

Mitteilung der Fachstelle der SRO/SLV

Nr. 23/2015

An die angeschlossenen Finanzintermediäre der SRO/SLV sowie die FI-Prüfstellen

Kopie z.H. FINMA

Zürich, 30. April 2015

Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière GAFI

Sehr geehrte Damen und Herren

Wie Ihnen sicherlich bekannt ist, wurde das Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière („Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten GAFI-Empfehlungen“ oder „E-GwG“) am 12. Dezember 2014 vom Parlament verabschiedet. Die Referendumsfrist ist am 2. April 2015 unbenutzt abgelaufen. Am 11. Februar 2015 hat die FINMA die Anhörung zur revidierten Verordnung GwV-FINMA eröffnet, welche bis am 7. April 2015 gedauert hat.

Das Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière können Sie unter folgendem Link abrufen: <http://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2014/9689.pdf>

Der Entwurf der revidierten GwV-FINMA („E-GwV-FINMA“) finden Sie unter folgendem Link: <http://www.finma.ch/d/regulierung/anhoerungen/Documents/gwv-finma/entwurf-gwv-finma-d-clean.pdf>

Mit vorliegender Mitteilung möchten wir Sie einerseits auf ausgewählte Aspekte der Gesetzesänderung hinweisen, welche unseres Erachtens für Sie als Finanzintermediäre von Relevanz sind (1. Teil), und Sie andererseits über den voraussichtlichen Zeitplan informieren (2. Teil).

I. Überblick über ausgewählte Aspekte der Gesetzesänderung

1. Ausweitung des Begriffs der politisch exponierten Personen (PEP)

a) Heutige Rechtslage

Als politisch exponierte Personen gelten aktuell nur Personen, welche im Ausland mit führenden öffentlichen Funktionen betraut sind oder waren, wie insbesondere Staats- und Regierungschefs, hohe Politiker auf nationaler Ebene, hohe Funktionäre in Verwaltung, Justiz, Militär und Parteien auf nationaler Ebene sowie die obersten Organe staatlicher Unternehmen von nationaler Bedeutung. Unternehmen und Personen, die den genannten Personen aus familiären, persönlichen oder geschäftlichen Gründen erkennbar nahestehen, werden ebenfalls erfasst (vgl. Art. 2 Abs. 1 lit. a GwV-FINMA und Rz. 40 des Selbstregulierungsreglements SRR).

Über die Aufnahme und alljährlich über die Weiterführung einer Geschäftsbeziehung mit einer PEP muss das oberste Geschäftsführungsorgan oder mindestens eines seiner Mitglieder entscheiden. Zudem sind solche Geschäftsbeziehungen als erhöhte Risiken zu kennzeichnen und entsprechend zu überwachen (Rz. 44 SRR).

b) Zukünftige Rechtslage

Die Definition als politisch exponierte Person wird erweitert. Zukünftig sollen als PEP auch Personen gelten, die in der Schweiz auf nationaler Ebene mit führenden öffentlichen Funktionen in Politik, Verwaltung, Militär und Justiz betraut sind oder waren sowie Mitglieder des Verwaltungsrats oder der Geschäftsleitung staatlicher Unternehmen von nationaler Bedeutung (Art 2a Abs. 1 lit. b E-GwG).

Im Gegensatz zu den ausländischen PEP ist vorgesehen, dass die inländischen PEP nach Ablauf von 18 Monaten seit der Aufgabe der öffentlichen Funktionen nicht mehr als PEP gelten (Art. 2a Abs. 4 E-GwG).

Neu sollen unter dem Begriff PEP ebenfalls Personen erfasst werden, welche in zwischenstaatlichen Organisationen und in internationalen Sportverbänden (z.B. Internationales Olympisches Komitee sowie die von ihm anerkannten nichtstaatlichen Organisationen, die auf globaler Ebene eine oder mehrere offizielle Sportarten regeln) mit führenden Funktionen betraut sind oder waren, insbesondere Generalsekretäre, Direktoren, Vizedirektoren, Mitglieder der Verwaltungsorgane oder Personen mit gleichwertigen Funktionen (Art. 2a Abs. 1 lit. c und Art. 2a Abs. 5 E-GwG).

Natürliche Personen, welche den ausländischen PEP, den inländischen PEP oder den PEP bei internationalen Organisationen aus familiären, persönlichen oder geschäftlichen Gründen erkennbar nahe stehen, werden selber auch als PEP qualifiziert (Art. 2a Abs. 2 E-GwG).

Im Unterschied zu den ausländischen PEP gelten inländische PEP und Personen mit Funktionen in internationalen Organisationen und Sportverbänden nicht ohne weiteres, sondern nur beim Hinzutreten mindestens eines weiteren Risikokriteriums (vgl. z.B. Rz. 40 des Selbstregulierungsreglements der SRO/SLV; Art. 6 Abs. 4 E-GwG) als erhöhtes Geldwäschereirisiko. Unklar ist allerdings, ob die Aufnahme bzw. alljährlich die Weiterführung der Geschäftsbeziehungen mit nationalen PEP sowie PEP internationaler Organisationen auch ohne Hinzutreten von weiteren Risiken durch das oberste Geschäftsführungsorgan bzw. mindestens eines seiner Mitglieder genehmigt werden muss.

2. Abklärung der wirtschaftlich berechtigten Person einer operativ tätigen juristischen Person

a) Heutige Rechtslage

Gemäss der aktuell noch gültigen Gesetzeslage muss der Finanzintermediär von der Vertragspartei nur dann eine Erklärung über die wirtschaftlich berechtigte Person einholen, wenn (i) die Vertragspartei nicht mit der wirtschaftlich berechtigten Person identisch ist oder daran Zweifel bestehen, (ii) die Vertragspartei eine Sitzgesellschaft ist oder (iii) ein Kassageschäft von erheblichem Wert getätigt wird (Art. 4 GwG und Rz. 25 SRR). Demgegenüber ging der schweizerische Gesetzgeber bislang vom Grundsatz aus, dass eine operativ tätige juristische Person selber an ihren Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt ist und hat keine Abklärung hinsichtlich der natürlichen Personen verlangt, welche diese juristische Person beherrschen.

b) Zukünftige Rechtslage

Als wirtschaftlich berechtigte Person muss bei nicht börsenkotierten operativ tätigen juristischen Personen neu immer eine natürliche Person festgestellt werden. In Art. 2a Abs. 3 E-GwG ist eine Kaskade vorgesehen wonach als wirtschaftlich berechtigte Person einer operativ tätigen juristischen Person die natürlichen Personen gelten, welche die juristische Person letztlich dadurch kontrollieren, dass sie direkt oder indirekt, allein oder in gemeinsamer Absprache mit Dritten, mit mindestens 25 Prozent des Kapitals oder des Stimmenanteils an dieser juristischen Person beteiligt sind oder diese auf andere Weise kontrollieren. Können diese natürlichen Personen nicht festgestellt werden, ist die Identität des obersten Mitglieds des leitenden Organs festzustellen (meist CEO).

Bis auf welcher Ebene diese Abklärungen bei komplizierten Beherrschungsverhältnissen genau vorzunehmen sind, werden die Aufsichtsorgane noch zu definieren haben.

Gemäss dem aktuellen Entwurf geht die FINMA im Entwurf der GwV-FINMA von einem zweistufigen Verfahren aus, in dem prinzipiell immer der Kontrollinhaber als wirtschaftlich berechtigte natürliche Person an einer operativ tätigen juristischen Person oder Personengesellschaft festzustellen ist (Art. 2 lit. f E-GwV-FINMA). In einem zweiten Schritt muss der Finanzintermediär von seiner Vertragspartei eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung an den Vermögenswerten einholen, wenn diese bei nicht börsenkotierten operativ tätigen juristischen Personen mit dem Kontrollinhaber identisch ist oder daran Zweifel bestehen (Art. 57 Abs. 2 E-GwV-FINMA).

Aktuell gehen die Meinungen noch auseinander, welche und wie vertiefte Abklärungen im Zweifelsfalle zu treffen sind. Es ist das gemeinsame Anliegen aller SRO, hier eine in der Praxis mit vernünftigem Aufwand umsetzbare Lösung zu finden.

3. Veränderungen bezüglich des Meldewesens

a) Heutige Rechtslage

In Übereinstimmung mit den gesetzlichen Vorgaben muss der Finanzintermediär der Meldestelle für Geldwäscherei (MROS) unverzüglich Meldung erstatten, (i) wenn er weiss oder den begründeten Verdacht hat, dass die in die Geschäftsbeziehung involvierten Vermögenswerte im Zusammenhang mit einer strafbaren Handlung nach Art. 260^{ter} Ziff. 1 oder 305^{bis} StGB stehen, aus einem Verbrechen herrühren, der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation unterliegen oder der Terrorismusfinanzierung (Art. 260^{quinquies} Abs. 1 StGB) dienen oder (ii) wenn er die Verhandlungen zur Aufnahme einer Geschäftsbeziehung wegen eines begründeten Verdachts gemäss den vorerwähnten strafbaren Handlungen abbricht (Art. 9 GwG).

Die dem Finanzintermediär anvertrauten und mit der Meldung nach Art. 9 GwG im Zusammenhang stehenden Vermögenswerte müssen unverzüglich gesperrt werden. Die Vermögenssperre gemäss Art. 10 GwG ist vom Finanzintermediär aufrecht zu halten, bis eine Verfügung der zuständigen Strafverfolgungsbehörde eintrifft, längstens aber während fünf Tagen seit Erstattung der Meldung an die MROS.

Während der verhängten Vermögenssperre darf der Finanzintermediär weder den Betroffenen noch Dritte über die Tatsache der Meldung nach Art. 9 GwG informieren. Hinsichtlich der Dritten bestehen gewisse Ausnahmen. Zudem ist es dem Finanzintermediär aktuell überlassen, ob er – wenn die MROS die Meldung nicht weiterbehandelt und er die Vermögenssperre aufheben kann – den Kunden über die vorgenommene Meldung informieren will oder nicht (Art. 10a GwG).

b) Zukünftige Rechtslage

Das neue Meldewesen sieht nur noch eine automatische Vermögenssperre vor, wenn die Meldungen Personen auf Sanktionslisten betreffen (Art. 10 Abs. 1^{bis} E-GwG, Art. 6 Abs. 2 lit. d E-GwG). In allen anderen Fällen soll der Kunde nicht mehr infolge einer Vermögenssperre auf eine erfolgte Meldung aufmerksam gemacht werden. Deshalb ist in der Gesetzesänderung vorgesehen, dass der Finanzintermediär in diesen Fällen die Vermögenssperre nur vornimmt, sobald ihm die MROS mitteilt, dass sie die Meldung an eine Strafverfolgungsbehörde weiterleitet. Die Vermögenssperre hat der Finanzintermediär in jedem Fall wie bisher für maximal 5 Tage aufrecht zu erhalten. Vorher darf er jedoch gemäss ausdrücklicher Gesetzesbestimmung Verfügungen über das Vermögen gemäss Wünschen resp. Aufträgen des Kunden ausführen (Art. 9a E-GwG).

Es gilt sodann neu ein zeitlich unlimitiertes Informationsverbot gegenüber dem Kunden und Dritten (Art. 10a Abs. 1 E-GwG), das auch für die Zeit greift, nachdem die MROS einem Finanzintermediär mitgeteilt hat, dass sie eine Meldung nicht weiterleitet. Eine Ausnahme besteht lediglich dann, wenn ein Finanzintermediär im Rahmen eines Zivilprozesses, eines Straf- oder Verwaltungsverfahrens zur Wahrung seiner Interessen zum Beispiel den Straf- und Haftungsausschluss geltend machen muss. Nicht als solche Dritte, gegenüber welchen das Informationsverbot greift, gelten die SRO, bei welcher der Finanzintermediär angeschlossen ist, sowie die FINMA.

4. Erweiterung der Vortaten zur Geldwäscherei auf qualifizierte Steuervergehen

a) Heutige Rechtslage

Der Geldwäscherei macht sich gemäss Art. 305^{bis} StGB schuldig, wer eine Handlung vornimmt, die geeignet ist, die Ermittlung der Herkunft, die Auffindung oder die Einziehung von Vermögenswerten zu vereiteln, die, wie er weiss oder annehmen muss, aus einem Verbrechen herrühren. Vortaten zur Geldwäscherei müssen somit als Verbrechen qualifiziert werden und Taten darstellen, welche mit einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind (Art. 10 Abs. 2 StGB). Die Steuerhinterziehung und der Steuerbetrug wurden bei den direkten Steuern bislang als Vergehen qualifiziert und stellten somit keine Vortat zur Geldwäscherei dar (Art. 175 Abs. 1 und Art. 186 DBG sowie Art. 56 und Art. 59 StHG).

b) Zukünftige Rechtslage

Gemäss dem Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten GAFI-Empfehlungen stellen nun die Verbrechen sowie die qualifizierten Steuervergehen eine Vortat zur Geldwäscherei dar. Ein qualifiziertes Steuervergehen stellt der Steuerbetrug dar, wenn innerhalb einer Steuerperiode ein Betrag von CHF 300'000 an Steuern hinterzogen wird. Dieser Betrag gilt sowohl für die Einkommens- und die Vermögenssteuer bei natürlichen Personen als auch für die Gewinn- und Kapitalsteuer bei den juristischen Personen. Die nicht deklarierten Einkommen resp. Vermögen müssen also relativ hoch sein, namentlich bei der Vermögens- resp. Kapitalsteuer. Zudem muss in erster Linie ein Steuerbetrug nach bisherigem Recht vorliegen, also ein Betrug unter Fälschung von Urkunden. Das alternative Erfordernis einer Arglist wurde verworfen.

Bei den indirekten Steuern wird der bereits heute geltende qualifizierte Abgabebetrug neu definiert und verschärft (Art. 14 Abs. 4 VStrR). Die Qualifikation gegenüber einem so genannten einfachen Abgabebetrug liegt in einem gewerbsmässigen Vorgehen oder in einem Zusammenwirken mit Dritten in Abgaben- und Zollangelegenheiten, wodurch sich die Abgabepflichtigen einen besonders

erheblichen Vorteil verschaffen oder das Gemeinwesen am Vermögen oder an anderen Rechten besonders erheblich schädigen.

Das Gesetz sieht ausdrücklich vor, dass als Vortat nur Delikte in Betracht fallen, die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes (also nach dem 1. Januar 2016; vgl. nachstehende Ausführungen zum Zeitfahrplan) begangen werden.

II. Möglicher Zeitplan für die Umsetzung

Der Bundesrat hat an seiner Sitzung von gestern am 29. April 2015 beschlossen, das Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten GAFI-Empfehlungen in zwei Schritten in Kraft zu setzen. Die Anpassungen des Obligationenrechts, des Kollektivanlagengesetzes und des Bucheffektengesetzes werden per 1. Juli 2015 in Kraft treten. Dies betrifft insbesondere auch die Änderungen im Zusammenhang mit der Transparenz bei juristischen Personen und Inhaberaktien.

Demgegenüber werden die Anpassungen des Geldwäschereigesetzes und die Bestimmungen zur Steuervortat sowie weitere Gesetzesänderungen erst per 1. Januar 2016 in Kraft treten. Damit soll insbesondere den Finanzintermediären und Selbstregulierungsorganisationen die nötige Zeit eingeräumt werden, um die für die Umsetzung erforderlichen Arbeiten vornehmen zu können.

Die SRO/SLV wird sich bemühen die gesamthafte Umsetzung der neuen Bestimmungen in ihren Reglementen sobald als möglich vorzunehmen, damit diese der FINMA im Sommer eingereicht werden und hoffentlich den Finanzintermediären im Herbst in der definitiven Fassung vorgelegt werden können.

Ob den Finanzintermediären über den 1. Januar 2016 hinaus Übergangsfristen zur Anpassung der internen Weisungen gewährt werden können, erscheint ungewiss. Die Finanzintermediäre sollten sich darauf einstellen, dass die internen Umsetzungsarbeiten zur Einhaltung der neuen Anforderungen gemäss dem Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten GAFI-Empfehlungen per 1. Januar 2016 abgeschlossen sein müssen.

Frühestens im Herbst, spätestens im Winter wird die SRO/SLV zudem Schulungen für die GwG-Organpersonen zum neuen Reglement anbieten.

Für Rückfragen im Zusammenhang mit dieser neuen Auslegung stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüssen

sig. Lea Ruckstuhl

Leiterin Fachstelle