



Eidg. Finanzmarktaufsicht FINMA  
Herr Léonard Bôle  
Frau Julia Reidemeister  
Einsteinstrasse 2  
3003 Bern

FINMA		
ORG	13. JULI 2010	SB
Mg		
Bemerkung:		FLP

Per E-Mail: [aml@finma.ch](mailto:aml@finma.ch)

Basel, 12. Juli 2010  
J.22.4 PBA/ce

## Rundschreiben 2010/x „Finanzintermediation nach Geldwäschereigesetz“

Sehr geehrte Frau Reidemeister, sehr geehrter Herr Bôle

Mit der Ausschreibung der Information zur Anhörung vom 11. Juni 2010 sind wir eingeladen worden, zum Entwurf des Rundschreibens bis am 12. Juli 2010 Stellung zu nehmen. Gerne nehmen wir diese Einladung wahr und erlauben uns, Ihnen zu einigen Randziffern des vorliegenden Rundschreibenentwurfs unsere Bemerkungen zu unterbreiten:

### **RZ 38 bis 43 – Akzessorische Kreditgewährung (Art. 3 Bst f VBF)**

Grundsätzlich sind wir mit der Ausführung der akzessorischen Kreditgewährung einverstanden. Es kann unseres Erachtens nur ein akzessorisches Kreditgeschäft angenommen werden, wenn der Kreditgewährung gegenüber der Hauptleistung eine untergeordnete Bedeutung zukommt. Der sachliche Zusammenhang muss dabei natürlich Voraussetzung sein.

Sehr zu begrüssen ist so dann auch, dass die Erbringung des Kredits von einer Konzerngesellschaft des Erbringers der Hauptleistung einerseits (RZ 40) sowie auch das Back-to-Back Leasing andererseits (RZ 42) von dieser Akzessorietät ausgenommen wird. Damit bleibt ein „level playing field“ bestehen, welches künftig nicht nur die Unterstellungspflicht von selbstständigen Leasinggesellschaften vorsieht.

Dennoch sollte aber im Sinne der „gleich langen Spiesse“ für alle Marktteilnehmer, wie bereits im Vorfeld dieses Rundschreibens zusammen mit Ihnen und dem SRO SLV besprochen, insofern noch ein Schritt weiter gegangen werden, als dass die Ausnahmeregelung in RZ 43, letzter Satz, nur zur Geltung kommen darf, wenn für die Kreditgewährung kein eigenständiges Rechtsgeschäft getätigt wird. Das heisst, die Finanzierungsregelung muss im selben Rechtsgeschäft (Kaufvertrag) geregelt sein und darf nicht im Nachgang zusammen mit der Finanzabteilung in einem separaten Leasinggeschäft vereinbart werden können.

Dementsprechend wäre aus unserer Sicht RZ 43, zweiter Satz zu streichen oder aber wie folgt anzupassen:

„Die Kreditgewährung ..., wird ebenfalls als akzessorisch betrachtet, **sofern die Kreditgewährung kein eigenständiges Rechtsgeschäft darstellt, resp. im gleichen Vertragsverhältnis vereinbart wird**, und ist daher dem GwG nicht unterstellt.“

#### **RZ 49 – Ausführung von Zahlungsaufträgen (Art. 4 Abs. 1 Bst. a VBF)**

Die Unterstellungspflicht bei Weiterleitung von Zahlungen über das eigene Konto wird mitunter umgangen. Es ist zu beobachten, dass Kunden zuerst aus eigenen Mitteln Zahlungen an Drittpersonen leisten und sich anschliessend vom wahren Auftraggeber entschädigen lassen. Solche Kunden berufen sich auf die Ausnahme gemäss Art. 2 Abs. 3 lit. a GwG i.V.m. Art. 3 lit. b VBF; es habe eine zinsfreie Gewährung von Krediten vorgelegen (Rz. 31), weshalb keine Unterstellungspflicht anzunehmen sei. Nach Sinn und Zweck der Vorschrift von Art. 4 VBF kann es aber keine Rolle spielen, ob die Deckung kurz vor oder erst kurz nach Ausführung der Zahlung stattfindet. Aus diesem Grund sollte RZ 49 wie folgt angepasst werden (vgl. Satz in der Mitte des Textes):

„Grundsätzlich sind dem GwG alle Überweisungen und Weiterleitungen unterstellt, die im Auftrag des Schuldners der Leistung getätigt werden, **unabhängig davon, ob der Schuldner den Dienstleister vor oder erst nach dessen Vergütung an den Dritten entschädigt.**“

#### **RZ 63 – Handel mit Rohwaren (Art. 5 Abs. 2 Bst. b VBF)**

Es sollte hier ebenfalls definiert werden, dass auch der ausserbörsliche Rohwarenhandel nur bei Handel auf fremde Rechnung unterstellt wird.

#### **RZ 82**

Die Bestimmung fokussiert auf kollektive Kapitalanlagen. Dabei fehlt u.E. ein Hinweis auf die Unterstellungspflicht eines Schweizer Verwalters einer ausländischen Kapitalanlage. Dies betrifft die in der Praxis häufig anzutreffenden Fälle gemäss Art. 13 Abs. 4 lit. c KAG in denen das Offshore-Domizil der kollektiven Kapitalanlagen keine gleichwertige Aufsicht bietet und daher keine Bewilligungsmöglichkeit für den Verwalter besteht. RZ 82 sollte deshalb zur Klarstellung wie folgt ergänzt werden:

„**Vermögensverwalter ausländischer kollektiver Kapitalanlagen (Art. 119 KAG), die nicht gemäss Art. 13 Abs. 4 KAG beaufsichtigt werden, fallen unter Art. 2 Abs. 3 GwG.**“

#### **RZ 86 - Organtätigkeit für Sitzgesellschaften (Art 6 Abs. 1 Bst. d VBF)**

Die Ausführungsbestimmungen im Rundschreiben werden begrüsst. Auf Seiten der Kunden wie auch bei den Selbstregulierungsorganisationen besteht jedoch noch folgende Unklarheit, die es unseres Erachtens zu beseitigen gilt:

Es existieren diverse Vermögensverwaltungsgesellschaften, deren Mitarbeiter eine Doppelstellung innehaben. Sie sind zum einen Organ oder Angestellte einer inländischen SRO-pflichtigen Vermögensverwaltungsgesellschaft. Zum anderen sind diesel-

ben im Inland wohnhaften Personen Organe von ausländischen Sitzgesellschaften. Im Sinne der bestehenden Praxis sollte deshalb klargestellt werden, dass auch eine Organtätigkeit für Sitzgesellschaften nicht als Finanzintermediation gilt, wenn diese in der Funktion als Hilfsperson für einen bewilligten Finanzintermediär ausgeübt wird und die Voraussetzungen gemäss Art. 1 Abs. 2 lit. f VBF erfüllt sind. Entsprechend sollte RZ 86 sinngemäss wie folgt ergänzt werden:

**„Wird die Organtätigkeit bei einer Sitzgesellschaft im Auftrag eines Finanzintermediärs ausgeübt, liegt keine Finanzintermediation vor, wenn die Voraussetzungen von Art. 1 Abs. 2 lit. f VBF erfüllt sind.“**

Weiter erscheinen unseres Erachtens mit Hinblick auf steuerrechtliche und gesellschaftsrechtliche Gesichtspunkte Konstellationen problematisch, in welchen der wirtschaftlich Berechtigte gleichzeitig Organ einer Sitzgesellschaft ist. Vor diesem Hintergrund wäre es sinnvoll, die im Rundschreibenentwurf vorgesehene Differenzierung abzulehnen, wonach keine Finanzintermediation vorliegt, wenn der wirtschaftlich Berechtigte gleichzeitig Organ einer Sitzgesellschaft ist. Wir schlagen vor, letzten Satz von RZ 86 zu streichen.

#### **RZ 89 – Begriff der Sitzgesellschaft**

Es wäre wünschenswert, dass die Randziffer 89 analog der Ziffer 38 Abs. 2 VSB 08 ergänzt würde. Es erscheint uns wichtig, dass falls der Finanzintermediär den Vertragspartner trotz Vorliegen eines oder beider erwähnten Indizien nicht als Sitzgesellschaft qualifiziert, den Grund dafür aktenkundig festhält.

#### **RZ 102 – Der Anwalt als Escrow Agent**

Im Sinne einer gerechten Verantwortungswahrnehmung, der Rechtssicherheit und der Umsetzung dieser Bestimmungen in der Praxis sollten sämtliche Tätigkeiten eines Anwaltes/Notars als Escrow Agent nicht dem GWG unterstellt werden, wenn die Tätigkeit freiberuflich ausgeübt wird und ein Eintrag in einem behördlichen Berufsregister besteht.

Sollte an der im Entwurf des Rundschreibens enthaltenen differenzierten Auslegungsbestimmung festgehalten werden, ist sicherzustellen, dass der letzte Satz in RZ 103 des Rundschreibenentwurfs beibehalten wird und so weiterhin die entsprechende Verantwortlichkeit geregelt bleibt.

#### **RZ 121 – Nahestehende Personen (Art. 7 Abs. 4 und 5 VBF)**

Die Ausnahme für nahestehende Personen wird begrüsst. In der Praxis ergeben sich aber Auslegungsprobleme hinsichtlich der Unterstellungspflicht von sogenannten „Family Offices“. Sofern diese das Vermögen mehrerer Familien verwalten, spricht man von „Multi Family Offices“, die klar als Vermögensverwalter gemäss Art. 2 Abs. 3 lit. e GWG gelten. Unklar erscheint die Situation aber bei „Single Family Offices“, die sich um das Vermögen einer Familie kümmern.

Eine Klarstellung der Unterstellungspflicht von „Family Offices“ wäre wünschenswert. Insbesondere sollte dabei auch klargestellt werden, dass die Bestimmung nicht auf Situationen anwendbar ist, in welchen das Vermögen einer Familie durch externe Personen oder Gesellschaften, d.h. Personen ohne verwandtschaftliche Bindung verwaltet wird.

Für eine wohlwollende Prüfung der genannten Anliegen danken wir im Voraus bestens.

Freundliche Grüsse  
Schweizerische Bankiervereinigung



Renate Schwob



Pascal Baumgartner