

Eidgenössisches Finanzdepartement
Staatssekretariat für internationale Finanzfragen SIF
Bundesgasse 3
3011 Bern

Per Mail zugestellt an: vernehmlassungen@sif.admin.ch

Basel, 5. Dezember 2023

Vernehmlassung zum Gesetz über die Transparenz juristischer Personen (TJPG)

Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrte Damen und Herren

Das EFD hat am 30. August 2023 das Vernehmlassungsverfahren zum Bundesgesetz über die Transparenz von juristischen Personen mit Frist zur Stellungnahme bis 29. November 2023 eröffnet. Sie haben uns diese Frist auf unseren Wunsch bis 6. Dezember 2023 erstreckt, wofür wir uns bedanken.

Gerne beteiligen wir uns an der Konsultation in diesem für den Finanzplatz Schweiz wichtigen Dossier. Hiermit nehmen wir die Gelegenheit zur Stellungnahme wahr und unterbreiten Ihnen nachfolgend unsere Anliegen.

Position der SBVg:

- Wir begrüssen das Vorgehen des Bundes, mit dem TJPG das schweizerische Dispositiv zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Einklang mit den internationalen Vorgaben zu verstärken.
- Grundsätzlich unterstützen wir die Einführung eines zentralen Registers für wirtschaftlich Berechtigte. Allerdings besteht wesentlicher Nachbesserungsbedarf in zentralen Punkten, damit die Risiken begrenzt und die Integrität der erfassten Daten gewahrt werden können. Dies betrifft vor allem die Eingrenzung des Registerzugriffs, die Ausnahme des Registers vom Öffentlichkeitsgesetz und die Präzisierung der Registerpflicht für ausländische Strukturen sowie den Ausschluss der Registerpflicht von schweizerischen Stiftungen. Weitere wichtige Aspekte mit Nachbesserungsbedarf sind unter anderem die fehlende Richtigkeitsvermutung, die ungenügende Wahrung des Persönlichkeitsschutzes,

der Bedarf nach aktiven Massnahmen zum Schutz des Registerinhalts vor unbefugten Zugriffen und die mangelnde Übereinstimmung der Begrifflichkeit zwischen Geldwäschereigesetz (GwG) und TJPG. Die Branche ist bereit, an der Ausgestaltung des Registers und der Abläufe konstruktiv mitzuarbeiten.

- Die Detailabläufe bei Diskrepanzmeldungen bedürfen einer grundlegenden Überarbeitung, um praxistauglich und effizient gestaltet zu werden. Zudem sind die GwG-Implicationen ungenügend berücksichtigt und bedürfen einer gesetzlichen Klärung.
- Der Zugang der Behörden ist in Einklang zu bringen mit dem Gesetzeszweck; die Aufhebung des Bankkundengeheimnisses im Inland darf nicht undeklarierte Nebenwirkung des TJPG sein.

Unsere Überlegungen und Anpassungsvorschläge folgen der Nummerierung im VE-TJPG. «WB» steht usanzgemäss für «wirtschaftlich Berechtigter/Berechtigte». Im Einzelnen:

1.1. Art. 1 VE-TJPG und Art. 4 GwG:

Die Schaffung eines Zentralregisters durch das TJPG ist ein grosser und notwendiger Entwicklungsschritt, um das Dispositiv der Schweiz zur Bekämpfung der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung weiter zu verstärken und zu komplettieren. Dabei erscheint ein Hauptmangel des Vorentwurfs zum TJPG die offensichtliche und **unverzichtbare Konsequenz, das Register auch für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten von Finanzintermediären dienstbar zu machen, d.h. es so auszugestalten, dass es als verlässliche Quelle für WB-Informationen nicht nur von Behörden sondern auch von Finanzintermediären eingesetzt werden kann**. Es wäre kaum einzusehen, weshalb sich die Behörden auf die Angaben im Register verlassen können, die Finanzintermediäre dagegen nicht. Letzteres riskiert zudem, die Motivation von Finanzintermediären, das Register überhaupt zu konsultieren, vorhersehbar auf einen unnötig tiefen Stand zu drücken. Diese Motivation ist aber der **Angelpunkt für die Entdeckung von Diskrepanzen** und sollte deshalb modellimmanent einen stark positiven Anreiz zur Konsultation bieten. Selbst wenn das Register nicht den von der Branche erwünschten Level des öffentlichen Glaubens erreichen sollte, würde bereits eine (*durch Diskrepanz widerlegbare*) **Richtigkeitsvermutung** ein wesentlich positiveres Verwendungsverhalten erwarten lassen. Das aktuell vorgeschlagene Modell («freiwillige Konsultation» durch Finanzintermediäre mit dem potentiell hohen Aufwand einer Diskrepanzbereinigung ohne Gegenleistung) erreicht paradoxerweise das genaue Gegenteil und bedarf einer grundlegenden Korrektur.

Gleichzeitig ist unsere Einschätzung, dass die Meldepflichten der Unternehmungen gemäss TJPG zweckmässig und sachgerecht sind. Zudem weist das TJPG mit der Strafandrohung bei Falsch- und Nichtmeldungen ein Instrument zur Sicherstellung der Integrität von WB-Informationen auf, das den Finanzintermediären bei der Wahrnehmung ihrer Sorgfaltspflichten gegenüber Dritten fehlt. Entsprechend erwarten wir eine hohe Qualität der Registerdaten von dieser Seite und würden es als unverständlichen Verzicht des Gesetzgebers auf eine sich offensichtlich bietende Chance betrachten, wenn es das TJPG ohne erkennbaren Grund

verunmöglichen würde, dass diese Registerdaten von den Finanzintermediären bei der Erfüllung ihrer eigenen Sorgfaltspflichten sachdienlich eingesetzt werden können.

Auf diesem Hintergrund empfehlen wir nachdrücklich, **das Register zu einem wesentlichen Instrument im Gesamtdispositiv zur Geldwäschereibekämpfung zu machen**. Wir schlagen deshalb konkret folgende Anpassungen vor:

1. Bereits im Zweckartikel ist klarzustellen, dass das Register nicht nur als Quelle für die Behörden, sondern *auch für die Finanzintermediäre* in Erfüllung ihrer AML/TF Pflichten gedacht ist. Art. 1 des E-TJPG ist entsprechend zu ergänzen.
2. Dies ist sodann auch *aufsichtsrechtlich* zu reflektieren. Wir schlagen eine Ergänzung in Art. 4 GwG vor. Demnach soll der Finanzintermediär das *Register als Quelle zur Identifikation des WB einer Unternehmung* heranziehen können. Er soll ferner darauf abstellen dürfen, sofern die Informationen aus dem Register nicht offensichtlich falsch oder unplausibel sind. Im letzteren Fall sollte er gegebenenfalls ein Discrepancy Reporting vornehmen (vgl. unten). Damit wird das Register einerseits zur verlässlichen Datenquelle für Finanzintermediäre und andererseits wird mit einer Plausibilitätsprüfung durch den Finanzintermediär die Datenqualität weiter erhöht.
3. Zusätzlich ist «Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität» zu streichen, da es sich nicht um einen definierten Begriff handelt, der im TJPG selbst konkretisiert wäre. Mit einer derartig vagen Blankovollmacht im Gesetzeszweck würde das TJPG faktisch gesetzgeberische Kompetenzen zur «Konkretisierung» an die Verwaltung und auf die Verordnungsstufe delegieren, was in demokratischen Rechtsstaaten aus gutem Grund verpönt ist (Durchbrechung der Gewaltenteilung).

Unsere Anpassungsempfehlung lautet:

Art. 1 VE-TJPG

⁴ Es soll sicherstellen, dass die zuständigen Behörden und die Finanzintermediäre Zugang zu angemessenen, genauen und aktuellen Informationen über die wirtschaftlich berechtigten Personen der ihm unterstellten Rechtseinheiten haben. Auf diese Weise trägt es insbesondere zur Bekämpfung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung und der Wirtschaftskriminalität bei.

Art. 4 GwG

¹ Der Finanzintermediär muss mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt die wirtschaftlich berechnete Person feststellen und deren Identität überprüfen, um sich zu vergewissern, wer die wirtschaftlich berechnete Person ist. Ist die Vertragspartei eine börsenkotierte Gesellschaft oder eine von einer solchen Gesellschaft mehrheitlich kontrollierte Tochtergesellschaft, so kann auf die Feststellung der wirtschaftlich berechneten Person verzichtet werden.

² Der Finanzintermediär muss von der Vertragspartei eine schriftliche Erklärung darüber einholen, wer die wirtschaftlich berechnete natürliche Person ist, wenn:

- a. die Vertragspartei nicht mit der wirtschaftlich berechneten Person identisch ist oder daran Zweifel bestehen;
- b. die Vertragspartei eine Sitzgesellschaft oder eine operativ tätige juristische Person ist, oder
- c. ein Kassageschäft von erheblichem Wert nach Artikel 3 Absatz 2 getätigt wird.

^{2bis} Handelt es sich bei der Vertragspartei um eine Rechtseinheit nach Art. 2 und 3 TJPG, kann der Finanzintermediär auf die Informationen im «Register der wirtschaftlich berechtigten Personen» oder einem gleichwertigen ausländischen Register abstellen. Erscheinen die Informationen im Register als offensichtlich falsch oder unplausibel, verlangt er von der Vertragspartei eine schriftliche Erklärung gemäss Abs. 2.

1.2. Art. 3 VE-TJPG

Art. 3 VE-TJPG sieht Ausnahmen vom Anwendungsbereich des Registers für Fälle vor, in welchen die WB öffentlich ersichtlich sind bzw. anderweitig bereits umfassende Transparenzvorschriften gelten. Konsequenterweise sind *börsenkotierte* Unternehmen ganz vom Anwendungsbereich des TJPG ausgenommen, ebenso Pensionskassen.

In der gleichen Logik müssten nicht-börsenkotierte, jedoch *behördlich beaufsichtigte* Institute - z.B. Banken, Fondsleitungen etc. - welche schon **umfassend durch die FINMA beaufsichtigt** sind (und der FINMA von Gesetzes wegen ihre qualifiziert Beteiligten offenlegen müssen), vom TPJG ausgenommen werden. Ihre wirtschaftlich Berechtigten sind den Behörden bereits bekannt, weshalb sich eine zusätzliche Meldung ans Transparenzregister erübrigt.

Weiter sieht das TJPG an verschiedenen Stellen vor, dass das oberste Mitglied des Leitungsorgans als WB zu melden ist, z.B. wenn kein Aktionär bzw. Eigentümer mehr als 25 Prozent des Kapitals einer dem TJPG unterstellten Rechtseinheit kontrolliert. Dies könnte in gewissen Situationen dazu führen, dass bestimmte Einzelpersonen für ein bewilligtes oder beaufsichtigtes Institut (z.B. VR-Präsident einer Fondsleitung, Präsident eines Stiftungsrats) gemeldet werden müssen, was von zweifelhaftem Nutzen bezüglich Transparenz ist. In solchen Fällen sollte nur das bewilligte oder beaufsichtigte Institut gemeldet werden müssen. Wir schlagen daher vor, auch die staatlich beaufsichtigten Rechtseinheiten in den Katalog der Ausnahmen aufzunehmen.

Bei Immobilienfonds (i.S. des KAG, vgl. zur Terminologie BSK KAG-2. Aufl., Helbing Lichtenhahn, Basel 2016) vereinzelt auch bei anderen Fonds, werden SPVs (**Special Purpose Vehicles oder Zweckgesellschaften**) in Form von Aktiengesellschaften (oder anderen Rechtsformen) aufgesetzt, über die in die zugrundeliegenden Anlagen investiert wird. Für solche Gefässe erscheinen die Identifikationspflichten und Meldepflichten an das Transparenzregister als unnötig, da sie von einem beaufsichtigten Institut (Fondsleitung) veranlasst und gehalten werden, weshalb die vermeintliche Zusatztransparenz im Register bloss Zusatzaufwand ohne Mehrwert darstellen würde. Auch diese SPVs sind vom Anwendungsbereich des TJPG auszunehmen.

In diesem Zusammenhang ist zudem die Unterstellung von **schweizerischen Stiftungen** zu hinterfragen. Diese werden ebenfalls staatlich beaufsichtigt und es ist fraglich, inwiefern die Registerpflicht hier einen Mehrwert generiert. Wir empfehlen eine Streichung von Art. 2 Abs. 1 Bst. g des VE-TJPG.

Bei ausländischen Rechtseinheiten mit tatsächlicher Verwaltung in der Schweiz muss die Verordnung präzisieren, was unter tatsächlicher Verwaltung zu verstehen ist (z.B. wäre die Erbringung von Finanzdienstleistungen per se nicht zwingend eine gesellschaftsrechtliche «tatsächliche Verwaltung»). Wir gehen davon aus, dass die Botschaft bereits Hinweise für die Verordnung in diesem Sinne geben sollte.

In den genannten Konstellationen erscheint eine darüber hinausgehende zusätzliche Meldepflicht unverhältnismässig und unnötig. Art. 3 VE-TJPG ist entsprechend zu ergänzen.

Unsere Anpassungsempfehlung lautet:

Art. 3 Ausnahme Vom Anwendungsbereich dieses Gesetzes ausgenommen sind:

- a. juristische Personen, deren Beteiligungsrechte ganz oder teilweise an der Börse kotiert sind, sowie Tochtergesellschaften, die zu mehr als 75 Prozent von einer oder mehreren Gesellschaften gehalten werden, deren Beteiligungsrechte ganz oder teilweise an der Börse kotiert sind;
- b. ...
- d. Finanzintermediäre nach Art. 2 Bst. a, b, b^{bis}, d, und d^{bis} GwG, beaufsichtigten Finanzintermediäre und von diesen ausschliesslich gehaltenen Gesellschaften;

1.3. Art. 4 und 6 VE-TJPG, Art. 2a GwG

Mit der Einführung des TJPG wird die Einführung eines einheitlichen WB Begriffs angestrebt. Wir unterstützen dieses Ansinnen ausdrücklich. Aktuell bestehen aber insbesondere zwischen dem WB Begriff im TJPG und jenem im GwG noch Differenzen, welche im Sinne der Konsistenz zwingend ausgeräumt werden müssen. Dazu sollten die bestehenden Regeln und Praxis des GwG und der VSB für die zukünftige Auslegung der Art. 4 und 5 TJPG herangezogen werden. Andernfalls muss man sich bewusst sein, dass in der Praxis einerseits das Register für Finanzintermediäre keinerlei Nutzen haben würde und andererseits das vorgeschlagene «Discrepancy Reporting» schlicht nicht zu bewältigen wäre. Folglich hätten Finanzintermediäre praktisch keine Motivation mehr, das Register überhaupt zu konsultieren.

Das GwG unterscheidet zwischen wirtschaftlich Berechtigten an einer operativ tätigen juristischen Person (Art. 2a Abs. 3 GwG) oder an einer Sitzgesellschaft (Art. 4 Abs. 2 lit. b GwG). Für operativ tätige juristische Personen wird der Begriff der Kontrollinhaber verwendet, während bei Sitzgesellschaften der Begriff der "wirtschaftlichen Berechtigung an Vermögenswerten" verwendet wird (vgl. u.a. Art. 13 Abs. 2 lit. a GwV-FINMA). Entgegen den Ausführungen im erläuternden Bericht unterscheiden sich die im GwG verwendeten Begriffe von jenen im neuen Art. 4 VE-TJPG verlangten Angaben über 25% Kapital- bzw. Stimmanteil oder die anderweitige Kontrolle von allen Rechtseinheiten, unabhängig von ihrer Eigenschaft als operativ tätige juristische Person oder als Sitzgesellschaft.

Um es der registerführenden Behörde zu vereinfachen, wurde auf die Abgrenzung der Sitzgesellschaft verzichtet, so der erläuternde Bericht (S. 66). Dies ist nicht zielführend, da stattdessen die Gesellschaften gegenüber der Behörde und gegenüber Finanzintermediären jeweils unterschiedliche Angaben machen müssten. Besonders deutlich wird dies am Beispiel der Stiftung, welche gemäss Art. 5 Abs. 3 VE-TJPG dem Register andere Personen benennen müsste als gegenüber einem Finanzintermediär mit dem Formular S oder K. Was für die Behörden als Vereinfachung gedacht war, wird sich den betroffenen Gesellschaften nicht ohne weiteres vermitteln lassen; daraus resultiert vorhersehbar erheblichen Mehraufwand seitens der Finanzintermediäre (verwirrliche Terminologie, Zurückhaltung der Meldepflichtigen gegen unterschiedliche Antworten trotz vermeintlich gleichem Erklärungsinhalt, rechtlicher Absicherungsbedarf), ebenso bei den Gesellschaften und beim Register. Es ist auch aus grundsätzlichen Überlegungen nicht nachvollziehbar, warum für das Register aus Optik der Geldwäschereibekämpfung die Feststellung des Kontrollinhabers ausreicht, die Finanzintermediäre aber darüberhinausgehende Abklärungen tätigen sollen.

In diesem Sinne stark vereinfachend wirkt auch die **Ausnahme der Meldepflicht** ans Register im Rahmen des **Treuhandverhältnisses**: Handelt es sich bei den treuhänderisch tätigen Verwaltungsräten, Aktionären, Gesellschaftern oder Geschäftsführern um dem GwG unterstellte Finanzintermediäre, so erfahren weder die Rechtseinheiten/juristischen Personen selbst (Ausnahme der Meldepflicht an die Gesellschaft gemäss Art. 13 Abs. 2 VE-TJPG) noch das Register (Ausnahme von der Meldung ans Register gemäss Art. 14 Abs. 3

VE-TJPG) die Identität der wirtschaftlich Berechtigten. Finanzintermediäre dagegen müssten im Umgang mit diesen Gesellschaften die Angaben der wirtschaftlich berechtigten Personen nach GwG weiterhin in Erfahrung bringen. So müsste eine Bank bspw. bei Sitzgesellschaften den wirtschaftlich Berechtigten nach wie vor feststellen und die Rechtseinheit/juristische Person dazu bringen, die ihr fehlenden Informationen via die treuhänderischen Aktionäre, Gesellschafter oder Geschäftsführer zu beschaffen. Lässt die Risikoabwägung des Gesetzgebers diese Vereinfachung für das Register zu, müsste das auch für die Finanzintermediäre bei Vertragsbeziehungen mit diesen Rechtseinheiten zulässig sein. Folglich müssten Banken immer dann auf eine Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung verzichten dürfen, wenn diese auch gegenüber dem Register nicht offengelegt werden muss. In der Verantwortung für ein wirksames GwG-Abwehrdispositiv würden dann ausschliesslich die treuhänderisch agierenden Berater, Anwälte oder übrigen Finanzintermediäre als Auftragsnehmer im Treuhandverhältnis stehen. In der Summe halten wir das für einen Rückschritt im Vergleich zum aktuell bestehenden Dispositiv. **Es entspricht jedoch in keiner Weise dem Wunsch der Branche, dass es zu einer Absenkung des aktuell erreichten, international anerkannten hohen Standards bei der Ermittlung des WB durch die Finanzintermediäre in der Schweiz kommt.**

Wir setzen uns deshalb dafür ein, stattdessen eine **konsequente Meldepflicht ans Register und somit die Aufhebung der Ausnahmen nach Art. 13 und 14 VE-TJPG vorzusehen**. Insbesondere für Behörden wären die Angaben via das Register einfacher zugänglich als die multiple und nicht aufeinander abgestimmte Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung der involvierten Finanzintermediäre.

Konsequent und seitens Banken erwünscht ist deshalb eine **identische Definition der wirtschaftlichen Berechtigung im TJPG und im GwG**. Vorzuziehen ist dabei das mit dem VE-TJPG entwickelte Begriffspaar einer **wirtschaftlichen Berechtigung in Kombination mit dem Durchgriff bei Treuhandverhältnissen**. Diese Terminologie wäre näher an internationalen Vorgaben, insbesondere jenen der EU. Der heutige Informationsgehalt über die tatsächlich wirtschaftlich berechtigten Personen aus dem Verständnis von Kontrollinhaber und Sitzgesellschaft kann über die Offenlegung der Treuhandkonstellationen genauso erreicht werden. In diesem Sinne müsste die Begrifflichkeit im GwG und den Ausführungsverordnungen zu Kontrollinhaber und Sitzgesellschaft konsequent eliminiert und auf die neue Definition des VE-TJPG (wirtschaftliche Berechtigung und Treuhandverhältnis) geändert werden. **Im Resultat sollte letztlich der gleiche Identifikationsgrad wie aktuell beim Formular A erreicht werden.**

Zwar wäre die Umstellung der Dokumentation anfänglich mit beträchtlichem Aufwand verbunden. Durch die risikobasierte Aktualisierung im Sinne von Art. 7 GwG wäre dies aber über die Zeitdauer lösbar. Weiter könnten Finanzintermediäre im Rahmen der Aktualisierung auf das Register zurückgreifen und müssten lediglich bei eigenen abweichenden Erkenntnissen, die Zweifel auslösen, entsprechend aktiv werden (vgl. unten Wirkung des Registers).

Das TJPG geht zudem in einigen Bereichen unnötigerweise weiter als GwG/VSB. So wird in Art. 6 Abs. 1 lit. e VE-TJPG beispielsweise verlangt, dass der Umfang der Kontrolle *systematisch* erfasst wird. Richtigerweise müsste der **risikobasierte Ansatz** bei der Überprüfung der Identität des WB gemäss GwG auch ins TJPG übernommen werden. In Art. 6 Abs. 2 ist festgehalten, dass die Rechtseinheit von den Aktionärinnen und Aktionären, den Gesellschafterinnen und Gesellschaftern, den wirtschaftlich berechtigten Personen oder von anderen Drittpersonen die entsprechenden Belege verlangen muss. Gemäss Erläuterungsbericht (S. 71) *«hängt der Umfang der Belege davon ab, welche Sorgfalt nach vernünftigem Ermessen von der Rechtseinheit erwartet werden kann. Allgemein gilt, dass ein Beleg notwendig ist, um die Identität der als wirtschaftlich*

• Swiss Banking

berechtigte Person gemeldeten Person zu überprüfen, wenn die Rechtseinheit nicht bereits eine entsprechende Kopie besitzt.» Gemäss Erläuterungsbericht wird im Sinne eines risikobasierten und damit flexiblen Ansatzes unter Berücksichtigung der Verhältnismässigkeit auf eine strikte Festlegung notwendiger Überprüfungsmaßnahmen oder Unterlagen verzichtet. Dieser Ermessensspielraum bzw. die situationsgerechte Anwendung von Überprüfungsmaßnahmen ist zu begrüssen. Der aktuelle Wortlaut von Art. 6 Abs. 2 TJP scheint diesem risikobasierten Anwenden von Überprüfungsmaßnahmen allerdings zu widersprechen, indem sich daraus schliessen liesse, dass in jedem Fall mindestens ein Beleg der wirtschaftlich berechtigten Person eingeholt werden muss. Wir schlagen deshalb vor, den letzten Satz von Art. 6 Abs. 2 TJPG zu streichen und die Anwendbarkeit des risikobasierten Ansatzes gemäss GwG im Umgang mit dem TJPG explizit in der Botschaft auszuführen.

In Bezug auf den Umfang der Informationsbeschaffung über die wirtschaftlich berechtigten Personen durch die Rechtseinheit bzw. die Aktionäre und Gesellschafter ist in Art. 6 bzw. Art. 10 u.a. vorgesehen, dass Name und Vorname, Geburtsdatum, Staatsangehörigkeit, Adresse und Wohnsitzstaat beschafft werden müssen. Gemäss Art. 13 Abs. 1 TJPG müssen Verwaltungsratsmitglieder, Geschäftsführer, Aktionäre sowie Gesellschafter, die treuhänderisch tätig sind, der juristischen Person jedoch lediglich den Namen oder die Firma melden, in deren Auftrag sie handeln. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb bei Treuhandverhältnissen für zu meldenden Personen, in deren Auftrag gehandelt wird, nicht ebenfalls die in Art. 6 und Art. 10 vorgesehenen Angaben beschafft werden müssen, insbesondere wenn es sich dabei um natürliche Personen handelt. Bei Trustverhältnissen ist gemäss Art. 16 Abs. 2 TJPG nebst Namen und Vornamen, Geburtsdatum und Staatsangehörigkeit lediglich der Wohnsitzstaat, nicht aber die Adresse der wirtschaftlich berechtigten Person festzustellen. Falls diese unterschiedliche Behandlung – wovon wir ausgehen – nicht gewollt ist, schliesslich ist für uns kein Sachgrund hierfür ersichtlich, sollten einheitliche Formulierungen im Gesetz gewählt werden.

Unsere Anpassungsempfehlung lautet:

Art. 6 Feststellung und Überprüfung der wirtschaftlich berechtigten Personen

¹ Die Rechtseinheit muss ihre wirtschaftlich berechtigten Personen feststellen. Zu diesem Zweck beschafft sie die folgenden Informationen:

- a. Name und Vorname;
- b. Geburtsdatum;
- c. Staatsangehörigkeit;
- d. Adresse und Wohnsitzstaat;
- e. erforderliche Informationen über die Art ~~und den Umfang~~ der ausgeübten Kontrolle.

² Sie muss mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt die Identität der wirtschaftlich berechtigten Personen und deren Eigenschaft als wirtschaftlich berechnigte Personen durch angemessene Massnahmen überprüfen und die Informationen nach Absatz 1 auf dem neuesten Stand halten. ~~Sie muss von den Aktionärinnen und Aktionären, den Gesellschafterinnen und Gesellschaftern, den wirtschaftlich berechtigten Personen oder von anderen Drittpersonen die entsprechenden Belege verlangen.~~

Art. 2a GwG

³ Als wirtschaftlich berechnigte Personen einer operativ tätigen juristischen Person gelten die natürlichen Personen, welche die juristische Person letztendlich dadurch kontrollieren, dass sie direkt oder indirekt, allein oder in gemeinsamer Absprache mit Dritten, mit mindestens 25 Prozent des Kapitals oder des Stimmanteils an dieser beteiligt sind oder sie auf andere Weise kontrollieren. Können diese nicht festgestellt werden, so ist die Identität des obersten Mitglieds des leitenden Organs festzustellen.

3^{bis} Die wirtschaftlich Berechtigten an einem Trust, einer Stiftung, einer SICAV oder eines Vereins bestimmen sich nach den Vorgaben von Art. 5 TJPG.

3^{ter} Bei Treuhandverhältnissen im Sinne von Art. 12 TJPG gelten jene Personen als wirtschaftlich berechtigte, in deren Auftrag treuhänderisch tätigen Verwaltungsratsmitgliedern, Geschäftsführerinnen und Geschäftsführer oder Aktionärinnen und Aktionären tätig sind.

Art. 4 GwG Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person

¹ Der Finanzintermediär muss mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt die wirtschaftlich berechtigte Person feststellen und deren Identität überprüfen, um sich zu vergewissern, wer die wirtschaftlich berechtigte Person ist.

1^{bis} Ist die Vertragspartei eine

- a. ganz oder teilweise börsennotierte Gesellschaft oder eine von einer oder mehreren solchere Gesellschaften zu mehr als 75 Prozent gehaltene ~~mehrheitlich kontrollierte~~ Tochtergesellschaft, ~~so kann auf die Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person verzichtet werden.~~
- b. Einrichtung der beruflichen Vorsorge oder eine Einrichtung, die der Vorsorge dient, die nach den Art. 61 und 64a des BVG beaufsichtigt werden
- c. juristische Person, bei der mindestens 75 Prozent der Beteiligungen von öffentlich-rechtlichen Körperschaften gehalten werden

so kann auf die Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Personen verzichtet werden.

² Der Finanzintermediär muss von der Vertragspartei eine schriftliche Erklärung darüber einholen, wer die wirtschaftlich berechtigte natürliche Person ist, wenn:

- a. die Vertragspartei nicht mit der wirtschaftlich berechtigten Person identisch ist oder daran Zweifel bestehen;
- b. die Vertragspartei ~~eine Sitzgesellschaft oder eine operativ tätige~~ juristische Person ist; oder
- c. ein Kassageschäft von erheblichem Wert nach Artikel 3 Absatz 2 getätigt wird.

2^{bis} Handelt es sich bei der Vertragspartei um eine Rechtseinheit nach Art. 2 ~~und 3~~ TJPG, kann der Finanzintermediär auf die Informationen im «Register der wirtschaftlich berechtigten Personen» abstellen. Erscheinen die Informationen im Register nicht plausibel oder weisen sie offensichtlich eine falsche Person als wirtschaftlich berechtigt aus, verlangt er von der Vertragspartei eine schriftliche Erklärung gemäss Abs. 2.

³ Er muss von Vertragsparteien, die bei ihm Sammelkonten oder Sammeldepots halten, verlangen, dass sie eine vollständige Liste der wirtschaftlich berechtigten Personen beibringen und jede Änderung unverzüglich melden.

1.4. Art. 11 VE-TJPG

Als «in die Kontrollkette eingebundene Drittperson» könnte die Bank verstanden werden, wenn sie als Nominat Positionen für Kunden hält. Dass in diesem Fall die Bank bei der Überprüfung der Identität der wirtschaftlich berechtigten Personen und der Eigenschaft als wirtschaftlich berechtigte Person mitwirken muss, indem sie der Rechtseinheit, den Aktionärinnen und Aktionären oder Gesellschafterinnen und Gesellschaftern die erforderlichen Belege und Informationen zur Verfügung stellt, ist auslegungsbedürftig und darf nicht so ausgelegt werden, dass damit das Bankkundengeheimnis für Fälle von Art. 11 Abs. 3 praktisch aufgehoben wird und die Bank eigene interne KYC-Unterlagen herausgeben muss. Dies müsste zudem in der Botschaft klar zum Ausdruck kommen.

Unsere Anpassungsempfehlung lautet:

Art. 11 VE-TJPG

¹

³ Die wirtschaftlich berechtigten Personen und in die Kontrollkette eingebundene Drittpersonen müssen bei der Überprüfung der Identität der wirtschaftlich berechtigten Personen und der Eigenschaft als wirtschaftlich berechnigte Personen mitwirken, indem sie der Rechtseinheit, den Aktionärinnen und Aktionären oder Gesellschafterinnen und Gesellschaftern die erforderlichen Informationen und Belege zur Verfügung stellen.

⁴ [Art. 47 BankG bleibt vorbehalten](#)

1.5. Art. 13 Abs.2 VE-TJPG

Art. 13 Abs. 2 bedarf mit Blick auf die diesbezüglichen Ausführungen im Erläuterungsbericht einer **Klarstellung in der künftigen Botschaft**: Gemäss dem Gesetzeswortlaut sind Verwaltungsratsmitglieder, Geschäftsführerinnen und Geschäftsführer, Aktionärinnen und Aktionäre sowie Gesellschafterinnen und Gesellschafter, die als Finanzintermediäre im Sinne von Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe a GwG, als Beraterinnen oder Berater im Sinne von Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe c GwG oder als Anwältinnen oder Anwälte, die eine Tätigkeit im Sinne von Artikel 13a BGFA ausüben, tätig sind, von der Meldepflicht nach Absatz 1 befreit.

Gemäss Erläuterungsbericht soll dies durch die Tatsache gerechtfertigt sein, dass die von Finanzintermediären erbrachten Treuhanddienstleistungen Teil einer beaufsichtigten Geschäftstätigkeit sind und dass in diesem Rahmen durch die Sorgfaltspflichten des GwG angemessene, zuverlässige und aktuelle Informationen über die wirtschaftlich berechtigten Personen gesammelt werden. Gemäss Erläuterungsbericht *«bleiben sie jedoch nach Absatz 1 verpflichtet, zu melden, wenn sie treuhänderisch tätig sind. Sie müssen demnach der Gesellschaft melden, ob sie dem GwG unterstellt sind»*. In der Botschaft wäre explizit klarzustellen, dass auch ein Anwalt, der aufgrund Art. 13a BGFA dem GwG unterstellt ist, und treuhänderisch die Aktien für den wirtschaftlich Berechnigten hält, der juristischen Person den Namen oder die Firma melden muss, in deren Auftrag er handelt.

1.6. Art. 14 VE-TJPG

Art. 14 Abs. 2 lit. b VE-TJPG verlangt lediglich die Meldung der Namen der wirtschaftlich berechtigten Personen, also jener Auftraggeber an die treuhänderisch tätigen Aktionäre oder Geschäftsführer. Art. 16 VE-TJPG verzichtet dagegen zumindest auf die Adresse und verlangt lediglich den Wohnsitzstaat. Die übrigen Bestimmungen im Gesetzesentwurf (Art. 6 und 10) verlangt jeweils einen vollständigen Datensatz: Name Vorname, Adresse, Wohnsitzstaat, Geburtsdatum, Nationalität.

Für eine eindeutige Identifikation sind zusätzliche Identifikationsmerkmale als nur der Name erforderlich. Erst aus der Kombination von Nationalität, Geburtsdatum, Wohnort und Wohnsitzstaat lässt sich eine eindeutige Identifizierung ableiten. Allein schon aus Datenschutzgründen (ggf. auch Sicherheitsbedürfnissen) ist aber eine exakte Angabe der Wohnsitzadresse problematisch und folglich abzulehnen.

Die Art. 14 Abs. 2 lit. b und 16 VE-TJPG müssten zu den wirtschaftlich berechtigten Personen einen **vollständigen Datensatz** verlangen bestehend aus Namen, Wohnort, Wohnsitzstaat, Geburtsdatum und Nationalität.

Sodann wird in Art. 14 Abs. 1 lit. b auf Art. 13 Abs. 3 verwiesen, den es jedoch nicht gibt. Referenziert werden sollte vermutlich auf Art. 13 Abs. 2. Konsequenterweise müsste auch in Art. 14 Abs. 2 lit. b auf Art. 13 Abs. 2 verwiesen werden, ausser es ist gewollt, dass Verwaltungsratsmitglieder, Geschäftsführerinnen und Geschäftsführer, Aktionärinnen und Aktionäre sowie Gesellschafterinnen und Gesellschafter, die als Finanzintermediäre im Sinne von Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe a GwG, als Beraterinnen oder Berater im Sinne von Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe c GwG oder als Anwältinnen oder Anwälte, die eine Tätigkeit im Sinne von Artikel 13a BGFA6 ausüben, tätig sind, der juristischen Person den Namen oder die Firma, in deren Auftrag sie handeln, nicht melden müssen, jedoch eine diesbezügliche Meldepflicht an das Register besteht.

1.7. Art. 18 VE-TJPG

Gemäss Art. 18 Abs. 1 VE-TJPG muss die Rechtseinheit dem Register die Identität ihrer wirtschaftlich berechtigten Personen sowie die Art und den Umfang der von den wirtschaftlich berechtigten Personen ausgeübten Kontrolle melden. Es ist nicht klar, welche Angaben über die wirtschaftlich berechnigte Person die Meldung der «Identität» umfasst. Sinnvollerweise wird in Art. 18 direkt auf die entsprechenden Bestimmungen im Gesetz verwiesen (2. Kapitel), worin die festzustellenden Angaben über die wirtschaftlich berechnigte Person erwähnt werden. Falls dies bewusst nicht auf Gesetzesstufe definiert werden soll, muss im Rahmen der Festlegung der Einzelheiten des Meldeverfahrens auf Verordnungsstufe (gemäss Art. 18 Abs. 5) präzisiert werden, welche Angaben über die wirtschaftlich berechnigte Person dem Register zu melden sind. Mit Blick auf einen Abgleich der im Register eingetragenen Personen gegen Sanktions- oder andere Listen ist es unumgänglich, dass Name und Vorname, Geburtsdatum, Staatsangehörigkeit sowie Wohnsitzstaat der wirtschaftlich berechnigten Personen dem Register gemeldet und diese Angaben darin auswertbar erfasst werden.

1.8. Art. 27 VE-TJPG

Die im Erläuterungsbericht erwähnte Unterstützung der Finanzintermediäre bei der Umsetzung ihrer Sorgfaltspflichten nach GwG kann nur erreicht werden, wenn sich die Finanzintermediäre auf die Einträge im Register verlassen können und dürfen. Finanzintermediäre sollten daher basierend auf die Konsultation des Registers auf die formalisierte Erklärung der Vertragspartei im Sinne von Art. 4 Abs. 2 GwG bei Vorliegen eines Registerauszuges verzichten können. **Die Überprüfung der Identität der wirtschaftlich Berechnigten im Sinne einer materiellen Prüfung bleibt davon unberührt.** Dazu zählt insbesondere die Prüfung anhand der Informationen und Abklärungen zum Vertragspartner hinsichtlich der Vermögenssituation. Art. 4 GwG wäre entsprechend anzupassen (Verzicht auf eine formelle Feststellung zugunsten der Angaben im Register).

Sinnvoll und im Rahmen der Aktualisierung nach Art. 7 GwG wäre eine risikobasierte erneute Konsultation des Registers.

1.9. Art. 28 VE-TJPG

Die Zahl der Behörden, welche Zugriff auf die Informationen im Register erhalten sollen, ist unverhältnismässig umfangreich und teilweise gar nicht vom Zweck des Gesetzes gedeckt. So erschliesst sich z.B. der Grund für ein generelles Zugangsrecht der Steuerbehörden oder des BA für Statistik nicht. **Das Register darf nicht zu einem Zentralregister für allgemeine Ausforschungen werden.** Der Hauptzweck des TJPG, nämlich die Erfüllung der FATF-Empfehlungen zum Zentralregister und den Einbezug der Berater verlangt keineswegs, die im Register aufgenommenen WB einem Generalverdacht zu unterstellen, um damit faktisch eine allgemeine Ausforschung/Überprüfung durch eine Vielzahl von Behörden zu ermöglichen. Das ist nicht nur datenschutzrechtlich problematisch, sondern auch mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip unvereinbar. **Der Zugang ist daher auf jene Behörden zu beschränken, die tatsächlich mit Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung (und allenfalls noch mit der Durchsetzung des Sanktionsrechts) von Gesetzes wegen beauftragt sind.** Aktuell hat der VE-TJPG in diesem Bereich eine deutlich überschüssende Tendenz, die für die Botschaft dringend zu korrigieren empfohlen wird.

Darüber hinaus ist die **Nutzung des Registers mit technischen Massnahmen vor unberechtigtem oder nicht-zweckgemäsem Zugriff durch sämtliche Benutzer zusätzlich zu schützen** (z.B. personalisierter Zugang mit identifizierter Benutzeridentität, Einzelabfragemodus, strafrechtlicher Schutz), ungeachtet ob es sich um Behördenmitglieder oder Finanzintermediäre handelt. Ein ungeschütztes Register, das jedem Mitarbeiter einer Institution mit Zugriffsrecht eine komplette Gesamtsicht auf den Registerinhalt gewährt, wäre unverhältnismässig, vom Gesetzeszweck nicht gedeckt, würde ein **erhebliches Sicherheitsrisiko** für Missbrauch schaffen und ist deshalb strikt abzulehnen.

In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass die betroffenen Daten **vertrauliche Behandlung** benötigen und darüber hinaus auch den gesetzlichen Schutz von Art. 47 BankG und des DSG geniessen, die ihrerseits Ausfluss sind von Art. 13 BV (Schutz der Privatsphäre). Letzterer zählt notabene zum Katalog der **Grundrechte, die in der gesamten Rechtsordnung zur Geltung kommen müssen (Art. 35 Abs. 1 BV)**. Es ist nicht einzusehen, warum die legitimen Zwecke des VE-TJPG nicht in verfassungsmässiger Art und Weise zu verwirklichen sein sollten.

Namentlich der generelle Zugang der Steuerbehörden des Bundes, der Kantone oder der Gemeinden (Art. 28 Abs. 1 Bst. g VE-TJPG) stellt beispielhaft Folgefragen, die den angestrebten Gesetzeszweck weit übersteigen: die Bestimmung würde die **Aufhebung des Bankgeheimnisses im Inland** bedeuten, quasi die Einführung eines **inländischen AIA mit Meldeverfahren durch die Hintertüre**. Diese sachfremde Verknüpfung erachten wir als in Gänze unzulässig. Sie hat das Potential, die Unterstützung des Parlaments für die gesamte Vorlage in Frage zu stellen, weshalb wir für eine substantielle Reduktion der behördlichen Zugangsstellen auf die tatsächlich mit dem wesentlich enger gefassten Gesetzeszweck befassten Stellen eintreten.

Dabei ist uns bewusst, dass sich ein *spezifischer* Zugang der Steuerbehörden, der Grundbuchämter oder der Vollzugsbehörden des BewG (Lex Koller) zu den Registerdaten dann rechtfertigt, wo es um die Unterstellung gewisser ausländischer Rechtseinheiten nach Art. 2 Abs. 2 VE-TJPG geht. Dafür müsste an dieser Stelle jedoch neu ein *zweckspezifisches* Zugangsrecht eingefügt werden.

• Swiss Banking

Zudem betont der Erläuterungsbericht explizit, es handle sich um ein *nicht-öffentliches* Register. Wenn allerdings reihum Behörden generell Zugang zum Register hätten, die ihrerseits dem BGÖ unterstehen, würde dieser nicht-öffentliche Charakter des Registers in der Realität aufgehoben und bliebe ein leeres Versprechen. Um dem Register effektiv einen nicht-öffentlichen Charakter zu sichern, sind deshalb die **Registerdaten inkl. Meldungen gemäss TJPG generell vom BGÖ auszunehmen**.

Unsere Anpassungsempfehlung lautet:

Art. 28 Zugang

¹ Die folgenden Behörden haben einen Onlinezugang zu den Daten des Registers:

- a. die;
- e. ~~die zuständigen Behörden im Bereich der Amtshilfe in Steuersachen bei der Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben nach:~~
 - 1. ~~den internationalen Übereinkommen,~~
 - 2. ~~dem Bundesgesetz vom 18. Dezember 2015¹⁰ über den internationalen automatischen Informationsaustausch in Steuersachen,~~
 - 3. ~~dem Bundesgesetz vom 16. Juni 2017¹¹ über den internationalen automatischen Austausch länderbezogener Berichte multinationaler Konzerne,~~
 - 4. ~~dem Steueramtshilfegesetz vom 28. September 2012¹²;~~
- f. die Kontrollorgane, die in Anwendung der Verordnungen zum Embargogesetz vom 22. März 2022¹³ eingesetzt worden sind;
- g. ~~die Steuerbehörden des Bundes, der Kantone oder der Gemeinden bei der Erfüllung ihrer Aufgaben nach den Steuergesetzen;~~
- h. der Nachrichtendienst des Bundes bei der Erfüllung der Aufgaben nach dem Güterkontrollgesetz vom 13. Dezember 1996¹⁴ und dem Nachrichtendienstgesetz vom 25. September 2015¹⁵;
- i. ~~das Bundesamt für Statistik bei der Erfüllung der Aufgaben nach dem Bundesstatistikgesetz vom 9. Oktober 1992¹⁶ und dem Gesetz vom 28. Juni 2010¹⁷ über die Unternehmens-Identifikationsnummer.~~

² Die folgende Behörden haben auf Anfrage Zugang zu den Daten des Registers:

- a. ~~die Vergabestellen des Bundes, der Kantone und der Gemeinden im Hinblick auf die Prüfung oder die Vergabe eines öffentlichen Auftrags in Anwendung des Rechts über das öffentliche Beschaffungswesen;~~
- b. ~~die Grundbuchämter, die kantonalen Aufsichtsbehörden sowie die Oberaufsicht des Bundes in Anwendung der Bestimmungen des Zivilgesetzbuches¹⁸ betreffend das Immobiliarsachenrecht;~~
- c. ~~die Vollzugsbehörden des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1983¹⁹ über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewG);~~
- d. ~~die Verwaltungseinheiten des Bundes, der Kantone oder der Gemeinden, welche für die Prüfung und Ausrichtung von Finanzhilfen und Abgeltungen zuständig sind;~~
- e. das SECO bei der Erfüllung seiner Aufgaben nach dem Bundesgesetz vom...²⁰ über die Prüfung ausländischer Investitionen.

³ Die ...

⁶ Der Bundesrat legt die Einzelheiten fest, insbesondere in Bezug auf die Verwendung von Registerdaten und Zugangsdaten.

⁷ Die Registerdaten und die in diesem Zusammenhang erstatteten Meldungen unterstehen nicht dem BGÖ.

1.10. Art. 29 VE-TJPG

Das TJPG sieht ein umfassendes Discrepancy Reporting für Finanzintermediäre vor, das wir in der vorliegenden Form als nicht praxistauglich beurteilen. Falls am Discrepancy Reporting festgehalten werden soll, sind wesentliche Nachbesserungen in der konkreten Ausgestaltung nötig. Einerseits wird zu Recht keine Konsultationspflicht für Finanzintermediäre vorgegeben. Dennoch müssen Unterschiede gemeldet werden im Wissen darum, dass **bei den inhaltlich nicht deckungsgleichen Begriffen der wirtschaftlichen Berechtigung im GwG bzw. im TJPG** (insbesondere betreffend Sitzgesellschaften) den Finanzintermediären regelmässig unterschiedliche Informationen vorliegen werden (siehe vorhergehende Punkte). Das löst massiven Mehraufwand seitens der Finanzintermediäre aus, da sie diese Diskrepanzen – auch wenn sie aus der unterschiedlichen Begriffsdefinition zur wirtschaftlichen Berechtigung stammen – in jedem Fall abklären müssen, selbst wenn im Einzelfall schliesslich eine Meldung entfallen würde (vgl. erläuternder Bericht, S. 92). Die Meldung von Unterschieden bedeutet für Finanzintermediäre einen zum Voraus nicht abschätzbaren Aufwand, insbesondere wenn aufgrund der Verfahren durch das Register oder die Kontrollbehörde keine rasche Klärung der Unterschiede erfolgt. Sie ist in dieser Form nicht sachgerecht ausgestaltet und wird ebenfalls einen hohen administrativen Aufwand bei den Unternehmen sowie beim Register auslösen.

Zudem ist nicht ersichtlich, dass die Qualität durch ein solch extensives Discrepancy Reporting tatsächlich angehoben wird. Wir erwarten das Gegenteil, und zwar eine im Laufe der Zeit immer stärker fragmentierte Datenlage: Die meisten Meldungen werden in der Praxis daher kommen, dass Informationen entweder im Register oder bei der Bank noch nicht aktualisiert wurden (z.B. veraltete Adressen, verspätete Information bei Änderungen im WB-Kreis etc.) oder sonst ein formeller Fehler bei der Meldung des WB begangen wurde. Verschiedene Finanzintermediäre werden verschiedene Meldungen absetzen, die dann ihrerseits wieder konsolidiert werden müssen, aufgrund von Daten, die allenfalls beim Abgleich schon wieder veraltet sind.

Das vorgeschlagene System wird damit der Realität und der damit verbundenen Komplexität in keiner Weise gerecht, riskiert mit einem enormen Aufwand allenfalls eine Scheinsicherheit abzubilden und ist daher nicht mit dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz vereinbar.

Wir wiederholen deshalb unser, bereits anlässlich des ISFIN-Meetings vom 31. Oktober 2023 gemachtes Angebot, **zum Ablauf und den geldwäscherelevanten Implikationen der neuen Meldepflichten unter dem TJPG eine gemeinsame Arbeitsgruppe aus Branchenvertretern, FINMA und SIF zu bilden, um zu einem in der Praxis funktionierenden Modell für den Registerzweck zu kommen**. Wir nehmen zustimmend zur Kenntnis, dass das SIF noch während der laufenden Vernehmlassungsphase zu einer ersten Besprechung dieser Aspekte eingeladen hat. Die Branche ist hier weiterhin bereit, sich konstruktiv einzubringen.

Ein Nutzen aus der Meldung (und damit eine erhöhte Motivation für Finanzintermediäre zur Konsultation des Registers) könnte dann bestehen, wenn das Register verstärkte Glaubwürdigkeit (Richtigkeitsvermutung) hat und so die formelle Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung ersetzen kann. Aus einer risikobasierten materiellen Prüfung der wirtschaftlichen Berechtigung sich ergebende Unstimmigkeiten mit dem Register wären so ohnehin Gegenstand von Abklärungen und können im Anschluss ans Register gemeldet werden. Jedoch müssten seitens Register innert nützlicher Frist eine Bereinigung der Diskrepanzen in die Wege geleitet werden, was derzeit nicht vorgesehen ist.

Zudem bedarf auch das **Verhältnis der Pflichten nach Art. 29 E-TJPG mit den geldwäschererechtlichen Meldepflichten** einer gesetzlichen Klärung. Es ist zwar zu begrüssen, dass neben der Meldepflicht nach Art. 9 GwG nicht zusätzlich noch eine Meldung an das Register erfolgen muss. Brisant ist aber, dass die Abklärungen beim Kunden nach Art. 29 lit. b E-TJPG faktisch zu einem «Tipping-off» führen können, das es im Rahmen des GwG unbedingt zu verhindern gilt. Ferner ist unklar, wann der Finanzintermediär den Abgleich seiner Daten mit dem Register vornehmen soll, denn im vorgeschlagenen Konzept der Vernehmlassungsvorlage dürfte der Anreiz für den Finanzintermediär, das Register zu konsultieren, auf dessen Informationen er sich selbst nicht verlassen darf, gering sein.

Darüber hinaus sollen gemäss Art. 29 Abs. 1 E-TJPG nur Finanzintermediäre im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. a GwG zur Meldung von Diskrepanzen an das Register verpflichtet werden. Die Einschränkung auf Finanzintermediäre ist nicht sachgerecht und unterminiert den Zweck des Discrepancy Reportings. Richtigerweise muss sich die Meldepflicht von Diskrepanzen auch auf Händler und Berater im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. b und (neu) c GwG erstrecken. Auch Händler und (neu) Berater haben im Rahmen der für sie geltenden Sorgfaltspflichten die wirtschaftlich berechtigten Personen festzustellen (Art. 8a Abs. 1 lit. a GwG sowie Art. 13b Abs. 2 nBGFA i.v.m. Art. 8b Abs. 1 lit. b nGwG). Im Sinne des Ziels und Zwecks dieser Bestimmung – den Behörden Zugang zu qualitativ hochwertigen Informationen über die wirtschaftlich berechtigten Personen zu gewährleisten – ist zu fordern, dass die **Meldepflicht für sämtliche Finanzintermediäre** gilt. Im Erläuterungsbericht wird dann auch nicht dargelegt, weshalb die Meldepflicht nur für Finanzintermediäre nach Art. 2 Abs. 1 Bst. a GwG gelten soll. Wie der Erläuterungsbericht richtig feststellt, gilt in ausländischen Jurisdiktionen die Meldepflicht von Unterschieden offenbar für Finanzintermediäre und weitere Dienstleister (vgl. Erläuterungsbericht, S. 35). Diese Erkenntnis ist im VE-TJPG allerdings nicht umgesetzt.

Zudem wäre es sinnvoll, wenn Art. 29 Abs. 1 TJPG explizit präzisiert, dass nur die **Feststellung von Diskrepanzen im Rahmen der Wahrnehmung der Sorgfaltspflichten** gemeint ist. Es wäre in keiner Weise sachgerecht und würde die bestehenden Strukturen überfordern, falls eine zusätzliche Pflicht bei den Finanzintermediären entstünde, welche einen *regelmässigen/systematischen, nicht anlassbezogenen* Abgleich des Transparenzregisters mit den beim Finanzintermediär vorhandenen Informationen vorsieht.

Schliesslich kann gemäss Art. 29 Abs. 1 lit. c VE-TJPG explizit nur auf eine Meldung von Diskrepanzen zum Register verzichtet werden, wenn eine Geldwäschereimeldung nach Art. 9 GwG an die MROS erfolgt, nicht aber nach **Art. 305ter Abs. 2 StGB**. Dieser Mangel ist unbedingt zu beheben. Im Erläuterungsbericht wird zwar argumentiert, dass man Doppelspurigkeit bei Meldungen nach Art. 9 GwG vermeiden will. Es ist allerdings nicht einzusehen, warum auf 305ter Abs. 2 StGB basierende Meldungen hier ausgeschlossen werden sollen.

Vielmehr hält Art. 305ter Abs. 2 StGB ja explizit fest, dass die Berechtigung zur Meldung nur besteht, wenn Wahrnehmungen vorliegen, die darauf schliessen lassen, dass Vermögenswerte aus einem Verbrechen oder aus einem qualifizierten Steuervergehen stammen. Das ausschliessliche Feststellen von Diskrepanzen zwischen den Informationen, welche dem Finanzintermediär vorliegen, und den Informationen im Transparenzregister dürfte kaum als eine solche Wahrnehmung qualifizieren (weshalb auch gemäss Art. 29 Abs. 1 lit. b TJPG die Meldung ans Register erst abgesetzt werden darf, wenn Kontakt zum Kunden aufgenommen wurde und eine Frist zur Behebung gewährt wurde). Entsprechend ist es den Finanzintermediären nicht gestattet, bei der Feststellung von Diskrepanzen ohne weitere Abklärungen eine Meldung nach Art. 305ter Abs.

2 StGB an die MROS abzusetzen, weshalb die im Erläuterungsbericht zum VE-TJPG geäusserte Befürchtung, dass es zu einer Überlastung der MROS kommen könnte, unbegründet scheint.

Weiter ist eine der drei kumulativen Bedingungen für eine Meldung, dass festgestellte Diskrepanzen auch nach einer Aufforderung an die Kundin oder den Kunden fortbestehen, nachdem ihnen eine angemessene Frist zur Behebung dieser Diskrepanzen, insbesondere durch die Meldung der Korrektur an das Register, eingeräumt wurde. Gemäss Erläuterungsbericht soll der Finanzintermediär nach Ablauf der dem Kunden gesetzten Frist prüfen, ob die Diskrepanzen weiterhin bestehen oder ob sie durch eine Aktualisierung des Registers oder des Dossiers, das sich in seinem Besitz befindet, behoben werden konnten. Wenn die Zweifel an der Richtigkeit des Registers nicht ausgeräumt werden konnten, muss er eine Meldung machen. Da Diskrepanzen aus den oben erwähnten Gründen nicht selten vorkommen dürften, wird es einen immensen Zusatzaufwand für die Finanzintermediäre nach sich ziehen, im Nachgang zu festgestellten Diskrepanzen mit dem Kunden Rücksprache zu nehmen und entweder die Dokumentation bei der Bank anzupassen oder aber den Kunden aufzufordern, dem Register eine Korrektur zu melden. Stattdessen ist zu fordern, dass – analog der Lösung in FL – die Finanzintermediäre lediglich verpflichtet sind, dem Register innert einer definierten Frist nach Kenntnisnahme Diskrepanzen zu melden und dass danach die registerführende Behörde verpflichtet ist, die zur Beseitigung der Diskrepanzen erforderlichen Massnahmen zu ergreifen.

Unsere Anpassungsempfehlung lautet:

Art. 29 Meldung von Unterschieden durch Finanzintermediäre

¹ Ein Finanzintermediär im Sinne von Artikel 2 ~~Absatz 1 Buchstabe a~~ GwG, der bei einer Konsultation des Registers Unterschiede zwischen den Informationen im Register und den Informationen, über die er verfügt, feststellt, muss diese dem Register melden, wenn:

- a. ~~die Informationen im Register nicht plausibel sind oder offensichtlich eine falsche diese Unterschiede Zweifel an der Richtigkeit, Vollständigkeit oder Aktualität der Informationen über die~~ wirtschaftlich berechnete Person einer Rechtseinheit ~~ausweisen aufkommen lassen~~;
- b. diese Unterschiede auch nach Einholung der schriftlichen Erklärung nach Art. 4 Abs. 2 GwG nach einer Aufforderung an die Kundin oder den Kunden fortbestehen, ~~nachdem ihnen eine angemessene Frist zur Behebung dieser Unterschiede, insbesondere durch die Meldung der Korrektur an das Register, eingeräumt wurde~~; und
- c. der Finanzintermediär keine Meldung nach Artikel 9 GwG oder Art. 305ter Abs. 2 StGB an die Meldestelle für Geldwäscherei (Meldestelle) erstattet.

Allerdings stellen sich bei dieser Bestimmung (Vorgehen bei einem Unterschied) weitere Fragen, die aufzeigen, dass Art. 29 VE-TJPG noch weiterer Überarbeitung bedarf, um eine ausreichende gesetzliche Klärung der Konsequenzen zu erreichen, so z.B.:

Gemäss Art. 29 muss der Finanzintermediär erst den Kunden bezüglich der Diskrepanz der Daten kontaktieren und diesem eine angemessene Frist zur Behebung der Diskrepanz einräumen (insbesondere zur Korrektur ans Register), doch was ist eine «*angemessene Frist*»?

Des Weiteren ist nicht klar, was dies für einen *Kontoeröffnungsprozess* bedeutet: kann dieser weiterverfolgt werden oder muss alles «on hold» gehalten werden, bis der Widerspruch im Register geklärt ist? Man beachte hier auch die Vorschriften von Art. 45 VSB 20, welche einer Kontoeröffnung bei Widersprüchen zur Identität des Vertragspartners / wirtschaftlich Berechtigten entgegenstehen.

Ebenso ist zu klären, was eine Diskrepanz der Daten für *bestehende Beziehungen* bedeutet (z.B. bei der periodischen Aktualisierung der Kundendaten i.S.v. Art. 7 GwG anlässlich eines Client Reviews), wie überwacht der Finanzintermediär, dass der Kunde / die Gesellschaft die Daten innert der angemessenen Frist im Register bereinigt? Führt dies zu einer Sperre der Bankbeziehung? Auch hier beachte man Art. 46 VSB 20 (Wiederholungspflichten bei Zweifeln).

Dauer des Verfahrens: In der Praxis könnte sich ein solcher Prozess vom Zeitpunkt des Feststellens des Unterschieds bis hin zur Korrektur inklusive der Prüfung seitens der Kontrollstelle in die Länge ziehen. Wie im Erläuterungsbericht erwähnt (Seite 93) wird erst noch geprüft, ob Finanzintermediäre über das Ergebnis des Vermerks informiert werden. Die Auswirkungen in der Praxis scheinen noch nicht hinreichend geklärt zu sein.

1.11. Art. 32 VE-TJPG

Das Register soll umfassend Aufschluss über den Grund eines Vermerkes geben. Das gilt auch für die Informationen, die in der Meldung einer Diskrepanz enthalten sind. Die Einschränkung «gegebenenfalls» in Art. 32 Abs. 2 lit. d ist zu streichen.

Unsere Anpassungsempfehlung lautet:

<p>Art. 32 Vermerk im Register</p> <p>1 ...</p> <p>2 Der Vermerk enthält die folgenden Informationen:</p> <ul style="list-style-type: none">a. das Bestehen von Zweifeln an der Richtigkeit, Vollständigkeit oder Aktualität einer Information im Register;b. sofern dieser auf der Meldung eines Unterschieds beruht: das Datum der Meldung;c. sofern dieser auf der Meldung eines Unterschieds beruht: die Urheberin oder den Urheber der Meldung;d. gegebenenfalls: die in der Meldung des Unterschieds enthaltenen Informationen. <p>3</p>
--

1.12. Art. 33ff. VE-TJPG

Die Rolle der Kontrollbehörde ist unklar und auch im erläuternden Bericht nur vage umrissen. So macht sie zwar ein Risikoclustering der Rechtseinheiten (Art. 33), führt Stichprobenkontrollen durch (Art. 34 Abs. Abs. 2) oder löst im Einzelfall den Registervermerk über gemeldete Unterschiede auf (Art. 35). Präziser wäre, beim Register selber oder bei der Kontrollbehörde eine Pflicht vorzusehen, sämtliche Registervermerke aufgrund von Meldungen über Diskrepanzen gemäss Art. 29 und 30 VE-TJPG abzuarbeiten und zu bereinigen, so dass für die Nutzer des Registers weitestmögliche Klarheit entsteht.

1.13. Art. 36 VE-TJPG

Das Gesetz sieht explizit eine Auskunftspflicht für Dritte aus der Kontrollkette vor, im Beispiel des erläuternden Berichts ist dies einer Bank aufgrund einer Kontobeziehung. Dies ist nur zielführend für jene Finanzintermediäre, die bereits durch ihre Meldung von Diskrepanzen eine bestehende Geschäftsbeziehung darlegen

mussten. Zu verhindern und daher **im Gesetz explizit auszuschliessen sind aber massenweise Anfragen bei Finanzintermediären**, um zunächst über die Existenz einer Geschäftsbeziehung Klarheit zu schaffen und anschliessend die Informationen zur wirtschaftlichen Berechtigung zu erheben. In diesem Sinne sollte die **Auskunftspflicht gemäss Art. 36 Abs. 1 lit. c auf meldende Dritte gemäss Art. 29 VE-TJPG beschränkt werden**.

1.14. 40 VE-TJPG

Die meisten Behörden, welche Zugriff auf das Register haben, kennen eigene Rechts- und Amtshilferegeln. Es ist nicht einzusehen, weshalb die Kontrollstelle selbst noch Informationen austauschen sollte. Gerade im Bereich des Strafrechts würde hier für ausländische Behörden ein Weg geschaffen an Informationen zu kommen, für welche sie üblicherweise den Rechtshilfeweg beschreiten müssten. In der vorgeschlagenen Fassung bedeutet Art. 40 VE-TPJG faktisch eine **beträchtliche Senkung der Anforderungen an den internationalen Informationsaustausch**. Wir haben darüber hinaus erhebliche Zweifel, dass der Amtshilfeartikel in Art. 40 in der Praxis funktionieren kann, wie sich mit Verweis auf das Spezialitätsprinzip zeigt. Eine ausländische Registerbehörden wird kaum Informationen für sich selber verlangen – vielmehr ist davon auszugehen, dass diese Informationen weiteren Behörden zur Verfügung gestellt werden, z.B. jenen Behörden, die Zugriff auf das ausländische Register haben (d.h. auch Strafbehörden). Vor diesem Hintergrund ist Art. 40 TPJG zu streichen und für den internationalen Informationsaustausch auf die Verfahren der zugreifenden Behörden zu verweisen.

Unsere Anpassungsempfehlung lautet:

Art. 40 Internationale Amtshilfe

streichen

1.15. Art. 41 Abs. 2 VE-TJPG

Wir machen darauf aufmerksam, dass die in Art. 41 Abs. 2 TJPG enthaltene Strafbestimmung, welche *fahrlässig* falsch gemachte Angaben gegenüber den Registerbehörden oder der Kontrollstelle unter Strafe stellt, keine sinnvolle Regelung darstellt, handelt es sich doch schlicht nicht um ein strafwürdiges Verhalten (im Gegensatz zur vorsätzlichen Tatbegehung).

Vom «Unrechtsgehalt» her dürfte es sich höchstens um einen Übertretungstatbestand handeln, zu denken ist z.B. an Flüchtigkeitsfehler oder organisatorisches Ungenügen. Dafür ist das Strafrecht völlig unverhältnismässig und auch in keiner Weise geeignet, das entsprechende Verhalten zu vermeiden. Wie empfehlen eine ersatzlose **Streichung von Art. 41 Abs. 2 VE-TJPG**.

1.16. Art. 50 VE-TJPG

Die Übergangsfristen sollten im Sinne der Rechtssicherheit für alle unterstellten Rechtseinheiten dieselben sein. Ansonsten wird die Situation für lange Zeit nach Einführung des Gesetzes zu unübersichtlich.

• Swiss Banking

Insbesondere auch in Bezug auf die Meldung von Diskrepanzen nach Art. 29 E-TJPG wäre eine solche Situation kaum zu bewältigen. Eine Frist von 6 Monaten erscheint dafür verhältnismässig.

Unsere Anpassungsempfehlung lautet:

Art. 50 Übergangsbestimmung

Meldepflichtige Rechtseinheiten müssen die nach Art. 18 erforderliche Meldung innerhalb von sechs Monaten nach Inkrafttreten dieses Gesetzes vornehmen.

Art. 52

streichen

1.17. Art. 1 GwG

(a)

Die konzeptionelle Einbindung des EmbG in das GwG erscheint uns zur Gänze sachfremd und überzeugt in vielfacher Hinsicht nicht. Risiken, Verhaltensmuster, Massnahmen zur Risikomitigierung etc. aus dem Abwehrdispositiv von Wirtschaftssanktionen unterscheiden sich grundlegend von jenen aus dem Abwehrdispositiv zur Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung. Zudem ist der Geltungskreis des EmbG wesentlich weiter gezogen als jener des GwG (letzteres ist sektoriell ausgerichtet). Wir empfehlen deshalb explizit, von einer Integration der Risikoanalyse zu Wirtschaftssanktionen in jene zur Geldwäschereibekämpfung, wie dies der erläuternde Bericht vorschlägt, aus folgenden Gründen abzusehen (und schlagen stattdessen ein alternatives Vorgehen z.B. beim EmbG vor, vgl. nachstehend am Ende des Textteils (a)).

Der Erläuterungsbericht begründet die Anpassung des GwG mit einer Präzisierung der aufsichtsrechtlichen Organisationsvorschriften im Finanzmarktrecht, so dass die beaufsichtigten Finanzintermediäre alle Risiken, einschliesslich sowohl Rechts- und Reputationsrisiken als auch diejenigen im Zusammenhang mit Sanktionen nach dem EmbG, angemessen erfassen, begrenzen und überwachen sowie ein wirksames internes Kontrollsystem errichten. Damit dürfe von den Finanzintermediären erwartet werden, dass sie bei der Umsetzung der organisatorischen Massnahmen zur Erfassung, Begrenzung und Überwachung der Risiken im Zusammenhang mit Sanktionen nach dem EmbG mit grösster Sorgfalt vorgehen und diese Risiken in der sich aus Art. 8 GwG ergebenden Risikoanalysen berücksichtigen.

Zutreffend ist (wie im erläuternden Bericht erwähnt), dass Finanzinstitute heute schon verpflichtet sind, die vom Bundesrat in Form von Verordnungen erlassenen Zwangsmassnahmen gemäss EmbG umzusetzen. Schwere Fälle von Verstössen gegen Vorschriften dieser Verordnungen unterliegen der Meldepflicht an die MROS (aufgrund des zugrundeliegenden Charakters eines Verbrechens).

Auch müssen Banken bereits heute über eine ihrer Geschäftstätigkeit entsprechende Verwaltungsorganisation verfügen (Art. 3 Abs. 2 Bst. a BankG). Dazu gehört, dass die Bank im Stande ist, relevante Risiken zu erfassen, zu begrenzen und zu überwachen. Zu diesen Risiken zählen insbesondere die Rechts- und Reputationsrisiken (Imagerisiken und rechtliche Risiken gemäss Art. 9 Abs. 2 BankV). Bereits heute könnte also die FINMA jederzeit bei den Unterstellten Auskunft verlangen oder prüfen lassen, wie die Risiken im Zusammenhang mit Sanktionen unter dem EmbG erfasst, begrenzt und überwacht werden. Darüber hinaus verlangt die geltende Geldwäschereiverordnung der FINMA (Art. 22a Abs. 2 GwV-FINMA), dass die Finanzintermediäre ihre Aufsichtsbehörden über Geldwäschereimeldungen informieren, die Geschäftsbeziehungen

mit bedeutenden Vermögenswerten betreffen oder Auswirkungen auf den Ruf des meldenden Finanzintermediäres oder des Finanzplatzes haben könnten.

Auch der Hinweis im Erläuterungsbericht, dass durch den Verweis auf das EmbG im GwG den geänderten Empfehlungen 1 und 2 der FATF von Oktober 2020 zur Stärkung der Instrumente zur Bekämpfung der Proliferationsfinanzierung Rechnung getragen werden kann, vermag nicht zu überzeugen. Zwar sollen gemäss der geänderten Empfehlung 1 und deren Interpretative Note die Finanzinstitute und die sonstigen genannten Berufe das Risiko erfassen und beurteilen, dass gegen Finanzsanktionen zur Bekämpfung der Proliferationsfinanzierung verstossen wird oder diese nicht durchgesetzt oder umgangen werden, und Massnahmen ergreifen, um dieses Risiko zu steuern und zu minimieren. Allerdings könnte den genannten Empfehlungen auch dadurch Rechnung getragen werden, dass diese Pflichten in einem Gesetz festgehalten werden, welches effektiv einen sachlichen Konnex zur Proliferation hat (Kriegsmaterialgesetz, Güterkontrollgesetz).

In der Summe ist deshalb eine punktuelle Änderung des GwG nur zur Einführung einer Pflicht der Finanzintermediäre, organisatorische Massnahmen zu ergreifen, um Verstössen gegen Sanktionen nach dem EmbG vorzubeugen, deutlich überschüssend, dupliziert bestehendes Recht unter Schaffung erheblicher Unklarheiten (z.B. zuständige Behörde im Verletzungsfall?) und ist in dieser Form abzulehnen. Falls vom SECO als notwendig erachtet, wäre stattdessen allenfalls eine zielgerichtete **Umsetzungsvorlage zum Sanktionsregime des EmbG empfehlenswert, die alle potentiell Betroffenen gesamtheitlich angeht**. Dabei sollte auch die **Aufnahme des SECO in den Kreis der vom BGÖ ausgenommenen Behörden** vorgenommen werden.

(b)

Eventualiter für den Fall, dass es wider Erwarten nichtsdestotrotz im Rahmen der VE-TJPG-Vorlage für nötig erachtet werden sollte, organisatorische Massnahmen zur Erfassung, Begrenzung und Überwachung der Risiken im Zusammenhang mit Sanktionen nach dem EmbG für Finanzintermediäre auf Stufe GwG zu konkretisieren und damit auch formell (zumindest teilweise) in die Kompetenz der FINMA zu legen, müsste jedoch das Konzept wesentlich konsequenter ausgeführt werden.

Der Erläuterungsbericht begründet die Anpassung des GwG damit, dass die aufsichtsrechtlichen Organisationsvorschriften im Finanzmarktrecht verlangen, dass die beaufsichtigten Finanzinstitute alle Risiken, einschliesslich Rechts- und Reputationsrisiken, angemessen erfassen, begrenzen und überwachen sowie ein wirksames internes Kontrollsystem errichten. Dies schliesse nicht nur die strikte Einhaltung der Sanktionen, sondern auch die Begrenzung der Risiken im Zusammenhang mit der Missachtung oder Umgehung von ausländischen Sanktionen ein.

Finanzinstitute sind heute schon verpflichtet, die vom Bundesrat erlassenen Zwangsmassnahmen gemäss EmbG umzusetzen. Auch müssen Banken bereits heute über eine ihrer Geschäftstätigkeit entsprechende Verwaltungsorganisation verfügen (Art. 3 Abs. 2 Bst. a BankG). Dazu gehört, dass die Bank im Stande ist, relevante Risiken zu erfassen, zu begrenzen und zu überwachen. Zu diesen Risiken zählen insbesondere die Rechts- und Reputationsrisiken (Imagerisiken und rechtliche Risiken gemäss Art. 9 Abs. 2 BankV). Bereits heute prüft die FINMA im Rahmen der Gewähr für eine einwandfreie Geschäftsführung nach Art. 3 Abs. 2 lit c. BankG die Risiken aus einer grenzüberschreitenden Geschäftstätigkeit im weiten Sinne und so auch

die Risiken aus einer Verletzung von Vorgaben aus dem EmbG oder auch aus relevanten ausländischen Wirtschaftssanktionen.

Aus Sicht der Banken weitet die revidierte Fassung von Art. 1 resp. Art. 8 VE-GwG daher einzig die bereits unter dem Bankengesetz für Banken bestehenden organisatorischen Pflichten neu auf Finanzintermediäre im weiteren Sinne gemäss Art. 2 GwG aus. Die bereits bestehenden Sorgfaltspflichten im 2. Kapitel 1. Abschnitt GwG bleiben davon unberührt.

Eine über Art. 8 VE-GwG hinausgehende konzeptionellen Vermischung von GwG und EmbG erschiene uns kritisch, insbesondere da es sich beim GwG und EmbG um unterschiedliche Themengebiete mit unterschiedlicher Zweckverfolgung handelt. Risiken, Verhaltensmuster, Massnahmen zur Risikomitigierung etc. aus dem Abwehrdispositiv von Wirtschaftssanktionen unterscheiden sich grundlegend von jenen aus dem Abwehrdispositiv zur Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung. Dies liegt nicht zuletzt an der Tatsache, dass Sanktionsmassnahmen situativ schnell angepasst werden müssen, einem politischen Willen unterworfen sind und eine gewisse Flexibilität aus staatspolitischen Interessen erfordern. Darüber hinaus arbeiten beide Rechtsgebiete mit unterschiedlichem Parameter, so z.B. die unterschiedliche Definition des wirtschaftlich Berechtigten.

Die aktuell vorgesehen Lösung erfordert zudem in gewissen Bereichen eine zusätzliche Klarstellung:

- Gemäss VE-GwG ändert sich bei der Zuständigkeit für die Auslegung der Sanktionsnormen und der Kontrolle der Durchsetzung nichts. Dementsprechend bleibt das SECO zuständig für die Durchführung, die Auslegung und die Überwachung des Vollzugs der auf dem EmbG beruhenden Verordnungen sowie für die Beurteilung allfälliger Verstösse (vorbehaltlich der Kompetenz der BA), während die FINMA für die Überwachung der aufsichtsrechtliche Organisationsvorschriften inkl. des revidierten Art. 8 VE-GwG zuständig ist. Da Sanktionsmassnahmen kurzfristig erlassen resp. geändert werden können, stellt sich die Frage, wie die **Koordination zwischen FINMA und SECO** bei der Definition von erforderlichen Massnahmen, Auslegung der einzelnen Bestimmungen und Beurteilung der Verletzung (Verhinderung der doppelten Verfolgung des gleichen Sachverhalts sowohl durch das SECO nach EmbG und durch die FINMA aufgrund des GwG bzw. Organisationsvorschriften für Finanzintermediäre BankG) ablaufen soll. Die Auslegung der einzelnen Sanktionsbestimmungen, die häufig sehr technisch sind, ist massgebend zur Definition von Massnahmen, um eine Verletzung dieser Bestimmungen zu verhindern.
- Einen **Konkretisierungsbedarf** sehen wir zudem hinsichtlich der Übermittlung von Daten an ausländische Behörden. Im Bereich der Sanktionen werden insbesondere international tätige Finanzintermediäre immer wieder auch von ausländischen Behörden aufgefordert, nicht-öffentliche Informationen aus der Schweiz heraus zu liefern. Aufgrund von Art. 271 StGB dürfen solche Informationen gegenwärtig nur mit Ausnahmewilligung des SECO direkt an diese ausländische Behörden geliefert werden. Art. 42c FINMAG, welcher eine gesetzliche Grundlage für die direkte Übermittlung von solchen Informationen im Bereich der Finanzmarktregulierung bietet, findet im Bereich der Sanktionen keine Anwendung, weil das Sanktionsthema ausserhalb der Finanzmarktgesetze (nach Art. 1 FINMAG) im Embargogesetz geregelt und im Vollzug federführend beim SECO angesiedelt ist. Das hat unter anderem zur Folge, dass auf der einen Seite Informationen nach Geldwäschereirecht gemäss Art. 42c FINMAG direkt und solche gemäss Sanktionsrecht nur mittels Ausnahmewilligung an ausländische Behörden geliefert werden können. Diese Ungleichbehandlung erscheint sachlich nicht

gerechtfertigt und ist in der Praxis unbefriedigend, zumal die Unterscheidung zwischen geldwäscherei- bzw. sanktionsrechtlich relevanten Informationen in der Praxis nicht immer eindeutig vorgenommen werden kann. Mit einer Verankerung der Sanktionenthematik auch im GwG würde nun das Sanktionswesen in den Anwendungsbereich der Finanzmarktgesetzgebung nach Art. 1 FINMAG gebracht, was die **Anwendung von Art. 42c FINMAG auf Sanktionsreporting** explizit erlauben müsste. Im Sinne einer konsistenten Praxis von Sanktionsrecht und Geldwäschereibekämpfung wäre dies zu begrüßen. Zudem liegt es auch im öffentlichen Interesse, dass in beiden Bereichen eine möglichst nahtlose Koordination mit dem Ausland erfolgt – die Direktübermittlung nach Art. 42c FINMAG leistet hierzu einen wichtigen Beitrag.

Um in Bezug auf die Anwendbarkeit von Art. 42c FINMAG auf Sanktionen jegliche Rechtsunsicherheit auszuräumen, wären zumindest obengenannte Erwägungen in die Botschaft aufzunehmen.

Schliesslich ist das SECO (bislang zuständige Behörde in Bezug auf Sanktionen) anders als die FINMA nicht vom Anwendungsbereich des BGÖ ausgenommen. Das ist sachfremd, da das SECO im Bereich der Sanktionen ähnliche Informationen erhält, wie die FINMA im Bereich der Geldwäscherei-/Terrorismusbekämpfung. Auch hier ist eine unterschiedliche Behandlung der Behörden kaum zu rechtfertigen, zumindest für jene Informationen die sich nicht nur beim SECO sondern auch bei der FINMA befinden. Wir schlagen diesbezüglich vor, die Ausnahme in Art. 2 Abs. 2 so auszulegen, dass zumindest jene Informationen, die sich bei SECO und der FINMA befinden, auch dann geschützt sind, wenn ein Offenlegungsgesuch nach BGÖ an das SECO gestellt wird. Auch diesbezüglich wäre eine Klarstellung in der Botschaft anzubringen.

1.18. Art. 9a GwG

Die Informationspflicht der MROS gegenüber den Finanzintermediären wurde im Rahmen der Revision des Geldwäschereigesetzes nun angepasst. Dabei wurde einerseits die bisherige unterschiedliche Behandlung der Verdachtsmeldungen nach Meldepflicht und Melderecht aufgehoben. Andererseits wurde die bei Verdachtsmeldungen aufgrund von Meldepflichten im heutigen Konzept bestehende Frist von 20 Arbeitstagen, welche als Analysefrist für die MROS gilt und innert welcher die MROS die Finanzintermediäre über ihren Entscheid zu informieren hat, gestrichen.

Mit dem Verzicht auf die Mitteilung «Keine Übermittlung» erhält der Finanzintermediär künftig somit keine Information mehr, ob eine Verdachtsmeldung durch die MROS analysiert respektive bearbeitet wurde. Diese Mitteilung gab den Finanzintermediären bisher gewissermassen einen «Abschluss» des Falles bekannt. Durch das Fehlen dieser Mitteilung ergeben sich neue Unsicherheiten in Zusammenhang mit der Ausführung von Kundenaufträgen nach Art. 9a Abs. 1 GwG. Dieser Absatz entspricht vollumfänglich und unverändert dem bisherigen Art. 9a GwG, welcher durch den neuen Art. 9a Abs. 2 GwG ergänzt wurde. Art. 9a Abs. 1 GwG, welcher bekanntlich die Pflicht der Finanzintermediäre verankert, Kundenaufträge nach erstatteter Verdachtsmeldung auszuführen, verweist hinsichtlich der Dauer dieser Verpflichtung auf die Analyse der MROS nach Art. 23 Abs. 2 GwG. Da nun aber Finanzintermediäre den Abschluss der Analyse der MROS nach Art. 23 Abs. 5 GwG nicht mehr mitgeteilt erhalten, scheint diese gesetzliche Norm – wohl ungewollte – Effekte zu erzeugen. Für den Fall, dass ein Finanzintermediär zu einer von ihm erstatteten Verdachtsmeldung innert 40 Arbeitstagen keine Information der MROS hinsichtlich der Übermittlung an eine Strafverfolgungsbehörde erhält und er sich für die Weiterführung der Geschäftsbeziehung entscheidet, könnte der

Wortlaut von Art. 9a Abs. 1 GwG dahingehend verstanden werden, dass der Finanzintermediär weiterhin Kundenaufträge ausführen muss. Dabei muss er die neu in Art. 9a Abs. 2 GwG überführte, für Finanzintermediäre nicht unproblematische Wahrung des paper trail bei Kundenaufträgen über bedeutende Vermögenswerte sicherstellen. Aufgrund des Verweises in Art. 9a Abs. 1 GwG würde diese Pflicht bis zur Beendigung der Analyse (oder aus einer praktischen Überlegung bis zum Ablauf der 40 Arbeitstage) andauern, welche aber nur im Falle eines Übermittlungsentscheids der MROS dem Finanzintermediär mitgeteilt wird. Im Ergebnis besteht somit eine theoretisch zeitlich unbefristete Verpflichtung von Finanzintermediären, die Einschränkungen von Art 9a Abs. 2 GwG im Kundenverkehr einzuhalten. Dafür, dass dies effektiv so gewollt war, finden sich keine Hinweise in den Materialien. Und selbst wenn, erscheint eine solche Einschränkung der Handlungsfreiheit der Finanzintermediäre und mittelbar auch der betroffenen Kunden aus Verhältnismässigkeitsgründen nicht gerechtfertigt. Vielmehr scheint ein gesetzgeberisches Versehen vorzuliegen, Art. 9a GwG unverändert in Art. 9a Abs. 1 GwG überführt zu haben.

Wir empfehlen deshalb, folgende Ergänzung in **Art. 9a Abs. 1 GwG** aufzunehmen:

«Während der durch die Meldestelle durchgeführten Analyse nach Artikel 23 Absatz 2, längstens aber während 40 Arbeitstagen, führt der Finanzintermediär Kundenaufträge, [...] aus.»

Dadurch würde klargestellt, dass diese Einschränkung – analog zu Art. 9b GwG – nach 40 Arbeitstagen endet.

1.19. Art. 23 GwG

Die Verwendung eines Datenbearbeitungssystem ist unbestritten und mit der Einführung von GoAML können Geldwäschereimeldungen elektronisch eingereicht werden. Die Mindestangaben müssen sich aber an den Vorgaben im Geldwäschereigesetz orientieren und sind in der Verordnung zu präzisieren. Der Datenstandard steht im Zusammenhang mit dem gewählten Datenbearbeitungssystem und darf nicht zu zusätzlichen *materielle* "Mindestangaben" führen, die einseitig in den «GoAML»-Leitlinien festgelegt werden. Der zweite Satz ist somit zu streichen.

Neu soll zudem die Möglichkeit einer Meldung auf dem "Papierweg" abgeschafft werden. Die neue Vorgabe zur Datenqualität und die weitreichenden Kompetenzen des Bundesamtes für Polizei (bzw. der dort angegliederten Meldestelle für Geldwäscherei MROS) und die Möglichkeit der technischen Ablehnung einer Meldung aufgrund mangelnder Qualität nach VE-GwG stehen in Konflikt mit der Pflicht der Finanzintermediäre zur unverzüglichen Meldung nach Art. 9 GwG.

Bereits heute dürften die meisten Banken einen hohen Standard gemäss den Vorgaben der Meldestelle zur Meldeplattform goAML erreicht haben. Dennoch können technische Hindernisse eine unverzügliche Meldung verhindern oder verzögern. Problematisch wäre beispielsweise ein unvorhergesehenen Systemausfall seitens der Banken oder des Fedpol, Ressourcenengpässe bei der Implementierung von Anpassungen an den Schnittstellen etc.. Für derartige ausserordentliche Situationen müssen konventionelle Kanäle für das Absetzen einer Meldung rechtlich zulässig bleiben, so dass die Banken ihrer unverzüglichen Meldepflicht

• Swiss Banking

nachkommen können. Ansonsten würde eine Verletzung der Meldepflicht oder gar die Mittäterschaft bei Geldwäschereihandlungen im Sinne des StGB drohen. Entsprechende Ausnahmen sind im Gesetz vorzusehen.

Weiter ist bei technischen Anpassungen seitens Fedpol wie beispielsweise bei einer kompletten Ablösung der heutigen Meldeplattform eine ausreichend lange (mehrjährige) Übergangsfrist vorzusehen, so dass die Umsetzung über die ordentliche IT-Budget- und Ressourcenplanung erfolgen kann.

Unsere Anpassungsempfehlung lautet:

Art. 23 Abs. 7:

Der Verkehr mit der Meldestelle erfolgt über das Datenbearbeitungssystem nach Absatz 3. Das Bundesamt für Polizei (fedpol) bestimmt den Datenstandard der Informationen, welche über das Datenbearbeitungssystem übermittelt werden. Inhalt und Umfang der zu meldenden Informationen sowie Ausnahme von der Kommunikation über das Datenbearbeitungssystem regelt der Bundesrat.

1.20. Art. 29 Abs.1 und 3 VE-GwG

Als eine der zusätzlichen Behörden wird das EFD genannt. Ihm kommt im neuen VE-TPJG die Rolle der Kontrollbehörde für das neue Transparenzregister zu. Zudem wird das EFD ein weiteres Mal genannt, nämlich explizit als Kontrollstelle nach Art. 33 des VE-TJPG. Es ist zu erwähnen, dass Strafverfolgungsbehörden wie die kantonalen Staatsanwaltschaften, die Bundesanwaltschaft oder im Verwaltungsstrafverfahren auch das EFD als Strafverfolgungsbehörde für Verletzungen des FINMAG oder des GwG im Sinne der Strafprozessordnungen andere Massnahmen haben, um die erforderlichen Informationen zu beschaffen. Das EFD ist deshalb in Abs. 1 und 3 zu streichen.

Weiter fällt auf, dass wiederum die "*Dokumente*" in Art. 29 Abs. 1 VE-TJPG Eingang gefunden haben. Eine analoge Passage "und Unterlagen" wurde im Rahmen der letzten Revision gestrichen. Begründet wurde dies damit, dass die MROS als Verwaltungsbehörde keine Unterlagen austauschen dürfe, die in einem Administrativ- oder einem Strafverfahren verwendet werden könnten (Botschaft vom 26.06.2019, [BBI 2019/5451](#); S. 5523). Der Erläuterungsbericht nennt keine Argumente, wonach sich die damalige Rechtslage gehändert hätte. **Daher sollte die Ergänzung "*und Dokumente*" wieder gestrichen werden.**

1.21. Art. 35 VE-GwG

Sinnvoll ist, dass die Meldung von Unterschieden gemäss Art. 29 VE-TJPG nicht mehr erfolgen muss, wenn bereits eine Verdachtsmeldung an die MROS erfolgt ist. Folgerichtig muss die Information von der MROS weiter ans Register gelangen. Somit muss in Art. 35 Abs. 2 GwG nicht die Kontrollstelle nach Artikel 33 des VE-TJPG genannt werden, sondern die beim EJPD angesiedelte Registerbehörde nach Art. 25 VE-TJPG. Die Kontrollstelle ist hier zu streichen.

1.22. Art. 37 GwG

Die fahrlässige Strafbarkeit einer Verletzung der Meldepflicht nach Art. 37 Abs 2 GwG ist schon seit längerer Zeit in Diskussion und wurde schon in der letzten Revision des GwG thematisiert. Ein Streichungsantrag wurde letztlich aber im letzten Moment der parlamentarischen Debatte von der zuständigen Kommission noch abgelehnt.

Die Problematik hat sich seither allerdings nicht entschärft, im Gegenteil, die Verfolgung von Bankmitarbeitern wurde über die letzten Jahre tendenziell intensiviert. Die Beurteilung von Sachverhalten auf deren geldwäschererechtliche Relevanz ist in der Praxis äusserst komplex und erfordert hochspezialisiertes Personal. Darüber hinaus müssen die betroffenen Mitarbeiter täglich dutzende solcher Abklärungen vornehmen und entscheiden, ob gemeldet wird oder nicht. Demgegenüber steht die Gefahr, dass ein einfacher Fehler ohne weiteres zu strafrechtlichen Konsequenzen und damit zur Bedrohung der beruflichen sowie gesellschaftlichen Existenz führen kann. Dabei genügt es, dass der Mitarbeiter einen Sachverhalt anders einschätzt als die Aufsichtsbehörde und/oder der Strafverfolgungsbehörde, was angesichts der Komplexität der Materie nicht unwahrscheinlich ist. Die Gefahr einer Verfolgung nach Art. 37 Abs. 2 GwG ist für die betroffenen Mitarbeiter in der Praxis sehr real und belastend. Das kann nicht im Sinne einer effizienten Geldwäschereibekämpfung sein. Vielmehr sollten die Compliance Mitarbeiter in ihrer Position gestärkt werden, statt sie mit unnötigen Strafbestimmungen praktisch unter Generalverdacht zu stellen.

Vor diesem Hintergrund erscheint die strafrechtliche Verfolgung einzelner Mitarbeiter aufgrund von Art. 37 Abs. 2 GwG nicht verhältnismässig und die Strafwürdigkeit dieser fahrlässigen Tatvariante von Art. 37 GwG äusserst fraglich.

Wir schlagen daher vor, dass bei einer fahrlässigen Verletzung der Meldepflicht nach Art. 9 GwG die einzelne Mitarbeiter nur dann im Fokus stehen, wenn ihnen eine Tat eindeutig zugerechnet werden können. Andernfalls sollen die Unternehmen, bei welchen sie angestellt sind, in die Pflicht genommen werden. Inhaltlich wird damit Art. 49 FINMAG abgebildet, allerdings mit dem Unterschied, dass von der Bestrafung des Mitarbeiters Umgang genommen werden **muss** (Art. 49 FINMAG ist demgegenüber als «kann» Bestimmung formuliert), wenn die entsprechenden Bedingungen erfüllt sind. Damit könnten zudem allem jene Verfahren abgekürzt werden, bei welchen die Verantwortlichkeit fraglich und entsprechend umfangreich abgeklärt werden muss. Dies entlastet die Mitarbeiter insofern, als sie nicht über Monate hinweg Gegenstand eines Verfahrens mit ungewissem Ausgang sind.

Schliesslich zeitigt auch der Strafregistereintrag bei Bankmitarbeitern besonders einschneidende Folgen, da er praktisch einem Berufsverbot gleichkommt. Dies erachten wir angesichts des Unrechtsgehalts der Taten (Übertretung) nach Art. 37 Abs. 2 als unverhältnismässig, zumal die FINMA bei schweren Verletzungen aufsichtsrechtlicher Bestimmungen ohnehin die Möglichkeit hat, Berufsverbote zu erlassen. Ein faktisches Berufsverbot darüber hinaus ist nicht sachgerecht. Vor diesem Hintergrund sollte das Strafregisterrecht entsprechend angepasst werden.

Alternativ wäre wenigstens eine De Minimis Bestimmung als Abs. 3 einzufügen, ergänzt durch einen Zusatz zu Art. 18 Abs. 1 Bst. c Ziff. 3 StReG (vgl. nachstehend).

Sodann ist nicht nachvollziehbar, weshalb gemäss Art. 37 Abs. 1 GwG für eine vorsätzliche Verletzung der Meldepflicht durch einen Finanzintermediär ein Bussenrahmen von CHF 500'000 vorgesehen ist, während eine vorsätzliche Verletzung der Meldepflicht durch einen Rechtsanwalt gemäss Art. 13e i.V.m. Art. 17a Abs.

1 BGFA lediglich eine Busse von max. CHF 100'000 zur Folge hat. Das Unrechtsbewusstsein dürfte bei Rechtsanwälten als fachliche Kompetenzträger jedenfalls kaum geringer sein als bei Compliance-Mitarbeitenden der Finanzintermediäre. Der Schutzzweck beider Normen ist zudem identisch. Im Sinne der Einheitlichkeit der Rechtsordnung ist eine Angleichung unverzichtbar.

Art. 37 Verletzung der Meldepflicht

¹ Mit Busse bis zu 100 000 Franken wird bestraft, wer vorsätzlich die Meldepflicht nach Artikel 9 verletzt.

~~² Wer fahrlässig handelt, wird mit Busse bis zu 150 000 Franken bestraft.~~

³ ~~Fällt eine Busse gemäss Abs. 2 von **höchstens 50'000** Franken in Betracht und würde die Ermittlung der nach Artikel 6 VStrR strafbaren Personen **Untersuchungsmassnahmen bedingen**, die im Hinblick auf die verwirkte Strafe **unverhältnismässig** wären, wird von einer Verfolgung und Bestrafung dieser Personen Umgang genommen und an ihrer Stelle gegebenenfalls die juristische Person, die Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft oder die Einzelfirma zur Bezahlung der Busse verurteilt.~~

Art. 18 Abs. 1 lit. c Ziff. 3 StReG

Schuldspruch wegen einer Übertretung, wenn:

eine Busse von mehr als 5000 Franken oder gemeinnützige Arbeit von mehr als 180 Stunden verhängt worden ist;

~~ausgenommen sind Urteile, die eine fahrlässige Verletzung der Meldepflicht gemäss Artikel 37 Absatz 2 des Bundesgesetzes über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung (GwG) betreffen».~~

1.23. Zu den Strafbestimmungen, Art. 41 ff. VE-TJPG

Es fällt auf, dass die Strafbestimmungen einseitig auf die Verletzung der Melde- und Auskunftspflichten bzw. das Missachten von Verfügungen ausgerichtet sind. Das entspricht nicht dem Charakter der Daten, die das Register aufweisen wird. Tatsächlich handelt es sich um vertrauliche Daten, die sowohl verfassungsmässig als auch aus dem BankG und DSG geschützt sind (vgl. vorne). Dementsprechend ist das direkte oder indirekte Verschaffen oder Verfügbarmachen von Registerdaten für Unbefugte und die nicht-zweckgemässe Verwendung von Registerdaten **unter den Schutz des Strafrechts zu stellen**. Als Massstab für das angemessene Schutzniveau erachten wir Art. 47 BankG.

1.24. Zur Aufsicht über Berater/Beraterinnen und Anwälte/Anwältinnen (VE-BGFA)

Eine Unterstellung von Beratern und Anwälten unter den Anwendungsbereich des GwG ist zielführend und entspricht den internationalen Standards.

Wenig überzeugend ist jedoch die Einschränkung der Meldepflicht für Anwälte auf Konstellationen, in denen sie zugleich Finanztransaktion ausführen (Art. 13e VE-BGFA sowie Art. 9 Abs. 2 VE-GwG). Einer solchen

Meldepflicht würden sie bereits nach heutigem Recht unterstehen, da es sich um Finanzintermediation im Sinne von Art. 2 Abs. 3 GwG handelt.

Dies lässt Konstellationen zu, in denen ein Anwalt einen begründeten Verdacht auf Vermögenswerte verbrecherischer Herkunft hat, dies jedoch weder der MROS noch einem involvierten Finanzintermediär mitteilen muss, sofern er nicht direkt in die Abwicklung der Transaktion involviert ist, z.B. weil er nicht selber entsprechende Transaktionen auslöst. Dies würde selbst dann gelten, wenn Anwälte im Treuhandverhältnis als Aktionär und Verwaltungsrat für die jeweilige Gesellschaft tätig ist, sofern sie gegenüber einer Bank keine Verfügungsrechte inne haben. Diese Situation erscheint nicht zielführend und dürfte im Sinne der internationalen Standards noch nicht ausreichen.

Gleichzeitig bedeutet es eine Ungleichbehandlung gegenüber den Beraterinnen und Beratern, die für den Bereich der unterstellten Beratungsdienstleistungen ohne das Ausführen von Finanztransaktionen bereits einer Meldepflicht unterliegen (Art. 9 Abs. 1ter VE-GwG).

Wir danken Ihnen für die Kenntnisnahme unserer Stellungnahme und die Berücksichtigung unserer Anliegen bei den weiteren Gesetzgebungsarbeiten. Gerne stehen wir Ihnen für ergänzende Auskünfte zur Verfügung.

Freundliche Grüsse
Schweizerische Bankiervereinigung



Felix Muff
Mitglied der Direktion
Leiter Legal & Compliance



Dr. Andrae Lamprecht
Mitglied der Direktion
Senior Advisor Legal & Compliance