



„EBK- Geldwäschereibericht“

Bericht der Eidgenössischen Bankenkommision zu ihrer Geldwäschereiverordnung vom 18. Dezember 2002

März 2003

Vorwort

Dieser Bericht stützt sich wesentlich auf denjenigen der „Arbeitsgruppe KYC“, der im Juli 2002 zusammen mit dem Vernehmlassungsentwurf der EBK-Geldwäschereiverordnung veröffentlicht wurde.¹ Er wurde aber aktualisiert und den seitherigen Entwicklungen und vor allem den Änderungen,² welche die EBK aufgrund der Vernehmlassung vornahm, angepasst.

Die Erläuterungen in diesem Bericht können nicht alle Fragen im Detail beantworten, welche sich für die Banken bei der (anspruchsvollen) Umsetzung der neuen Regulierung stellen. Der Bericht soll einzig einzelne Zusammenhänge erläutern und in wichtigen Punkten aufzeigen, was eine Bestimmung beabsichtigt oder (was ebenso wichtig sein kann) nicht beabsichtigt. Unklarheiten werden im übrigen im Dialog zwischen der EBK, den Banken und den Revisionsstellen zu klären sein. Die EBK möchte wenn immer möglich zusätzliche Mikroregulierungen zu Einzelpunkten vermeiden und höchstens dann regulierend eingreifen, wenn dies aus Gründen einer minimalen Einheitlichkeit in der Rechtsanwendung notwendig ist. Die Geldwäschereiverordnung verfolgt einen risikoorientierten Ansatz. Da die Risiken bei jedem Finanzintermediär unterschiedlich sind, werden es zwangsläufig auch die Lösungen bei der Umsetzung der Verordnung sein. Die EBK gedenkt nicht, diesen Ansatz bei der Rechtsanwendung wieder ins Gegenteil zu verkehren.

¹ „Sorgfaltspflichten von Banken und Effektenhändlern bei Geldwäscherei, Terrorismusfinanzierung und Beziehungen zu politisch exponierten Personen“, Bericht einer durch die Eidg. Bankenkommision eingesetzten Arbeitsgruppe zum Entwurf einer Verordnung der Eidgenössischen Bankenkommision, Juni 2002, verfügbar auf der EBK-Website <http://www.ebk.admin.ch/d/aktuell/neu090702-02d.pdf>.

² Siehe Anhang I.

Inhaltsverzeichnis

1	Übersicht.....	7
2	Revision der geltenden Regelung	11
2.1	Ausgangslage	11
2.2	Arbeitsgruppe KYC	11
2.3	Vernehmlassung	12
3	Nationale Rahmenbedingungen	14
3.1	Entwicklungen in der Gesetzgebung.....	14
3.2	Institutioneller Rahmen	16
3.3	Aufsichtsrecht und die Rolle der EBK	17
3.4	Selbstregulierung der Banken.....	18
4	Internationale Entwicklungen	18
4.1	Die 40 FATF-Empfehlungen (Juni 1996)	19
4.2	FATF Empfehlungen gegen die Terrorismusfinanzierung	19
4.3	Terrorismusfinanzierungskonvention (Dezember 1999)	20
4.4	Wolfsberg-Prinzipien (2000/ 2002).....	20
4.5	„Customer Due Diligence paper“ des Basler Ausschusses (Oktober 2001)	21
4.6	"Supervisors' PEP working paper 2001" (November 2001)	21
4.7	Weitere wichtige internationale Rechtsinstrumente	22
4.8	IWF - Financial Sector Assessment Switzerland (Juni 2002)	23
5	Grundzüge der Verordnung	23
5.1	Verordnung an Stelle der Geldwäschereirichtlinien	23
5.2	Inhaltliche Abgrenzung zur Selbstregulierung.....	24
5.3	Entwicklung der Regeln über politisch exponierte Personen	24
5.4	Risikoorientierte Sorgfalt bei erhöhten Risiken	25
5.5	Systematische Überwachung von Transaktionen	26
5.6	E-Banking.....	26
5.7	Globale Überwachung von Reputationsrisiken	27
5.8	Kampf gegen die Terrorismusfinanzierung	28
6	Sorgfaltspflichtvereinbarung	28
7	Kommentar zur Verordnung	30
7.1	Allgemeine Bestimmungen	30
7.2	Grundsätze.....	32
7.3	Organisatorische Massnahmen	33
7.4	Allgemeine Sorgfaltspflichten.....	39
7.5	Erhöhte Sorgfaltspflichten	40
7.6	Dokumentationspflichten.....	44
7.7	Verhalten bei Hinweisen auf Geldwäscherei oder Verbindungen mit terroristischen Organisationen	44

7.8	Revision	46
7.9	Schlussbestimmungen	47

Anhang I: Grundlegende Änderungen der Verordnung nach erfolgtem Vernehmlassungsverfahren

Anhang II :EBK-Geldwäschereiverordnung

Abkürzungsverzeichnis

AFG, Anlagefondsgesetz	Bundesgesetz über die Anlagefonds vom 18. März 2000 (SR 951.31)
BankG, Bankengesetz	Bundesgesetz vom 8. November 1934 über die Banken und Sparkassen (SR 952.0)
Basler Ausschuss	Basler Ausschuss für Bankenaufsicht
BEHG, Börsengesetz	Bundesgesetz über die Börsen und den Effektenhandel vom 24. März 1995 (SR 954.1)
Botschaft	Botschaft des Bundesrates
CDD	Customer Due Diligence for Banks (Sorgfaltspflichten der Banken bei der Feststellung der Kundenidentität) Papier des Basler Ausschusses, Oktober 2001
EBK, Bankenkommission	Eidgenössische Bankenkommission
FATF	Financial Action Task Force
Geldwäschereirichtlinien	Richtlinien zur Bekämpfung und Verhinderung der Geldwäscherei vom 26. März 1998 (RS-EBK 98/1)
GwG, Geldwäschereigesetz	Bundesgesetz zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor vom 10. Oktober 1997 (SR 955.0)
GwV-EBK, Verordnung	Verordnung der Eidgenössischen Bankenkommission zur Verhinderung der Geldwäscherei vom 18. Dezember 2002
IWF	Internationaler Währungsfonds
Kontrollstelle	Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei
Meldestelle	Meldestelle für Geldwäscherei
neuStGB	Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes vom 14. Dezember 2002 (BBI 1999 1976; SR 311.0)
SBVg	Schweizerische Bankiervereinigung
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)
Sorgfaltspfichtsverordnung der Kontrollstelle	Verordnung der Kontrollstelle über die Sorgfaltspflichten der Finanzintermediäre (955.033.2)
Terrorismusfinanzierungskonvention	Internationales Übereinkommen zur Bekämpfung der Finanzierung des Terrorismus vom 9. Dezember 1999

VSB, Sorgfaltspflichtvereinbarung

Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken vom 28. Januar 1998

1 Übersicht

Die EBK überwacht als spezialgesetzliche Aufsichtsbehörde im Sinne des Geldwäschereigesetzes die Einhaltung der vom Geldwäschereigesetz vorgeschriebenen Pflichten bei den ihrer Aufsicht unterstellten Instituten. Artikel 41 des Geldwäschereigesetzes gibt der EBK die Kompetenz, Vollzugsbestimmungen zu erlassen.

Die EBK hatte im April 2001 eine Arbeitsgruppe beauftragt, eine Revision der geltenden Regelung in die Wege zu leiten. Diese legte im Juni 2002 einen Entwurf für eine auf das Geldwäschereigesetz gestützte Verordnung der EBK vor, welche die geltenden Geldwäschereirichtlinien der EBK ersetzen sollte.³ Die Verordnung wurde nach einem öffentlichen Vernehmlassungsverfahren am 18. Dezember 2002 von der EBK beschlossen und tritt am 1. Juli 2003 in Kraft.

Während die Verordnung ausführt, welche Sorgfaltspflichten bei Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken gelten (Art. 6 GwG), regelt die Sorgfaltspflichtvereinbarung der SBVG, welche ebenfalls revidiert wurde,⁴ wie bisher die für alle Kundenbeziehungen geltenden Identifizierungsgrundsätze. Im Vergleich zur bestehenden Regelung beinhaltet die Verordnung folgende wesentliche Neuerungen:

- Finanzintermediäre sollen bei der Geldwäschereiprävention einen risikoorientierten Ansatz anwenden. Bei Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken werden zusätzliche Abklärungen verlangt, zum Beispiel über die Herkunft der Vermögenswerte. Dies bedingt, dass die Finanzintermediäre vorher entsprechend ihrer Geschäftsaktivitäten Risikokriterien bilden und gestützt darauf alle bestehenden und neuen Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken feststellen und intern kennzeichnen. Bei den übrigen Geschäftsbeziehungen, die keine erhöhten Risiken aufweisen, sind hingegen neben der üblichen Identifizierung nach Massgabe der Sorgfaltspflichtvereinbarung keine zusätzlichen Abklärungen erforderlich.
- Die Verordnung nimmt die bereits heute bestehende Regelung zu Geschäftsbeziehungen mit politisch exponierten Personen auf. Der Entscheid, solche Geschäftsbeziehungen aufzunehmen, weiterzuführen oder abubrechen, hat auf Stufe der obersten Geschäftsleitung zu erfolgen. Untersagt ist jede Annahme von Vermögenswerten, von denen der Finanzintermediär weiss oder annehmen muss, dass sie aus einem Verbrechen, sei es im In- oder Ausland, herrühren. Dieses Verbot gilt insbesondere

³ Siehe oben Fussnote 1.

⁴ Sorgfaltspflichtvereinbarung der Banken (VSB) 2003, auf dem Internet verfügbar unter <http://www.swissbanking.org/vsb-03-140103-mit-formularen.pdf>.

auch für solche Vermögenswerte, die aus Korruption und dem Missbrauch öffentlicher Gelder stammen.

- Neu sollen die bisher nur zur Bekämpfung der Geldwäscherei eingesetzten Instrumente auch zur Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung angewandt werden.⁵ Weist die Abklärung des Hintergrundes ungewöhnlicher oder verdächtiger Transaktionen auf eine Verbindung zu einer terroristischen Organisation hin, so hat der Finanzintermediär unverzüglich eine Meldung an die Meldestelle für Geldwäscherei zu erstatten.
- Bei Zweifeln über eine Geschäftsbeziehung haben die Finanzintermediäre zu prüfen, ob sie von ihrem Melderecht Gebrauch machen und die Zweifel der Meldestelle melden wollen. Dies gilt insbesondere für Geschäftsbeziehungen mit bedeutenden Vermögenswerten.
- Mit Ausnahme kleinerer Institute haben alle Banken und Effekthändler informatikgestützte Systeme zur Transaktionsüberwachung einzusetzen. Diese Systeme sollen helfen, ungewöhnliche Transaktionen zu ermitteln. Letztere sind anschliessend binnen angemessener Frist auszuwerten. Wenn nötig sind zusätzliche Abklärungen zur Geschäftsbeziehung in die Wege zu leiten.
- In Umsetzung der von der Financial Action Task Force (FATF) entwickelten Standards zur Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung sollen alle Zahlungsaufträge ins Ausland Angaben über die auftraggebende Vertragspartei enthalten.
- Die Verordnung formalisiert das Regime der Geldwäschereirichtlinien und erfasst nunmehr ausdrücklich neben Banken und Effekthändlern auch Gesellschaften, die einer Gruppe mit Banken- oder Effekthändlerstatus angehören, ohne selbst über eine Banken- oder Effekthändlerbewilligung zu verfügen. Diese Gesellschaften können sich auf ein formelles Gesuch hin hinsichtlich der Einhaltung der Pflichten der Verordnung der Aufsicht der EBK unterstellen. Gesuche für Gruppengesellschaften, die bei Inkrafttreten dieser Verordnung eine Tätigkeit nach Artikel 2 Absatz 3 des Geldwäschereigesetzes ausüben und sich der Geldwäschereiaufsicht durch die EBK unterstellen wollen, sind bis Ende September 2003 der EBK einzureichen. Die Gesuche können zentral durch die Finanzgruppe erfolgen.
- Die Verordnung verdeutlicht die Regelung des Rundschreibens, wonach es schweizerischen Finanzintermediären verboten ist, ihre ausländischen Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften zur Umgehung der schweizerischen Regelungen zu benutzen. Die Verordnung verlangt, dass die Finanzintermediäre dafür sorgen, dass ihre ausländischen Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften die grundlegenden Prinzipien der Verordnung befolgen. Entsprechen die Schweizer Regeln nicht lokalem Recht oder Gebräuchen, könnte Schweizer Bankgruppen dadurch ein Wettbewerbsnachteil entstehen. In diesem Fall muss die EBK im Einzelfall eine Lösung mit den zuständigen Aufsichtsbehörden und betroffenen Instituten finden.

⁵ Vgl. Ziff. 5.8.

- Finanzintermediäre mit Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften im Ausland müssen alle ihre Rechts- und Reputationsrisiken global erfassen, begrenzen und überwachen. Sie haben sicherzustellen, dass die zuständigen Organe der Gruppe die dafür wesentlichen Informationen von den ausländischen Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften erhalten. Die internen Überwachungsorgane und die externen Revisoren der Gruppe sollen im Bedarfsfall Zugang über einzelne Geschäftsbeziehungen in allen Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften haben können.
- Die Bestimmungen der Verordnung gelten auch für Korrespondenzbankenbeziehungen. Für Banken ohne physische Präsenz im Inkorporationsort („shell banks“) dürfen keine Korrespondenzkonti geführt werden. Es sei denn, es handelt sich um Tochtergesellschaften einer angemessen konsolidiert überwachten Finanzgruppe.
- Die Verordnung integriert die Bestimmungen, die heute in den Richtlinien für die Reglementierung des professionellen Notenhandels in den Banken vom 6. April 1990⁶ enthalten sind.

Mit Inkrafttreten der Verordnung am 1. Juli 2003 werden die folgenden Erlasse der EBK aufgehoben:

- die Richtlinien der Bankenkommission vom 6. April 1990 für die Reglementierung des professionellen Notenhandels in den Banken (EBK Bulletin 20, 1990, S. 101);
- die Mindeststandards der Bankenkommission für reine Internet-Banken und - Effekthändler zur Kontoeröffnung auf dem Korrespondenzweg und zur Kontoüberwachung vom 29. März 2001. Die betroffenen Banken und Effekthändler haben diese Mindeststandards indes bis zu dem Zeitpunkt zu befolgen, ab welchem sie die Vorschriften der EBK-Geldwäschereiverordnung und der Sorgfaltspflichtvereinbarung 2003 anwenden werden.

Das Rundschreiben 98/1 der EBK vom 26. März 1998 (Richtlinien zur Bekämpfung und Verhinderung der Geldwäscherei) wird am 30. Juni 2004 aufgehoben. Bis zu diesem Zeitpunkt gehen die Vorschriften der Verordnung vor, für welche keine Übergangsfrist besteht.

Für die Umsetzung einzelner Bestimmungen gewährt die Verordnung eine Übergangsfrist von einem Jahr, d.h. bis Ende Juni 2004. Alle übrigen sich aus der Verordnung ergebenden Pflichten erlangen mit dem 1. Juli 2003 Verbindlichkeit. Die Finanzintermediäre haben bis Ende Juni 2004 namentlich alle bis zu diesem Zeitpunkt bereits bestehenden Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken zu ermitteln und intern zu kennzeichnen.

Die Verordnung verlangt von den Finanzintermediären, dass sie Ende September 2003 der EBK über den Stand der Umsetzung Bericht erstatten und ihr ein Konzept sowie einen Zeitplan mit einer Prüfungsbestätigung ihrer Revisionsstelle vorlegen. Die EBK wird im

⁶ EBK Bulletin 20, 1990, S. 101.

Frühjahr 2003 allen betroffenen Finanzintermediären einen Fragebogen zustellen, welcher zum Zweck der Berichterstattung zu verwenden ist. Die EBK beabsichtigt nicht, in diesem Rahmen die Umsetzungskonzepte und Transaktionsüberwachungssysteme im Einzelnen zu beurteilen und abzunehmen. Sie will sicherstellen, dass die Umsetzung der Verordnung auf gutem Weg ist, und wird nur bei grundsätzlichen Problemen intervenieren.

2 Revision der geltenden Regelung

2.1 Ausgangslage

Die EBK erliess ihre ersten Geldwäschereirichtlinien⁷ im Jahre 1991 nach der Inkraftsetzung der Bestimmungen des Strafgesetzbuches über die Geldwäscherei⁸ und die mangelnde Sorgfalt bei Finanzgeschäften.⁹ Diese Richtlinien wurden im Jahr 1998 total revidiert¹⁰, insbesondere um den Entwicklungen der internationalen Standards auf dem Gebiet der Geldwäscherei Rechnung zu tragen.¹¹

In den Jahren 2000 und 2001 erlangten die Fälle Abacha und Montesinos,¹² in welche auch Schweizer Banken verwickelt waren, sowohl auf nationaler als auch internationaler Ebene Publizität und gaben zu der Frage Anlass, ob eine weitere Verschärfung der geltenden Regelung erforderlich sei. Die EBK erachtete die bestehende Regelung grundsätzlich für zweckmässig, sah aber in einzelnen Punkten Anpassungsbedarf. Sie beschloss daher, eine Revision der geltenden Geldwäschereirichtlinien in die Wege zu leiten. Einen weiteren Anstoss dafür lieferte die Einführung neuer Strafbestimmungen zur Bestechung ausländischer Beamten, die im Mai 2000 in Kraft traten.¹³ Schliesslich sollte auch die Weiterentwicklung der internationalen Geldwäschereistandards im Rahmen der Revision Berücksichtigung finden.

2.2 Arbeitsgruppe KYC

Im April 2001 beauftragte die Bankenkommission eine Arbeitsgruppe („Arbeitsgruppe KYC“) mit der Revision der Geldwäschereirichtlinien. Die Arbeitsgruppe mit Vertretern der Schweizerischen Bankiervereinigung, des Schweizer Verbandes unabhängiger Effekthändler, der Aufsichtskommission VSB, der Schweizerischen Treuhand-Kammer, der Swiss Association of Compliance Officers, der kantonalen Strafbehörden, der Kontrollstelle und der Meldestelle wurde von EBK-Vizedirektor Dr. Urs Zulauf geleitet.

Diese Arbeitsgruppe sollte dabei gemäss Beschluss der EBK namentlich überprüfen, inwieweit die weitgehend auf dem Grundsatz „one size fits all“ beruhenden Geldwäschereirichtli-

⁷ EBK-RS 91/3.

⁸ Art. 305^{bis} StGB.

⁹ Art. 305^{ter} StGB.

¹⁰ EBK-RS 98/1.

¹¹ Siehe Aufzählung in Randziffer 2 EBK-RS 98/1.

¹² Vgl. die Medienorientierungen der EBK in den Fällen Abacha und Montesinos
<http://www.ebk.admin.ch/d/archiv/2000/archiv2000.htm>;
<http://www.ebk.admin.ch/d/archiv/2001/archiv2001.htm>.

¹³ Art. 322^{septies} StGB, in Kraft seit 1. Mai 2000.

nien durch eine differenziertere Regelung ersetzt werden und ob strengere Sorgfaltspflichten und spezielle Überwachungspflichten im Private Banking gelten sollten. Bestandteil des Mandats der Arbeitsgruppe waren unter anderem auch die Fragen, ob besondere Anforderungen bei „non face to face“-Beziehungen und im Bereich des E-Banking gelten sollten und unter welchen Voraussetzungen eine Delegation von Abklärungen möglich sein sollten. Im Juni 2002 legte die Arbeitsgruppe einen Entwurf für eine auf das Geldwäschereigesetz gestützte Verordnung der EBK mit einem Begleitbericht vor.¹⁴

2.3 Vernehmlassung

Im Juli 2002 veröffentlichte die EBK den Entwurf der Arbeitsgruppe KYC zur Vernehmlassung und lud alle interessierten Kreise zur Stellungnahme ein. Der Entwurf der Arbeitsgruppe stiess in der Vernehmlassung weitgehend auf positive Resonanz. Die Vernehmlassungsteilnehmer begrüsst namentlich den nun ausdrücklich in der Verordnung verankerten risikoorientierten Ansatz bei der Geldwäschereiprävention. Einzelne Vorschläge der Arbeitsgruppe gaben hingegen Anlass zu Kritik:

- Verschiedene Vernehmlassungsteilnehmer kritisierten die extraterritoriale Anwendung der Verordnung auf ausländische Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften. Die EBK entschied trotz dieser Bedenken die Bestimmung beizubehalten, wonach Schweizer Finanzintermediäre sicherzustellen haben, dass ihre ausländischen Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften „die grundlegenden Prinzipien“ der Verordnung befolgen. Diese Bestimmung dient der Präzisierung des bereits im geltenden Rundschreiben vorhandenen Umgehungsverbots. Sie beruht auf dem Grundsatz, dass die Geldwäschereibekämpfung nur effektiv ist, wenn in den ausländischen Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften ein Abwehrdispositiv vorhanden ist, welches den schweizerischen Anforderungen genügt. Die EBK beabsichtigt, mit dieser Regelung einer Aufsichtsarbitrage vorzubeugen.
- Auf Kritik stiess auch die Pflicht zur globalen Überwachung der Rechts- und Reputationsrisiken innerhalb einer Finanzgruppe. Gegen den dazu erforderlichen konzernweiten Informationsaustausch wurde eingewandt, dass die aktuelle Rechtslage in zahlreichen Ländern den Datentransfer über die Grenzen nicht erlaubt oder stark einschränkt. Die EBK beschloss, auch diese Bestimmung beizubehalten. Da Reputationsrisiken keine Landesgrenzen kennen, müssen die verantwortlichen Organe der Gruppe wesentliche Geschäftsbeziehungen, mit welchen erhöhte Risiken verbunden sind, kennen. Zu diesem Zweck muss ein Transfer von den dafür wesentlichen Informationen in beide Richtungen möglich sein, und zwar von der ausländischen Gruppengesellschaft zur schweizerischen Muttergesellschaft als auch umgekehrt. Die EBK war sich des Bestehens allfälliger Hindernisse beim grenzüberschreitenden Informationsfluss durchaus bewusst, weshalb sie für den Fall, dass die erforderlichen Informationen im Ausland nicht zugänglich sein sollten, eine entsprechende Informa-

¹⁴ Siehe oben Fussnote 1.

tionspflicht einführte. Für schweizerische Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften ausländischer Banken lehnt sich diese Bestimmung an Art. 4^{quinquies} des Bankengesetzes, wonach alle für die konsolidierte Aufsicht erforderlichen Informationen an die ausländische Muttergesellschaft übermittelt werden dürfen.

- Die im Vernehmlassungsentwurf vorgesehene Ausweitung des PEP-Begriffs auf ehemalige PEP fand bei den Vernehmlassungsteilnehmern keine breite Unterstützung. Um Personen mit prominenten öffentlichen Funktionen nicht auf Lebenszeit als PEP zu kategorisieren, verzichtet die Verordnung auf diese Ausweitung. Um den Geltungsbereich der PEP-Regelung nicht übermässig auszudehnen, was wiederum gegen ein risikoorientiertes Vorgehen spricht, verzichtet die Verordnung, entgegen den Wünschen einiger Vernehmlassungsteilnehmer, darauf, alle inländischen PEP derselben Regelung zu unterwerfen. Personen mit prominenten öffentlichen Funktionen auf regionaler Ebene sowie Parlamentarier werden ebenfalls nicht von der PEP-Definition erfasst. Hingegen gelten die allgemeinen Grundsätze der Geldwäscherei-prävention der GwV-EBK, namentlich das allgemeine Verbot der Annahme von Vermögenswerten aus Korruption und anderen Verbrechen. Die Verordnung verlangt von allen Finanzintermediären die Entwicklung von Kriterien, welche auf Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Rechts- oder Reputationsrisiken hinweisen, und gibt eine nicht abschliessende Aufzählung möglicher Kriterien. In Anwendung dieser Kriterien können auch Geschäftsbeziehungen mit inländischen PEP als mit erhöhten Risiken behaftet eingestuft werden. Im Unterschied zu Geschäftsbeziehungen mit ausländischen PEP ist diese Einordnung jedoch nicht zwingend. Es ist einem Finanzintermediär unbenommen, für sich selbst gewisse oder alle inländischen PEPs der Kategorie erhöhter Risiken zuzuordnen und zusätzliche Sorgfaltspflichten anzuwenden. Führt ein inländischer PEP eine Transaktion aus, welche den Umständen nach als ungewöhnlich erkannt wird, ist wie auch bei allen ungewöhnlichen Transaktionen eine zusätzliche Sorgfalt anzuwenden.
- Zahlreiche Vernehmlassungsteilnehmer äusserten Bedenken gegenüber der Pflicht zur Angabe von Name und Kontonummer des Auftraggebers bei Zahlungsaufträgen. Die Vertreter der Banken sehen erhebliche Sicherheitsrisiken, sollten Name und Kontonummer des Auftragsgebers auf Transaktionsbelegen angegeben werden müssen. Insbesondere bei einer Abwicklung über mehrere Korrespondenzbanken bestände ihrer Ansicht nach eine Gefahr des Missbrauchs dieser Informationen (identity fraud), da Kontonummer und Name des Kontoinhabers einer weit grösseren Zahl von Beteiligten bekannt gegeben wird. Die Verordnung trägt diesen Sicherheitsbedenken dadurch Rechnung, dass sie auch die Angabe einer Identifizierungsnummer anstelle der Kontonummer zulässt.
- Verschiedene Vernehmlassungsteilnehmer sprachen sich gegen die von der EBK geforderte Pflicht zu einem persönlichen Kontakt mit dem Kunden aus, da dieser in einzelnen Geschäftsbereichen (z.B. E-Banking) sowie bei manchen ausländischen Kunden nicht möglich sei. Statt eine allgemeine Pflicht zum persönlichen Kontakt einzuführen, nimmt die Verordnung den fehlenden persönlichen Kundenkontakt nun-

mehr als ein weiteres Kriterium für Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken auf, welche zusätzlichen Abklärungen unterliegen.

- Als einer der Hauptkritikpunkte erwies sich die Frage der Übergangsfrist. Zahlreiche Vernehmlassungsteilnehmer sprachen sich gegen die von der EBK geforderte Verkürzung der einjährigen Übergangsfrist aus und forderten stattdessen insbesondere für die Einteilung bestehender Geschäftsbeziehungen in Risikokategorien sowie die Einführung eines Transaktionsüberwachungssystems eine Verlängerung. Die EBK verzichtete auf eine Verkürzung der Übergangsfrist, sah jedoch von einer Fristverlängerung ab, da sie einzelnen Finanzintermediären auf ein begründetes Gesuch hin eine Fristverlängerung gewähren kann.

Bei der Ausarbeitung der vorliegenden Fassung der Verordnung, welche am 18. Dezember 2002 von der EBK beschlossen wurde, wurde der Mehrzahl der Stellungnahmen und Detailvorschläge der Vernehmlassungsteilnehmer Rechnung getragen. Die in der Verordnung gegenüber dem Vernehmlassungsentwurf aufgenommenen Modifikationen ändern jedoch nichts an den zentralen Neuerungen gegenüber der geltenden Ordnung.¹⁵

3 Nationale Rahmenbedingungen

Die Verordnung der EBK ist nur eine der Säulen des schweizerischen Abwehrrisikodispositivs gegen Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung, das sich aus einer präventiven verwaltungsrechtlichen Komponente und einer repressiven strafrechtlichen Komponente zusammensetzt. Die Weiterentwicklung der Regulierung der EBK steht daher in einem engen Zusammenhang mit den gesetzgeberischen und institutionellen Entwicklungen, welche in der Schweiz in den letzten Jahren im Bereich der Geldwäschereibekämpfung erfolgt sind und hiernach beschrieben werden.

3.1 Entwicklungen in der Gesetzgebung

Seit Anfang der achtziger Jahre wurden auf nationaler Ebene eine Reihe straf-, aufsichts- und standesrechtlicher Bestimmungen zur Verbesserung der Geldwäschereibekämpfung geschaffen. Im Bereich des Strafrechts sind seit dem 1. August 1990 die Bestimmungen des Strafgesetzbuches¹⁶ betreffend Geldwäscherei und mangelnde Sorgfalt bei Finanzgeschäften in Kraft. Als Geldwäscherei werden alle Handlungen geahndet, welche die Ermittlung der Herkunft, Auffindung oder Einziehung von Vermögenswerten, die aus einem Verbrechen herrühren, vereiteln sollen.¹⁷ Die mangelnde Sorgfalt bei Finanzgeschäften erfasst insbesondere die Unterlassung der Feststellung der Identität des wirtschaftlich Berechtigten.¹⁸ Das im

¹⁵ Für eine Aufzählung der wichtigsten Änderungen gegenüber dem Vernehmlassungsentwurf, siehe Anhang I.

¹⁶ Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21.12.1937 (SR 311.0), verfügbar im Internet http://www.bk.admin.ch/ch/d/sr/c311_0.html.

¹⁷ Art. 305^{bis} StGB.

¹⁸ Art. 305^{ter} StGB.

August 1994 eingeführte Melderecht berechtigt alle Finanzintermediäre, den Behörden Informationen und Wahrnehmungen zu melden, die darauf schliessen lassen, dass Vermögenswerte aus einem Verbrechen herrühren.¹⁹

Neben den erwähnten Bestimmungen haben auch andere Strafnormen Geldwäschereirelevanz, und zwar als Vortaten zu den Verstössen gegen das Geldwäschereigesetz. In diesem Zusammenhang sind die am 1. August 1994 in Kraft getretenen Bestimmungen zur Bekämpfung des organisierten Verbrechens²⁰ sowie das Korruptionsstrafrecht zu erwähnen²¹, wobei neu in Umsetzung des OECD-Übereinkommens über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr²² auch die Bestechung ausländischer Amtsträger unter Strafe gestellt wird.²³

Die neu in das Strafgesetzbuch aufgenommene Verantwortlichkeit von Unternehmen ist gleichermassen von Bedeutung für die Ahndung der Geldwäscherei.²⁴ Sie statuiert eine Haftbarkeit des Unternehmens wegen Organisationsverstössen in zwei Fällen: Primär, wenn das Unternehmen bei spezifischen Straftaten nicht alle erforderlichen und zumutbaren Vorkehren zu deren Verhinderung getroffen hat; subsidiär - bei gemeinen Vergehen oder Verbrechen - wenn die Straftat keiner natürlichen Person innerhalb des Unternehmens wegen mangelhafter Organisation ihrerseits zugeordnet werden kann. Zur Umsetzung der Terrorismusfinanzierungskonvention soll eine spezielle Strafnorm zur Terrorismusfinanzierung geschaffen werden.²⁵

Das am 1. April 1998 in Kraft getretene Geldwäschereigesetz²⁶ ergänzt die erwähnten Bestimmungen des Strafgesetzes. Der Geltungsbereich des Geldwäschereigesetzes erstreckt sich über den gesamten Finanzsektor. Das Gesetz knüpft am Begriff des Finanzintermediärs an und erfasst damit neben den bereits vor Erlass des Gesetzes spezialgesetzlich beaufsichtigten Finanzintermediären wie Banken, Versicherungen, Effekthändler und Fondsleitungen nun insbesondere auch Treuhandgesellschaften, Vermögensverwalter, Anwälte und Notare, die Post, Edelmetallhändler und Wechselstuben. Das Gesetz auferlegt den Finanzintermediären Verpflichtungen organisatorischer Art, beispielsweise betreffend die Ausbildung des Personals und interne Kontrollen, sowie Verpflichtungen funktioneller Art,

¹⁹ Art. 305^{ter} Absatz 2 StGB.

²⁰ Art. 260^{ter} Ziff.1 StGB.

²¹ Siehe Art. 322^{quater} (aktive Bestechung) und Art. 322^{ter} (passive Bestechung) StGB.

²² Siehe unten Fussnote 62.

²³ Art. 322^{septies} StGB.

²⁴ Siehe Art. 102 und 102a neuStGB, Schweizerisches Strafgesetzbuch: Änderung vom 13. Dezember 2002, auf dem Internet verfügbar <http://www.ofj.admin.ch/d/index.html>, siehe auch Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches (Allgemeine Bestimmungen, Einführung und Anwendung des Gesetzes) und des Militärstrafgesetzes sowie zu einem Bundesgesetz über das Jugendstrafrecht vom 21. September 1998 (BBI 1999 1979).

²⁵ Siehe Ziff. 4.2 und 5.8. hiernach.

²⁶ Bundesgesetz zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor vom 10.10.1997 (GwG; SR 955.0) verfügbar im Internet <http://www.bk.admin.ch/ch/d/sr/9/955.0.de.pdf>

wie die Identifizierung der Vertragspartei, die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten, die Abklärung der wirtschaftlichen Hintergründe einer Transaktion bei Anhaltspunkten auf Geldwäscherei und die Aufbewahrungspflicht für Belege. Für die Banken brachte das Geldwäschereigesetz hinsichtlich dieser Pflichten keine Änderungen, da im Bankensektor diese Pflichten zum Teil bereits in der Sorgfaltspflichtvereinbarung²⁷ und zum Teil durch die Geldwäschereirichtlinien der EBK²⁸ präzisiert worden sind.

3.2 Institutioneller Rahmen

Das Geldwäschereigesetz schafft zwei neue Bundesbehörden, die zu den bisherigen spezialgesetzlichen Aufsichtsbehörden hinzukommen und die Durchführung der geschaffenen Kontrollmechanismen gewährleisten sollen: die Kontrollstelle²⁹ und die Meldestelle.³⁰ Das Geldwäschereigesetz überträgt staatliche Kontrollaufgaben an private Selbstregulierungsorganisationen.³¹

Die Kontrollstelle ist organisatorisch der Eidgenössischen Finanzverwaltung angegliedert. Ihr unterstehen alle Finanzintermediäre, ausgenommen jene, die spezialgesetzlich durch die EBK oder das Bundesamt für Privatversicherungen beaufsichtigt werden. Die Finanzintermediäre müssen einer Selbstregulierungsorganisation beitreten oder sich direkt der Aufsicht durch die Kontrollstelle unterstellen. Im ersten der beiden Fälle übt die Kontrollstelle über die Selbstregulierungsorganisationen eine indirekte Aufsicht aus. Bei Verletzung der im Geldwäschereigesetz aufgestellten Pflichten können Selbstregulierungsorganisationen gegen ihre Mitglieder Konventionalstrafen verhängen. Die Kontrollstelle kann Massnahmen gegen die Selbstregulierungsorganisationen und die ihr direkt unterstellten Finanzintermediäre ergreifen und ihnen im Ernstfall die Anerkennung oder Bewilligung entziehen und die Liquidation des Finanzintermediärs anordnen.

Ausser den eigentlichen Sorgfaltspflichten sieht das Geldwäschereigesetz die Pflicht vor, bei begründetem Verdacht auf Geldwäscherei der Meldestelle für Geldwäscherei Meldung zu erstatten und die involvierten Vermögenswerte zu sperren. Die durch das Geldwäschereigesetz eingesetzte Meldestelle ist dem Bundesamt für Polizeiwesen angegliedert. Ihre Aufgabe besteht darin, die ihr von den Finanzintermediären in Anwendung des Geldwäschereigesetzes gemeldeten Informationen zu sammeln und auszuwerten. Bei begründetem Verdacht auf Geldwäscherei zeigt sie dies unverzüglich den zuständigen Strafverfolgungsbehörden an. Die Ermittlungskompetenz im Bereich der Geldwäscherei sowie auch der organisierten

²⁷ Siehe unten Fussnote 38.

²⁸ EBK-Rundschreiben 91/3 Richtlinien zur Bekämpfung der Geldwäscherei vom 18. Dezember 1991, siehe auch EBK-Jahresbericht 1991, S. 33ff. Das Rundschreiben wurde durch das EBK-Rundschreiben 98/1 vom 26. März 1998 ersetzt und ist seit dem 1. Juli 1998 in Kraft.

²⁹ Art. 17-22 GwG, siehe auch die Website der Kontrollstelle <http://www.gwg.admin.ch>.

³⁰ Art. 23 GwG, siehe auch die Website der Meldestelle http://internet.bap.admin.ch/d/themen/geld/i_index.htm

³¹ Art. 24-28 GwG.

Kriminalität, Korruption und schweren Wirtschaftskriminalität wurde im Rahmen der sogenannten Effizienzvorlage dem Bund übertragen.³²

3.3 Aufsichtsrecht und die Rolle der EBK

Der EBK obliegt es, die Einhaltung der vom Geldwäschereigesetz vorgeschriebenen Pflichten bei den ihrer Aufsicht unterstellten Instituten zu überwachen. Einzelne dieser Sorgfaltspflichten, beispielsweise das Gebot, bei schwierigen, grossen und ungewöhnlichen Transaktionen den wirtschaftlichen Hintergrund abzuklären,³³ hat die EBK bereits Ende der 70er Jahre einzelfallweise gestützt auf das bankengesetzliche Gebot der einwandfreien Geschäftstätigkeit³⁴ angewendet. Im Zusammenhang mit dem Fall Marcos entwickelte die EBK ihre Praxis, wonach die Geschäftsleitung und nicht untergeordnete Stellen in einer Bank darüber zu entscheiden haben, ob eine Geschäftsbeziehung mit einer politisch exponierten Person aufgenommen oder weitergeführt werden soll. Diese Praxis wurde erstmals im Jahresbericht 1987 veröffentlicht³⁵ und im Nachgang zu den Fällen Mobutu und Benazir Bhutto im Verlauf des Jahres 1997 noch weiter verfeinert.³⁶ Anlässlich der Überarbeitung ihrer Geldwäschereirichtlinien im Jahre 1998, die der Anpassung an die Bestimmungen des Geldwäschereigesetzes diene, verankerte die EBK diese Regeln im neuen Rundschreiben. Jüngste Anwendungsfälle dieser Regeln, insbesondere des Erfordernisses, die wirtschaftlichen Hintergründe und den Zweck von Geschäftsbeziehungen sowie die mögliche PEP-Eigenschaft von Kunden sorgfältig abzuklären und dazu auch aktiv öffentliche Informationsquellen zu konsultieren, sind die Fälle Abacha und Montesinos.³⁷

Die EBK kann gegen einzelne Verantwortliche verwaltungsrechtliche Massnahmen ergreifen und ihnen beispielsweise verbieten, im Bankensektor vergleichbare Funktionen wahrzunehmen. Stellt sie organisatorische Schwachstellen bei überwachten Instituten hinsichtlich der „legal and compliance“ Funktionen fest, werden die betroffenen Institute angewiesen, diese unter enger aufsichtsrechtlicher Kontrolle in kurzer Frist zu beheben. Bei systematischer Verletzung und Organisationsmängeln ist ein Bewilligungsentzug möglich. In den jüngsten Fällen hat die EBK über die Resultate ihrer Untersuchungen und die angeordneten Massnahmen öffentlich berichtet.

³² Schweizerisches Strafgesetzbuch (Schaffung neuer Verfahrenskompetenzen des Bundes in den Bereichen organisiertes Verbrechen und Wirtschaftskriminalität), Änderung vom 22. Dezember 1999, verfügbar auf dem Internet <http://www.bk.admin.ch/ch/d/as/2001/3071.pdf>. Die Regelung ist seit dem 1. Januar 2002 in Kraft.

³³ BGE 111 Ib 126.

³⁴ Art. 3 Abs. 2 Bst. c BankG.

³⁵ EBK Jahresbericht 1987 S. 29f.

³⁶ EBK Jahresbericht 1997 S. 20ff.

³⁷ Siehe Bericht der EBK „Abacha-Gelder bei Schweizer Banken“, publiziert auf der Website der EBK (<http://www.ebk.admin.ch/d/aktuell/archiv.htm>) und Medienmitteilung vom 13. November 2001 im Fall Montesinos (<http://www.admin.ch/d/aktuell/m1113-01d.pdf>).

3.4 Selbstregulierung der Banken

Die Identifizierung von Bankkunden ist bereits seit 1977 durch die Banken selbst in der seither mehrfach überarbeiteten VSB³⁸ geregelt. Im Rahmen der staatlichen Geldwäschereigesetzgebung hat die VSB gestützt auf Art. 16 des Geldwäschereigesetzes die zusätzliche Funktion übernommen, die Sorgfaltspflichten zu konkretisieren. Aufgabe der Bankenkommission als spezialgesetzliche Aufsichtsbehörde ist es zu prüfen, ob die VSB die Erfüllung der im Geldwäschereigesetz enthaltenen Pflichten ausreichend regelt. Die externen Revisoren haben den Auftrag, die Einhaltung der VSB zu überprüfen. Über die Einhaltung der Standesregeln wacht zudem eine von der SBVg auf fünf Jahre gewählte Aufsichtskommission, welche auf Antrag der ebenfalls von der SBVg eingesetzten Untersuchungsbeauftragten entscheidet. Wo sie Standesregelverletzungen feststellt, kann die Aufsichtskommission Konventionalstrafen verhängen. Die Aufsichtskommission veröffentlicht regelmässig einen Tätigkeitsbericht über ihre Praxis.³⁹

Zeitgleich mit der Überarbeitung der Geldwäschereiregelung wurde auch die VSB aus dem Jahr 1998 überarbeitet.⁴⁰ Am 1. Juli 2003 tritt die vorliegende sechste Fassung (VSB 03) in Kraft.

4 Internationale Entwicklungen

In den letzten Jahren arbeiteten verschiedene internationale Gremien Standards zur Geldwäschereibekämpfung aus. Die Terroranschläge gegen die Vereinigten Staaten vom 11. September 2001 führten zu einer weiteren Ausweitung des Kampfes gegen die Geldwäscherei und zur Verabschiedung von internationalen Empfehlungen zur Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung. Die Einhaltung internationaler Mindeststandards wird nunmehr regelmässig im Rahmen von Länderprüfungen, wie den Mutual Self-Assessments der Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF)⁴¹ oder dem Financial Sector Assessment Program (FSAP) des Internationalen Währungsfonds (IWF),⁴² von internationalen Experten geprüft. Es ist daher wichtig, bei der Ausarbeitung der nationalen Regulierung im Bereich der Geldwäscherei und Terrorismusbekämpfung die internationalen Rahmenbedingungen zu berücksichtigen. Die wichtigsten internationalen Regelungsinstrumente werden nachfolgend aufgeführt.

³⁸ Verfügbar auf dem Internet http://www.swissbanking.org/110_d.pdf.

³⁹ „Übersicht über die Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 1998-2001“, verfügbar auf dem Internet unter http://www.swissbanking.org/auf_sorg_d_ber.pdf.

⁴⁰ Vgl. Ziff. 6 hiernach.

⁴¹ Die FATF ist ein unabhängiges internationales Gremium, dessen Sekretariat bei der OECD angesiedelt ist. Die 29 Mitgliedsländer und Regierungen der FATF sind: Argentinien; Österreich; Belgien; Brasilien; Kanada; Dänemark; Finnland; Frankreich; Deutschland; Griechenland; HongKong, China; Island; Irland; Italien; Japan; Luxemburg; Mexiko; Niederlande; Neuseeland; Norwegen; Portugal; Singapur; Spanien; Schweden; Schweiz; Türkei; Grossbritannien und die USA. Zwei internationale Organisationen sind ebenfalls Mitglieder der FATF: die Europäische Union und der arabische Golf-rat.

⁴² Siehe unten Ziff. 4.8.

4.1 Die 40 FATF-Empfehlungen (Juni 1996)

Die 40 Empfehlungen der FATF vom 7. Februar 1990, welche am 28. Juni 1996 geändert wurden,⁴³ bilden heute einen international anerkannten Standard für Massnahmen, die ein Land zur wirksamen Bekämpfung der Geldwäscherei ergreifen muss. Die Empfehlungen definieren Minimalanforderungen für die Identifizierung von Kunden und die Aufbewahrung von Unterlagen, eine erhöhte Sorgfalt bei der Feststellung und Meldung verdächtiger Transaktionen sowie Massnahmen für den Verkehr mit Ländern, die ungenügende Vorkehrungen zur Bekämpfung der Geldwäscherei getroffen haben. Die FATF sieht vor, bis Mitte 2003 eine überarbeitete Fassung der Empfehlungen zu verabschieden. Ein entsprechendes Konsultationspapier ist im Mai 2002 publiziert worden.⁴⁴

Auf der Grundlage der Empfehlungen der FATF entwickelten der IWF und die Weltbank eine Methodologie,⁴⁵ welche Kriterien zur Beurteilung der Einhaltung und Umsetzung der geldwäschereirelevanten Bestimmungen, insbesondere der FATF-Empfehlungen, formuliert. Diese Methodologie soll Prüfern im Rahmen von Evaluationen durch den IWF, die Weltbank und die FATF als Hilfsmittel bei der Beurteilung der Geldwäschereisysteme einzelner Länder dienen.

4.2 FATF Empfehlungen gegen die Terrorismusfinanzierung (Oktober 2001)

An ihrer ausserordentlichen Vollversammlung in Washington im Oktober 2001 verabschiedete die FATF ein Sofortprogramm, mit dem alle Länder der Welt dazu angehalten werden, den neuen internationalen Empfehlungen gegen die Terrorismusfinanzierung unverzüglich nachzukommen.⁴⁶ Diese Empfehlungen sehen namentlich vor, dass alle Staaten die Pflicht zur Erstattung von Verdachtsanzeigen auf die Terrorismusfinanzierung ausweiten, im internationalen elektronischen Zahlungsverkehr (Wire Transfers) Kundenidentifizierungspflichten durchsetzen und sicherstellen, dass Unternehmen, insbesondere gemeinnützige Vereinigungen, nicht zur Finanzierung des Terrorismus missbraucht werden.⁴⁷

⁴³ EBK-Bulletin 31 S. 19ff., siehe auch http://www1.oecd.org/fatf/pdf/40Rec_de.pdf.

⁴⁴ Verfügbar auf dem Internet: http://www.fatf-gafi.org/40RecsReview_en.htm - Consultation Paper.

⁴⁵ Fund and Bank Methodology for Assessing Legal, Institutional and Supervisory Aspects of Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism (AML/CFT Methodology) 2002, verfügbar auf dem Internet unter <http://www.imf.org/external/np/mae/aml/2002/eng/110802.pdf>.

⁴⁶ Financial Action Task Force on Money Laundering, Special Recommendation on Terrorist Financing, 31 October 2001, verfügbar auf dem Internet http://www1.oecd.org/fatf/SRecsTF_en.htm.

⁴⁷ Als ein Hilfsinstrument zur Entdeckung von Verbindungen zu Terrorismusorganisationen und der Terrorismusfinanzierung hat die FATF Weisungen („Guidance for Financial Institutions in Detecting Terrorist Financing“) veröffentlicht. Sie sind auf dem Internet unter http://www1.oecd.org/fatf/pdf/GuidFITF01_en.pdf abrufbar.

4.3 Terrorismusfinanzierungskonvention (Dezember 1999)

Die Ratifizierung und Umsetzung des internationalen Übereinkommens zur Bekämpfung der Finanzierung des Terrorismus vom 9. Dezember 1999⁴⁸ bildet Gegenstand einer der FATF-Empfehlungen gegen die Terrorismusfinanzierung. Die Terrorismusfinanzierungskonvention legt die Terrorismusfinanzierung als eigenständiges Delikt fest, d.h. eine Bestrafung kann unabhängig davon erfolgen, ob der eigentliche Terrorakt tatsächlich ausgeführt wird oder nicht. Des Weiteren enthält die Konvention Bestimmungen, welche die internationale Zusammenarbeit erleichtern und die Vorbereitung und Durchführung finanzieller Aktivitäten zu Gunsten des Terrorismus vereiteln sollen. Der Bundesrat beschloss im November 2001, die Terrorismusfinanzierungskonvention zu ratifizieren und unterbreitete am 26. Juni 2002 dem Parlament eine entsprechende Botschaft mitsamt einem Entwurf für die notwendigen Anpassungen des Strafgesetzbuches.⁴⁹ Im Zentrum der Strafrechtsrevision steht eine Strafnorm der Terrorismusfinanzierung. Weiter soll die Bestimmung über die Verantwortlichkeit des Unternehmens, die bereits im Rahmen der Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches von Dezember 2002 aufgenommen wurde, auf die neuen terroristischen Straftaten ausgedehnt werden.

4.4 Wolfsberg-Prinzipien (2000/ 2002)

Im Oktober 2000 einigte sich eine Gruppe weltweit führender Banken auf globale Richtlinien zur Bekämpfung der Geldwäscherei für international tätige Privatbanken. Die Prinzipien befassen sich mit verschiedenen Aspekten des "know your customer"-Prinzips beim Verkehr zwischen vermögenden Privatkunden und Private-Banking-Abteilungen der Finanzinstitute sowie der Erkennung und Verfolgung ungewöhnlicher oder verdächtiger Aktivitäten. Sie wurden im Mai 2002 von der Wolfsberg-Gruppe revidiert und erfuhren in einzelnen Punkten Präzisierungen.⁵⁰ Im Januar 2002 beschloss die Gruppe der Banken die Wolfsberg-Prinzipien auf die Terrorismusbekämpfung auszudehnen.⁵¹ Im November 2002 wurden Prinzipien zu den anwendbaren Sorgfaltspflichten bei Korrespondenzbankenbeziehungen verabschiedet.⁵² Ihnen wie auch den ursprünglichen Prinzipien zur Bekämpfung der Geldwäscherei liegt ein risikoorientierter Ansatz zugrunde.

⁴⁸ International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism A/RES/54/109
<http://www.un.org/documents/ga/res/54/a54r109.pdf>.

⁴⁹ Die Botschaft ist auf dem Internet verfügbar unter <http://www.bk.admin.ch/ch/d/ff/2002/5390.pdf>, siehe auch unten Ziff. 5.8.

⁵⁰ Auf dem Internet verfügbar (http://www.wolfsberg-principles.com/wolfsberg_principles_1st_revision).

⁵¹ "Wolfsberg Statement on the suppression of the financing of terrorism", Januar 2002, verfügbar über das Internet <http://www.wolfsberg-principles.com>.

⁵² Erhältlich unter http://www.wolfsberg-principles.com/wolfsberg_principles_correspondent.html.

4.5 „Customer Due Diligence paper“ des Basler Ausschusses (Oktober 2001)

Ende 2001 verabschiedete der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht⁵³ die von einer Arbeitsgruppe mit Vertretern des Basler Ausschusses und der Vereinigung der Aufsichtsbehörden von Offshore-Finanzplätzen formulierten Mindeststandards zur Kundenidentifizierung. Dieses Dokument gibt dem neusten internationalen Standard für die Sorgfaltspflichten von Banken Ausdruck und ergänzt die Grundsätze für eine wirksame Bankenaufsicht vom September 1997 (insbesondere Grundsatz 15 betreffend die Kundenidentifizierung).⁵⁴ Es ist wie alle Texte des Basler Ausschusses nicht verbindlich, bildet aber dennoch einen neuen Minimalstandard, mit dem sich alle Mitglieder des Ausschusses einverstanden erklärten. Die Mindeststandards verlangen, dass bei international tätigen Bankkonzernen die Verfahren zur Feststellung der Kundenidentität und das Risikomanagement konzernweit konsolidiert werden. International tätige Finanzgruppen müssen ihre Rechts- und Reputationsrisiken global erfassen, begrenzen und überwachen. Im Nachgang zu den Ereignissen des 11. Septembers 2001 gewann dieser Grundsatz weiter an Bedeutung. An einer Konferenz von Rechtsexperten der G10 Staaten zum Informationsaustausch über die Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung wurde die Notwendigkeit einer engeren Zusammenarbeit zwischen den Aufsichtsbehörden einerseits sowie das Erfordernis eines zentralisierten Risikomanagementsystems bei international tätigen Bankgruppen andererseits in einem gemeinsamen Papier bekräftigt.⁵⁵

4.6 "Supervisors' PEP working paper 2001" (November 2001)

Auf Initiative der Schweiz fand im November 2000 in Lausanne eine Tagung zum Umgang mit Geschäftsbeziehungen mit politisch exponierten Persönlichkeiten („politically exposed persons“, „PEP“) statt. Vertreter von Justiz- und Bankenaufsichtsorganen der G7 Staaten und der Schweiz setzten sich grundsätzlich mit der PEP-Problematik auseinander und diskutierten die Erkenntnisse aus dem Fall Abacha. Die im Anschluss an das Treffen durch Vertreter der Aufsichtsbehörde von G7 Ländern und der Schweiz erarbeiteten Empfehlungen zur Entgegennahme von Vermögenswerten von Personen mit bedeutenden öffentlichen Funktionen ("Supervisors' PEP working paper 2001")⁵⁶ wurden im November 2001 fertiggestellt. Das Dokument stellt eine Grundlage für eine Reglementierung von Geschäftsbezie-

⁵³ Der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht wurde Ende 1974 von den Zentralbank-Gouverneuren der Zehnergruppe (G10) bei der Bank für Internationalen Zahlungsausgleich (BIZ) in Basel gegründet. Der Ausschuss setzt sich aus Vertretern der Zentralbanken und Bankaufsichtsbehörden folgender 13 Länder zusammen: Belgien, Deutschland, Frankreich, Italien, Japan, Kanada, Luxemburg, Niederlande, Schweden, Schweiz, Spanien, Vereinigtes Königreich und USA.

⁵⁴ EBK-Bulletin 33 S. 73ff.

⁵⁵ Sharing of financial records between jurisdictions in connection with the fight against terrorist financing, Summary of a meeting of representatives of Supervisors and Legal Experts of G10 Central Banks and Supervisory Authorities on 14 December 2001, Basel, Switzerland, verfügbar auf der BIZ-Website <http://www.bis.org/publ/bcbs89.pdf>.

⁵⁶ Auf der EBK-Website verfügbar <http://www.admin.ch/d/aktuell/neu090702-03d.pdf>.

hungen zu Personen mit bedeutenden öffentlichen Aufgaben dar, wie sie auch in diese Verordnung einfließt.

4.7 Weitere wichtige internationale Rechtsinstrumente

Als weitere wichtige internationalen Rechtsinstrumente auf dem Gebiet der Bekämpfung der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung sind zu nennen: die Europäische Geldwäschereirichtlinie vom 10. Juni 1991 (erweitert um die Richtlinie 2001/97 vom 4. November 2001),⁵⁷ das zweite Protokoll zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften,⁵⁸ der Rahmenbeschluss des Rates vom 26. Juni 2001 über Geldwäsche sowie Ermittlung, Einfrieren, Beschlagnahme und Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten,⁵⁹ das Wiener Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 19. Dezember 1988,⁶⁰ das Übereinkommen des Europarates vom 8. November 1990 über Geldwäsche sowie die Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten,⁶¹ das OECD-Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr vom 21. November 1997,⁶² die Strafrechtskonvention des Europarates gegen Korruption vom 27. Januar 1999⁶³ sowie die UNO-Konvention gegen das länderübergreifende organisierte Verbrechen⁶⁴ aus dem Jahr 2000.

⁵⁷ Richtlinie der Europäischen Gemeinschaft vom 10. Juni 1991 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche (Abl Nr. L 166/77, 1991) und Richtlinie 2001/97/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Dezember 2001 zur Änderung der Richtlinie 91/308/EWG des Rates zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche (Amtsblatt Nr. L 344 vom 28/12/2001, S. 0076 – 0082). Mit der Änderung der Geldwäschereirichtlinie (91/308/EWG) wurde der Begriff der Geldwäscherei auf alle Erträge ausgedehnt, die aus schweren Straftaten stammen, während die geltende Richtlinie dies nur für Erträge aus Drogendelikten vorschrieb. Zudem wird mit der neuen Richtlinie der Geltungsbereich der (auf den Finanzsektor beschränkten) geltenden Richtlinie auf eine Reihe nichtfinanzieller Tätigkeiten und Berufe ausgedehnt, die Geldwäscher leicht für ihre Zwecke missbrauchen können, namentlich Immobilienmakler, Notare, Rechtsanwälte, Kunsthändler, Auktionäre und Casinos.

⁵⁸ Amtsblatt Nr. C221 vom 19.7.1997, S. 12ff.

⁵⁹ Amtsblatt Nr. L 182 vom 5.7.2001, S. 1, über Internet:
http://www.europa.eu.int/servlet/portail/RenderServlet?search=RefPub&lg=fr&nb_docs=25&domain=&in_force=NO&year=2001&month=7&day=5&coll=JOL&nu_jo=182&page=1.

⁶⁰ United Nations Convention against illicit traffic in narcotic drugs and psychotropic substances, abrufbar auf dem Internet <http://www.incb.org/e/conv/1988/index.htm>.

⁶¹ Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime, Strasbourg, 8. November 1990, am 11. Mai 1993 von der Schweiz unterzeichnet. Verfügbar auf dem Internet <http://Conventions.coe.int/treaty/en/Treaties/Html/141.htm>.

⁶² OECD-Übereinkommens über die Bekämpfung der Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr vom 17. Dezember 1997 abrufbar über das Internet <http://www.admin.ch/ch/d/ff/1999/5560.pdf>. Die Konvention wurde am 21. Mai 2000 von der Schweiz ratifiziert.

⁶³ Criminal Law Convention on Corruption, 27. Januar 1999, abrufbar über das Internet <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/CadreListeTraites.htm>.

⁶⁴ United Nations Convention against transnational organized crime,
http://www.uncjin.org/Documents/Conventions/dcatoc/final_documents_2/convention_eng.pdf.

4.8 IWF - Financial Sector Assessment Switzerland (Juni 2002)

Im Jahr 2001 führte der Internationale Währungsfonds in der Schweiz eine Finanzsektor-Länderevaluation (Financial Sector Assessment Program FSAP) durch.⁶⁵ Mittels standardisierter Fragebogen überprüfte der IWF die Befolgung von international anerkannten Standards und Kodizes zur Aufsicht der Banken, Börsen und Märkte, des Versicherungswesens und der Zahlungssysteme sowie zur Transparenz in den Bereichen Geld- und Finanzpolitik. Obwohl Ziel des FSAP primär die Analyse und Stärkung der Finanzsystemstabilität auf nationaler und internationaler Ebene ist, gehört auch die Geldwäschereibekämpfung zum Prüfungsfeld des FSAP. Der IWF entwickelte als Hilfsmittel für seine Assessments eine Methodologie, welche die geldwäschereirelevanten internationalen Aufsichtsstandards zusammenfasst. Da zum Zeitpunkt der FSAP-Prüfungen die Arbeiten zu der Methodologie noch nicht abgeschlossen waren, erklärte sich die Schweiz zu einer ersten versuchsweisen Verwendung des Methodologieentwurfs im Rahmen des FSAP bereit. Die Schweizer Bestimmungen zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Bankensektor bewertete der IWF als angemessen und im Einklang mit den internationalen Standards. In Bezug auf die Effektenhändler äusserte sich der IWF differenzierter, obwohl hier grundsätzlich dieselben Regeln zur Anwendung kommen. Kritisiert wurde insbesondere, dass die Identifizierung des wirtschaftlich Berechtigten nicht routinemässig erfolgen muss. Ein zusammenfassender Bericht des schweizerischen FSAP wurde im Juni 2002 publiziert.⁶⁶

5 Grundzüge der Verordnung

5.1 Verordnung an Stelle der Geldwäschereirichtlinien

Mit der Inkraftsetzung des Geldwäschereigesetzes am 1. April 1998 schufen Art. 16 Abs. 1 und Art. 41 des Geldwäschereigesetzes eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage, die der EBK erlaubt, eine Verordnung zur Regelung dieses Bereichs zu erlassen. Mit dem Erlass einer Verordnung soll die Geldwäschereiregelung ein höheres Gewicht erhalten. Rechtstechnisch unterscheidet sich eine EBK-Verordnung von einem Rundschreiben in ihrer direkten Anwendbarkeit. Ein Rundschreiben stellt eine Auslegungshilfe dar und hat damit strenggenommen im Gegensatz zur Verordnung, welche in der amtlichen Sammlung des Bundesrechts publiziert wird, keine materielle Rechtswirkung. De facto sind Rundschreiben und Verordnung jedoch gleichermassen rechtsverbindlich. Die Wahl der Verordnung führt indes zu einer Straffung der Sprache, so dass trotz Aufnahme der Regelung aus der Notenhandelsrichtlinie sowie einer Reihe zusätzlicher Bestimmungen, wie beispielsweise zur Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung, eine wesentlich kürzere Regulierung resultiert. Diese Regulierungstechnik entspricht auch derjenigen der Kontrollstelle für Geldwäscherei, welche die Sorgfaltspflichten der ihr direkt unterstellten Finanzintermediäre ebenfalls in einer

⁶⁵ Vgl. EBK-Jahresbericht 2001, S. 24-26; EBK-Jahresbericht 2000 S. 32f.

⁶⁶ Der Bericht ist auf der Website des Internationalen Währungsfonds unter <http://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2002/cr02108.pdf> einsehbar.

Verordnung regelt. Die Geldwäschereiverordnung stellt eine Ergänzung des Geldwäschereigesetzes dar und wiederholt daher keine Bestimmungen, welche bereits im Geldwäschereigesetz enthalten sind.

5.2 Inhaltliche Abgrenzung zur Selbstregulierung

Die Geldwäschereirichtlinien enthalten heute keine Regeln zur Identifizierung der Vertragspartner und Feststellung der wirtschaftlich Berechtigten bei der Kontoeröffnung. Diese formalen und detaillierteren Vorschriften zur Konkretisierung der Artikel 3 bis 5 des Geldwäschereigesetzes sind in der durch die Bankiervereinigung im Dezember 2002 nun in der sechsten Fassung seit 1977 erlassenen Sorgfaltspflichtvereinbarung (VSB) enthalten. Die Bankenkommission hat diese Selbstregulierung als einen für alle Banken und Effektenhändler geltenden Mindeststandard anerkannt.⁶⁷ Demgegenüber regeln die geltenden Geldwäschereirichtlinien die organisatorischen Vorkehrungen zur Verhinderung der Geldwäscherei (Art. 7 und 8 GWG), geben Hinweise auf die Verhaltenspflichten bei ungewöhnlichen Transaktionen und Geschäftsbeziehungen (Art. 6 GwG) und präzisieren die Pflichten bei Geldwäschereiverdacht (Art. 9 und 10 GwG). Dabei ist die Regulierung der EBK allgemeiner gehalten als die Sorgfaltspflichtvereinbarung (VSB).

Die EBK erachtet dieses System nach wie vor für adäquat. Ohne die inhaltliche Abgrenzung ergäben sich zusätzliche Überlappungen im ohnehin schon komplizierten Normgefüge rund um die Geldwäschereibekämpfung. Zudem hält das Geldwäschereigesetz die Bankenkommission an, der Selbstregulierung Rechnung zu tragen (Art. 16 Abs. 1). Der im Vergleich zur Sorgfaltspflichtvereinbarung (VSB) geringere Detaillierungsgrad der Geldwäschereiverordnung ist sachlich gerechtfertigt, denn die Unterschiedlichkeit der Unternehmen, die der Aufsicht der EBK unterstellt sind, verlangt eine gewisse Flexibilität in der Umsetzung der Geldwäschereibestimmungen. Das Umsetzungskonzept eines jeden Finanzintermediärs muss auf die spezifischen Risiken des Finanzintermediärs, seine Grösse, seinen Kundenkreis und sein Dienstleistungsangebot zugeschnitten werden. Die Anforderungen der Geldwäschereiverordnung werden erst durch die Konkretisierung in internen Weisungen und Compliance-Manuals des Finanzintermediärs operativ.

5.3 Entwicklung der Regeln über politisch exponierte Personen

Im Jahre 1998 traf die EBK im Nachgang zum Fall Mobutu den bewussten Entscheid, die bereits früher aufgestellten Regeln hinsichtlich der Behandlung von Geschäftsbeziehungen mit Personen, welche bedeutende öffentliche Funktionen für einen ausländischen Staat („politically exposed persons“ PEP) wahrnehmen, anlässlich der Revision des Rundschreibens aus dem Jahr 1991 ausdrücklich zu verankern und teilweise zu verfeinern. Diese Regelung bewährte sich grundsätzlich. Nicht zuletzt aufgrund der Publizität des Abacha-Falls wurde die Problematik auf Initiative der Schweiz hin inzwischen auch auf internationaler

⁶⁷ EBK RS 96/3 Anhang I.

Ebene angegangen.⁶⁸ Mit der grösseren Aufmerksamkeit internationaler Gremien und der Medienöffentlichkeit stieg auch das mit der Annahme von Korruptionsgeldern verbundene Reputationsrisiko. Schliesslich schadet die Entgegennahme und Verwaltung von Korruptionsgeldern nicht nur dem Ruf des betroffenen Instituts, sondern auch dem Vertrauen der Öffentlichkeit in die ethischen Standards des Finanzplatzes als Ganzem.

Die Verfahren der EBK in den Fällen Abacha und Montesinos wiesen bei den betroffenen Instituten auf Schwachstellen bei der Abklärung von ungewöhnlichen Geschäftsbeziehungen hin und veranlassten die EBK, eine Verschärfung der Sorgfaltspflichten bei Geschäftsbeziehungen mit PEPs zu fordern. Die neue Verordnung verleiht den Regeln zum Umgang mit Geschäftsbeziehungen mit politisch exponierten Personen grössere Sichtbarkeit. Sowohl für Geschäftsbeziehungen mit politisch exponierten Personen wie auch für Geschäftsbeziehungen mit Personen, die vom Finanzintermediär selbst als mit erhöhten Risiken verbunden beurteilt werden, gelten nunmehr ausdrücklich zusätzliche Abklärungs- und Kontrollpflichten. Der Entscheid über die Aufnahme oder die Weiterführung von Geschäftsbeziehungen mit politisch exponierten Personen obliegt wie bisher dem obersten Geschäftsführungsorgan oder mindestens einem seiner Mitglieder.

5.4 Risikoorientierte Sorgfalt bei erhöhten Risiken

Die Verordnung verlangt zusätzlich zu den auf alle Kundenbeziehungen in gleicher Weise anwendbaren Kundenidentifizierungspflichten der VSB eine erhöhte Sorgfaltspflicht bei Geschäftsbeziehungen, die abstrakt höhere Risiken aufweisen. Die neue Regelung verlangt folglich keine höheren Sorgfaltspflichten bei der gesamten Kundschaft. Andererseits sind die höheren Anforderungen jedoch nicht auf PEP beschränkt.

Das erhöhte Risiko kann insbesondere durch den Wohnsitz des Kunden, seine berufliche Tätigkeit sowie die Art oder den Umfang seiner Transaktionen begründet werden. Die Finanzintermediäre haben selbst anhand von Merkmalen, die in der Verordnung beispielhaft aufgezählt werden, Kriterien zur Erfassung von Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken zu definieren. Dies setzt voraus, dass sie zuvor die spezifischen Risiken, die mit ihrer Geschäftstätigkeit und ihrem Kundenkreis verbunden sind, analysiert haben. Die Verordnung verzichtet darauf, eine abschliessende Liste von Risikokriterien aufzuführen, und ermöglicht damit den Finanzintermediären, die für ihre Geschäftsbereiche jeweils angemessenen Risikokriterien zu verwenden. Geschäftsbeziehungen mit höheren Risiken sollen vertieft abgeklärt werden, wobei verschiedene Quellen zu konsultieren sind. Ausserdem muss sich die oberste Geschäftsleitung auf eine direktere und systematischere Weise als bisher in die Überwachung dieser Geschäftsbeziehungen einschalten.

Das Konzept der risikoorientierten Aufsicht und Kontrolle ist nicht neu. Es liegt der Kontrolle von allen Risikoarten, traditionell vor allem von Markt- und Kreditrisiken, zugrunde und setzt

⁶⁸ Siehe „Supervisors’ PEP Working Paper 2001“, Annex II des Berichts der Arbeitsgruppe KYC, Juni 2002, auf dem Internet verfügbar unter <http://www.admin.ch/d/aktuell/neu090702-03d.pdf>.

eine eingehende Risikoanalyse voraus. Aus mangelnder Sorgfalt beim Eingehen und der Überwachung von Geschäftsbeziehungen können dem Finanzintermediär erhebliche Risiken erwachsen, namentlich Rechts- und Reputationsrisiken sowie operationelle Risiken und Konzentrationsrisiken,⁶⁹ mit der Folge, dass dem Finanzintermediär durch gegen ihn gerichtete Forderungen, die Beschlagnahmung oder Sperrung von Aktiven sowie Kreditausfälle erhebliche finanzielle Kosten entstehen können.

5.5 Systematische Überwachung von Transaktionen

Die Verordnung führt die Verpflichtung ein, Transaktionen systematisch zu überwachen. Die fortlaufende Überwachung von Transaktionen ist eine wesentliche Komponente der Geldwäschereiprävention. Der Finanzintermediär soll sich dazu eines informatikgestützten Systems als Hilfsmittel bedienen. Die Informatik eröffnet umfangreiche Möglichkeiten einer automatischen Überwachung von Transaktionen.⁷⁰ Der Umfang der computergestützten Überwachung muss risikogerecht sein. Ein Finanzintermediär soll über ein System verfügen, das ihm hilft, ungewöhnliche oder verdächtige Vorgänge auf sämtlichen Konten aufzuspüren. Dies kann namentlich durch das Festlegen von Limiten für eine bestimmte Gruppe oder Kategorie von Konten geschehen. Die von dem System herausfiltrierten Transaktionen müssen schliesslich manuell auf ihre Plausibilität hin überprüft werden. Auch hier verfolgt die Verordnung einen am Risiko des einzelnen Finanzintermediärs orientierten Ansatz. Jeder Finanzintermediär hat grundsätzlich selbst die für ihn sinnvollen Parameter für sein Transaktionsüberwachung zu ermitteln. Die in der Geldwäschereiverordnung genannten möglichen Anforderungen sind mithin kein von allen Finanzintermediären einzuhaltender Mindeststandard.⁷¹

Die EBK ist der Auffassung, dass mit dem Einsatz von Informationstechnologie eine effizientere Transaktionsüberwachung möglich ist, und verlangt daher grundsätzlich die Einführung eines geeigneten informatikgestützten Systems. Bei kleineren Verhältnissen soll unter gewissen Voraussetzungen eine manuelle Überwachung möglich sein.

5.6 E-Banking

Die EBK ist grundsätzlich der Auffassung, dass das Internet die Beziehungen zwischen Bank und Kunde nicht fundamental ändert und es sich bei der vollständigen elektronischen Eröffnung von Konten lediglich um eine Unterart einer "non face to face" – Beziehung handelt. Grundsätzlich sind die Risiken dieselben, ob die Transaktion über das Internet

⁶⁹ Vgl. Customer Due Diligence, Fussnote 55, Rz. 10-15.

⁷⁰ Im Wesentlichen werden auf dem Markt drei Typen von Informatikmodellen zur Aufdeckung von verdächtigen Transaktionen angeboten: Die Systeme, die sich darauf beschränken, die Transaktionen nach fixen vorgegebenen Kriterien zu filtern („business rules approach“), diejenigen, die sich auf gegebene Statistiken stützen, um verschiedene Segmente von Risiken innerhalb einer Struktur festzulegen („statistical profiling“) und zum Schluss diejenigen, die sich künstlicher Intelligenz bedienen. Die am weitesten entwickelten Systeme sind jene, die die verschiedenen Techniken verbinden.

⁷¹ Das System muss aber jedenfalls in der Lage sein, Bartransaktionen in der Höhe von über 100'000 Franken zu ermitteln, Art. 8 Abs. 3 Bst. a und Art. 12 Abs. 1 GwV-EBK.

abgewickelt wird oder über traditionelle Kanäle. Die Vorschriften zum Umgang mit Geschäftsbeziehungen und Transaktionen mit erhöhten Risiken und insbesondere das Erfordernis einer informatikgestützten Transaktionsüberwachung erweisen sich aus Sicht der EBK auch für Internet-Banken als adäquat, weshalb keine Sonderregeln erforderlich sind. Die von der EBK am 29. März 2001 verabschiedeten „Mindeststandards für reine Internet-Banken und –Effektenhändler“ erklären eine persönliche Vorsprache von wichtigen Kunden bei der Kontoeröffnung für obligatorisch. Ebenfalls wird bei Sitzgesellschaften eine persönliche Vorsprache des wirtschaftlich Berechtigten verlangt, und zwar nach denselben Kriterien wie für die Kontoeröffnung bei natürlichen Personen. Die Verordnung erklärt den fehlenden Kontakt zur Vertragspartei oder zum wirtschaftlich Berechtigten zu einem weiteren Kriterium für die Qualifikation einer Geschäftsbeziehung als mit höheren Risiken behaftet. Das durch mangelnden direkten Kundenkontakt bedingte potentiell höhere Risiko soll insbesondere bei reinen Internetbanken im Rahmen der Bildung von Risikokategorien sowie durch die Transaktionsüberwachung und die Ansetzung niedrigerer Schwellenwerte kompensiert werden. Nach Ansicht der EBK trägt die Verordnung den wesentlichen Anliegen der Mindeststandards Rechnung.

5.7 Globale Überwachung von Reputationsrisiken

Rechts- und Reputationsrisiken wie auch die anderen Risiken des Bankengeschäfts kennen keine Landesgrenzen. Die Geldwäschereiprävention ist nur wirksam, wenn sie auf konzernweiter Basis funktioniert. Die Erfassung, Begrenzung und Überwachung der von einzelnen Geschäftsbeziehungen ausgehenden Rechts- und Reputationsrisiken kann nur auf konsolidierter Basis wirksam durchgeführt werden. Die Geldwäschereirichtlinien der EBK verbieten es den Finanzintermediären, zur Umgehung dieser Richtlinien ihre ausländischen Zweigniederlassungen oder andere Gruppengesellschaften im Ausland, die im Banken- oder Finanzbereich tätig sind, einzusetzen.⁷² Die Verordnung präzisiert dieses Verbot, indem sie eine Anwendung der grundlegenden Prinzipien der Verordnung auf Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften des Finanzintermediärs im Ausland vorsieht.

Zudem werden internationale Finanzgruppen, die ihren Sitz in der Schweiz haben, verpflichtet, Rechts- und Reputationsrisiken aufgrund von Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung global zu erfassen, zu begrenzen und zu überwachen. Zu diesem Zweck müssen das interne Überwachungsorgan sowie die externe Revisionsstelle der Gruppe Zugang zu Informationen über die Vertragsparteien sowie die wirtschaftlich Berechtigten von Geschäftsbeziehungen der Gruppengesellschaften haben. Für Schweizer Finanzgruppen nicht erforderlich und für ausländische Finanzgruppen mit schweizerischen Tochtergesellschaften in Bezug auf deren Kunden nicht zulässig sind aber zentrale Kundendatenbanken. Finanzintermediäre mit Sitz in der Schweiz, die Teil einer schweizerischen oder internationalen Gruppe sind, haben den Überwachungsorganen der Gruppe den Zugang zu Informationen in Bezug auf ihre Geschäftsbeziehungen zu ermöglichen, soweit diese Informationen für die

⁷² Randziffer 6 EBK-RS 98/1.

globale Überwachung von Reputationsrisiken erforderlich sind. Diese neuen Bestimmungen entsprechen den letzten Entwicklungen der internationalen Standards.⁷³

5.8 Kampf gegen die Terrorismusfinanzierung

Im Nachgang zu den Ereignissen des 11. Septembers 2001 erlangte die Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung auf internationaler Ebene erste Priorität. Da terroristische Organisationen zur Finanzierung auf die Zahlungsverkehrssysteme der Banken angewiesen sind, sollten die Geldwäschereiregeln verschärft auch zur Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung angewendet werden. Die von den Vereinigten Staaten ergriffenen Initiativen zur Fahndung nach Terroristengeldern sowie die Verabschiedung der 8 FATF Spezialempfehlungen gegen die Terrorismusfinanzierung verstärkten den Druck auf die nationalen Rechtssysteme, die notwendigen gesetzgeberischen und regulatorischen Massnahmen zu ergreifen. Eine entsprechende Erweiterung des Anwendungsbereichs der Verordnung erwies sich daher als zwingend.

6 Sorgfaltspflichtvereinbarung

Die Identifizierung der Vertragsparteien und die Feststellung der wirtschaftlich Berechtigten durch die Banken ist ein zentrales Element in der Geldwäschereibekämpfung, welche auch in Zukunft durch die Sorgfaltspflichtvereinbarung im Detail geregelt wird.

Die revidierte Sorgfaltspflichtvereinbarung wurde nach erfolgter Absprache mit der Bankenkommision vom Verwaltungsrat der Bankiervereinigung am 2. Dezember 2002 verabschiedet. Die von der Arbeitsgruppe KYC erstellten Prüfungspunkte⁷⁴ für die Revision der Sorgfaltspflichtvereinbarung wurden weitgehend berücksichtigt. Das Inkrafttreten der Vereinbarung wurde auf den 1. Juli 2003 festgelegt und wird somit zeitgleich mit dem Inkrafttreten der Verordnung erfolgen.

Einige wesentliche Änderungen gegenüber der VSB aus dem Jahre 1998 sind die folgenden⁷⁵:

- Die Präambel ergänzt die Zielsetzung der VSB um die Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung.
- Es wird ausdrücklich erwähnt, dass die besonderen Abklärungspflichten bei ungewöhnlichen Geschäftsbeziehungen durch die Geldwäschereiverordnung der EBK geregelt werden (und deshalb auch nicht als Verletzung der VSB durch die Aufsichtskommission sanktioniert werden können).

⁷³ Vgl. Customer Due Diligence, Fussnote 55, Rz. 63ff.

⁷⁴ Siehe Bericht der Arbeitsgruppe KYC (Fussnote 1), Anhang II.

⁷⁵ Weitere Hinweise zu den Neuerungen der VSB finden Sie auf der Website der SBVg <http://www.sba.ch/>.

- Die Identifizierungsart „persönlich bekannt“ wird aufgegeben. Es werden nur noch amtliche Ausweispapiere mit Fotografie anerkannt.
- Die Postzustellung zu Identifizierungszwecken wird aufgegeben. Jedoch wird sie zur Überprüfung der Adresse beibehalten.
- Die Ausnahmeregelung für Minderjährigenkonten wird aufgegeben. Es wird die Identifizierung des Erwachsenen verlangt, der das Konto für den Minderjährigen eröffnet.
- Die VSB gewährt nunmehr in Ausnahmefällen eine 30-tägige Nachfrist zur Ergänzung von unvollständigen Kontoeröffnungsunterlagen. Rückzüge auf Verlangen des Kunden sind während dieser Frist nicht möglich.
- Die VSB enthält eine neue Regelung zur Delegation der Identifizierung, welche mit der Regelung der Verordnung zur Delegation der zusätzlichen Abklärungen übereinstimmt. Demnach darf die Bank die Identifizierung mittels einer schriftlichen Vereinbarung an Personen oder Unternehmen delegieren, wenn sie diese über ihre Aufgaben instruiert hat und sie kontrollieren kann, ob die Identifizierung richtig durchgeführt wird. Der Beauftragte hat die Identifizierungsakten an die Bank zu übermitteln. Eine Weiterdelegation durch den Beauftragten ist ausgeschlossen.
- Die für das Formular A als zwingend bezeichneten Angaben wurden um das Geburtsdatum und die Nationalität des wirtschaftlich Berechtigten erweitert.
- Die Regelung verdeutlicht, dass regelmässig Überlegungen darüber anzustellen sind, ob der Vertragspartner auch der wirtschaftlich Berechtigte ist.
- Zusätzliche Sorgfaltspflichten gelten bei „charities“, namentlich Vereinen und Stiftungen. Die Banken haben zusätzlich die eröffnenden Personen zu identifizieren, sofern diese zeichnungsberechtigt sind.
- Die Wohltätigkeitsorganisationen sind nicht mehr grundsätzlich von der Pflicht befreit, den wirtschaftlich Berechtigten festzustellen. Es handelt sich dabei um eine Umsetzung der speziellen Empfehlungen der FATF betreffend die Terrorismusfinanzierung. Das auf dem Korrespondenzweg durchgeführte Kontoeröffnungsverfahren, das von nun an auch auf reine Internetinstitute anwendbar ist, wurde präzisiert.
- Wird die Geschäftsbeziehung auf dem Korrespondenzweg oder über Internet aufgenommen, so prüft die Bank die Identität des Vertragspartners, indem sie sich eine echtheitsbestätigte Kopie eines Identifikationsdokuments zustellen und zudem die Wohnsitzadresse des Vertragspartners durch Postzustellung oder auf andere, gleichwertige Weise bestätigen lässt.
- Banken aus Ländern ohne angemessene Aufsicht und Regelung in Bezug auf die Bekämpfung der Geldwäscherei haben die wirtschaftlich Berechtigten bekanntzugeben, wenn sie für ungenannte Kunden rubrizierte Unterkonti bei einer Schweizer Bank führen. Wenn von im Ausland domizilierten Banken und anderen Finanzintermediären die Rede ist, „die einer angemessenen Aufsicht und Regelung in Bezug auf die Bekämpfung der Geldwäscherei unterstehen“, versteht die VSB darunter die Län-

der, die der Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF) angeschlossen sind.⁷⁶

7 Kommentar zur Verordnung

7.1 Allgemeine Bestimmungen

Art. 1 Begriffe

Die Umschreibung der *politisch exponierten Personen (PEPs)* wurde offen formuliert mit der Überlegung, dass die Bedeutung einer Funktion vom einen zum anderen Land stark variieren kann (Bst. a). Wie bisher sollen Schweizer PEPs, d.h. Personen mit öffentlichen Funktionen in der Schweiz, nicht von der Regulierung erfasst werden.⁷⁷ Die gegenteilige Lösung hätte den Kreis der betroffenen Personen stark vergrössert, was zu praktischen Schwierigkeiten geführt hätte, wenn die Geschäftsleitungen der Banken über solche Geschäftsbeziehungen entscheiden müssten. Werden Geschäftsbeziehungen mit Schweizer PEPs nicht wie solche mit ausländischen PEPs ex lege als erhöhtes Risiko betrachtet, schliesst dies nicht aus, dass sie im Einzelfall von einer Bank aufgrund der von ihr entwickelten Risikokriterien (Art. 7 Abs. 2) oder der Transaktionsüberwachung als solches angesehen werden müssen. In diesem Fall gelten die genau gleichen Abklärungspflichten wie bei ausländischen PEPs. Eine PEP, welche ihre öffentliche Funktion aufgibt, soll ihren Status als PEP *nicht* auf unbegrenzte Zeit behalten, sofern sie nicht zum Beispiel weiterhin einer anderen PEP nahe steht.

Die Verordnung integriert soweit nötig die heute in den Richtlinien für die Reglementierung des professionellen Notenhandels in den Banken⁷⁸ enthaltenen Bestimmungen. Die Definition des professionellen Notenhändlers (Bst. b) entspricht inhaltlich weitgehend der bisherigen, wurde aber gekürzt.

Da die zur Umsetzung der Terrorismusfinanzierungskonvention notwendigen Änderungen des Strafgesetzbuches noch hängig sind, fehlt es im geltenden Recht an einer Definition des Terrorismus sowie der Terrorismusfinanzierung, auf welche verwiesen werden könnte. Die EBK kommt indes nicht umhin, zur Präzisierung der Pflichten der Finanzintermediäre und Umsetzung der internationalen Empfehlungen⁷⁹ den Begriff der terroristischen Organisation sowie der Terrorismusfinanzierung zu verwenden (Bst. c). Als terroristische Organisation

⁷⁶ Siehe die Liste der FATF-Mitglieder in Fussnote 41. Die im Fürstentum Liechtenstein domizilierten Banken und anderen Finanzintermediäre werden den entsprechenden Finanzintermediären aus den FATF-Ländern gleichgestellt.

⁷⁷ Ebenso bisher die Geldwäschereirichtlinien der EBK und nun die Regelung in den USA vgl. Proposed Rules vom US Treasury, S. 10 und 27 (Umsetzung des §312 des Patriot Act), erhältlich über Internet: <http://www.treas.gov/press/releases/docs/nprm.pdf>.

⁷⁸ <http://www.admin.ch/f/publik/bulletin/bull20.pdf>; S. 101 (nur in deutscher Fassung).

⁷⁹ Siehe vorne Ziff. 4.2 und 4.3.

sollen daher kriminelle Organisationen im Sinne von Art. 260^{ter} des Strafgesetzbuches gelten. Gemäss Botschaft war der Tatbestand der Kriminellen Organisation von Artikel 260^{ter} StGB von Anfang an nicht nur auf mafiose, sondern auch auf terroristische Organisationen zugeschnitten.⁸⁰ Es wird sich allenfalls für notwendig erweisen, die Definition bei Abschluss der derzeit noch hängigen Strafrechtsreform anzupassen.

Art. 2 Geltungsbereich

Die Verordnung sieht gegenüber den geltenden Geldwäschereirichtlinien keine grundsätzlichen Änderungen in Bezug auf den Anwendungsbereich vor (Absatz 1).

Artikel 2 übernimmt die in Absprache mit der Kontrollstelle bereits in Randziffer 5 der Geldwäschereirichtlinien erwähnte Möglichkeit, auch schweizerische Gruppengesellschaften von Banken oder Effektenhändlern der Geldwäschereiüberwachung der EBK zu unterstellen, die keiner spezialgesetzlichen Aufsicht unterstellt sind,⁸¹ jedoch Aktivitäten im Finanzbereich gemäss Art. 2 Abs. 3 des Geldwäschereigesetzes ausüben. Diese Möglichkeit wird aber nur auf Gesuch hin gewährt. Zudem müssen die Voraussetzungen der Buchstaben a bis e erfüllt sein. Die Unterstellungsmöglichkeit gilt auch für Schwestergesellschaften von Banken und Effektenhändlern. Ziel dieser Unterstellungsmöglichkeit ist es, das von der Verordnung geforderte gruppenweite Management der Reputations- und Rechtsrisiken nach einheitlichen Standards (Art. 9) bei inländischen Gesellschaften auch aufsichtsrechtlich zu überwachen.

Durch die in Absatz 2 festgelegten Bedingungen soll die Gleichbehandlung zwischen den Finanzintermediären, welche der vorliegenden speziellen Bestimmung unterworfen sind, und denjenigen, welche eine identische Tätigkeit ausüben, jedoch der Überwachung durch die Kontrollstelle unterworfen sind, sichergestellt werden. Da die antragstellende Gesellschaft nicht der umfassenden Aufsicht durch die EBK unterstellt ist, muss sie die Aufsichtshoheit der EBK anerkennen (Abs. 2 Bst. c). Zudem muss auch die Gruppe, welche selbst der konsolidierten Aufsicht der EBK unterstellt ist, für die Einhaltung der Verordnung bei den Gruppengesellschaften sorgen, welche sie der EBK – Aufsicht unterstellen will (Abs. 2 Bst. d). Dies entspricht der Pflicht zur gruppenweiten Überwachung der Reputations- und Rechtsrisiken.⁸²

Der externe Revisor der Gruppe muss eine Kontrolle für jede Gruppengesellschaft vornehmen, die Artikel 2 Abs. 2 unterliegt. Er muss in seinem Bericht zur Einhaltung des Geldwäschereigesetzes und der Verordnung, aber auch der Sorgfaltspflichtvereinbarung (Art. 14 Abs.1), für jede einbezogene Gruppengesellschaft einzeln Stellung nehmen (Art. 31).

⁸⁰ Vgl. Botschaft des Bundesrates vom 30. Juni 1993, BBl 1993 III 277 ff. (296).

⁸¹ Entsprechend Art. 2 Abs. 2 GwG.

⁸² Siehe Art. 9 hiernach.

Art. 3 *Ausländische Zweigniederlassungen und Gruppengesellschaften*

Diese Bestimmung geht etwas weiter als die Geldwäschereirichtlinien, die nur die Verwendung von ausländischen Zweigniederlassungen oder Gruppengesellschaften im Ausland zum Zwecke der Umgehung der Richtlinien verbieten.⁸³ In Übereinstimmung mit den Empfehlungen des Customer Due Diligence Paper⁸⁴ sind die grundlegenden Prinzipien der Verordnung auch auf ausländische Zweigniederlassungen und ausländische Gesellschaften Schweizerischer Gruppen anwendbar. Erfasst sind die im Finanzbereich tätigen und nach den Eigenmittelvorschriften konsolidierungspflichtigen (Art. 1 Bst. d) Tochter- und allenfalls auch Schwestergesellschaften.

Erwächst einem Finanzintermediär jedoch aus der Anwendung der Grundsätze der Verordnung ein Wettbewerbsnachteil gegenüber seinen lokalen Konkurrenten, soll er die EBK informieren, ebenso, wenn lokale Vorschriften die Anwendung der Verordnung verbieten (Absatz 2). Diese wird die Situation beurteilen und im Kontakt mit den lokalen Behörden die Situation zu klären versuchen. Gelingt dies nicht, stehen der EBK je nach Umständen verschiedene Optionen offen: so im Extremfall das Verbot, in dieser Jurisdiktion eine Niederlassung zu unterhalten oder umgekehrt die Befreiung der Gruppe von der Einhaltung einzelner Grundsätze der Verordnung. Für die Meldung von verdächtigen Transaktionen oder Beziehungen und die Blockierung von Vermögenswerten gelten aber in jedem Fall nur die lokalen Bestimmungen (Absatz 3).

7.2 Grundsätze**Art. 4** *Verbot der Annahme von Vermögenswerten aus Korruption und anderen Verbrechen*

Die vorsätzliche Entgegennahme⁸⁵ von Vermögenswerten krimineller Herkunft ist Geldwäscherei im Sinne von Art. 305^{ter} des Strafgesetzbuches, da sie eine potentielle Vereitelung der Ermittlung der Herkunft, der Auffindung oder der Beschlagnahme von Vermögenswerten darstellt (Absatz 1). Als Verbrechen gelten alle Taten, welche das Schweizer Recht mit Zuchthaus bedroht,⁸⁶ und zwar grundsätzlich auch solche, die im Ausland begangen wurden⁸⁷. Vortat zu Geldwäscherei soll auch die gewerbsmässige Geldwäscherei grosser Summen sein.⁸⁸

Absatz 2 nennt speziell einige Verbrechen im Zusammenhang mit der Korruption und dem Missbrauchs öffentlicher Gelder. Diese besondere Erwähnung wäre rechtlich nicht notwendig. Sie schadet aber nicht, weil sich gerade die Annahme solcher Gelder als eines der

⁸³ Siehe Randziffer 6 EBK-RS 98/1.

⁸⁴ Vgl. Customer Due Diligence, Fussnote 55; siehe auch Ziff. 4.5 hiervor.

⁸⁵ Für die Definition von Vorsatz, siehe Art. 18 Abs. 2 StGB.

⁸⁶ Art. 9 und 35 StGB.

⁸⁷ Art. 305^{bis} Ziff. 3 StGB.

⁸⁸ Art. 305^{bis} Ziff. 2 Bst. c StGB.

grössten Reputationsrisiken für die Banken und den Finanzplatz erwiesen haben, was die Fälle Abacha und Montesinos zeigten.

Die fahrlässige Entgegennahme von Vermögenswerten, die aus einem Verbrechen stammen, ist strafrechtlich nicht relevant. Finanzintermediäre, die der Aufsicht der EBK unterstellt sind, dürfen ihre Tätigkeit jedoch erst nach Erteilung einer Bewilligung ausüben.⁸⁹ Deren Erteilung (und Aufrechterhaltung) hängt von der Erfüllung gewisser Voraussetzungen ab, darunter der Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit.⁹⁰ Nimmt ein Finanzintermediär fahrlässig Vermögenswerte entgegen, die aus einem Verbrechen stammen, kann fraglich sein, ob diese Bewilligungsvoraussetzung noch erfüllt ist (Absatz 3).

Art. 5 *Verbot von Geschäftsbeziehungen mit kriminellen und terroristischen Organisationen*

Geldwäscherei bildet auch die Entgegennahme von Vermögenswerten krimineller oder terroristischer Organisationen. Ein Angestellter⁹¹ eines Finanzintermediärs, der dies vorsätzlich tut, kann sich sogar der Unterstützung einer kriminellen Organisation strafbar machen.

Art. 6 *Korrespondenzbankbeziehungen*

Die Regeln der Verordnung gelten auch für Korrespondenzbankbeziehungen (Abs. 1), d.h. auch Korrespondenzbankbeziehungen können erhöhte Risiken beinhalten. Entsprechend den internationalen Vorgaben dürfen die Finanzintermediäre in Zukunft keine Geschäftsbeziehungen mit Banken unterhalten, die keine physische Präsenz an ihrem Inkorporationsort haben („shell banks“), das heisst nicht dauernd Personal beschäftigen. Ausgenommen sind Geschäftsbankbeziehungen mit Banken, die Teil einer unter umfassender Aufsicht stehenden Finanzgruppe sind. Abgesehen von dieser Ausnahme sind Geschäftsbeziehungen mit „shell banks“ nicht erlaubt (Abs. 2).

7.3 Organisatorische Massnahmen

Art. 7 *Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken*

Der Grad der anzuwendenden Sorgfalt soll bei Geschäftsbeziehungen höher sein, wenn diese ein erhöhtes Risikopotential aufweisen. Bevor ermittelt werden kann, welche Geschäftsbeziehungen erhöhte Risiken beinhalten, muss jeder Finanzintermediär Risikokriterien entwickeln, welche auf seine besondere Geschäftstätigkeit zugeschnitten sind (Abs. 4). So sind die Risiken im Private Banking für ausländische Privatkunden nicht die gleichen wie

⁸⁹ Für Banken: Art. 3 ff. BankG; für Börsen: Art. 3 BEHG; Effektenhändler: Art. 10 BEHG; Anlagefondslösungen: Art. 10 AFG.

⁹⁰ Für die Definition der Gewähr einer einwandfreien Geschäftstätigkeit in diesem Zusammenhang, siehe EBK Bulletin 40/2000, S. 24 (<http://www.ebk.admin.ch/d/publik/bulletin/bull25.pdf>).

⁹¹ Nach dem neuen Unternehmensstrafrecht (Art. 102 und Art. 102a neuStGB) soll in Zukunft bei diesen Delikten grundsätzlich auch das Unternehmen strafbar sein, wenn es nicht alle erforderlichen und zumutbaren Vorkehrungen zur Verhinderung solcher Taten getroffen hat.

diejenigen einer Bank, welche ausschliesslich im Schweizer Retailgeschäft tätig ist. Im Prinzip genügt es, die Geschäftsbeziehungen in zwei Kategorien einzuteilen, in die normalen und diejenigen mit erhöhtem Risiko. Geschäftsbeziehungen mit erhöhtem Risiko sind nicht unerwünscht oder gar unzulässig. Sie bedürfen aber zusätzlicher Abklärungen (Art. 17). Die Kennzeichnung einer Geschäftsbeziehung als solche mit erhöhtem Risiko sollte in der Regel auf der Basis von Informationen erfolgen können, die bei der Eröffnung des Kontos ohne grosse Nachforschungen verfügbar sind. Die zu entwickelnden Kriterien müssen unter dem Blickwinkel der rechtlichen Risiken und der Reputationsrisiken wichtig sein (Abs. 1). Sie können sich sowohl auf die Vertragspartei als auch auf den wirtschaftlich Berechtigten beziehen. Die Beurteilung, ob eine Geschäftsbeziehung ein erhöhtes Risiko aufweist, soll grundsätzlich zu Beginn der Geschäftsbeziehung⁹² vorgenommen werden, selbst wenn gewisse Informationen erst im Laufe der Beziehung überprüfbar sind.

Absatz 2 enthält eine nicht abschliessende Aufzählung von Kriterien, die verwendet werden können. Gegebenenfalls müssen einige von ihnen gemeinsam angewendet werden, um eine Geschäftsbeziehung als Risikobeziehung einstufen zu können. Einige beziehen sich auf Risikoländer (Bst. a, b und g). Aus politischen und praktischen Gründen wird die EBK keine Listen führen, sondern allenfalls gestützt auf Arbeiten in internationalen Foren wie der FATF den Finanzintermediären Hinweise geben. Auch wenn der persönliche Kontakt zum Kunden (Bst. c) kein Allerweltsmittel ist, trägt er doch zu einer besseren Kenntnis der Person und des sozialen und geschäftlichen Hintergrundes des Kunden bei. Überdies wäre der Versuch eines Kunden, die Abklärungen des Finanzintermediärs nicht zu unterstützen, verdächtig (Anhang A8). Die Art der gewünschten Leistungen oder Produkte (z.B. Nummernkonti, back-to-back Geschäfte, Treuhandkredite) kann je nach den Umständen und Art der Geschäftstätigkeit des Finanzintermediärs Anlass zu einem erhöhten Risiko bilden (Bst. d). Auch die Höhe der eingebrachten Vermögenswerte kann ein Risikofaktor sein (Bst. e). Die Höhe der Zu- und Abflüsse von Vermögenswerten (Bst. f) muss auf der Basis der Gesamtheit der Aktivitäten des Vertragspartners und/oder des wirtschaftlich Berechtigten beurteilt werden.

Aufgrund der Erfahrungen aus der Vergangenheit gelten Geschäftsbeziehungen mit PEP in jedem Fall als solche mit erhöhtem Risiko (Abs. 3).

Art. 8 *Transaktionen mit erhöhten Risiken*

Das dargelegte System für Geschäftsbeziehungen mit erhöhtem Risiko soll mutatis mutandis auch für Transaktionen mit erhöhten Risiken gelten. Wie bereits erwähnt sind die genannten möglichen Anforderungen keine von allen Finanzintermediären einzuhaltenden Mindeststandards, sondern zeigen grundsätzlich mögliche Spezifikationen des Überwachungssystems auf.

Immerhin sollte die Festsetzung eines bestimmten Betrages (Bst. a), über welchem die Transaktionen als solche mit erhöhtem Risiko qualifiziert werden müssen, bei allen Banken

⁹² Vgl. Art. 20.

möglich sein. Je nach Geschäftstätigkeit sinnvoll und machbar kann auch die Überprüfung erheblicher Abweichungen im Vergleich zur üblichen Verhaltensweise des Klienten sein (Bst. b). Schliesslich kann es je nach Zusammensetzung des Kundenkreises eines Finanzintermediärs und des Transaktionsvolumens angesichts des heutigen technischen Entwicklungsstandes vernünftig sein, ein Transaktionsüberwachungssystem zu betreiben, das Abweichungen zwischen den Transaktionen eines einzelnen Kunden von denjenigen einer vergleichbaren Kundengruppe feststellt (Bst. c). Dazu ist allerdings erforderlich, dass sich sinnvoll Kundengruppen definieren lassen, was jedenfalls eine grosse Zahl vergleichbarer Geschäftsbeziehungen voraussetzt und selbst dann nicht für alle Finanzintermediäre Sinn machen kann. Die Finanzintermediäre müssen selbst aufgrund einer Analyse ihrer Risiken und der Struktur ihrer Geschäftsbeziehungen festlegen, welche Art von Transaktionsüberwachung sinnvoll ist. Sofern die zugrundeliegende Risikoanalyse nachvollziehbar ist, wird die EBK ihr Ermessen nicht an die Stelle desjenigen der Finanzintermediäre setzen.

Art. 9 *Globale Überwachung der Rechts- und Reputationsrisiken*

Finanzintermediäre mit Zweigniederlassungen oder Gruppengesellschaften im Ausland müssen ihre Reputationsrisiken global erfassen, begrenzen und überwachen. Die mit einem Geldwäschereifall oder dem Auffinden von Terroristengeldern verbundenen rechtlichen Risiken sowie potentiell rufschädigenden Medienberichte können über nationale Grenzen hinaus Auswirkungen auf alle miteinander verbundenen rechtlichen Einheiten haben. Es muss daher die Möglichkeit bestehen, konsolidiert und konzernweit Geschäftsbeziehungen mit Kunden mit erhöhten Risiken zu erfassen und zu überwachen, selbst wenn die Geschäftsbeziehung mit einer ausländischen Zweigniederlassung oder Gruppengesellschaft eingegangen wurde (Absatz 1).

Bei Finanzgruppen muss zu diesem Zweck namentlich eine Compliance Funktion auf Gruppenebene vorhanden sein, welche im Bedarfsfall Zugang zu Informationen über Vertragsparteien und wirtschaftlich Berechtigte in allen Gesellschaften der Finanzgruppen hat. Im Bedarfsfall muss es möglich sein, konzernweit die Portfolios von allen rechtlichen Einheiten oder Business Units auf bestimmte Geschäftsbeziehungen überprüfen zu lassen. Diese Bestimmung steht im Einklang mit der internationalen Aufsichtspraxis, wonach ein konzernweites zentralisiertes Risikomanagementsystem unter der Verantwortung eines Group Compliance Officer zur globalen Überwachung von Reputationsrisiken generell als erforderlich anerkannt wird.⁹³ Zur Umsetzung dieses Erfordernisses bestehen auf internationaler

⁹³ Das Customer Due Diligence Paper des Basler Ausschusses, siehe oben Ziff. 4.5., verlangt unter Ziffer 16 eine konsolidierte Überwachung von wichtigen Kundenbeziehungen („Oft haben Kunden mehrere Konten bei derselben Bank, aber bei Niederlassungen in verschiedenen Ländern. Um das Reputations-, Compliance- und Rechtsrisiko im Zusammenhang mit solchen Konten wirksam handhaben zu können, sollte eine Bank in der Lage sein, erhebliche Guthaben und Vorgänge auf diesen Konten auf weltweit konsolidierter Basis zusammenzufassen und zu überwachen, unabhängig davon, ob es sich um ein Konto in der Bilanz, ein Konto ausserhalb der Bilanz, Vermögenswerte mit Verwaltungsauftrag oder ein Treuhandkonto handelt.“). Im Nachgang zu den Ereignissen vom 11. September 2001 wurde dieser Gedanke weiterentwickelt und das Vorhandensein eines zentralisierten Risikomanagementsystems zur globalen Überwachung von Reputationsrisiken von Finanzgrup-

Ebene verschiedene Praktiken. Die Verordnung verlangt keine zentralen Datenbanken, sondern lediglich einen Zugang zu Kundendaten bei ausländischen Unternehmen im Bedarfsfall, was den internationalen Vorgaben entspricht.⁹⁴ Die Verordnung sieht zudem vor, dass Gruppengesellschaften im Ausland unverzüglich den zuständigen Organen am Hauptsitz in der Schweiz die grundlegenden Informationen zur Gewährleistung einer globalen Überwachung der Rechts- und Reputationsrisiken liefern. Ein solcher Fall liegt beispielsweise vor bei Hinweisen auf Verbindungen eines Kunden zu terroristischen Organisationen. Diese Bestimmungen, welche sich explizit auf Gruppengesellschaften beziehen, sind ad majore minus auch auf Beziehungen innerhalb derselben juristischen Person anwendbar, so beispielsweise zwischen der Zweigniederlassung und dem Hauptsitz der Gesellschaft (Absatz 2).

Ist der direkte Zugang der zuständigen Organe der Gruppe zu Informationen bei ausländischen Niederlassungen auf Grund restriktiver Bestimmungen des ausländischen Rechts ausgeschlossen, ist die EBK zu informieren. Sie wird im Einzelfall zusammen mit dem Finanzintermediär und allenfalls im Kontakt mit der ausländischen Aufsichtsbehörde eine Lösung suchen müssen. Als letztes Mittel könnte die EBK die Errichtung von Niederlassungen schweizerischer Finanzintermediäre in bestimmten Ländern beschränken oder untersagen (Absatz 3).

Schweizerische Niederlassungen, welche in den Konsolidierungskreis eines ausländischen Finanzintermediärs oder einer ausländischen Finanzgruppe eingeschlossen sind, müssen den Kontrollorganen der ausländischen Mutter Zugang zu Informationen über einzelne Kunden und wirtschaftlich Berechtigte gewähren, sofern diese für die konsolidierte Überwachung der Reputationsrisiken notwendig sind. Auch hier nicht notwendig (und nicht zulässig) sind zentrale Kundendatenbanken, welche Angaben über Kunden schweizerischer Tochterbanken umfassen. Besteht im Einzelfall aber ein Bedürfnis, muss den Organen der ausländischen Mutterbank ein solcher Zugang möglich sein, da ihnen nicht verwehrt werden kann, was für die Kontrollorgane Schweizer Finanzintermediäre bei ausländischen Niederlassungen im Rahmen eines globalen Risikomanagements als notwendig erachtet wird (Absatz 4).

Art. 10 Interne Geldwäschereiweisungen

Die Verordnung verlangt wie die geltenden Richtlinien der EBK⁹⁵ interne Weisungen zur Bekämpfung der Geldwäscherei. Sie sind allen betroffenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern mitzuteilen. Nicht zwingend ist es, die Weisungen in einem einzigen Erlass zusammenzufas-

pen für erforderlich betrachtet. Siehe Basel Committee Publications No. 89 April 2002 Summary of a meeting of representatives of Supervisors and Legal Experts of G10 Central Banks and Supervisory Authorities on 14 December 2001, Basel, Switzerland, verfügbar auf dem Internet unter <http://www.bis.org/publ/bcbs89.pdf>.

⁹⁴ Siehe auch Sharing of financial records between jurisdictions in connection with the fight against terrorist financing, Fussnote 56.

⁹⁵ Vgl. Ziff. 15 EBK-RS 98/1.

sen. Je nach der Organisation des Weisungswesens eines Finanzintermediärs können andere Wege sinnvoller sein.

Absatz 2 regelt den Minimalinhalt der Weisungen. Die Buchstaben a) – d) und i) enthalten im Vergleich zu den Geldwäschereirichtlinien neue Aufgaben. Was den Massstab anbelangt, den der Finanzintermediär anwenden sollte, um die erhöhten Risiken zu erfassen, zu begrenzen und zu überwachen (Bst. c), müssen Verfahren und Verantwortlichkeiten für die zusätzlichen Abklärungen bei Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken festgelegt werden.

Die Bedeutung der Thematik rechtfertigt es, dass die Weisungen durch die Geschäftsleitung oder bei kleineren Finanzintermediären durch den Verwaltungsrat erlassen werden (Absatz 3).

Art. 11 *Ausbildung des Personals*

Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter eines Finanzintermediärs müssen bei Antritt ihrer Stelle eine ihren Aufgaben entsprechende Ausbildung auf dem Gebiet der Geldwäscherei erhalten. Diese Ausbildung muss für alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die von der Geldwäschereibekämpfung betroffen sind, regelmässig wiederholt und auf den neusten Stand gebracht werden.

Art. 12 *Systeme zur Transaktionsüberwachung*

Artikel 6 des Geldwäschereigesetzes verlangt von den Finanzintermediären, die wirtschaftlichen Hintergründe und den Zweck ungewöhnlicher Transaktionen abzuklären, wenn ihre Rechtmässigkeit nicht erkennbar ist. Dazu ist in einem ersten Schritt aber die ungewöhnliche Transaktion als solche zu erkennen. Finanzintermediäre sollen in Zukunft, soweit sie dies nicht bereits tun, ein informatikgestütztes System einsetzen, welches ihnen hilft, Transaktionen mit erhöhten Risiken zu erkennen (Absatz 1). Dabei erlaubt die Verordnung, die Systemanforderungen flexibel der Geschäftstätigkeit der Finanzintermediäre anzupassen.⁹⁶ Die Neueinführung entsprechender Software ist sehr aufwändig, was bei der Festsetzung der Übergangsfrist in der Verordnung dementsprechend berücksichtigt wurde.⁹⁷

Diese Informatiksysteme sind nur (aber immerhin) ein Hilfsmittel. Letztlich müssen die verantwortlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Finanzintermediärs die vom System generierten Berichte auf ihre Bedeutung prüfen. Transaktionen, welche nicht plausibel sind, sollten genauer abgeklärt werden. Die vom System produzierten Daten müssen nicht quasi zeitgleich mit der Ausführung der Transaktion, aber innerhalb vernünftiger Fristen, überprüft werden. Vom Finanzintermediär wird auch nicht verlangt, dass er eine Transaktion vor der Ausführung auf erhöhte Risiken prüft. Schliesslich ist entsprechend der internationalen

⁹⁶ Vgl. vorne Anmerkungen zu Art. 8.

⁹⁷ Vgl. hinten Anmerkungen zu Art. 32.

Praxis auch nicht erforderlich, dass der gesamte Zahlungsverkehr auf „verdächtige“ Auftraggeber oder Zahlungsempfänger geprüft wird. (Absatz 2).

In kleinen Verhältnissen kann sich eine informatikgestützte Transaktionsüberwachung als zu aufwändig und daher als unverhältnismässig und nicht notwendig erweisen. In diesem Fall kann der Finanzintermediär auf die Einsetzung eines informatikgestützten Systems verzichten, ohne jedoch von der Pflicht befreit zu werden, die Transaktionen auf andere Art zu überwachen. Die Grenze zur Befreiung von der informatikgestützten Transaktionsüberwachung kann nicht abstrakt festgelegt werden. Grundsätzlich ist jeder Finanzintermediär frei, auf ein solches System zu verzichten, sofern er die Transaktionen ebenso wirksam „von Hand“ überwachen kann, was allerdings nicht einfach sein dürfte. In diesem Fall muss zudem die Revisionsstelle alljährlich schwerpunktmässig prüfen, ob eine manuelle Überwachung vorhanden ist und funktioniert (Absatz 3).

Art. 13 Interne Geldwäschereifachstelle

Im Allgemeinen wird die interne Geldwäschereifachstelle wahrscheinlich der „Compliance“-Abteilung des Finanzintermediärs zugeordnet sein, sei es generell oder als Teil derselben. Die Geldwäschereifachstelle soll nur beratende und unterstützende Aufgaben erfüllen. Die Verantwortung für die Geschäftsbeziehungen muss bei der Linie bleiben. Dies bedeutet generell, dass Kundenbetreuer nicht davon absehen können, ihren Kunden gegebenenfalls die nötigen Fragen zu stellen.

Die „Compliance“-Abteilung bereitet die internen Weisungen zur Geldwäscherei zu Handen der Direktion vor⁹⁸ (Abs. 2 Bst. a) und überwacht in Absprache mit den internen und externen Revisoren sowie den Linienverantwortlichen deren Vollzug (Abs. 2 Bst. b). Die Verantwortung der Organisation der Geldwäschereiausbildung obliegt ihr (Abs. 2 Bst. c)⁹⁹ ebenso wie die Festsetzung von Parametern zur Überwachung von Transaktionen gemäss Art. 12 (Abs. 2 Bst. d). Die interne Geldwäschereifachstelle nimmt im Prinzip nicht selbst die Überprüfung der Informationen des Transaktionsüberwachungssystems vor, stellt aber sicher, dass die zuständigen Personen der Linie regelmässig und sorgfältig die Relevanz dieser Ergebnisse überprüfen (Abs. 2 Bst. e). In Fällen, in welchen zusätzliche Abklärungen durchgeführt werden müssen, muss die interne Geldwäschereifachstelle entweder selbst tätig werden oder die bei der Linie zuständigen Mitarbeiter damit beauftragen. Sie muss sicherstellen, dass das für den Entscheid über die Aufnahme oder Weiterführung einer Beziehung mit erhöhten Risiken zuständige Organ regelmässig die nötigen Unterlagen erhält, um seinen Entscheid zu fällen (Absatz 2 Bst. g).

Die Möglichkeiten einer Auslagerung der Geldwäschereifachstelle sind relativ grosszügig formuliert. Sie stehen nicht nur Finanzintermediären offen, die auf Grund ihrer Grösse oder Organisation nicht in der Lage sind, eine solche Stelle einzurichten, sondern sind auch in

⁹⁸ Art. 10 Abs. 3.

⁹⁹ Art. 11.

Fällen möglich, in welchen eine solche Einrichtung, beispielsweise aufgrund der Einbettung in eine Gruppenstruktur, unzweckmässig wäre. Im weiteren sind die generellen Anforderungen an die Auslagerung von Geschäftsbereichen (Outsourcing)¹⁰⁰ anwendbar (Abs. 3).

7.4 Allgemeine Sorgfaltspflichten

Art. 14 Identifizierung der Vertragspartei und Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten

Wie bisher gemäss Randziffer 10 der Geldwäschereirichtlinien gelten die Bestimmungen der VSB betreffend die Feststellung der Identität der Vertragsparteien und der wirtschaftlich Berechtigten für alle Finanzintermediäre, die der Geldwäschereiaufsicht der EBK unterstehen (Absatz 1). Entgegen dem Vernehmlassungsentwurf sieht die Verordnung nicht ausdrücklich die Möglichkeit der EBK vor, von der VSB abweichende Bestimmungen zu erlassen. Diese Befugnis ergibt sich jedoch für die EBK direkt aus dem Geldwäschereigesetz.¹⁰¹

Art. 15 Angabe der Auftraggeber bei Zahlungsaufträgen

Diese Bestimmung setzt die Empfehlung VII der Besonderen Empfehlungen der FATF gegen die Terrorismusfinanzierung¹⁰² um, wonach Überweisungen genaue und verständliche Angaben über den Auftraggeber enthalten müssen. Im Februar 2003 verabschiedete die FATF eine Weisung („interpretative note“) zur Umsetzung von FATF-Empfehlung VII.¹⁰³ Gemäss dieser Weisung wird grundsätzlich immer die Angabe des Namens und, sofern ein Konto besteht, auch der Kontonummer des Auftraggebers verlangt. Zusätzlich soll auf Zahlungsaufträgen auch die Adresse des Auftragsgebers angegeben werden, wobei diese jedoch entweder durch eine nationale Identitätsnummer, eine Kundenidentifizierungsnummer oder das Geburtsdatum sowie den Geburtsort des Auftraggebers ersetzt werden kann. Eine Ausnahme ist für inländische Überweisungen zulässig, sofern in diesen Fällen ein Zugriff auf die Angaben durch die zuständigen nationalen Behörden gewährleistet ist.

Die vorliegende Bestimmung orientiert sich an den Vorgaben der FATF. Der Finanzintermediär hat demnach grundsätzlich bei allen Zahlungsaufträgen den Namen, die Kontonummer und das Domizil des Auftraggebers anzugeben. In allen Fällen ist die Angabe des Namens des Auftraggebers erforderlich. Die übrigen Angaben können durch eine Identifizierungsnummer ersetzt werden, sofern diese erlaubt, die Transaktion bzw. Kontobeziehung des Auftraggebers, von der die Transaktion ausgeht, festzustellen. In Übereinstimmung mit den Vorgaben der FATF¹⁰⁴ beschränken sich diese Anforderungen auf den grenzüberschreiten-

¹⁰⁰ Siehe EBK-RS 99/2 „Outsourcing“.

¹⁰¹ Art. 16 und 41 GwG.

¹⁰² Siehe oben Kap. 4.2.

¹⁰³ Interpretative Note to FATF Special Recommendation VII: Wire Transfers, 13. Februar 2003, http://www.fatf-gafi.org/pdf/INSR7_en.PDF.

¹⁰⁴ Die Erläuterungen zu den Spezialempfehlungen VII, die in Vernehmlassung gegeben wurden, sind auf der Internetseite der FATF erhältlich: http://www.fatf-gafi.org/pdf/INSR7-Consult_fr.pdf.

den Zahlungsverkehr (Absatz 1). Die Finanzintermediäre können bei Vorliegen berechtigter Gründe von der Angabe gewisser Informationen über den Auftraggeber gemäss Absatz 1 absehen, wenn sie diese Gründe abklären und auf ihre Plausibilität hin überprüfen. Die durchgeführten Abklärungen müssen dokumentiert werden (Absatz 2). Die Angabe des Kundennamens darf nicht ohne Zustimmung des Kunden erfolgen. Dies bedeutet, dass die Bank Inhaber von Nummernkonti vor Ausführung von Zahlungsaufträgen ins Ausland darauf hinweisen muss, dass der Name bei Überweisungen ins Ausland grundsätzlich angegeben werden muss. Bei Zahlungsaufträgen über Namenkonti hingegen wird bereits heute regelmässig – andere Anweisungen des Kunden vorbehalten – der Name des Kunden angegeben.

Art. 16 Professioneller Notenhandel

Es ist keine Änderung der geltenden Richtlinien der Bankenkommission zum professionellen Notenhandel in den Banken¹⁰⁵ vorgesehen. Ihr Inhalt wird aber gestrafft.

7.5 Erhöhte Sorgfaltspflichten

Art. 17 Zusätzliche Abklärungspflichten bei erhöhten Risiken

Art. 6 GwG sieht eine besondere Abklärungspflicht bei ungewöhnlichen Transaktionen oder Geschäftsbeziehungen vor. Die Verordnung präzisiert, was von den Finanzintermediären diesbezüglich verlangt wird. Bei Geschäftsbeziehungen und bei Transaktionen mit erhöhten Risiken sind systematisch Abklärungen vorzunehmen, die über die Routine-Identifizierung hinausgehen, welche die VSB im Rahmen einer Kontoeröffnung verlangt. Bei den anderen „normalen“ Geschäftsbeziehungen genügen hingegen die Vorgaben der VSB. Das Ziel der zusätzlichen Abklärungen ist es, weitere Informationen über den Kunden und sein Umfeld zu sammeln, die es erlauben, das Risiko der Geschäftsbeziehung genauer beurteilen zu können. Mit den zusätzlichen Angaben dieser Abklärungen entsteht ein Kundenprofil. Es wird aber auf diesen Ausdruck verzichtet, um Verwechslungen mit Abklärungen zu vermeiden, welche ein anderes Ziel haben, beispielsweise die optimale Beratung des Kunden in der Vermögensverwaltung und im Effektenhandel. Selbstverständlich können Informationen derartiger vorhandener „Kundenprofile“ auch zur Geldwäschereibekämpfung verwendet werden. In der Regel dürften die zu Beratungszwecken erhobenen Angaben aber den Anforderungen an die zusätzlichen Abklärungen nicht genügen. Dagegen muss hervorgehoben werden, dass die Bestimmungen über den Datenschutz¹⁰⁶ vollumfänglich Anwendung auf die Erhebung und Auswertung dieser Informationen finden.

Angesichts der grossen Zahl von Geschäftsbeziehungen wäre es unrealistisch und würde keine sinnvollen Resultate hervorbringen, solche Abklärungen für sämtliche Kunden zu verlangen. Es sollen nicht breitflächige Abklärungen oberflächlich, sondern risikoorientierte

¹⁰⁵ Siehe oben bei Art. 1.

¹⁰⁶ Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz, SR 235.1

gezielte Abklärungen vertieft gemacht werden. Die Abklärungen müssen aber mit vernünftigem Aufwand durchführbar sein (Absatz 1).

Der Abs. 2 enthält eine nicht abschliessende Aufzählung einzelner Fragen (zum Beispiel zur Herkunft der eingebrachten Vermögenswerte und zum Ursprung des Kundenvermögens), welche je nach Umständen bei Geschäftsbeziehungen oder Transaktionen mit erhöhtem Risiko abzuklären sind. Ziel ist, so viele Informationen wie nötig zu sammeln, um eine tragfähige Grundlage für eine Risikobeurteilung zu schaffen. Diese Informationsbeschaffung ist eine Holschuld der Finanzintermediäre. Sie müssen ausreichend abklären und dürfen sich nicht einfach mit unzureichenden Erklärungen des Kunden zufrieden geben, auch wenn dies im Einzelfall heikel sein kann.

Die Finanzintermediäre dürfen Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken führen, wenn sie aufgrund der zusätzlichen Abklärungen zum Schluss kommen, dass diese Risiken verantwortbar sind. Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken sind nicht per se unerwünschte oder unerlaubte Geschäftsbeziehungen. Dies gilt auch für Geschäftsbeziehungen mit politisch exponierten Personen. Der Finanzintermediär muss seine Risiken aber kennen und beurteilen können.

Art. 18 Abklärungsmittel

Die Verordnung nennt einige Abklärungsmittel, welche je nach Umständen angewendet werden sollen. Dabei sind vom Kunden erhaltene Informationen grundsätzlich auf ihre Plausibilität hin zu überprüfen (Absatz 3). Informationen des Kunden (Bst. a) sind aber sowohl nützlich als auch in der Regel nötig. Den Umständen entsprechend können die auf diesem Weg erhaltenen Informationen mit Besuchen vor Ort (Bst. b), mit der Konsultation von öffentlich zugänglichen Quellen, wie den per Internet zugänglichen Datenbanken (Bst. c), oder mit Erkundigungen bei vertrauenswürdigen Dritten (Bst. d) vervollständigt werden. Bei letzteren kann es sich, sofern der Kunde zustimmt, auch um die ehemalige Bank des Kunden, einen anderen Kunden des Finanzintermediärs oder die auf Finanzinformationsbeschaffung spezialisierten Büros handeln. Dies bedeutet aber nicht, dass jede negative Medienmitteilung zur Folge haben soll, dass ein Kunde für einen Finanzintermediär unerwünscht ist. In Zeiten reisserischer, teilweise unsorgfältiger und allenfalls interessengesteuerter Medienberichterstattung ist grosse Vorsicht angebracht. Der Finanzintermediär soll sich aber bei Kunden mit erhöhtem Risiko in die Lage versetzen, aufgrund einer möglichst breiten Informationsbasis eine Beurteilung vornehmen zu können (Abs. 1).

Die zusätzlichen Abklärungen müssen unter Beachtung des Persönlichkeitsschutzes des Kunden und anderer betroffener Personen erfolgen. Das bedeutet beispielsweise, dass der Finanzintermediär bei Abklärungen im Internet das Nötige vorzukehren hat, damit unbefugte Dritte ihn nicht mit dem Kunden in Verbindung bringen können (Abs. 2).

Das Resultat der zusätzlichen Abklärungen muss kritisch überprüft werden. Die vom Finanzintermediär daraus gezogenen Schlüsse müssen anschliessend dokumentiert werden (Abs. 3).

Art. 19 Delegation der zusätzlichen Abklärungen an Dritte

In aller Regel wird der Finanzintermediär die zusätzlichen Abklärungen selbst vornehmen. Es soll aber unter gewissen Voraussetzungen zulässig sein, die Abklärungen durch Dritte vornehmen zu lassen. Dies können zum Beispiel besondere Beauftragte wie Anwälte sein. Möglich ist auch, dass ein externer Vermögensverwalter die Abklärungen vornimmt. Denkbar ist auch eine Delegation innerhalb einer Finanzgruppe, z.B. an eine andere Gruppengesellschaft oder an den ausländischen Hauptsitz einer Zweigniederlassung in der Schweiz. Die Voraussetzungen für eine solche Delegation sind in der Verordnung geregelt. Die vorliegende Vorschrift gilt namentlich auch für Zweigniederlassungen ausländischer Banken in der Schweiz, welche die Abklärungen an den ausländischen Hauptsitz delegieren.

In der Regel finden die Bestimmungen über die Auslagerung von Geschäftsbereichen¹⁰⁷ keine Anwendung, es sei denn, ein Finanzintermediär delegiert die zusätzlichen Abklärungen dauerhaft an einen Dritten. Artikel 19 entspricht der in der VSB vorgesehenen Delegationsmöglichkeit für Kontoeröffnungen.¹⁰⁸

Die Delegation der zusätzlichen Abklärungen setzt voraus, dass der Finanzintermediär mit dem Beauftragten einen schriftlichen Vertrag abschliesst, in welchem er ihm präzise seine Aufgaben darlegt. Dies sollte unter Beachtung der drei „curae“ erfolgen. Der Finanzintermediär muss sich vergewissern, dass der Beauftragte die gleiche Sorgfalt bei seiner Tätigkeit anwendet wie er (cura in eligendo, Bst. a). In der Schweiz sind alle dem Geldwäschereigesetz unterstellten Finanzintermediäre von Gesetzes wegen dazu verpflichtet. Der Finanzintermediär muss die notwendigen Anweisungen zur guten Ausführung der Abklärungen erteilen (cura in instruendo, Bst. b). Schliesslich soll er die Arbeitsqualität des Beauftragten überprüfen können (cura in custodiendo, Bst. c) (Absatz 1). Die Dokumentation über die Abklärungen ist dem Finanzintermediär zu übergeben. Auch in Zukunft sollen Banken und Effekthändler die Kunden kennen, welche durch externe Vermögensverwalter und Treuhänder betreut werden (Absatz 3).

Der Finanzintermediär muss über die drei vorerwähnten curae hinaus noch die ihm übermittelten Informationen mit einem kritischen Auge auf ihre Plausibilität hin überprüfen, denn letztlich ist er für die gute Ausführung der Abklärungen verantwortlich (Abs. 4).

Art. 20 Zeitpunkt der zusätzlichen Abklärungen

Sind die erhöhten Risiken beim ersten Kundenkontakt ersichtlich, soll der Finanzintermediär die zusätzlichen Abklärungen sofort durchführen. In der Regel darf für die Vertragspartei vorher kein Konto operationell werden. Jedoch können die entsprechenden Abklärungen viel Zeit beanspruchen. In diesen Fällen könnte ein absolutes Verbot der Kontobenutzung während dieses Zeitraumes heikle Situationen für den Finanzintermediär hervorrufen, die nicht zwangsläufig durch die verfolgten Ziele gerechtfertigt wären, zumal doch durch die

¹⁰⁷ EBK-RS 99/2.

¹⁰⁸ Abs. 19^{quater} VSB 03.

(vorläufige) Benutzung eines Kontos bis zum Vorliegen des Resultats der Abklärungen Geldwäschereiermittlungen in der Regel eher erleichtert werden, als wenn die Annahme der Vermögenswerte schlechthin verweigert würde.

Entgegen der von der VSB¹⁰⁹ gewählten Lösung wurde darauf verzichtet, einen absoluten Zeitraum zu bestimmen, innerhalb dessen das Konto nicht benutzt werden darf. Schliesslich bleibt es dem Finanzintermediär vorbehalten, die potentiellen Risiken abzuschätzen, mit denen er im entsprechenden Fall rechnen muss. Dies soll aber nicht zu endlosen Verzögerungen über Monate oder gar Jahre hinweg führen. Im mindesten sollen die Abklärungen sofort in die Wege geleitet und ohne Verzögerung ausgeführt werden, unabhängig davon, ob das Risiko am Anfang oder im Verlauf der Geschäftsbeziehung auftritt. Wenn innert vernünftiger Fristen keine aussagekräftigen Informationen beigebracht werden können, ist die Geschäftsbeziehung zu melden oder abzubrechen.¹¹⁰

Art. 21 Aufnahme von Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken

Die Aufnahme einer neuen Geschäftsbeziehung mit erhöhtem Risiko verlangt die Zustimmung einer vorgesetzten Person oder Stelle. Die Aufnahme von Geschäftsbeziehungen mit PEPs muss wie bis anhin auf Geschäftsleitungsebene entschieden werden.¹¹¹ Wird eine Geschäftsbeziehung erst nach einer Neubewertung als solche mit erhöhtem Risiko eingestuft, muss von der zuständigen Stelle eine Zustimmung ad-hoc eingeholt werden.

Art. 22 Verantwortung des obersten Geschäftsführungsorgans

Entscheide über Geschäftsbeziehungen mit erhöhtem Risiko sind grundsätzlich Chefsache. Nicht die unmittelbar betroffenen Kundenverantwortlichen sollen darüber entscheiden, weil es ihnen allenfalls an der notwendigen Distanz mangelt. Die oberste Geschäftsleitung darf die Verantwortung für solche zum Teil „unangenehme“ Entscheide auch nicht an untergeordnete Linienverantwortliche oder die interne Geldwäschereifachstelle abschieben können. Aufgabe der letzteren ist es aber, die für die Geschäftsleitung notwendigen Entscheidungsgrundlagen zusammenzustellen.¹¹² Zu vermeiden sind umgekehrt auch Zuständigkeitsordnungen, welche die oberste Geschäftsleitung zwingen, über eine Vielzahl von Anträgen aufgrund einer Informationsfülle entscheiden zu müssen, welche sie realistisch nicht verarbeiten kann.

Im Normalfall soll deshalb, wie bereits nach den geltenden Geldwäschereirichtlinien vorgesehen, mindestens ein Mitglied der obersten Geschäftsleitung für den Entscheid darüber verantwortlich sein, ob eine Geschäftsbeziehung mit einer politisch exponierten Person aufgenommen bzw. weitergeführt werden soll. Es wird davon abgesehen, die gleiche Regelung für alle Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken vorzuschlagen, da die oberste

¹⁰⁹ Art. 21bis VSB.

¹¹⁰ Vgl. Art. 27f.

¹¹¹ Art. 22 Abs. 1.

¹¹² Vgl. Art. 13 Abs. 2 Bst. g.

Geschäftsleitung diese Aufgabe angesichts möglicherweise grosser Zahlen nicht in allen Fällen richtig wahrnehmen kann.¹¹³ Stattdessen soll sie aber dafür verantwortlich sein, regelmässige Kontrollen sämtlicher Geschäftsbeziehungen, die erhöhte Risiken darstellen, anzuordnen, zu überwachen und auszuwerten (Absatz 1).

Diese Zuständigkeitsordnung ist ungeeignet für grosse Banken mit komplexen vielstufigen hierarchischen Strukturen. Hier ist im Einzelfall eine andere sachgerechte Lösung vorzusehen, welche aber dem dargestellten Grundgedanken Rechnung tragen muss (Absatz 2).

7.6 Dokumentationspflichten

Art. 23 Verfügbarkeit von Informationen

Diese Bestimmung führt Art. 7 des Geldwäschereigesetzes aus, welcher eine Pflicht zur Erstellung und zur Aufbewahrung von Dokumenten in Bezug auf Transaktionen und deren Abklärungen vorsieht. Es soll sichergestellt werden, dass sich insbesondere die Strafverfolgungsbehörden ein Bild über die Transaktionen und die entsprechenden Geschäftsbeziehungen sowie über die Einhaltung des Geldwäschereigesetzes machen können.

Buchstabe c verlangt von den Finanzintermediären auf Anfrage Informationen über Personen, die eine Vollmacht über ein Konto haben,¹¹⁴ erteilen zu können. Dies bedingt in der Regel die Schaffung eines Vollmachtenregisters. Diese Forderung bezieht sich auf die Generalvollmachten mit Ausnahme der Spezialvollmachten. Überdies müssen die in einem öffentlichen Register wie dem Handelsregister publizierten Vollmachten nicht dort erscheinen. Zu dokumentieren ist auch das Resultat zusätzlicher Abklärungen bei Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken (Art. 18 Abs. 3) und Transaktionen (Art. 12 Abs. 2).

7.7 Verhalten bei Hinweisen auf Geldwäscherei oder Verbindungen mit terroristischen Organisationen

Dieser Abschnitt präzisiert und ergänzt die allgemeinen, für alle Finanzintermediäre geltenden Pflichten der Art. 9 bis 11 des Geldwäschereigesetzes. Die Regelung des Geldwäschereigesetzes, insbesondere die Bestimmungen zur Meldepflicht bei begründetem Verdacht auf Geldwäscherei, bleiben vollumfänglich anwendbar. In der Verordnung wird die Regelung im Geldwäschereigesetz aber nicht wiederholt.

Art. 24 Meldung bei Aufnahme von Geschäftsbeziehungen

Diese Bestimmung präzisiert wie die geltenden Geldwäschereirichtlinien,¹¹⁵ wie sich ein Finanzintermediär bei begründetem Verdacht der Geldwäscherei oder einer Verbindung zum Terrorismus zu verhalten hat, bevor eine Geschäftsbeziehung eingegangen wird. In Anwen-

¹¹³ Vgl. jedoch Art. 21.

¹¹⁴ Siehe Randziffer 37 f. EBK-RS 98/1.

¹¹⁵ Siehe Randziffer 22 EBK-RS 98/1.

derung von Art. 4 soll der Finanzintermediär sich weigern, ein Konto unter diesen Umständen zu eröffnen. Auch in diesem Fall muss eine Meldung im Sinne von Art. 9 des Geldwäschereigesetzes erstattet werden, sofern der Verdacht offensichtlich begründet ist.

Art. 25 Verbindungen mit einer terroristischen Organisation

Es handelt sich um eine Präzisierung der Meldepflicht im Falle eines Hinweises auf Verbindungen zu terroristischen Aktivitäten. Das Geldwäschereigesetz im Allgemeinen und Art. 9 im Speziellen sind grundsätzlich anwendbar. Entsprechend der Terrorismusfinanzierungskonvention¹¹⁶ entsteht diese Pflicht bei Vorliegen von blossen Hinweisen auf eine direkte oder indirekte Verbindung zwischen einer Transaktion oder einer Geschäftsbeziehung und einer terroristischen Organisation. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn der Name einer dieser in eine Geschäftsbeziehung verwickelten Personen auf einer von den Behörden herausgegebenen Liste mutmasslicher Terroristen erscheint.

Art. 26 Verhalten bei fehlender Behördenverfügung

Dieser Artikel wiederholt und präzisiert Art. 10 Abs. 2 des Geldwäschereigesetzes im Sinne der bestehenden Regelung.¹¹⁷ Wenn die zuständigen Strafbehörden nicht innerhalb der gesetzlichen Frist eine Verfügung zustellen, soll der Finanzintermediär nach seinem Ermessen entscheiden, ob und in welchem Rahmen er die Geschäftsbeziehung weiterführen will.¹¹⁸ In einem solchen Fall gelten die Bestimmungen des Zivilrechts uneingeschränkt, und der Vertragspartner ist befugt, seine Vermögenswerte zurückzuziehen oder die mit dem Finanzintermediär bestehende Vertragsbeziehung zu beenden. Um alle Zweifel auszuschliessen, wäre es wünschenswert, wenn die Strafverfolgungsbehörden die Finanzintermediäre über Gründe unterrichten würden, welche sie veranlasst haben, keine Sperre anzuordnen.

Art. 27 Zweifelhafte Geschäftsbeziehungen und Melderecht

Es kommt vor, dass Finanzintermediäre zwar keinen begründeten Verdacht haben, dass Vermögenswerte aus einem Verbrechen stammen, sie aber die Geschäftsbeziehungen aus Reputationsgründen dennoch (unter Wahrung des „paper trails“ gemäss Art. 28) abrechnen möchten. Damit besteht die Gefahr, dass die Vermögenswerte auf andere schweizerische Finanzintermediäre übertragen werden, denen die Zweifel des die Geschäftsbeziehung abrechnenden Finanzintermediäres jedenfalls am Anfang noch verborgen bleiben. Besonders wenn es um bedeutende Vermögenswerte geht, ist dieses unschöne Schwarzpeterspiel geeignet, dem Ansehen des Finanzplatzes ernsthaft zu schaden. In diesem Fall fordert die Verordnung die Finanzintermediäre deshalb auf, die Ausübung des Melderechts gestützt auf Art. 305^{ter} Abs. 2 StGB zu prüfen und das Resultat dieser Prüfung zu dokumentieren. Eine Meldepflicht besteht jedoch nicht.

¹¹⁶ Siehe Art. 18 Bst. b iii, ebenso oben Ziff. 4.6.

¹¹⁷ Randziffer 32 EBK-RS 98/1.

¹¹⁸ Vgl. jedoch Art. 29.

Art. 28 Abbruch zweifelhafter Geschäftsbeziehungen

Der Finanzintermediär, der eine Geschäftsbeziehung aufgrund einfacher Zweifel abbricht und keinen Gebrauch von seinem Melderecht macht, soll die Gelder auf eine Weise transferieren, die den „paper trail“ wahrt (Abs. 1), es sei denn, behördliche Blockierungsmassnahmen stünden unmittelbar bevor (Abs. 2). Dies entspricht der geltenden Regelung.¹¹⁹

Art. 29 Weiterführung zweifelhafter Geschäftsbeziehungen

Der Finanzintermediär ist natürlich berechtigt, eine zweifelhafte Geschäftsbeziehung im Sinne von Art. 27 weiterzuführen, sei es, dass er von seinem Melderecht nicht Gebrauch gemacht hat oder dass, nachdem er die Meldestelle benachrichtigt hat, ihm kein Entscheid der zuständigen Strafverfolgungsbehörden eröffnet wurde.¹²⁰ Jedoch muss aufgrund der anlässlich der Überprüfung der Melderechtsausübung gemachten Feststellungen eine schärfere Kontrolle der Geschäftsbeziehung stattfinden. Der Finanzintermediär kann ein internes Überwachungsverfahren für diese Art von Transaktion vorsehen.

Art. 30 Information der Bankenkommission

Diese Bestimmung übernimmt die aktuelle Regelung.¹²¹ Nach Art. 23bis Abs. 2 BankG kann die EBK von den Banken und den Revisionsstellen alle Informationen verlangen, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgabe benötigt.

7.8 Revision

Art. 31 Prüfung durch externe Revisionsstellen

Diese Bestimmung formalisiert die Verpflichtung der externen Revisoren, im Rahmen ihrer jährlichen Revisionen die Beachtung der Verordnungsbestimmungen durch die Finanzintermediäre zu überprüfen. Die Revisionsstellen haben in ihrem ordentlichen Revisionsbericht zur Einhaltung dieser Verordnung ausdrücklich Stellung zu nehmen. Allfällige Verstösse gegen diese Verordnung (und auch gegen die VSB) sind ausdrücklich zu erwähnen. Bei Finanzgruppen ist ausdrücklich auf die nach Art. 2 der EBK-Aufsicht unterstellten Gruppengesellschaften einzugehen. Die EBK behält sich allfällige zusätzliche Schwerpunktprüfungen, ausserordentliche Revisionen oder sogar eigene Vorortkontrollen vor.

¹¹⁹ Rz 29 EBK-RS 98/1.

¹²⁰ Vgl. Art. 26. *A fortiori* wenn die Meldestelle den Finanzintermediär informiert, dass die Meldung nicht weitergeleitet wurde.

¹²¹ Art. 34 EBK-RS 98/1.

7.9 Schlussbestimmungen

Art. 32 Übergangsbestimmungen

Die Übergangsfristen tragen der Tatsache Rechnung, dass die Verordnung im Laufe des Sommers 2002 in Vernehmlassung gegangen ist und durch die Bankenkommission in endgültiger Fassung Anfang 2003 publiziert und allen Betroffenen übermittelt wurde. Es kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass sich die Anwendung der neuen Bestimmungen in einigen besonderen Fällen als schwieriger erweist als erwartet. Dies könnte insbesondere auf die Bestimmungen über zusätzliche Abklärungen bestehender Geschäftsbeziehungen zutreffen. Deshalb soll es möglich sein, ein Gesuch um Fristverlängerung an die EBK zu stellen (Absatz 1).

Die Pflicht zur Ermittlung von Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken bezieht sich auf alle Geschäftsbeziehungen und schliesst damit auch diejenigen ein, welche bei Inkrafttreten der Verordnung schon bestehen. Dafür braucht der Finanzintermediär keine rückblickende Prüfung der getätigten Transaktionen vorzunehmen (Abs. 2). Sofern zusätzliche Abklärungen noch nicht durchgeführt wurden, sind diese so rasch als möglich durchzuführen.

Die Transaktionsüberwachungssysteme müssen vom 1. Juli 2004 operativ sein und ermöglichen, entsprechend den definierten Parametern ungewöhnliche Transaktionen, die nach diesem Zeitpunkt durchgeführt werden, herauszufiltern (Abs. 3).

Um eine einfachere Bewertung der erwarteten Berichte betreffend die Umsetzung der Verordnung zu erreichen, werden die Finanzintermediäre von der EBK einen standardisierten Fragebogen erhalten, welchen sie ausfüllen und vor der Einreichung an die Bankenkommission von den externen Revisoren bestätigen lassen müssen (Abs. 4).

Es obliegt den Revisionsstellen der Finanzintermediäre, die Umsetzung der Verordnung zu überprüfen.¹²² Die Überprüfung der Einhaltung der Verordnung ist Bestandteil der ordentlichen Prüfungstätigkeit. Die Revisionsstellen haben im Revisionsbericht zum ersten Mal für das Geschäftsjahr 2004 die Umsetzung durch die Finanzintermediäre darzustellen und im Hinblick auf die Erfüllung der Anforderungen der Verordnung zu beurteilen (Abs. 5).

Die Finanzintermediäre, die bereits der Geldwäschereiaufsicht durch die EBK im Sinne von Rz 5 der Geldwäschereirichtlinien unterstellt sind und von der Bestimmung des Art. 2 Abs. 2 profitieren möchten, haben bis Ende September 2003 bei der EBK ein entsprechendes Gesuch einzureichen. Die Gesuche müssen entsprechend den Erfordernissen von Art. 2 Abs. 2 begründet werden (Abs. 6).

¹²² Vgl. Art. 31.