

Michael Kunz

## Umsetzung der GAFI-Empfehlungen 2012

### Die Geldwäschereiprävention verlässt den Finanzsektor

---

Die Bundesversammlung der Schweizerischen Eidgenossenschaft hat am 12. Dezember 2014 das Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière verabschiedet. Die Bestimmungen zur Bekämpfung der Geldwäscherei in der Schweiz werden damit erneut verschärft und über den Finanzbereich hinaus ausgedehnt. Der Autor erläutert nachstehend kurz die einzelnen Punkte der weit reichenden Revision.

---

Beitragsarten: Beiträge

Rechtsgebiete: Einziehung, Geldwäscherei, mangelnde Sorgfalt bei Finanzgeschäften und Melderecht, (Straf-)Bestimmungen des Geldwäschereigesetzes (GwG), Kriminelle Organisation

Zitiervorschlag: Michael Kunz, Umsetzung der GAFI-Empfehlungen 2012, in: Jusletter 23. Februar 2015

## Inhaltsübersicht

- I. Ausgangslage
- II. Hauptargumente für die Revision
  - 1. Mehr Transparenz bei juristischen Personen
  - 2. Einschränkungen für Barzahlungen über 100'000 Franken
  - 3. Qualifizierte Steuervergehen als Vortaten für Geldwäscherei
- III. Revidierte Gesetze — Übersicht
- IV. Zivilgesetzbuch — Eintragungspflicht für Stiftungen
- V. Obligationenrecht
  - 1. Zugriff auf Aktienbuch bei Namenaktien
  - 2. Meldepflicht beim Erwerb von Inhaberaktien
  - 3. Erweiterung des Genossenschaftsverzeichnisses
  - 4. Meldepflicht der wirtschaftlich berechtigten Person an juristischen Personen
  - 5. Übergangsbestimmungen
  - 6. Einschränkungen für Barzahlungen bei Versteigerungen gemäss SchKG
- VI. Strafgesetzbuch
  - 1. Qualifizierte Steuervergehen als neue Vortaten für Geldwäscherei
  - 2. Erweiterung des Melderechts auf qualifizierte Steuervergehen als Vortaten
  - 3. Übergangsbestimmung
- VII. Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht
- VIII. Geldwäschereigesetz
  - 1. Änderungen von Titel und Anwendungsbereich
  - 2. Definition der PEP im GwG / Neue PEP
  - 3. Definition und Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Personen
  - 4. Besondere Sorgfaltspflichten
  - 5. Sorgfaltspflichten der Händlerinnen und Händler
  - 6. Meldepflicht
  - 7. Kundenaufträge nach erfolgter Meldung
  - 8. Vermögenssperre
  - 9. Informationsverbot
  - 10. Übergangsbestimmungen
- IX. Weiteres Vorgehen

### I. Ausgangslage

[Rz 1] Bei der Groupe d'action financière (GAFI oder Englisch Financial Action Task Force, FATF)<sup>1</sup> handelt es sich um eine inter-gouvernementale Organisation, die bei ihrer Gründung 1989 die Bekämpfung der Geldwäscherei bezweckte. Sie hat ihren Sitz bei der OECD in Paris. Die GAFI erlässt periodisch Empfehlungen, die sich an die Mitgliederländer richten. Die Empfehlungen sind zwar für die Mitglieder mangels staatsvertraglicher Vereinbarung rechtlich nicht bindend. Sie wurden aber über politische Massnahmen wie gegenseitige Überprüfung und Schwarze Listen für nicht kooperative Länder trotzdem zum international beachteten Standard zur Bekämpfung der Geldwäscherei.

[Rz 2] Die Schweiz ist Gründungsmitglied der GAFI und seit Beginn an der Ausarbeitung der Empfehlungen beteiligt<sup>2</sup>. Heute hat die GAFI 36 Mitglieder. Weitere 144 Staaten haben sich weltweit über ein internationales Netzwerk zu den GAFI-Empfehlungen verpflichtet. Das Mandat

---

<sup>1</sup> Webseite der GAFI: <http://www.fatf-gafi.org/>.

<sup>2</sup> Einzelne GAFI-Empfehlungen gehen direkt auf Bestimmungen der Sorgfaltspflichtvereinbarung der Schweizerischen Bankiervereinigung (VSB) zurück.

der GAFI wurde im Laufe der Zeit auf weitere Themen ausgedehnt. Nach den Anschlägen vom 11. September 2011 erfolgte eine erste Ausdehnung auf die Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung. In einem zweiten Schritt erfolgte 2003 indirekt eine Ausdehnung auf die Bekämpfung der Steuerdelikte. Obwohl Steuerdelikte nicht im Vortaten-Katalog der GAFI aufgeführt waren, wurde den Mitgliedstaaten empfohlen, sie als Vortaten für Geldwäscherei zu definieren. Mit der Revision der Empfehlungen 2012 wurden Steuerdelikte offiziell in den Vortaten-Katalog aufgenommen. Ebenfalls 2012 wurden die GAFI-Empfehlungen auf die Bekämpfung der Proliferation von Massenvernichtungswaffen ausgedehnt.

[Rz 3] Mit der Bekämpfung von Steuerdelikten befasst sich auch das Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes (Global Forum)<sup>3</sup>, welches ebenfalls bei der OECD angesiedelt ist. Das Global Forum sorgt dafür, dass die internationalen Standards hinsichtlich Transparenz und Informationsaustausch zu Steuerzwecken auf internationaler Ebene eingehalten und in einheitlicher Weise umgesetzt werden<sup>4</sup>. Es wurde ursprünglich im Rahmen der Arbeiten der OECD im Kampf gegen Steueroasen geschaffen und 2009 aufgrund eines Appells der G20 für eine tatsächliche Umsetzung dieser Standards umgestaltet. Heute ist das Global Forum die grösste Organisation im Steuerbereich. Es zählt aktuell 122 Mitglieder, darunter sämtliche Länder der OECD und alle Länder der G20. Alle Mitglieder haben sich dazu verpflichtet, die internationalen Standards für Transparenz und Informationsaustausch in Steuerfragen einzuhalten. Die wichtigste Tätigkeit des Global Forums stellen Länderüberprüfungen (Peer Reviews) dar. Sie ermöglichen es zu beurteilen, ob eine Jurisdiktion die internationalen Standards wirkungsvoll anwendet. Alle Mitgliedländer sind diesen Überprüfungen unterworfen. Mit den Peer-Reviews erhöhte sich der internationale Druck (auch) auf die Schweiz, die internationalen Standards für Transparenz und Informationsaustausch umzusetzen.

[Rz 4] Nach der Revision der GAFI-Empfehlungen 2012 sah sich die Schweiz veranlasst, ihr bestehendes Dispositiv zur Bekämpfung der Geldwäscherei anzupassen. 2013 wurde eine Vernehmlassung zu verschiedenen Revisionsvorschlägen durchgeführt. Die Vorlage stiess auf grossen Widerstand<sup>5</sup>. Am 13. Dezember 2013 unterbreitete der Bundesrat dem Parlament in der Botschaft angepasste Revisionsvorschläge<sup>6</sup>, die immer noch hohe Wellenschlugen. Die vorgeschlagene Aufhebung der Anonymität bei Inhaberaktien, ein Verbot für Bargeldzahlungen über 100'000 Franken und die Qualifizierung von schweren Steuerdelikten als Verbrechen und damit Vortaten für Geldwäscherei sorgten bereits vor der parlamentarischen Beratung in den Medien und der politischen Diskussion für heisse Köpfe und bissige Kommentare.

[Rz 5] Der Ständerat als Erstrat zeigte sich bei der Behandlung der Vorlage des Bundesrates noch erstaunlich gnädig. Der Nationalrat hingegen probte im Sommer 2014 den Aufstand und beschloss verschiedene Änderungen an der Vorlage. Dagegen wehrte sich der Bundesrat mit dem Hinweis, diese Änderungen seien nicht mit den Empfehlungen der GAFI vereinbar, weshalb wieder Schwarze Listen drohten. Das Parlament einigte sich in weiteren Sitzungen und einer Einigungskonferenz auf verschiedene Kompromisse und verabschiedete am 12. Dezember 2014

---

<sup>3</sup> Webseite des Global Forum: <http://www.oecd.org/tax/transparency/>.

<sup>4</sup> Siehe Informationen zum Global Forum auf der Webseite des Staatssekretariats für internationale Finanzfragen SIF (<http://www.sif.admin.ch>).

<sup>5</sup> Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière, Bericht über die Vernehmlassungsergebnisse, Bern, September 2013, <http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/31879.pdf>.

<sup>6</sup> Botschaft zur Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière (GAFI) vom 13. Dezember 2013, BBl 2014 605 (zit. Botschaft).

das Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière (zit. Bundesgesetz zur Umsetzung der GAFI-Bestimmungen)<sup>7</sup>. Es handelt sich um die umfassendste Revision der Bestimmungen zur Geldwäschereiprävention seit dem Inkrafttreten des Geldwäschereigesetzes 1998 und reicht weit über dieses hinaus<sup>8</sup>.

[Rz 6] Die Referendumsfrist läuft bis am 2. April 2015<sup>9</sup>. Mit einem Referendum wird nicht gerechnet. Nach Ablauf der Referendumsfrist wird der Bundesrat den Termin für die Inkraftsetzung der revidierten Bundesgesetze festlegen. Es wird damit gerechnet, dass die revidierten Bestimmungen spätestens per 1. Januar 2016 in Kraft treten werden. Die nachstehenden Erläuterungen erfolgen damit unter dem Vorbehalt, dass das Referendum nicht zustande kommt.

## II. Hauptargumente für die Revision

### 1. Mehr Transparenz bei juristischen Personen

[Rz 7] In den letzten Jahren hat das GAFI Druck für mehr Transparenz bei den juristischen Personen ausgeübt. Seit das Global Forum 2009 ein System der gegenseitigen Prüfung (Peer-Review) eingeführt hatte, verschärfte sich dieser Druck<sup>10</sup>. Eine der wichtigsten Normen des Global Forum schreibt vor, dass die Mitglieder gewährleisten müssen, dass ihre zuständigen nationalen Behörden Zugang zu den Informationen haben, die ihnen die Feststellung der Eigentümerinnen und Eigentümer von Kapitalgesellschaften und anderen juristischen Personen erlauben. Gemäss dem Global Forum umfasst der Begriff des «Eigentümers» den Eigentümer und — wenn dieser als Beauftragter oder aufgrund einer anderen, ähnlichen Bestimmung in fremdem Namen handelt — auch die Personen, zu deren Gunsten der Eigentümer handelt, sowie diejenigen Personen, die Teil einer Eigentumskette sind. Von den Ländern, welche die Emission von Inhaberaktien erlauben, wird die Errichtung angemessener Mechanismen verlangt, anhand derer die Eigentümerinnen und Eigentümer dieser Aktien festgestellt werden können.

[Rz 8] Die Schweiz hatte sich bisher dem Druck nach mehr Transparenz widersetzt und die sehr weit verbreiteten Inhaberaktien bzw. deren Anonymität nicht angetastet. Der Druck war nun aber zu gross geworden, weshalb das Parlament dem Ruf des Bundesrates nach Aufhebung der Anonymität gefolgt ist. Zukünftig muss der Erwerb von Inhaberaktien und von Stammanteilen bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung gemeldet werden.

[Rz 9] Zur Transparenz bei juristischen Personen gehört auch die Kenntnis der natürlichen Person(en), welche die juristische Person direkt oder indirekt beherrscht oder zumindest einen Einfluss auf sie ausüben kann. Bisher waren Finanzintermediäre nur bei Sitzgesellschaften verpflichtet, eine oder mehrere natürliche Personen als wirtschaftlich an der Sitzgesellschaft berechtigt festzustellen. Sitzgesellschaften konnten an den involvierten Vermögenswerten nicht selber wirtschaftlich berechtigt sein. Diese Regelung wird nun auch auf operative juristische Personen ausgedehnt.

---

<sup>7</sup> BBl 2014 9689.

<sup>8</sup> Es handelt sich bereits um die zwölfte Änderung des Geldwäschereigesetzes.

<sup>9</sup> BBl 2014 9689.

<sup>10</sup> Botschaft, S. 615.

## 2. Einschränkungen für Barzahlungen über 100'000 Franken

[Rz 10] Seit Jahren wird politisch die Unterstellung des Immobilienhandels unter das Geldwäschereigesetz gefordert<sup>11</sup>. Das Parlament hatte sich bisher dagegen ausgesprochen. Das Bundesamt für Polizei (fedpol) hat die GwG-Problematik im Immobilienbereich analysiert und keinen systematischen Missbrauch zu Geldwäschereizwecken festgestellt<sup>12</sup>. Immerhin konnten mehrere Fälle von Geldwäscherei im Immobilienhandel, teilweise auch im Zusammenhang mit organisierter Kriminalität, eruiert werden. Als grösste Schwierigkeit für die Strafverfolgungsbehörden erwies sich der Nachweis der hauptsächlich im Ausland begangenen Vortat.

[Rz 11] Das GAFI verlangte bereits seit 2003, die Sorgfaltspflichten auf «ausgewiesene Unternehmen und Berufe ausserhalb des Finanzbereichs» auszudehnen<sup>13</sup>. Dazu gehören namentlich auch die Immobilienhändler. Weil die Schweiz diese Empfehlung 2005 noch nicht umgesetzt hatte, wurde sie im Länderexamen vom GAFI kritisiert. Die Unterstellung des Immobilienhandels unter das Geldwäschereigesetz wurde aber auch in der darauf folgenden Revision erneut abgelehnt. Die Regelungen der GAFI zu ausgewiesenen Unternehmen und Berufen wurden bei der Revision der Empfehlungen 2012 materiell nicht verändert.

[Rz 12] Aufgrund verschiedener parlamentarischer Vorstösse auch zum Immobilienhandel sah sich der Bundesrat veranlasst, das Thema für die anstehende Revision aufzugreifen. Anstelle einer Unterstellung des Immobilienhandels unter das Geldwäschereigesetz schlug er Bargeldvorschriften bei Kaufgeschäften vor<sup>14</sup>. Die vorgeschlagene Lösung gehe «von der Feststellung aus, dass im Wirtschaftsleben heutzutage Bargeldzahlungen grösseren Umfangs unüblich sind und aus Sicht der Geldwäscherei als verdächtig erscheinen müssen.»

[Rz 13] Wie der Bundesrat zu dieser Erkenntnis gelangte, ist nicht bekannt, ebenso wenig, ob sie richtig ist. Immerhin erfolgen hierzulande Barzahlungen — unabhängig von deren Höhe — immer in Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht: Geldschulden sind gemäss Art. 84 Abs. 1 des Schweizerischen Obligationenrechts (OR) in gesetzlichen Zahlungsmitteln der geschuldeten Währung zu bezahlen. Als gesetzliche Zahlungsmittel gelten gemäss Art. 2 Bundesgesetz über die Währung und Zahlungsmittel vom 22. Dezember 1999 (WZG) in der Schweiz nur Münzen, Noten und auf Franken lautende Sichtguthaben bei der Schweizerischen Nationalbank. Eine Annahmepflicht für Gläubiger besteht im Geschäftsverkehr gemäss Art. 3 WZG denn auch nur für die gesetzlichen Zahlungsmittel. Wer den Preis für einen Fahrniskauf oder den Kauf einer Immobilie bar, d.h. in Noten und Münzen<sup>15</sup>, bezahlt, erfüllt unabhängig von der Höhe des Betrages seine gesetzliche Pflicht. Verkäufer könnten jede andere Zahlungsweise von Gesetzes wegen ohne weiteres ablehnen. Mit seinen Äusserungen stellt der Bundesrat die Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht unter einen Generalverdacht der Geldwäscherei. Das ist rechtsstaatlich bedenklich.

[Rz 14] Die Feststellung zum Geldwäschereiverdacht bei grösseren Bargeldzahlungen gelte gemäss Bundesrat nicht nur für den Immobilien-, sondern auch für den Fahrniskauf. Der Bundesrat schlug deshalb vor, dass bei sämtlichen Kaufgeschäften nach Obligationenrecht Barzahlungen nur noch bis zu einem Maximalbetrag von 100'000 Franken zulässig seien. Darüber hinausge-

---

<sup>11</sup> Botschaft, S. 627.

<sup>12</sup> Botschaft, S. 627.

<sup>13</sup> Botschaft, S. 627.

<sup>14</sup> Botschaft, S. 629.

<sup>15</sup> Privatpersonen verfügen nicht über Sichtguthaben bei der Schweizerischen Nationalbank.

hende Zahlungen müssten über einen Finanzintermediär nach Geldwäschereigesetz abgewickelt werden.

[Rz 15] Das vorgeschlagene Verbot für Bargeldzahlungen über 100'000 Franken ging dem Parlament definitiv zu weit. Verabschiedet hat es eine auf den ersten Blick mildere Variante. Diese führt aber zu einer Ausdehnung der Sorgfaltspflichten über den Finanzbereich hinaus und erfordert eine Änderung des Titels und des Anwendungsbereichs des Geldwäschereigesetzes.

### **3. Qualifizierte Steuervergehen als Vortaten für Geldwäscherei**

[Rz 16] In der Schweiz ist bisher einzig der sog. bandenmässige Schmuggel gemäss Art. 14 Abs. 4 VStrV ein Verbrechen und damit Vortat für Geldwäscherei. Der qualifizierte Betrug in Abgaben- oder Zollangelegenheiten betrifft jedoch nur indirekte Steuern. Die Schweiz geriet in den letzten Jahren zunehmend unter Druck — nicht nur durch das GAFI — auch qualifizierte Steuervergehen bei den direkten Steuern als Vortaten für Geldwäscherei zu deklarieren. Mit der revidierten Empfehlung des GAFI zu Steuerdelikten als Vortaten für Geldwäscherei sah sich der Bundesrat zum Handeln gezwungen.

[Rz 17] GAFI-Mitglieder haben zwei Möglichkeiten, Vortaten für Geldwäscherei zu definieren. Sie können mit einem Vortatenkatalog operieren, welcher jede Vortat einzeln aufführt. Oder die Vortaten werden abstrakt definiert, beispielsweise durch die Festlegung der Strafe, mit der die Vortat mindestens bedroht sein muss. Der Schweizer Gesetzgeber hatte sich beim Erlass der Geldwäschereistrafnorm in Art. 305<sup>bis</sup> des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB) für die zweite Version entschieden. Vortaten für Geldwäscherei sind in der Schweiz alle Verbrechen. Gemäss Art. 10 Abs. 2 StGB sind Verbrechen Taten, die mit Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind.

[Rz 18] Der Bundesrat bewies in der Vernehmlassungsvorlage zur Umsetzung der GAFI-Empfehlungen noch Systemtreue und stufte den qualifizierten Steuerbetrug bei den direkten Steuern im Steuerstrafrecht neu als Verbrechen ein. Dadurch konnte der Geldwäschereitatbestand unverändert belassen werden. Im Vernehmlassungsverfahren wurde dieser Vorschlag in verschiedener Hinsicht massiv kritisiert, nicht zuletzt, weil dadurch in die noch bevorstehende Revision des Steuerstrafrechts eingegriffen und einzelne Lösungen präjudiziert wurden. Der Bundesrat unterbreitete in der Botschaft deshalb einen neuen Vorschlag. Er kombinierte die beiden Verfahren zur Festlegung von Vortaten für Geldwäscherei. Der Geldwäschereitatbestand wurde mit qualifizierten Steuervergehen bei den direkten Steuern als Vortaten ergänzt. Die qualifizierten Steuervergehen als neue Vortaten für Geldwäscherei gelten dadurch weiterhin nicht als Verbrechen.

### **III. Revidierte Gesetze — Übersicht**

[Rz 19] Das Bundesgesetz zur Umsetzung der GAFI-Bestimmungen hat folgende Änderungen in verschiedenen Bundesgesetzen zum Gegenstand:

*Zivilgesetzbuch (ZGB; SR 210):*

- Änderungen zur Eintragung von kirchlichen Stiftungen und Familienstiftungen im Handelsregister.

*Obligationenrecht (OR; SR 220):*

- Einführung einer Meldepflicht für Inhaber von Inhaberaktien und für Gesellschafter bei der GmbH
- Einführung einer Meldepflicht für wirtschaftlich berechtigte Personen an juristischen Personen.

*Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG; SR 281.1):*

- Einführung von Vorschriften für Barzahlungen über 100'000 Franken.

*Strafgesetzbuch (StGB; SR 311.0):*

- Einführung von qualifizierten Steuervergehen als Vortaten für Geldwäscherei
- Anpassung des Melderechts.

*Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht (VStR; SR 313.0):*

- Neufassung der Strafbestimmung bei qualifizierten Widerhandlungen in Abgaben- oder Zollangelegenheiten.

*Kollektivanlagengesetz (KAG; SR 951.31):*

- Anpassungen an die Änderungen im OR.

*Geldwäschereigesetz (GwG; SR 955.0):*

- Verschiedenen Anpassungen und Änderungen.

*Bucheffektengesetz (BEG; SR 957.1):*

- Anpassungen an die Änderungen im OR.

[Rz 20] Nachfolgend werden die wesentlichen Änderungen in den verschiedenen Bundesgesetzen kurz erläutert<sup>16</sup>.

#### **IV. Zivilgesetzbuch — Eintragungspflicht für Stiftungen**

[Rz 21] Nicht für alle juristischen Personen ist der Eintrag im Handelsregister nach geltendem Recht zwingend. Keiner Eintragung bedürfen bisher gemäss Art. 54 Abs. 2 ZGB die öffentlich-rechtlichen Körperschaften und Anstalten, die Vereine, die nicht wirtschaftliche Zwecke verfolgen, die kirchlichen Stiftungen und die Familienstiftungen. Als Folge der Forderung nach mehr Transparenz bei juristischen Personen geriet die Ausnahme für die bisher privilegierten Stiftungen unter Druck und wurde auf Vorschlag des Bundesrats nun vom Parlament aufgehoben. Kirchliche Stiftungen und Familienstiftungen müssen sich deshalb zukünftig ebenfalls im Han-

---

<sup>16</sup> Die Erläuterungen sind weder thematisch noch inhaltlich abschliessend. Sie sollen einen Überblick zu den wesentlichsten Themen der Revision verschaffen. Eine ausführliche Auseinandersetzung mit einzelnen Aspekten der Revision erfolgt durch einzelne Autoren in der aktuellen Schwerpunkt-Ausgabe «Aktuelle Entwicklungen in der Bekämpfung der Geldwäscherei», in: Jusletter 23. Februar 2015.

delsregister eintragen. Stiftungen, die beim Inkrafttreten der Änderung nicht im Handelsregister eingetragen sind, müssen dies innert zwei Jahren nachholen<sup>17</sup>.

## V. Obligationenrecht

### 1. Zugriff auf Aktienbuch bei Namenaktien

[Rz 22] Bei Namenaktien herrscht in der Schweiz schon lange Transparenz. Jede Aktiengesellschaft mit Namenaktien führt gemäss Art. 686 Abs. 1 OR ein Aktienbuch, in welches die Eigentümer und Nutzniesser mit Namen und Adressen eingetragen werden. Im Verhältnis zur Gesellschaft gilt gemäss Art. 686 Abs. 4 OR als Aktionär oder als Nutzniesser, wer im Aktienbuch eingetragen ist<sup>18</sup>.

[Rz 23] Damit nationale Behörden jederzeit Zugriff auf die Informationen über die Namenaktionäre haben, müssen die Gesellschaften ihr Aktienbuch so führen, dass in der Schweiz jederzeit darauf zugegriffen werden kann (Art. 686 Abs. 1 zweiter Satz nOR). Zudem müssen die Dokumente, die einer Eintragung zugrunde liegen, während zehn Jahren nach der Streichung des Eigentümers oder Nutzniessers aus dem Aktienbuch aufbewahrt werden (Art. 686 Abs. 5 nOR)<sup>19</sup>.

### 2. Meldepflicht beim Erwerb von Inhaberaktien

[Rz 24] Die Forderung nach erhöhter Transparenz richtete sich in erster Linie gegen die bisherige Anonymität von Inhaberaktien. Inhaberaktien ermöglichen die anonyme Kontrolle von Aktiengesellschaften, was der Bekämpfung der Geldwäscherei hinderlich sein kann. Weil Inhaberaktien in der Schweiz weit verbreitet sind, wurde auf eine vollständige Abschaffung verzichtet. Als weniger eingreifende Massnahme wurde in der Revision eine Meldepflicht eingeführt: Wer zukünftig Inhaberaktien einer Gesellschaft erwirbt, deren Aktien nicht an einer Börse kotiert sind, muss den Erwerb, seinen Vor- und seinen Nachnamen oder seine Firma sowie seine Adresse innert Monatsfrist der Gesellschaft melden (Art. 697i Abs. 1 nOR).

[Rz 25] Der Aktionär muss den Besitz der Inhaberaktie nachweisen und sich gegenüber der Gesellschaft identifizieren (Art. 697i Abs. 2 nOR). Erwerber können sowohl natürliche als auch juristische Personen sein<sup>20</sup>. Der Erwerber muss der Gesellschaft jede Änderung seines Vor- oder seines Nachnamens oder seiner Firma sowie seiner Adresse melden (Art. 697i Abs. 3 nOR). Im Unterschied zur Meldepflicht von Art. 20 Bundesgesetz über die Börsen und den Effektenhandel

---

<sup>17</sup> SchlT Art. 6b Abs. 2<sup>bis</sup> Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière.

<sup>18</sup> Die Regelung kann nicht verhindern, dass Käufer von Namenaktien — aus welchen Gründen auch immer — sich nicht im Aktienbuch eintragen lassen (sog. Dispo-Aktionäre). Die Gesellschaft kennt damit auch bei Namenaktien nicht alle wirtschaftlich an Namenaktien berechnigte Personen. Weil Dispo-Aktionäre keine Stimmrechte haben, können Sie auf die Gesellschaft nicht direkt Einfluss nehmen.

<sup>19</sup> Die neue Regelung tangiert die Situation von Dispo-Aktionären nicht, diese können weiterhin anonym bleiben, solange sie weniger als 25% des Aktienkapitals erwerben (siehe unten Kap. V.1.).

<sup>20</sup> Für andere Erwerber wie z.B. Trusts bestehen keine Vorschriften zur Identifizierung. Gesellschaften sollten nach hier vertretener Auffassung in den vom Gesetz nicht ausdrücklich geregelten Fällen die Vorschriften zur Identifizierung von Vertragsparteien gemäss Geldwäschereigesetz anwenden. In Frage kommen in erster Linie die Vorschriften der Geldwäschereiverordnung-FINMA (GwV-FINMA) oder der Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 08).

(BEHG) gelten bei der Meldepflicht von Inhaberaktien keine Grenzwerte. Es muss somit jeder Erwerb, auch bloss einer einzelnen Aktie, gemeldet werden.

[Rz 26] Die Meldepflicht besteht nicht, wenn die Inhaberaktien nach dem Bucheffektengesetz als Bucheffekten ausgestaltet sind (Art. 697i Abs. 4 nOR). Die Gesellschaft bezeichnet in diesem Fall die Verwahrungsstelle, bei der die Inhaberaktien hinterlegt oder ins Hauptregister eingetragen werden; die Verwahrungsstelle muss in der Schweiz sein.

[Rz 27] Aktiengesellschaften können anstelle der Meldung der Erwerber von Inhaberaktien an die Gesellschaft eine Meldung an einen Finanzintermediär im Sinne des Geldwäschereigesetzes beschliessen (Art. 697k Abs. 1 nOR). Der Verwaltungsrat bezeichnet den Finanzintermediär und macht den Aktionären bekannt, wen er als Meldestelle bezeichnet hat (Art. 697k Abs. 2 nOR). Der Finanzintermediär muss der Gesellschaft jederzeit darüber Auskunft geben, für welche Inhaberaktien die vorgeschriebenen Meldungen erstattet und der Besitz nachgewiesen wurden (Art. 997k Abs. 3 nOR). Mit dieser Lösung kann die Anonymität beim Erwerb von Inhaberaktien bei Bedarf auf die betroffene Gesellschaft eingeschränkt werden.

[Rz 28] Um die Meldepflicht durchzusetzen, können Gesellschaften die Mitgliedschaftsrechte, die mit den Aktien verbunden sind, deren Erwerb gemeldet werden muss, aussetzen, solange der Aktionär seinen Meldepflichten nicht nachgekommen ist (Art. 697m Abs. 1 nOR). Die Vermögensrechte, die mit solchen Aktien verbunden sind, kann der Aktionär erst geltend machen, wenn er seinen Meldepflichten nachgekommen ist (Art. 697m Abs. 2 nOR). Kommt der Aktionär seinen Meldepflichten nicht innert eines Monats nach dem Erwerb der Aktien nach, so sind die Vermögensrechte sogar verwirkt (Art. 697m Abs. 2 nOR)! Holt er die Meldung zu einem späteren Zeitpunkt nach, so kann er die ab diesem Zeitpunkt entstehenden Vermögensrechte geltend machen.

### **3. Erweiterung des Genossenschafterverzeichnisses**

[Rz 29] Genossenschaften müssen nach geltendem Recht nur ein Verzeichnis der Genossenschaftler führen, wenn die Statuten eine persönliche Haftung oder Nachschusspflicht vorsehen (Art. 837 OR). Das Verzeichnis muss beim Handelsregisteramt eingereicht werden, wird aber nicht ins Handelsregister eingetragen. Es steht jedoch dort zur Einsicht offen.

[Rz 30] Im Zuge der Verbesserung der Transparenz bei juristischen Personen wurde auch das Genossenschafterverzeichnis erweitert. Die Genossenschaft muss zukünftig ein Verzeichnis führen, in dem der Vor- und der Nachname oder die Firma *aller* Genossenschaftler sowie die Adresse eingetragen werden (Art. 837 Abs. 1 nOR).

### **4. Meldepflicht der wirtschaftlich berechtigten Person an juristischen Personen**

[Rz 31] Ebenfalls anonym bleiben konnten bisher die natürlichen Personen, welche an nicht kotierten Aktien einen massgeblichen Anteil erwarben<sup>21</sup>. Mit der zukünftigen Meldepflicht beim

---

<sup>21</sup> Dies trifft nach geltendem Recht sowohl auf Inhaberaktien als auch auf Namenaktien zu, die nicht im Aktienbuch eingetragen sind.

Erwerb von Inhaberaktien werden Gesellschaften zwar Kenntnis von neuen Aktionären und deren Beteiligungsanteil erhalten. Dies gilt jedoch nur für den/die Erwerber. Ob er alleine oder für Dritte handelt, wird aus der Meldung nicht ersichtlich sein. Deshalb wurde im Gesetz eine weitere Meldepflicht eingefügt: Wer allein oder in gemeinsamer Absprache mit Dritten Aktien einer Gesellschaft, deren Aktien nicht an einer Börse kotiert sind, erwirbt und dadurch den Grenzwert von 25 Prozent des Aktienkapitals oder der Stimmen erreicht oder überschreitet, muss der Gesellschaft gemäss Art. 697j Abs. 1 nOR innert Monatsfrist den Vor- und den Nachnamen und die Adresse der natürlichen Person melden, für die er letztendlich handelt (wirtschaftlich berechtigte Person).

[Rz 32] Obwohl die neue Meldepflicht der Pflicht zur Meldung einer wesentlichen Beteiligung gemäss Art. 20 BEHG nachgebildet scheint, besteht ein konzeptioneller Unterschied: Die Meldepflicht von Art. 20 BEHG richtet sich an die wirtschaftlich berechtigte Person. Diese muss die Meldung selber erstatten. Die neue generelle Meldepflicht für wirtschaftlich berechtigte Personen an Gesellschaften richtet sich an den *Erwerber* der Aktien. Dieser muss die wirtschaftlich berechtigte Personen an den Aktien («für die er letztendlich handelt») melden. Der Adressat der Meldepflicht ist hier der Regelung im Geldwäschereigesetz nachgebildet. Die wirtschaftlich an den involvierten Vermögenswerten berechtigte Person wird dort gemäss Art. 4 Abs. 1 GwG von der Vertragspartei des Finanzintermediärs bezeichnet; die wirtschaftlich berechtigte Person trifft selber keine Offenlegungspflicht.

[Rz 33] Für die Erfüllung der Meldepflicht durch juristische Personen als Erwerber von Aktien müssen deren Organe bei komplizierten mehrstufigen Beteiligungen an ihrer eigenen Gesellschaft die genauen Beteiligungsverhältnisse bis zu den natürlichen Personen, welche letztlich die Beteiligungen halten, bekannt sein, sowie deren allfälliges Zusammenwirken mit Dritten. Dies dürfte in der Praxis zu grossen Schwierigkeiten führen<sup>22</sup>. Dies gilt auch für die Pflicht der Aktionäre, der Gesellschaft jede Änderung des Vor- oder des Nachnamens oder der Adresse der wirtschaftlich berechtigten Person zu melden (Art. 697j Abs. 2 nOR).

[Rz 34] Die Meldepflicht besteht nicht, wenn die Aktien nach dem Bucheffektengesetz als Bucheffekten ausgestaltet sind (Art. 697j Abs. 3 nOR). Die Gesellschaft bezeichnet in diesem Fall die Verwahrungsstelle, bei der die Aktien hinterlegt oder ins Hauptregister eingetragen werden; die Verwahrungsstelle muss in der Schweiz sein.

[Rz 35] Wie bei der Meldung der Erwerber von Inhaberaktien können Aktiengesellschaften anstelle der Meldung der wirtschaftlich berechtigten Person an die Gesellschaft eine Meldung an einen Finanzintermediär im Sinne des Geldwäschereigesetzes beschliessen (Art. 697k Abs. 1 nOR). Die Modalitäten sind dieselben wie bei der Meldung der Erwerber von Inhaberaktien.

[Rz 36] Die Meldepflicht trifft auch, wer allein oder in gemeinsamer Absprache mit Dritten Stammanteile an einer GmbH erwirbt und dadurch den Grenzwert von 25 Prozent des Stammkapitals oder der Stimmen erreicht oder überschreitet (Art. 790a Abs. 1 nOR). Die Modalitäten sind mit einer Ausnahme dieselben wie bei der Meldung der wirtschaftlich berechtigten Person an Aktiengesellschaften, auf welche Art. 790a Abs. 3 nOR verweist. Für die Meldepflicht des Erwerbs von

---

<sup>22</sup> Wie kompliziert die Verhältnisse in der Praxis selbst innerhalb eines Konzerns sein können, zeigt sich an einer kürzlich gemäss Art. 20 BEHG erfolgten Meldung zur Veränderung einer Beteiligung des BlackRock-Konzerns an der UBS AG. Gemeldet wurden die indirekte Beteiligung von 19 und die direkte Beteiligung von 21 BlackRock-Gruppengesellschaften ([http://www.ubs.com/content/dam/ubs/ch/online\\_services/documents/UBS-Group-AG\\_2015-01-15.pdf](http://www.ubs.com/content/dam/ubs/ch/online_services/documents/UBS-Group-AG_2015-01-15.pdf)).

Stammanteilen sieht das Gesetz keine Meldung an einen Finanzintermediär vor. Es ist nicht klar, ob es sich um eine gewollte Abweichung oder bloss um eine fehlerhafte Unvollständigkeit der Verweisnorm handelt. Ein Grund, weshalb eine GmbH keinen Finanzintermediär als Meldestelle bezeichnen kann, ist nicht ersichtlich.

[Rz 37] Mit der Meldepflicht für wirtschaftlich berechtigte Personen an juristischen Personen wird das bisherige Konzept der wirtschaftlich berechtigten Person gemäss Art. 4 GwG durchbrochen bzw. um eine weitere Variante ergänzt. Gemäss bisherigem Konzept bestand ein enger Bezug der wirtschaftlich berechtigten Person zu den in eine Geschäftsbeziehung involvierten Vermögenswerten. Die neue Regelung betrifft hingegen die Kontrolle an juristischen Personen als potentielle Vertragsparteien von Finanzintermediären. Dieser Aspekt spielte bisher bloss bei Sitzgesellschaften eine Rolle<sup>23</sup>.

[Rz 38] Da die bisherige Regelung in Art. 4 GwG unverändert weiter besteht, wird es zukünftig bei juristischen Personen vermehrt zu unterschiedlichen wirtschaftlich berechtigten Personen kommen: solche, welche direkt oder indirekt als Aktionäre die Kontrolle über die Gesellschaft als juristische Person ausüben, und solche, die an den Vermögenswerten der Gesellschaft wirtschaftlich berechtigt sind (z.B. an den Vermögenswerten auf Konten und Depots der Gesellschaft).

[Rz 39] Dass die zwei unterschiedlichen Konzepte der wirtschaftlichen Berechtigung denselben unbestimmten Rechtsbegriff verwenden, ist unglücklich und wird bei den Finanzintermediären in der Umsetzung zu Beginn zu einiger Verwirrung führen. Sinnvoll wäre für die neue wirtschaftliche Berechtigung an juristischen Personen die Übernahme der Terminologie in der EU-Geldwäscherichtlinie gewesen. Diese spricht in diesem Zusammenhang von wirtschaftlichem *Eigentümer* (an der juristischen Person)<sup>24</sup>. Möglicherweise erfolgt eine terminologische Differenzierung in den Ausführungsbestimmungen.

[Rz 40] Mit der Einführung des Kontrollgedankens bei wirtschaftlich berechtigten Personen an juristischen Personen wird immerhin das entsprechende Konzept der EU-Geldwäscherichtlinie übernommen. Diese kennt hingegen das bisherige Konzept von Art. 4 GwG nicht, weshalb hier auch weiterhin eine Differenz zur EU-Regulierung bestehen bleiben wird.

## 5. Übergangsbestimmungen

[Rz 41] Die Änderungen im Obligationenrecht sind gemäss Art. 2 der Übergangsbestimmungen nOR auch auf alle Gesellschaften anwendbar, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung vom 12. Dezember 2014 bereits im Handelsregister eingetragen sind. Falls sie den neuen Vorschriften noch nicht entsprechen, müssen sie innerhalb von zwei Jahren ihre Statuten und Reglemente den neuen Bestimmungen anpassen.

[Rz 42] Personen, die beim Inkrafttreten der Änderung bereits Inhaberaktien halten, müssen den Meldepflichten, die nach den Art. 697i und 697j nOR beim Aktienerwerb gelten, innerhalb von sechs Monaten nachkommen (Art. 3 der Übergangsbestimmungen nOR). Nach Ablauf dieser Frist verirken deren Vermögensrechte. Aufgrund der klaren Formulierung der Übergangsbe-

---

<sup>23</sup> Siehe Regelungen zur Feststellung der wirtschaftlich Berechtigten bei Sitzgesellschaften in Art. 50 GwV-FINMA bzw. Art. 4 VSB 08.

<sup>24</sup> Art. 3 Ziff. 6 der Richtlinie 2005/60/EG vom 26. Oktober 2005 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung.

stimmung gilt sie nicht für Namenaktionäre<sup>25</sup>.

[Rz 43] Keine Übergangsbestimmungen bestehen für die Meldung der an Stammanteilen von Gesellschaften mit beschränkter Haftung wirtschaftlich berechtigten natürlichen Personen. Weil das Gesetz selber keine ausdrückliche Rückwirkung vorsieht, greift die neue Meldepflicht gemäss Art. 790a Abs. 1 nOR ausdrücklich nur im Falle eines (zukünftigen) *Erwerbs*. Beim Inkrafttreten des revidierten Gesetzes müssen deshalb nach hier vertretener Auffassung *bestehende* wirtschaftliche Berechtigungen an Stammanteilen nicht gemeldet werden<sup>26</sup>.

## 6. Einschränkungen für Barzahlungen bei Versteigerungen gemäss SchKG

[Rz 44] Zwangsversteigerungen in Betreibungs- und Konkursverfahren erfolgen in der Schweiz aufgrund ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift in Art. 129 Abs. 1 SchKG gegen Barzahlung. Ausnahmsweise kann der Betreibungsbeamte einen Zahlungstermin von höchstens 20 Tagen gestatten, wobei die Übergabe der ersteigerten Sache in jedem Falle nur gegen Bezahlung des Kaufpreises erfolgt.

[Rz 45] Der Bundesrat wies in der Botschaft auf die Problematik der gesetzlichen Barzahlungspflicht aus Sicht der Geldwäschereibekämpfung hin, weil Betreibungs- und Konkursämter dem Geldwäschereigesetz infolge ihrer hoheitlichen Beziehung zum Kunden nicht unterstellt sind und damit bei Steigerungen grössere Summen Bargeld ohne die Sorgfaltspflichten gemäss Geldwäschereigesetz in den Finanzkreislauf eingeschleust werden können<sup>27</sup>. Die Barzahlungspflicht verursache aber auch sonst in der Praxis verschiedene Schwierigkeiten. Sie sei nicht mehr zeitgemäss und müsse aufgehoben werden. Der Bundesrat schlug deshalb vor, Barzahlungen über 100'000 Franken abzuschaffen. Solche Beträge sollten zwingend über einen dem Geldwäschereigesetz unterstellten Finanzintermediär bezahlt werden. Die neue Regelung sollte sowohl für die Zwangsversteigerung von beweglichen Sachen oder Forderungen als auch von Immobilien gelten.

[Rz 46] Im Unterschied zu den Barzahlungen bei Kaufgeschäften nach Obligationenrecht folgte hier das Parlament dem Bundesrat und segnete die beantragte Änderung ab. Art. 129 Abs. 1 und 2 SchKG wurden entsprechend angepasst.

## VI. Strafgesetzbuch

### 1. Qualifizierte Steuervergehen als neue Vortaten für Geldwäscherei<sup>28</sup>

[Rz 47] Das Thema Steuerdelikte als Vortaten für Geldwäscherei war im Parlament sehr umstritten. Der Ständerat erhöhte als Erstrat den Betrag für die pro Steuerperiode hinterzogenen Steuern

---

<sup>25</sup> Botschaft, S. 667. Damit verbleibt bei Aktiengesellschaften bezüglich Transparenz eine kleine Lücke: wirtschaftlich an nicht kotierten und nicht im Aktienbuch eingetragenen Namenaktien berechnete Personen können weiterhin anonym bleiben. Damit können sie unerkannt zumindest indirekt über die eingetragenen Aktionäre Einfluss auf die Gesellschaft nehmen, was für die Zwecke der Transparenzvorschriften eigentlich unerwünscht ist.

<sup>26</sup> Dies gilt wie oben dargelegt auch für Namenaktien.

<sup>27</sup> Botschaft, S. 629 f.

<sup>28</sup> Zum Thema qualifizierte Steuerdelikte als Vortaten für Geldwäscherei siehe RENÉ MATTEOTTI/SELINA MAY, Erhöhung der Strafrisiken für Banken und ihre Mitarbeiter infolge Einführung der Steuergeldwäscherei, in: Jusletter 23. Februar 2015; und GIOVANNI MOLO/DANIELE GALLIANO, L'introduction du blanchiment fiscal dans le domaine de la fiscalité directe, in: Jusletter 23. Februar 2015.

von 200'000 Franken auf 300'000 Franken. Der Nationalrat wollte anschliessend den Vorschlag des Bundesrates sogar konzeptionell abändern und qualifizierte Steuervergehen nur noch bei Rückerstattungen als Vortaten für Geldwäscherei einführen. Der Nationalrat revidierte seinen Beschluss schliesslich und schwenkte auf die Lösung des Ständerats ein. Die Geldwäschereistrafnorm in Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 1 nStGB lautet deshalb wie folgt:

[Rz 48]

*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 oder aus einem qualifizierten Steuervergehen herrühren, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.*

[Rz 49] Mit dieser Regelung sind qualifizierte Steuervergehen zwar Vortaten für Geldwäscherei, jedoch weiterhin *Vergehen* und keine Verbrechen. Die bestehenden Strafdrohungen für Steuervergehen mussten deshalb (noch) nicht erhöht werden.

[Rz 50] Als qualifiziertes Steuervergehen gelten gemäss Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 1<sup>bis</sup> StGB Straftaten nach Art. 186 des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 1990 über die direkte Bundessteuer (DBG) und nach Art. 59 Abs. 1 erstes Lemma des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 1990 über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden (StHG), wenn die hinterzogenen Steuern pro Steuerperiode mehr als 300'000 Franken betragen. Beide Strafbestimmungen bedingen die Verwendung von gefälschten, verfälschten oder inhaltlich unwahren Urkunden zum Zwecke der Steuerhinterziehung (Steuerbetrug nach Bundes- bzw. nach kantonalem Recht).

[Rz 51] Für den Finanzintermediär wird es nur schwer möglich sein, die Verwendung von unwahren Urkunden zwecks Steuerhinterziehung bei einer Vertragspartei zu erkennen. Der Finanzintermediär hat bisher keine Einsicht in das Veranlagungsverfahren seiner Kunden. Um einen Steuerbetrug und damit eine Vortat für Geldwäscherei zu erkennen, müsste er sich zukünftig Zugang zum Veranlagungsverfahren und/oder zu den Veranlagungsunterlagen verschaffen. Ob seine Sorgfaltspflichten so weit gehen werden, muss hier vorläufig offen gelassen werden.

[Rz 52] In der Praxis für Finanzintermediäre dürfte auch die Berechnung der Höhe der mutmasslich hinterzogenen Steuern pro Steuerperiode (und damit das Überschreiten der Schwelle von 300'000 Franken) schwierig sein. Auch hier benötigte der Finanzintermediär Zugang zum Veranlagungsverfahren seines Kunden und/oder zu den Veranlagungsunterlagen. Ohne Kenntnisse der vollständigen Vermögens- und Einkommenssituation des Kunden und ohne Kenntnisse der auf den Kunden, dessen Vermögen und Einkommen anwendbaren Steuerrechte (weltweit...) wird der Finanzintermediär den mutmasslich hinterzogenen Steuerbetrag nur bei entsprechend grossen Vermögen einschätzen können, wenn überhaupt. Gerade bei sehr vermögenden Kunden mit Vermögen und Einkommen in mehreren Ländern wird der Finanzintermediär aber schnell an Grenzen stossen.

## **2. Erweiterung des Melderechts auf qualifizierte Steuervergehen als Vortaten**

[Rz 53] Das Melderecht für Finanzintermediäre gemäss Art. 305<sup>ter</sup> Abs. 2 StGB wird auf die qualifizierten Steuervergehen als neue Vortaten für Geldwäscherei gemäss Art. 305<sup>bis</sup> Ziffer 1<sup>bis</sup> nStGB erweitert. Finanzintermediäre sind deshalb zukünftig berechtigt, der Meldestelle für Geldwäscherei auch Wahrnehmungen zu melden, die darauf schliessen lassen, dass Vermögenswerte aus

einem qualifizierten Steuervergehen herrühren.

### 3. Übergangsbestimmung

[Rz 54] Für die Geldwäschereistrafnorm gilt eine Übergangsbestimmung<sup>29</sup>: Art. 305<sup>bis</sup> StGB ist nicht anwendbar auf qualifizierte Steuervergehen im Sinne von Art. 305<sup>bis</sup> Ziffer 1<sup>bis</sup>, die vor dem Inkrafttreten der Änderung von Art. 305<sup>bis</sup> StGB begangen wurden. Geklärt ist damit, dass auch nach Inkrafttreten der Änderung von Art. 305<sup>bis</sup> StGB keine Geldwäscherei vorliegt, wenn die Vermögenswerte aus einem (qualifizierten) Steuervergehen stammen, das vor dem Inkrafttreten der Änderung von Art. 305<sup>bis</sup> StGB begangen wurde. Das Risiko besteht hier allerdings, dass es nicht beim einmaligen früheren Steuervergehen bleibt, sondern dieses jedes Jahr (d.h. in jeder folgenden Steuerperiode) «erneuert» wird, weil auch jedes Jahr und für jede neue Veranlagung unwahre Urkunden erstellt und verwendet werden müssen (z.B. wenn Vermögenswerte in einer handelsrechtlichen Bilanz verschwiegen werden, weil sie auf eine Offshore-Gesellschaft übertragen wurden<sup>30</sup>).

[Rz 55] Für das Melderecht besteht keine Übergangsbestimmung. Zwar äusserte sich der Bundesrat in der Botschaft im Zusammenhang mit der Revision von Art. 305<sup>bis</sup> StGB auch ausdrücklich zum Übergangsrecht bei der Meldepflicht nach Art. 9 GwG. Diese schloss er für qualifizierte Steuerdelikte, welche vor dem Inkrafttreten der revidierten Geldwäschereistrafnorm begangen wurden, aus<sup>31</sup>. Für das Melderecht ist diese Äusserung aus zwei Gründen zu relativieren: erstens sah die Botschaft weder für Art. 305<sup>bis</sup> StGB noch für Art. 305<sup>ter</sup> Abs. 2 StGB eine ausdrückliche Übergangsbestimmung vor. Das Parlament führte dann nur für Art. 305<sup>bis</sup> StGB eine solche ein. Der Grund dafür ist nicht bekannt, da die Übergangsbestimmung zu Art. 305<sup>bis</sup> StGB in beiden Räten ohne Beratung angenommen wurde. Zweitens ist nicht klar, ob sich die Äusserung in der Botschaft zum Melderecht nur auf inländische qualifizierte Steuerdelikte bezog oder auch auf ausländische, die bereits vor Inkrafttreten der Revision am Begehungsort Vortaten für Geldwäscherei sind oder sein werden. Vorläufig scheint deshalb nicht klar, ob das Melderecht auch bei ausländischen qualifizierten Steuervergehen ausgeschlossen sein soll, wenn diese vor Inkrafttreten der Revision begangen sein werden und am Begehungsort bereits im Zeitpunkt der Begehung Vortat für Geldwäscherei waren. Als Begründung für ein solches «rückwirkendes» Melderecht könnte das Einziehungsinteresse des ausländischen Staates angeführt werden, das dort schon vor Inkrafttreten der Revision bestand. Immerhin müsste bei Annahme eines solchen Melderechtes die doppelte Strafbarkeit vorliegen. Beim ausländischen Steuerdelikt als Vortat für Geldwäscherei müsste es sich um einen Steuerbetrug unter Verwendung von gefälschten, verfälschten oder inhaltlich unwahren Urkunden zum Zwecke der Steuerhinterziehung handeln.

---

<sup>29</sup> Die Übergangsbestimmung wurde vom Ständerat als Erstrat eingefügt. In der Botschaft war keine Übergangsbestimmung vorgesehen.

<sup>30</sup> Vgl. dazu RENÉ MATTEOTTI/GABRIEL BOURQUIN/SELINA MAY, *Steuerrisiken mit Offshore-Strukturen für Banken und ihre Mitarbeiter*, ASA 82, Nr. 11/12, 2013/2014, S. 669 ff.

<sup>31</sup> Botschaft, S. 670.

## VII. Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht

[Rz 56] Wie bereits erwähnt sah in der Schweiz bisher einzig Art. 14 Abs. 4 VStR ein Steuerdelikt als Vortat für Geldwäscherei vor. Diese Strafbestimmung wurde nun breiter gefasst. Sowohl die Einschränkung auf Schmuggel als auch auf die bandenmässige Begehung wurden fallen gelassen. Neu lautet Art. 14 Abs. 4 VStR wie folgt:

*Wer gewerbsmässig oder im Zusammenwirken mit Dritten Widerhandlungen nach Absatz 1 oder 2 in Abgaben- oder Zollangelegenheiten begeht und sich oder einem andern dadurch in besonders erheblichem Umfang einen unrechtmässigen Vorteil verschafft oder das Gemeinwesen am Vermögen oder an andern Rechten besonders erheblich schädigt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft. Mit der Freiheitsstrafe ist eine Geldstrafe zu verbinden.*

[Rz 57] Mit dieser Formulierung ist die Bestimmung auch auf in der Schweiz im Abgabebereich begangene Straftaten anwendbar (z.B. auch auf die Verrechnungssteuer oder die Stempelabgaben).

## VIII. Geldwäschereigesetz

### 1. Änderungen von Titel und Anwendungsbereich

[Rz 58] Mit der Änderung im Titel des Geldwäschereigesetzes verlässt dieses seinen bisherigen ausschliesslichen Anwendungsbereich im Finanzsektor. Neu heisst es nur noch «Bundesgesetz über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung», der Zusatz «im Finanzsektor» wurde gestrichen. Das Geldwäschereigesetz wird neu auch für natürliche und juristische Personen gelten, die gewerblich mit Gütern handeln und dabei Bargeld entgegennehmen (Händlerinnen und Händler)<sup>32</sup>.

[Rz 59] Als Folge dieser Änderung musste auch der Anwendungsbereich des Gesetzes neu definiert werden. Dieses gilt gemäss Art. 2 Abs. 1 nGwG zukünftig nicht nur für Finanzintermediäre, sondern auch für Händlerinnen und Händler.

### 2. Definition der PEP im GwG / Neue PEP

[Rz 60] Bisher waren politisch exponierte Personen (PEP) in der GwV-FINMA definiert. Diese Definition wird nun in das Geldwäschereigesetz überführt und gleich um zwei Kategorien erweitert. Als PEP gelten gemäss Art. 2a Abs. 1 Bst. b bzw. c nGwG neu auch:

- Personen, die in der Schweiz auf nationaler Ebene mit führenden öffentlichen Funktionen in Politik, Verwaltung, Militär und Justiz betraut sind oder waren sowie Mitglieder des Verwaltungsrates oder der Geschäftsleitung staatlicher Unternehmen von nationaler Bedeutung (inländische politisch exponierte Personen);
- Personen, die in zwischenstaatlichen Organisationen und in internationalen Sportverbänden mit führender Funktion betraut sind oder waren, insbesondere Generalsekretärinnen und Ge-

---

<sup>32</sup> Siehe unten Kap. V.2.

neralsekretäre, Direktorinnen und Direktoren, Vizedirektorinnen und Vizedirektoren, Mitglieder der Verwaltungsorgane sowie Personen mit gleichwertigen Funktionen (politisch exponierte Personen bei internationalen Organisationen).

[Rz 61] Als internationale Sportverbände im Sinne von Abs. 1 Buchstabe c gelten das Internationale Olympische Komitee sowie die von ihm anerkannten nichtstaatlichen Organisationen, die auf globaler Ebene eine oder mehrere offizielle Sportarten regeln (Art. 2a Abs. 5 nGwG).

[Rz 62] Die bisherige Definition hatte ausschliesslich ausländische PEP erfasst und auch nur bestehende. Die PEP-Definition wird nun zusätzlich um ehemalige PEP erweitert werden. Als ausländische PEP gelten zukünftig gemäss Art. 2a Abs. 1 Bst. a nGwG:

*Personen, die im Ausland mit führenden öffentlichen Funktionen betraut sind oder waren, insbesondere Staats- und Regierungschefinnen und -chefs, hohe Politikerinnen und Politiker auf nationaler Ebene, hohe Funktionärinnen und Funktionäre in Verwaltung, Justiz, Militär und Parteien auf nationaler Ebene, die obersten Organe staatlicher Unternehmen von nationaler Bedeutung;*

[Rz 63] Auch die beiden neuen PEP-Kategorien erfassen ehemalige PEP. Inländische PEP gelten 18 Monate nach Aufgabe der Funktion jedoch nicht mehr als politisch exponiert (Art. 2a Abs. 4 nGwG). In der Botschaft hatte der Bundesrat eine zeitliche Beschränkung für ehemalige PEP noch ausdrücklich abgelehnt. Das Parlament, welches sich ursprünglich gegen seine eigene Qualifizierung als PEP gewehrt hatte, gönnte sich diese Erleichterung als Preis für seine Zustimmung. Eine vergleichbare zeitliche Einschränkung besteht weder für ausländische PEP noch für PEP bei internationalen Organisationen. Wie lange diese als PEP gelten werden, soll risikoorientiert festgelegt werden.

[Rz 64] Eine weitere Veränderung der PEP-Regelung betrifft die Nahestehenden. Die geltende PEP-Definition erfasst neben den natürlichen Personen auch die Unternehmen, welche PEP aus familiären, persönlichen oder geschäftlichen Gründen erkennbar nahestehen. Die Unternehmen wurden in der Revision aus dieser Definition gestrichen, weil man festgestellt hat, dass juristische Personen keine PEP sein können. . .

### **3. Definition und Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Personen**

[Rz 65] Wie erwähnt wurde im Obligationenrecht eine neue Definition der wirtschaftlich berechtigten Person an juristischen Personen eingeführt. Diese Regelung wird in Art. 2 Abs. 3 GwG um eine Definition der wirtschaftlich berechtigten Personen an einer operativ tätigen juristischen Person ergänzt. Als solche gelten:

*... die natürlichen Personen, welche die juristische Person letztendlich 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 beteiligt sind oder sie auf andere Weise kontrollieren. Können diese nicht festgestellt werden, so ist die Identität des obersten Mitglieds des leitenden Organs festzustellen.*

[Rz 66] Bereits die geltende Regelung sieht vor, dass Sitzgesellschaften nicht selber an den Vermögenswerten der Gesellschaft wirtschaftlich berechtigt sein können. Als wirtschaftlich berechtigte Personen an Sitzgesellschaften gelten grundsätzlich diejenigen Personen, welche über die Ver-

mögenswerte der Gesellschaft mehr oder weniger direkt selber verfügen können. Normalerweise sind dies die Aktionäre, welche als Organe der Gesellschaft bezüglich deren Vermögenswerte verfügungsbefugt sind<sup>33</sup>. Da auch operativ tätige Gesellschaften Aktionäre von Sitzgesellschaften sein können, gelten bisher jene als selber wirtschaftlich berechtigt. Zukünftig wird dies nicht mehr möglich sein.

[Rz 67] Auch die bisherige Regelung von Art. 4 GwG zur Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person wurde revidiert. Neu muss diese nicht nur bei Zweifeln, sondern grundsätzlich immer festgestellt werden. Damit werden gemäss Botschaft die Anforderung der GAFI-Empfehlung erfüllt, wonach der wirtschaftlich Berechtigte einer Geschäftsbeziehung immer bekannt sein müsse<sup>34</sup>. Dieses Erfordernis sei zwar bisher nicht formell im GwG verankert gewesen, werde jedoch in der Schweiz im Prinzip seit Langem anerkannt und angewendet. Mit der vorgeschlagenen Präzisierung würden die Vorgaben der GAFI auch formal erfüllt.

[Rz 68] Muss der Finanzintermediär nach geltendem Recht die wirtschaftlich berechtigte Person bei Zweifeln feststellen, ist dafür zwingend eine schriftliche Erklärung der Vertragspartei erforderlich. Diese Regelung gilt weiterhin nur für die bisher im Gesetz ausdrücklich geregelten Zweifelsfälle. In allen übrigen Fällen kann der Finanzintermediär die Frage nach der wirtschaftlich berechtigten Person auf andere Weise klären, beispielsweise durch Befragung der Vertragspartei im Rahmen der Eröffnung der Geschäftsbeziehung oder bei spezifischen Kassageschäften. Wie das im Detail geschehen soll, werden die Ausführungsbestimmungen regeln.

#### 4. Besondere Sorgfaltspflichten

[Rz 69] Art. 6 GwG trug bisher den Titel «Abklärungspflichten». Neu wird der Titel «Besondere Sorgfaltspflichten» lauten. In Abs. 1 werden nun weitere Bereiche für Abklärungen erwähnt, welche sich nach dem Risiko, das die Vertragspartei stellt, zu richten haben. Dies betrifft die Hierarchiestufe, auf der der Entscheid, eine Geschäftsbeziehung einzugehen oder weiterzuführen, getroffen werden muss, sowie die Periodizität von Kontrollen.

[Rz 70] Weiter wurden in Art. 6 Abs. 2 nGwG zusätzliche Situationen eingefügt, bei welchen der Finanzintermediär die Hintergründe und den Zweck einer Transaktion oder einer Geschäftsbeziehung abklären muss:

- Wenn Anhaltspunkte vorliegen, dass Vermögenswerte aus einem qualifizierten Steuervergehen nach Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 1<sup>bis</sup> StGB herrühren;
- Wenn die Daten einer Vertragspartei, einer wirtschaftlich berechtigten oder einer zeichnungsberechtigten Person einer Geschäftsbeziehung oder Transaktion mit den Daten über terroristische Aktivitäten, welche dem Finanzintermediär gemäss Art. 22a nGwG übermittelt wurden, übereinstimmen oder sehr ähnlich sind<sup>35</sup>.

[Rz 71] Das Gesetz stellt nun klar, dass der Finanzintermediär die Hintergründe und den Zweck

---

<sup>33</sup> In der Praxis konnten wirtschaftlich Berechtigte teilweise auch mittels Vollmachten und ohne Organstellung direkt über die Vermögenswerte der Gesellschaft verfügen.

<sup>34</sup> Botschaft, S. 619.

<sup>35</sup> Solche Daten werden der FINMA vom Eidg. Finanzdepartement weitergeleitet. Sie stammen von einem anderen Staat, welcher die Daten zu Personen und Organisationen gestützt auf die Resolution 1373 (2001) des UNO-Sicherheitsrates wegen terroristischer Aktivitäten oder deren Unterstützung auf eine Liste gesetzt hat.

einer Transaktion oder einer Geschäftsbeziehung auch abklären muss, wenn die Transaktion oder die Geschäftsbeziehung mit einem erhöhten Risiko behaftet ist<sup>36</sup>.

## 5. Sorgfaltspflichten der Händlerinnen und Händler

[Rz 72] Heftig wurde im Parlament um das Verbot von Barzahlungen über 100'000 Franken gerungen, welches der Bundesrat vorgeschlagen hatte. Solche Zahlungen hätten nur noch über dem Geldwäschereigesetz unterstellte Finanzintermediäre abgewickelt werden dürfen. Die vom Parlament nun verabschiedete Lösung für Barzahlung im Rahmen eines Handelsgeschäftes durchbricht das bisherige System des Geldwäschereigesetzes in zweierlei Hinsicht. Erstens wird der ausschliessliche Anwendungsbereich im Finanzsektor aufgegeben und zweitens müssen Händlerinnen und Händler bei Barzahlungen über 100'000 Franken Sorgfaltspflichten wie Finanzintermediäre einhalten, ohne dass sie selber über eine Bewilligung als Finanzintermediäre verfügen<sup>37</sup>.

[Rz 73] Händlerinnen und Händler können den neuen Sorgfaltspflichten entgehen, wenn sie Zahlungen von Kunden von mehr als 100'000 Franken im Rahmen eines Handelsgeschäftes nicht in bar entgegennehmen, sondern sich über einen Finanzintermediär überweisen lassen (Art. 8a Abs. 4 nGwG)<sup>38</sup>.

[Rz 74] Nehmen Händlerinnen und Händler im Rahmen eines Handelsgeschäftes zukünftig mehr als 100'000 Franken in bar entgegen, treffen sie gemäss Art. 8a Abs. 1 nGwG weitgehend dieselben Sorgfaltspflichten wie die Finanzintermediäre:

- Identifizierung der Vertragspartei
- Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person
- Dokumentationspflicht

[Rz 75] Darüber hinaus müssen sie in folgenden Fällen sogar die Hintergründe und den Zweck eines Geschäfts abklären, wenn:

- es ungewöhnlich erscheint, es sei denn, seine Rechtmässigkeit ist erkennbar.
- Anhaltspunkte vorliegen, dass Vermögenswerte aus einem Verbrechen oder aus einem qualifizierten Steuervergehen nach Artikel 305<sup>bis</sup> Ziffer 1<sup>bis</sup> StGB herrühren oder der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation (Art. 260<sup>ter</sup> Ziff. 1 StGB) unterliegen.

[Rz 76] Es wird nach hier vertretener Auffassung für Händlerinnen und Händler sehr schwierig

---

<sup>36</sup> Finanzintermediäre müssen in solchen Fällen bereits heute gemäss Art. 14 GwV-FINMA *zusätzliche* Abklärungen durchführen.

<sup>37</sup> Eine solche Verpflichtung ergibt sich bei für Geldwäscherei gefährdeten Betrieben und Tätigkeiten bereits aus der Unternehmensstrafbarkeit gemäss Art. 102 Abs. 2 StGB (vgl. MICHAEL KUNZ, *Strafbarkeit von Unternehmen: Eingeschränkte Anwendbarkeit bei Geldwäscherei im Finanzsektor*, in: Jusletter 27. Januar 2003).

<sup>38</sup> Der Gesetzgeber ging offenbar davon aus, dass der Finanzintermediär bei der Abwicklung der Transaktionen für den Kunden den Sorgfaltspflichten gemäss Geldwäscherei unterstellt sein wird und den Kunden identifizieren und die wirtschaftlich berechtigten Personen feststellen muss. Aus der Sicht des Finanzintermediärs handelt es sich bei der Entgegennahme des Geldes des Kunden und Weiterleitung an den Händler jedoch gar nicht um eine dem Geldwäschereigesetz unterstellte Tätigkeit. Da der Händler einen Finanzintermediär mit der Abwicklung solcher Zahlungen beauftragt, wird dieser zur Zahlstelle des Händlers und damit des Gläubigers. Der Finanzintermediär betreibt für den Händler ein Inkasso. Dieses gilt gemäss Art. 2 Abs. 1 Bst. c der Verordnung vom 18. November 2009 über die berufsmässige Ausübung der Finanzintermediation (VBF) nicht als Finanzintermediation. Deshalb müssen auch keine Sorgfaltspflichten eingehalten werden. Das Parlament hat mit seinem Kompromiss die Wirkung der Bargeldregelung ad absurdum geführt. Barzahlungen über 100'000 Franken werden somit auch zukünftig ohne Einhaltung von Sorgfaltspflichten möglich sein. Ob Finanzintermediäre beim Inkasso von Händler-Forderungen über 100'000 Franken tatsächlich auf die Sorgfaltspflichten verzichten werden, kann vorläufig nicht abgeschätzt werden.

sein, bei einer an sich erlaubten Barzahlung über 100'000 Franken bloss aufgrund der durch die Identifizierung und die Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person erhaltenen Informationen eine Ungewöhnlichkeit zu erkennen, ohne dass diese im Gesetz oder einer Ausführungsverordnung nicht bereits zwingend als solche definiert ist.

[Rz 77] Die Sorgfaltspflichten gelten für Händlerinnen und Händler auch dann, wenn die Barzahlung in mehreren Tranchen erfolgt und die einzelnen Tranchen unter 100'000 Franken liegen, zusammengezählt diesen Betrag jedoch überschreiten (Art. 8a Abs. 3 nGwG).

[Rz 78] Der Gesetzgeber hat die Konkretisierung dieser Pflichten an den Bundesrat delegiert. Dieser muss in einer Verordnung festlegen, wie Händlerinnen und Händler die Sorgfaltspflichten erfüllen müssen.

[Rz 79] Händlerinnen und Händler benötigen zwar keine Bewilligung, wenn sie Barzahlungen über 100'000 Franken akzeptieren wollen. Sie müssen aber eine Revisionsstelle mit der Prüfung der Einhaltung ihrer Pflichten beauftragen (Art. 15 Abs. 1 nGwG). Als Revisionsstelle beauftragt werden können Revisoren oder Revisionsunternehmen nach dem Bundesgesetz über die Zulassung und Beaufsichtigung der Revisorinnen und Revisoren vom 16. Dezember 2005 (RAG), die das nötige Fachwissen und die nötige Erfahrung aufweisen. Die Händlerinnen und Händler sind verpflichtet, der Revisionsstelle alle für die Prüfung erforderlichen Auskünfte zu erteilen und ihr die nötigen Unterlagen herauszugeben. Die Revisionsstelle prüft die Einhaltung der Pflichten nach diesem Gesetz und verfasst darüber einen Bericht zuhanden des verantwortlichen Organs der geprüften Händlerin oder des geprüften Händlers.

## 6. Meldepflicht

[Rz 80] Die Meldepflicht gemäss Art. 9 GwG wurde analog zur Erweiterung der Besonderen Sorgfaltspflichten angepasst. Ein Finanzintermediär muss der Meldestelle für Geldwäscherei zukünftig auch dann Meldung erstatten,

- wenn er weiss oder den begründeten Verdacht hat, dass die in die Geschäftsbeziehung involvierten Vermögenswerte aus einem qualifizierten Steuervergehen nach Artikel 305<sup>bis</sup> Ziffer 1<sup>bis</sup> StGB herrühren (Art. 9 Abs. 1 Bst. a Ziff. 2 nGwG);
- aufgrund der nach Artikel 6 Absatz 2 Buchstabe d GwG durchgeführten Abklärungen weiss oder Grund zur Annahme hat, dass die weitergeleiteten Daten einer Person oder Organisation den Daten eines Vertragspartners, einer wirtschaftlich berechtigten oder einer zeichnungsberechtigten Person einer Geschäftsbeziehung oder einer Transaktion entsprechen (Art. 9 Abs. 1 Bst. c nGwG).

[Rz 81] Bereits beim qualifizierten Steuervergehen als Vortat für Geldwäscherei wurde erläutert, dass es für einen Finanzintermediär sehr schwer sein wird, die für einen begründeten Verdacht relevanten Steuerinformationen vom bzw. über den Kunden zu erlangen.

[Rz 82] Händlerinnen und Händler unterliegen zukünftig gemäss Art. 9 Abs. 1<sup>bis</sup> nGwG ebenfalls einer Meldepflicht, wenn sie wissen oder den begründeten Verdacht haben, dass die Barzahlungsmittel bei einem Handelsgeschäft:

- im Zusammenhang mit einer strafbaren Handlung nach Artikel 260<sup>ter</sup> Ziffer 1 oder 305<sup>bis</sup> StGB stehen;
- aus einem Verbrechen oder aus einem qualifizierten Steuervergehen nach Artikel 305<sup>bis</sup> Ziffer 1<sup>bis</sup> StGB herrühren; oder

- der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation unterliegen.

[Rz 83] Dem Gesetzestext ist zwar nicht zu entnehmen, dass die Meldepflicht für Händlerinnen und Händler ausschliesslich Barzahlungen über 100'000 Franken betrifft. Da sie nur bei diesen überhaupt Sorgfaltspflichten wahrnehmen müssen, machte eine entsprechende Beschränkung durchaus Sinn. Weil bei Bargeschäften bis 100'000 Franken keine Identifizierungspflicht besteht, könnte die Händlerin oder der Händler der Meldestelle in einer Verdachtsmeldung gar keine weiterführenden Informationen übermitteln.

[Rz 84] Neben Händlerinnen und Händlern trifft zukünftig sogar deren Revisionsstelle eine Meldepflicht. Kommen Händlerinnen oder Händler ihrer Meldepflicht nicht nach, muss die Revisionsstelle gemäss Art. 15 Abs. 5 nGwG der Meldestelle unverzüglich Meldung erstatten, wenn sie begründeten Verdacht schöpft, dass:

- eine strafbare Handlung nach Artikel 260<sup>ter</sup> Ziffer 1 oder 305<sup>bis</sup> StGB vorliegt;
- Vermögenswerte aus einem Verbrechen oder aus einem qualifizierten Steuervergehen nach Artikel 305<sup>bis</sup> Ziffer 1<sup>bis</sup> StGB herrühren; oder
- Vermögenswerte der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation unterliegen.

[Rz 85] Wie beim Melderecht stellt sich auch bei der Meldepflicht für Finanzintermediäre die Frage nach dem Übergangsrecht. Das revidierte Geldwäschereigesetz enthält selber keine Übergangsbestimmung. Es wird deshalb auf die vorstehenden Bemerkungen zum Melderecht verwiesen. Vermögenswerte, die aus einem in der Schweiz begangenen qualifizierten Steuervergehen herrühren, müssen zukünftig nur dann gemeldet werden, wenn die Vortat nach Inkrafttreten der Revision begangen sein wird. Ob dies auch für ausländische Vortaten gilt, kann nicht abschliessend beurteilt werden.

## 7. Kundenaufträge nach erfolgter Meldung

[Rz 86] Nach geltendem Recht muss der Finanzintermediär die Vermögenswerte, welche im Zusammenhang mit einer Meldung nach Art. 9 GwG stehen, sofort und längstens während fünf Tagen nach der Meldung sperren (Art. 10 GwG). In diesen fünf Tagen muss die Meldestelle für Geldwäscherei (Meldestelle) die Meldung analysieren und über eine Weiterleitung entscheiden. Im Falle einer Weiterleitung an eine Strafverfolgungsbehörde muss auch diese innerhalb der erwähnten fünf Tage entscheiden, ob sie die Vermögenssperre aufrechterhalten will oder nicht. Ordnet sie selber keine Vermögenssperre an, kann der Finanzintermediär Kundenaufträge (z.B. Überweisungen oder Barauszahlungen) wieder ausführen.

[Rz 87] Die bisherige Regelung setzte die Behörden zeitlich sehr unter Druck, was sich auf die Qualität der Analyse auswirken konnte<sup>39</sup>. Der Bundesrat schlug deshalb eine Änderung des Systems der Vermögenssperre vor: Die Verdachtsmeldung sollte keine automatische Sperre mehr auslösen. Diese gilt erst, wenn die Meldestelle die Meldung an eine Strafverfolgungsbehörde weiterleitet und dies dem Finanzintermediär mitteilt. Weil in der Zeit zwischen der Meldung und der Weiterleitung bzw. Sperre der Kunde grundsätzlich frei über seine Vermögenswerte verfügen können, schlug der Bundesrat für verdächtige Kundenaufträge nach einer erfolgten Verdachtsmeldung ein weiteres, separates Melde- und Genehmigungsverfahren vor. Das lehnte das

---

<sup>39</sup> Botschaft, S. 635.

Parlament jedoch ab. Es sprach sich aber für die Änderung der zeitlichen Anordnung der Vermögenssperre aus (vgl. auch folgendes Kapitel).

[Rz 88] Gemäss Art. 9a nGwG führt der Finanzintermediär Kundenaufträge aus, die gemäss Art. 9 Abs. 1 Bst. a nGwG oder nach Art. 305<sup>ter</sup> Abs. 2 nStGB gemeldete Vermögenswerte betreffen, während die Meldestelle die Meldung analysiert und deren Weiterleitung prüft. Für die Prüfung der Meldungen gemäss Art. 9 Abs. 1 Bst. a nGwG wird der Meldestelle neu eine Bearbeitungsfrist von 20 Arbeitstagen<sup>40</sup> eingeräumt (Art. 23 Abs. 2 nGwG). Für die Prüfung der Meldung gemäss Art. 305<sup>ter</sup> Abs. 2 nStGB sieht das Gesetz gar keine Frist vor. Die Meldestelle ist einzig dazu verpflichtet, dem Finanzintermediär Mitteilung zu machen, ob sie die Meldung weiterleitet oder nicht (Art. 23 Abs. 3 nGwG).

[Rz 89] Kundenaufträge, welche ein Finanzintermediär nach Erstattung einer Verdachtsmeldung durchführt, können die Einziehung der Vermögenswerte vereiteln und damit den Tatbestand der Geldwäscherei erfüllen<sup>41</sup>. Das revidierte Gesetz äussert sich nicht zu diesem Aspekt. Insbesondere stellt es nicht klar, dass der Finanzintermediär keine strafbare Geldwäscherei begeht, wenn er Transaktionen gemäss Art. 9a nGwG durchführt, selbst wenn der objektive Tatbestand erfüllt wäre<sup>42</sup>. Das ist erstaunlich, sieht doch bereits das geltende Gesetz in Art. 11 GwG einen ausdrücklichen Straf- und Haftungsausschluss für die *Erstattung* der Meldung vor. Das Parlament diskutierte zwar intensiv über den Systemwechsel bei der Vermögenssperre, nicht jedoch über die möglichen Konsequenzen der verabschiedeten (und vom Vorschlag des Bundesrates abweichenden) Variante<sup>43</sup>. Nur wenn die Ausführung von Kundenaufträgen gemäss Art. 9a nGwG zwingend erfolgen *müsste*, entfielen die Strafbarkeit der Geldwäscherei wegen fehlender Rechtswidrigkeit (Handeln aufgrund einer gesetzlichen Vorschrift). Handelt es sich jedoch um eine Kann-Vorschrift<sup>44</sup>, bleibt ein Strafbarkeitsrisiko. Weder die Formulierung von Art. 9a nGwG noch die Diskussionen im Parlament geben dazu eindeutigen Aufschluss.

[Rz 90] Für Verdachtsmeldungen gemäss Art. 9 Abs. 1 Bst. c nGwG gilt diese Regelung nicht (s. folgendes Kapitel). Die Verdachtsmeldung löst hier wie bei der heutigen Regelung automatisch eine Vermögenssperre aus.

## 8. Vermögenssperre

[Rz 91] Der Finanzintermediär muss die Vermögenswerte zukünftig gemäss Art. 10 Abs. 1 nGwG sperren, sobald ihm die Meldestelle mitteilt, dass sie die Verdachtsmeldung nach Art. 9 Abs. 1 Bst. a nGwG oder nach Art. 305<sup>ter</sup> Abs. 2 nStGB an eine Strafverfolgungsbehörde weitergeleitet hat. Die Vermögenswerte, die mit der Meldung nach Art. 9 Abs. 1 Bst. c nGwG im Zusammenhang

---

<sup>40</sup> Der Bundesrat hatte eine Frist von 30 Tagen vorgeschlagen.

<sup>41</sup> Wäre der objektive Tatbestand erfüllt, würde der Finanzintermediär die Tat zumindest eventualvorsätzlich begehen. Aufgrund der Meldung hat er selber zu erkennen gegeben, dass er die in die Meldung involvierten Vermögenswerte möglicherweise für kontaminiert hält.

<sup>42</sup> Die Strafbarkeit müsste sowohl für direkten Vorsatz als auch für Eventualvorsatz ausgeschlossen werden.

<sup>43</sup> Bundesrätin Evelyn Wiedmer-Schlupf stellte sich zwar am 9. September 2014 im Ständerat auf den Standpunkt, der (inzwischen verabschiedete) Kompromissvorschlag würde die Situation der Finanzintermediäre tatsächlich erleichtern und vor allem mögliche Haftungsfragen ausschliessen (AB 2014 S 741). Nur geht diese Auffassung aus dem verabschiedeten Gesetzestext nicht klar genug hervor.

<sup>44</sup> In diese Richtung könnte die Äusserung von Stefan Engler am 9. September 2014 im Ständerat verstanden werden: «Während der Analyse der Meldestelle können alle Kundenaufträge ausgeführt werden, es sei denn, es handle sich um ein sogenanntes Matching mit einer ausländischen Terroristenliste.» (AB 2014 S 741).

stehen, muss er wie erwähnt sofort sperren.

[Rz 92] Die Vermögenssperre muss der Finanzintermediär aufrechterhalten, bis eine Verfügung der zuständigen Strafverfolgungsbehörde bei ihm eintrifft, längstens aber fünf Werktage ab dem Zeitpunkt, in dem ihm die Meldestelle im Falle einer Verdachtsmeldung nach Art. 9 Abs. 1 Bst. a nGwG oder nach Art. 305<sup>ter</sup> Abs. 2 nStGB die Weiterleitung der Meldung an die Strafverfolgungsbehörde mitgeteilt hat (Art. 10 Abs. 2 nGwG). Im Falle einer Verdachtsmeldung nach Art. 9 Abs. 1 Bst. c nGwG läuft die Fünftagesfrist ab der Meldung an die Meldestelle.

[Rz 93] Die Revision bringt für den Finanzintermediär bei Verdachtsmeldungen nach Art. 9 Abs. 1 Bst. a nGwG oder nach Art. 305<sup>ter</sup> Abs. 2 nStGB nur auf den ersten Blick eine Erleichterung. Zwar kann er nun nach erfolgter Meldung Kundentransaktionen vorläufig weiter ausführen. Die im Falle der Weiterleitung an die Strafverfolgungsbehörde trotzdem zwingende Vermögenssperre muss er nun einfach zu einem späteren Zeitpunkt anordnen. Angesichts der durchschnittlichen Weiterleitungsquote von bisher ca. 80% wird dies somit auch weiterhin meist der Fall sein.

[Rz 94] Die Anordnung der Vermögenssperre wird für den Finanzintermediär hingegen organisatorisch anspruchsvoller werden. Bisher konnte er diese mit der Meldung koordinieren und damit organisatorisch einfacher sicherstellen, dass gemeldete Vermögenswerte intern auch unverzüglich gesperrt wurden. Erfolgt die Vermögenssperre zukünftig erst aufgrund der Mitteilung der Meldestelle, dass die Verdachtsmeldung an eine Strafverfolgungsbehörde weitergeleitet werden muss, erfordert dies grösseren organisatorischen Aufwand und damit verbundene Risiken. Der Finanzintermediär muss dafür sorgen, dass die Vermögenswerte nach Eintreffen der Mitteilung der Meldestelle unverzüglich gesperrt werden. Verstreicht zwischen dem Eintreffen der Mitteilung und der Vermögenssperre zu viel Zeit, riskiert der Finanzintermediär im Falle eines Vermögensabflusses in dieser Zeit den Vorwurf der Geldwäscherei.

## 9. Informationsverbot

[Rz 95] Die Regelung des Informationsverbots wurde teilweise präzisiert und ergänzt:

- Art. 10a Abs. 1 nGwG präzisiert, dass die FINMA und die SRO mit Bezug auf die ihnen unterstellten bzw. angeschlossenen Finanzintermediäre nicht als Dritte gelten und somit über eine Meldung informiert werden dürfen;
- Ausgenommen vom Informationsverbot nach Art. 10a Abs. 1 nGwG bleibt zukünftig die Wahrung eigener Interessen des Finanzintermediärs im Rahmen eines Zivilprozesses oder eines Straf- oder Verwaltungsverfahren.

[Rz 96] Diese Änderungen waren in der Botschaft noch nicht vorgesehen und wurden durch das Parlament eingefügt.

## 10. Übergangsbestimmungen

[Rz 97] Das revidierte Geldwäschereigesetz enthält keine Übergangsbestimmungen. Es ist somit nicht klar, ob die geänderten Sorgfaltspflichten auch auf im Zeitpunkt des Inkrafttretens bereits

bestehende Geschäftsbeziehungen anwendbar sind oder nicht<sup>45</sup>. Möglicherweise werden die Ausführungsbestimmungen hier für Klärung sorgen.

## IX. Weiteres Vorgehen

[Rz 98] Einzelne der revidierten Gesetzesbestimmungen müssen noch in Ausführungserlassen konkretisiert werden. Dies erfolgt für die verschiedenen Finanzintermediäre in unterschiedlichen Erlassen:

- Für Banken und andere spezialgesetzlich überwachte Finanzintermediäre gemäss Art. 2 Abs. 2 Bst. a—d GwG<sup>46</sup> gelten einerseits die GwV-FINMA, andererseits die Verordnung über das Sicherheitswesen in Bundesverantwortung (VSB);
- Für Spielbanken gilt die Verordnung der Eidgenössischen Spielbankenkommission vom 12. Juni 2007 über die Sorgfaltspflichten der Spielbanken zur Bekämpfung der Geldwäscherei (GwV ESBK);
- Für Finanzintermediäre gemäss Art. 2 Abs. 3 GwG, welche der direkten Aufsicht der Eidg. Finanzmarktaufsicht FINMA unterstehen, gilt die GwV-FINMA;
- Für Finanzintermediäre gemäss Art. 2 Abs. 3 GwG, welche einer anerkannten Selbstregulierungsorganisation (SRO) gemäss Art. 24 GwG angeschlossen sind, gelten die jeweiligen SRO-Reglemente.

[Rz 99] Alle diese Erlasse müssen nun an die revidierten Gesetze angepasst werden. Auch wenn dafür unterschiedliche Organisationen verantwortlich sind, wird die FINMA massgeblich Einfluss auf die konkreten Regelungen nehmen. Die VSB wird von der FINMA bisher als Regelung einer Selbstregulierungsorganisation gemäss Art. 17 GwG als Mindeststandard anerkannt<sup>47</sup>. Formell muss die FINMA deshalb die revidierte VSB genehmigen und als neuen Mindeststandard anerkennen. Die FINMA genehmigt auch die von den SRO erlassenen Reglemente. Über ihre eigene Geldwäschereiverordnung wird sie einzelne Rahmenbedingungen für die weiteren Ausführungserlasse festlegen.

[Rz 100] Für die Sorgfaltspflichten der Händlerinnen und Händler muss der Bundesrat eine gänzlich neue Verordnung erlassen. Händlerinnen und Händler, welche auch zukünftig noch Barzahlungen über 100'000 Franken akzeptieren möchten, müssen sich intern entsprechend organisieren und wie Finanzintermediäre Prozesse definieren. Selbst wenn Barzahlungen über 100'000 zukünftig über einen Finanzintermediär abgewickelt werden sollten, müssen Händlerinnen und Händler dafür Vorkehrungen treffen.

---

<sup>45</sup> Diese Frage stellt sich in erster Linie für gänzlich neue Regelungen (z.B. inländische PEP und PEP bei internationalen Organisationen) und Sorgfaltspflichten (z.B. Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person an operativ tätigen juristischen Personen).

<sup>46</sup> Dazu gehören neben den Banken die Fondsleitungen, sofern sie Anteilkonten führen oder selbst Anteile einer kollektiven Kapitalanlage vertreiben, die Investmentgesellschaften mit variablem Kapital, die Kommanditgesellschaften für kollektive Kapitalanlagen, die Investmentgesellschaften mit festem Kapital und die Vermögensverwalter kollektiver Kapitalanlagen, sofern sie selbst Anteile einer kollektiven Kapitalanlage vertreiben, die Versicherungseinrichtungen, welche die direkte Lebensversicherung betreiben oder Anteile einer kollektiven Kapitalanlage anbieten oder vertreiben und die Effekthändler.

<sup>47</sup> Siehe FINMA-Rundschreiben 2008/10 Selbstregulierung als Mindeststandard, Von der Eidg. Finanzmarktaufsicht als Mindeststandard anerkannte Selbstregulierung, Anhang, I. Selbstregulierung der Schweizerischen Bankiervereinigung.

[Rz 101] Auch alle Finanzintermediäre werden ihre interne Organisation und Weisungen an die revidierten Gesetzes- und Ausführungsbestimmungen anpassen und Mitarbeitende schulen müssen. Dies wird beträchtliche Kosten verursachen. Nach Einschätzung des Bundesrates trägt die Übernahme der GAFI-Standards in der Schweiz zu einem Gewinn an Integrität des Finanzplatzes bei<sup>48</sup>. Vom guten Ruf des Finanzplatzes Schweiz profitierten langfristig die Finanzintermediäre, auch wenn sie durch die Umsetzung der Standards höhere Kosten in Kauf nehmen müssten. Es ist zu hoffen, dass dies zumindest für diejenigen Finanzintermediäre gilt, welche auch diese grosse Regulierungswelle überstehen werden.

---

MICHAEL KUNZ, Fürsprecher, LL.M., ist selbständiger Rechtsberater für Compliance im Finanzsektor und Inhaber von KUNZ COMPLIANCE.  
Er ist Fachredaktor bei Jusletter für Compliance.

---

<sup>48</sup> Botschaft, S. 697.