

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

Zürich, 12. Juli 2018

Follow-up des 4. FATF-Länderberichtes und Teilrevision des GwG; im Besonderen: Die Meldepflicht heute und nach der Vernehmlassungsvorlage

Sehr geehrte Damen und Herren

Gerne orientieren wir Sie wiederum über die neusten Entwicklungen der Arbeiten im Follow-up des 4. Länderexamens der FATF und die daraus fließende Vorlage für eine Teilrevision des GwG.

1. Grundzüge der Vernehmlassungsvorlage

Soeben wurde eine Vernehmlassung zur geplanten Teilrevision des Bundesgesetzes zur Bekämpfung der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung (GwG; SR 955.0) eröffnet. Die Gesetzesvorlage umfasst unter anderem folgende für Sie wesentlichen Massnahmen:

- Im Rahmen der Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person wird auf Gesetzesstufe die explizite Pflicht zur Verifizierung der vom Kunden erhaltenen Angaben eingeführt.
- Zudem soll eine generelle und explizite Pflicht zur periodischen Überprüfung der Aktualität der Kundendaten (Kundenprofil) in das GwG aufgenommen werden.
- Unklarheiten im Zusammenhang mit dem Verdachtsmeldesystem der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung sollen geklärt werden, um dessen Wirksamkeit zu verbessern, die von der FATF erneut infrage gestellt wurde.
- Vereine, die Gefahr laufen, zur Terrorismusfinanzierung oder Geldwäscherei missbraucht zu werden, müssen sich ins Handelsregister eintragen lassen. Alle eintragungspflichtigen Vereine müssen ein Mitgliederverzeichnis führen und durch eine Person mit Wohnsitz in der Schweiz vertreten werden können.

Die Vernehmlassungsfrist läuft bis zum 21. September 2018. Sie können die dazugehörigen Unterlagen unter folgendem Link beziehen: <https://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/pent.html#EFD>. Für Ihre **Anmerkungen zu den geplanten Änderungen, die Sie uns bis spätestens am 10. September 2018** zukommen lassen sollten, danken wir Ihnen im Voraus bestens.

Nebst der Verifizierung der Angaben zum wirtschaftlich Berechtigten sowie der Aktualisierung der Kundeninformationen sind vor allem Änderungen beim Melderecht und der Meldepflicht vorgesehen. Es ist uns deshalb ein Anliegen, Sie nochmals über den gegenwärtigen Stand der Praxis der FINMA zur Meldepflicht zu orientieren und Ihnen die Gründe für die geplanten Neuerungen darzulegen. Wir verbinden dies mit der Aufforderung, uns insbesondere Ihre Erfahrungen in Zusammenhang mit dem Melderecht sowie der Abgrenzung zwischen Melderecht und Meldepflicht mitzuteilen. Sodann interessiert uns Ihre Meinung zur geplanten Abschaffung des Melderechtes.

2. Melderecht und Meldepflicht

2.1 Die heutige Praxis zur Meldepflicht

Die FINMA hat in ihrem Geschäftsbericht 2017 eine ausführliche Darstellung der heutigen Praxis zur Meldepflicht abgegeben (vgl. <https://www.finma.ch/de/dokumentation/finma-publikationen/geschaeftsberichte/>, Seiten 30 - 32). Sie stützt sich dabei auf die dort angegebene Praxis des Bundesstrafgerichtes. Zusammenfassend hält die FINMA folgendes wörtlich fest:

„Die Bestimmungen zu den besonderen Abklärungen gemäss Art. 6 des Geldwäschereigesetzes (GwG) verlangen vom Finanzintermediär, die wirtschaftlichen Hintergründe und den Zweck einer Transaktion oder einer Geschäftsbeziehung abzuklären, wenn sie ungewöhnlich erscheinen. Die durchgeführten Abklärungen müssen dokumentiert werden, sodass sich fachkundige Dritte ein zuverlässiges Urteil über die Transaktionen und Geschäftsbeziehungen sowie die Einhaltung des Geldwäschereigesetzes bilden können.

Ein begründeter Verdacht besteht, wenn die Ergebnisse dieser besonderen Abklärungen die Vermutung nicht entkräften können, dass die Vermögenswerte aus einem Verbrechen herrühren. Der Finanzintermediär muss solche Geschäftsbeziehungen bei der Meldestelle für Geldwäscherei melden (Meldepflicht nach Art. 9 GwG; siehe Entscheide des Bundesstrafgerichts SK 2017.54 vom 19. Dezember 2017 und SK.2014.14 vom 18. März 2015, E. 4.5.1.1). Sind die Voraussetzungen für eine Meldepflicht unklar, darf der Finanzintermediär trotzdem eine Meldung erstatten (Melderecht nach Art. 305ter Abs. 2 StGB).“

(Zitat aus dem Geschäftsbericht 2017 der FINMA, S. 31).

Die FINMA führt auf den Seiten 30 - 32 des Geschäftsberichtes 2017 einige Beispiele einer guten und solche einer schlechten Meldepraxis an und publizierte ein Ablaufschema, wie bei Verdachtsfällen vorzugehen sei. **Bitte beachten Sie diese Publikation!**

2.2 Zur geplanten Abschaffung des Melderechts

Der Gesetzgeber will das Melderecht in Art. 305^{ter} Strafgesetzbuch abschaffen, den Wortlaut von Art 9 GwG jedoch unverändert belassen. Seiner Ansicht nach ist der Sachverhalt, auf den das Melderecht abzielt, bereits in der Meldepflicht nach Art. 9 GwG enthalten. Er hält seinerseits im erläuternden Bericht zur Vorlage einer Teilrevision des GwG auf Seite 5/54 deshalb folgendes fest:

„Nachdem die Rechtsprechung in den letzten Jahren bestätigt hat, dass der Ausdruck des «begründeten Verdachts» von Artikel 9 GwG weit zu verstehen ist, bleibt für das Melderecht nach Artikel 305ter Absatz 2 des Strafgesetzbuchs (StGB) kaum mehr ein Anwendungsbereich. Deshalb wird vorgeschlagen, das Melderecht aufzuheben. Eine weitere wichtige Änderung betrifft die Aufhebung der Frist von 20 Tagen für die Analyse der Meldungen durch die Meldestelle für Geldwäscherei (MROS).“

Und weiter (Seite 17/54):

„Ein Argument gegen die Aufhebung des Melderechts war, dass es nicht immer leicht festzustellen sei, ob ein «begründeter» Verdacht nach Artikel 9 GwG vorliegt, umso mehr, als dieser Begriff von der Rechtsprechung nicht definiert war. Bei Zweifeln steht dem Finanzintermediär das Melderecht zur Verfügung, was auch im Interesse der Ermittlung und Verfolgung der Geldwäscherei sei. Seither hat sich die Lage geändert. Die Verwaltungsstrafverfahren wegen Verdachts auf Verletzung der Meldepflicht nach Artikel 9 i.V.m. Artikel 37 GwG haben in den letzten Jahren zu einer gerichtlichen Bestätigung geführt, dass der Begriff des «begründeten Verdachts» weit zu verstehen ist. Das Bundesstrafgericht und auch das Bundesgericht haben insbesondere festgehalten, dass ein Verdacht ohne weiteres als begründet im Sinne von Artikel 9 GwG gilt, wenn verdächtige Anhaltspunkte im Rahmen von Hintergrundabklärungen nach Artikel 6 Absatz 2 GwG nicht ausgeräumt werden können. Mangels Klärung innert angemessener Frist kann nach geltendem Recht auch ein «simple doute» eine Meldepflicht nach Artikel 9 GwG auslösen.“

Der Gesetzgeber verweist in diesem Zusammenhang auf einen Bundesgerichtsentscheid vom 21. März 2018 (1B_433/2017), in welchem ausgeführt wird:

„Bereits ein ‚simple doute‘ löst grundsätzlich eine Meldepflicht aus. Die verbrecherische Vortat muss nicht mit grosser Wahrscheinlichkeit vorliegen. Im Zweifel hat eine Verdachtsmeldung zu erfolgen. (...) Wenn im Rahmen von Hintergrundabklärungen nach Art. 6 Abs. 2 GwG (...) der Verdacht nicht ausgeräumt werden kann, so gilt er ohne weiteres als begründet (...).“

(Zitat aus Erwägung 4.9 des genannten Entscheides).

Für uns stellt sich die Frage, ob das Melderecht gemäss Art. 305^{ter} StGB nicht doch eine Berechtigung hat, indem es dem Finanzintermediär erlaubt, bei einfachen «Wahrnehmungen», die noch keinen einfachen Verdacht auslösen, eine Meldung abzusetzen. Uns interessiert Ihre Meinung dazu, um unsere Stellungnahme vorzubereiten.

Gerne hoffen wir, Ihnen mit diesem Update zu dienen. Für Ihre Mitarbeit danken wir Ihnen im Voraus bestens. Mit Rückfragen wollen Sie sich bitte möglichst per Mail an uns wenden.

Freundliche Grüsse

sig. Markus Hess, Sekretär SRO-Kommission
in Stellvertretung von Lea Ruckstuhl, Leiterin Fachstelle SRO/SLV