



Die Unterstellung von Hilfspersonen eines Finanzintermediärs unter das Geldwäschereigesetz (GwG)

Verfügt eine Gesellschaft über eine Bewilligung der Kontrollstelle oder über einen Anschluss an eine SRO, so benötigen die Arbeitnehmer der betreffenden Gesellschaft selbstredend keine eigene Bewilligung respektive keinen eigenen Anschluss, sofern die Arbeitnehmer ihre Tätigkeit im Dienste ihres Arbeitgebers und nicht auf selbstständiger Basis ausüben. Diese an sich klare Rechtslage hat im Zusammenhang mit der Unterstellung der Organe von Sitzgesellschaften einige Abgrenzungsprobleme hervorgerufen. Die Kontrollstelle hatte bereits mehrfach zu entscheiden, ob ein Arbeitnehmer eines bewilligten Finanzintermediärs eine zusätzliche Bewilligung benötigt, falls er als Organ einer Sitzgesellschaft tätig wird. Bei dieser Konstellation stellt sich jeweils die Frage, ob die Organtätigkeit im Dienste des Arbeitgebers oder auf privater Basis erfolgt. Die Kontrollstelle hat dieses Abgrenzungsproblem wie folgt gelöst: Sofern der Treuhandvertrag zwischen dem wirtschaftlich Berechtigten der Sitzgesellschaft und dem Arbeitgeber abgeschlossen wird und der Arbeitnehmer neben seinem Lohn kein zusätzliches Honorar vereinnahmt, kann dessen Organtätigkeit als Arbeit im Dienste des Arbeitgebers qualifiziert werden (vgl. zum Ganzen: Jahresbericht 2002 der Kontrollstelle, S. 10, Ziffer 2.2.2.2).

Aufgrund der vorstehend dargestellten Praxis der Kontrollstelle könnte der Eindruck entstehen, dass eine Bewilligung der Kontrollstelle respektive ein SRO-Anschluss von vornherein nur die Tätigkeit von Personen miterfasst, die zum Finanzintermediär in einem arbeitsvertraglichen Rechtsverhältnis stehen. Demzufolge wären Personen, die der Finanzintermediär auf Mandatsbasis zur Leistungserfüllung beizieht, als selbstständige Finanzintermediäre zu qualifizieren. Diese Schlussfolgerung lässt sich jedoch aus der vorstehend dargestellten Praxis nicht ziehen. In den bisher zu entscheidenden Fällen ging es ausschliesslich darum, Abgrenzungskriterien festzulegen, die es erlauben zu entscheiden, ob ein Arbeitnehmer eines Finanzintermediärs seine Tätigkeit im Rahmen der arbeitsvertraglichen Leistungspflicht oder auf rein privater Basis erbringt. Die dargestellte Praxis äussert sich jedoch nicht zum Kreis der Hilfspersonen, über den ein Finanzintermediär als Bewilligungsträger respektive als SRO-Mitglied tätig sein darf, ohne dass die Hilfspersonen selber als Finanzintermediäre gelten.

In Ihrer neuen Verordnung über die Sorgfaltspflichten der direkt unterstellten Finanzintermediäre lässt die Kontrollstelle einen erweiterten Beizug von Dritten bei der Erfüllung der Sorgfaltspflichten zu (Art. 31 GwV Kst). Sie übernimmt dabei die im Bankensektor von der EBK (Art. 19 BwV RBK) und der SBVg (Rz 21 VSB 03) zugelassenen Regeln.

Gestützt auf die soeben dargelegte Rechtslage rechtfertigt es sich, den Kreis der Personen, über die ein Finanzintermediär tätig sein darf, nicht auf die Arbeitnehmer des Finanzintermediärs zu beschränken. Nach Auffassung der Kontrollstelle ist unter bestimmten Voraussetzungen auch die Tätigkeit von beauftragten Dritten durch die Bewilligung respektive den SRO-Anschluss des Finanzintermediärs abgedeckt. Wo der beauftragte Dritte den umfassenden Weisungen und Instruktionen des Auftraggebers sowie dessen Kontrolle untersteht und keinen eigenen Entscheidungsspielraum hat, ist es gerechtfertigt, die Tätigkeit des Dritten dem Finanzintermediär zuzurechnen. Der Finanzintermediär muss jedoch diesen Dritten sorgfältig auswählen, ihn über seine Aufgaben instruieren und die Erfüllung der Sorgfaltspflichten durch den Dritten kontrollieren. Zudem bleibt der Finanzintermediär für die Erfüllung der GwG-Sorgfaltspflichten durch den beauftragten Dritten voll verantwortlich und muss eine Kopie der Unterlagen, die zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten gedient haben, zu seinen Akten nehmen. Diese Kopien haben einen Vermerk zu tragen, dass sie den Originalunterlagen entsprechen. Schließlich, ist eine Weiterdelegation durch die beauftragte Person ausgeschlossen.

Unter den genannten Voraussetzungen sind somit Hilfspersonen dem Arbeitnehmer eines Finanzintermediärs gleichgestellt und brauchen keinen eigenen SRO-Anschluss oder Bewilligung der Kontrollstelle.

28. November 2003