbeziehungen, wie dies im erläuternden Bericht gefordert wird, widerspricht jedoch dem Prinzip des risikobasierten Ansatzes. Dieser beinhaltet, dass risikobehaftete Beziehungen anders zu behandeln sind als risikoarme. Die Ausdehnung der Aktualisierungspflicht auf sämtliche Beziehungen, das heisst auf Beziehungen, die der tiefsten Risikoklasse zugeordnet werden, geht über die Anforderungen der FATF hinaus und bringt keinen Mehrwert in der Geldwäscherei- und Terrorismusfinanzierungsbekämpfung. Die Finanzintermediäre sollen die Möglichkeit haben, Beziehungen ohne erkennbare Risikokomponenten (z. B. Sparkonti von Kunden mit Wohnsitz in der Schweiz, welche über längere Zeit keine Transaktionsbewegungen aufweisen oder Lohnkonti, die nur für die Miete und den Lebensunterhalt verwendet werden, und sich die ein-/ ausgehenden Beträge unter Fr. 15'000 belaufen) von der periodischen Überprüfung auszunehmen und diese erst dann durchzuführen, wenn sich Änderungen in den Verhältnissen ergeben. Dieser Ansatz wird unter anderem im Erläuterungsbericht (Ziff. 1.2.1.2.1, Seite 10) mit folgender Aussage gestützt: «Dem risikobasierten Ansatz folgend soll die risikoärmste Gruppe ausgeschlossen werden».

Die Aktualisierung aller Beziehungen bedingt äusserst grosse personelle und finanzielle Ressourcen und bringt damit signifikante Kosten und damit Wettbewerbsnachteile mit sich. Auch

aus diesem Grund sollen die Finanzintermediäre die Möglichkeit haben, risikoorientiert vorzugehen und Beziehungen ohne erkennbare Risikoelemente von der Überprüfung auszunehmen.

Der erläuternde Bericht sieht vor, dass die Aktualisierung der Daten nach den zum jeweiligen Zeitpunkt geltenden Regeln zu erfolgen hat. Dies bedeutet, dass nach einer Anpassung der Regeln des GwG, der GwV und der GwV-FINMA sämtliche vorbestehenden Geschäftsbeziehungen im Zuge der nächsten Überprüfung im Sinne von Artikel 7 Absatz 1^{bis} E-GwG gemäss den neuen Vorgaben zu dokumentieren sind. Dies entspricht nicht der bisherigen Praxis und darf nicht als generelle Regel definiert werden. Vielmehr ist im Fall jeder Regelanpassung im entsprechenden Erlass mittels Übergangsbestimmungen zu entscheiden, ob eine Rückwirkung auf alle vorbestehenden Geschäftsbeziehungen angezeigt ist. Eine generelle Rückwirkung neuer Vorgaben wäre mit äusserst hohen Kosten verbunden, weshalb eine differenzierte Betrachtung angezeigt ist.

Schliesslich kann gemäss Artikel 7a GwG der Finanzintermediär auf die Einhaltung der Sorgfaltspflichten (Art. 3-7 GwG) verzichten, wenn die Geschäftsbeziehung nur Vermögenswerte von geringem Wert betrifft und keine Verdachtsmomente für mögliche Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung vorliegen. Es ist zu überlegen, ob in Artikel 7a GwG eine Anpassung vorzunehmen ist. Die Kriterien betreffend "geringem Wert" und "keine Verdachtsmomente" müssen nicht zusammen erfüllt sein. Eines der Kriterien sollte genügen, damit der Finanzintermediär auf die Einhaltung der Sorgfaltspflichten (Art. 3-7 GwG) verzichten kann. Dies würde bewirken, dass Spezialekonti wie zum Beispiel Kapitaleinzahlungskonti, Mietzinskonten oder auch spezielle Kundenbeziehungen wie nachrichtenlose Positionen, Positionen von Erben etc. nicht mehr der Pflicht gemäss Artikel 3-7 GwG unterworfen sind.

Artikel 9a E-GwG / Artikel 10 Absatz 1 E-GwG / Artikel 23 Absatz 5 E-GwG (Aufhebung der Analysefrist der MROS von 20 Tagen)

Mit dem Wegfall der 20-tägigen Analysefrist wird für Finanzintermediäre eine erhebliche Unsicherheit geschaffen hinsichtlich einem möglichen Abbruch der gemeldeten Geschäftsbeziehung. Gemäss Artikel 30 Absatz 1 GwV-FINMA würde dies bedeuten, dass ein Finanzintermediär einen Abbruch der Geschäftsbeziehung unterlassen müsste, solange ihm die Meldestelle für Geldwäscherei (MROS) nicht die Weiterleitung der Meldung mitteilt. Im Erläuterungsbericht wird auch keine Lösung auf Verordnungsstufe angekündigt. Somit könnten Finanzintermediäre künftig ohne Weiterleitung durch die MROS lediglich auf Initiative des Kunden die Geschäftsbeziehung beenden. Die Finanzintermediäre würden verpflichtet, eine gemeldete Geschäftsbeziehung unter Umständen während Wochen und Monaten aufrecht zu erhalten und mögliche weitere Transaktionen mit möglichen deliktischen Vermögenswerten abzuwickeln, die unter Umständen zu weiteren Verlusten für die Opfer von Verbrechen oder Vergehen führen können. Dies ist unverhältnismässig und darf den Finanzintermediären nicht zugemutet werden.

Wir schlagen daher vor, dass die Frist von 20 Tagen beibehalten wird. Es ist den Finanzintermediären durch eine Ergänzung von Artikel 9a GwG eine Möglichkeit zu bieten, die Geschäftsbeziehung nach Ablauf einer Frist von 20 Tagen abbrechen zu können.

Artikel 10b E-GwG

Hat ein Berater und oder eine Beraterin einen begründeten Verdacht, dass das Geschäft im Zusammenhang mit einer strafbaren Handlung steht, muss die Geschäftsbeziehung abgelehnt oder abgebrochen werden. Auch wenn bei Beraterinnen und Beratern keine Finanzflüsse in die Tätigkeit involviert sind und eine Meldepflicht als Vertrauensmissbrauch zwischen dem Anwalt oder Notar und dem Klienten begründet wird, blendet man damit eine enorme Wissensquelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei aus.

Aus Sicht Finanzintermediär entsteht damit eine Ungleichheit zwischen Beratern und den Finanzintermediären und Händlern. Es sollten daher für die Berater die gleichen Meldepflichten gelten wie für alle anderen dem GwG unterstellten Personen.

Artikel 305^{ter} Absatz 2 StGB (Streichung)

Die Streichung des Melderechts begründet der Erläuterungsbericht mit der Rechtsprechung, wonach ein «simple doute» eine Meldepflicht nach Artikel 9 GwG auslöse und sich damit das Melderecht erübrige. Der Gesetzgeber will sein Verständnis eines «begründeten Verdachts» zur Erhöhung der Rechtssicherheit (lediglich) auf Verordnungsstufe klären. Diese Rechtsprechung ist äusserst umstritten. Aus den Materialien zum GwG geht hervor, dass der Gesetzgeber sehr wohl einen Unterschied zwischen einem «begründeten Verdacht» nach Artikel 9 GwG und blossen «Wahrnehmungen» nach Artikel 305^{ter} Absatz 2 StGB machen wollte. Somit besteht erhebliche Rechtsunsicherheit, was auch der Gesetzgeber mit dem Bedürfnis nach einer Regelung in der GwV erkannt hat.

Eine konsequente Aufhebung des dualen Meldesystems bedarf daher einer Änderung der Formulierung in Artikel 9 Absatz 1a GwG, welche die Verdachtsschwelle explizit senkt. Dies kann beispielsweise mit der Streichung des Wortes «begründeter» oder mit der Kombination beider Formulierungen («weiss, den begründeten Verdacht oder Wahrnehmung gemacht hat, dass...») erfolgen.

Das Verfahren über die vereinfachte Freistellung für eine Tätigkeit in Deutschland basiert heute darauf, dass deutsche Geldwäschebekämpfungsregeln eingehalten werden. Die Meldung einer Schweizer Bank an die MROS erfolgt im Falle eines Delikts gemäss der etwas niedrigeren deutschen Verdachtsschwelle im Sinne des Melderechts nach Artikel 305^{ter} Absatz 2 StGB. Mit dem Wegfall des Melderechts und ohne Anpassung der Verdachtsschwelle in Artikel 9 GwG wird auch hinsichtlich dieses Verfahrens zusätzliche Rechtsunsicherheit geschaffen.

Freundliche Grüsse



Marcel Schwerzmann
Regierungsrat