

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 16 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidpraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> publiziert die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2011 bis 2016. Er wurde am 5. Juli 2017 auf dem Portal der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) publiziert.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen Tätigkeitsberichten auf dem Portal der SBVg über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „leading cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Mit der vorliegenden Orientierung werden die neuesten, in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2017 ergangenen „leading cases“ der Aufsichtskommission publiziert.

### B. VERFAHRENSFRAGEN

Die Aufsichtskommission hatte sich erstmals mit einem Antrag einer Bank auf Durchführung eines abgekürzten Verfahrens i.S.v. Art. 62 VSB 16 zu befassen. Dabei wurde festgestellt, dass das abgekürzte Verfahren in der VSB 16 und insbesondere im Verfahrensreglement der Aufsichtskommission nur unzureichend geregelt war. Die Aufsichtskommission beschloss daher, die Bestimmungen des Verfahrensreglements über das abgekürzte Verfahren zu revidieren. Das revidierte Verfahrensreglement vom 27. März 2017 trat am 1. April 2017 in Kraft.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Vgl. das Zirkular Nr. 7933 der SBVg vom 5. Juli 2017. Zusätzlich wird der Tätigkeitsbericht 2011–2016 traditionsgemäss auch in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht (SZW) publiziert werden. Die Publikation in der SZW ist für die Ausgabe 05/2017 vorgesehen.

<sup>3</sup> Vgl. das Zirkular Nr. 7928 der SBVg vom 31. Mai 2017.

## C. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Identifizierung des Vertragspartners

1.1. Gemäss Ziff. 15 Abs. 3 Ausführungsbestimmungen zu Art. 2 VSB 08 hat ein Trustee schriftlich (z. B. mittels Formular T) zu bestätigen, dass er berechtigt ist, für den Trust eine Geschäftsbeziehung bei der Bank zu eröffnen. Als Bestätigung, dass der Trustee berechtigt ist, für den Trust eine Geschäftsbeziehung zu eröffnen, ist auch eine Legal Opinion anstelle einer schriftlichen Bestätigung des Trustees zulässig.<sup>4</sup> Diese Legal Opinion kann ohne Weiteres von einem Dritten (beispielsweise einem Rechtsanwalt) stammen. Die Standesregeln verlangen nicht, dass die Legal Opinion vom Trustee ausgestellt wird.

1.2. Ziff. 14 Ausführungsbestimmungen zu Art. 2 VSB 08 verlangt nicht, die Wohnadresse einer natürlichen Person zu überprüfen, welche als Vertreter einer juristischen Person oder einer Personengesellschaft ein Konto eröffnet. Die Pflicht, die Wohnsitzadresse des Vertragspartners zu prüfen, gilt nur in denjenigen Fällen, in denen eine natürliche Person Vertragspartner ist, und nicht, wenn die natürliche Person lediglich als Eröffner auftritt.

### 2. Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten

2.1. Die Standesregeln verlangen, dass grundsätzlich für jedes Konto und Depot eine separate Erklärung gemäss Formular A zu den Akten genommen wird. Dies gilt umso mehr, wenn mehrere Konten unter verschiedenen Rubriken eröffnet werden, welche auf eine je verschiedene wirtschaftliche Berechtigung schliessen lassen.<sup>5</sup> Die Eröffnung eines Kontos mit der Rubrik „Clienti“ legt die Vermutung nahe, dass es sich bei den auf diesem Konto angelegten Geldern nicht um eigene Gelder der Vertragspartnerin handelt, sondern vielmehr um Gelder von Kunden, d.h. von Dritten, welche von der Kontoinhaberin lediglich treuhänderisch verwaltet werden. Die Bank wäre daher verpflichtet gewesen, im Rahmen der Kontoeröffnung weitere Abklärungen über die wirtschaftliche Berechtigung am Rubrikkonto „Clienti“ zu tätigen und von ihrer Vertragspartnerin eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung zu verlangen.

2.2. Im Zusammenhang mit der Erfassung der effektiven Wohnsitzadresse bzw. Firmensitzadresse des Vertragspartners darf sich die Bank grundsätzlich auf die Angaben des Vertragspartners verlassen. Weitergehende Abklärungspflichten der Bank bestehen im Sinne eines risikobasierten Ansatzes nur bei Auffälligkeiten.<sup>6</sup> Diese Regel gilt analog auch für die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten.

---

<sup>4</sup> Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 08), Art. 2 Ziff. 15.

<sup>5</sup> Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2001–2005, SZW 2005, S. 248.

<sup>6</sup> Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16), 2. Aufl., Art. 7.

### 3. Berufsgeheimnisträger

Gemäss Art. 5 VSB 08 konnten die Banken auf die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten bei Konten oder Depots, die im Namen von in der Schweiz zugelassenen Rechtsanwälten sowie Notaren oder in Gesellschaftsform organisierten Anwaltsfirmen sowie Notariatsfirmen für Rechnung deren Klienten geführt werden, verzichten, sofern diese gegenüber der Bank schriftlich bestätigten, dass sie an den eingebuchten Werten nicht selber wirtschaftlich berechtigt waren, sie als Rechtsanwalt oder Notar der entsprechenden kantonalen und eidgenössischen Gesetzgebung unterstünden, sie bezüglich der eingebuchten Vermögenswerte dem gesetzlichen Berufsgeheimnis (Art. 321 StGB) unterstünden und das Konto/Depot ausschliesslich der anwaltlichen bzw. notariellen Tätigkeit dienten. Es handelt sich dabei um eine Ausnahmeregelung, auf die sich nur Berufsgeheimnisträger berufen können.

Als Ausnahmeregelung ist Art. 5 VSB 08 restriktiv auszulegen. Eine strenge Anwendung dieser Ausnahmeregelung gilt umso mehr, als die Geheimhaltung des wirtschaftlich Berechtigten gemäss Art. 5 VSB 08, aus dem berechtigten Bedürfnis, das Berufsgeheimnis zu schützen, nicht missbraucht werden darf.

### 4. Wiederholungspflichten

4.1. Auch unter der VSB 16 sind die Banken dazu verpflichtet, das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen, wenn Zweifel aufkommen, ob die abgegebenen Erklärungen mittels Formular A zutreffen und diese Zweifel nicht durch entsprechende Abklärungen ausgeräumt werden konnten (vgl. Art. 46 Abs. 1 VSB 16). Die VSB 16 enthält allerdings keine analoge Regelung zu Ziff. 45 Ausführungsbestimmungen zu Art. 4 VSB 08 bezüglich der Änderung der Unterschriftsberechtigung für eine Sitzgesellschaft. Da es sich bei der Vorschrift von Ziff. 45 Ausführungsbestimmungen zu Art. 4 VSB 08 aber nur um eine Konkretisierung von Art. 6 Abs. 1 VSB 08 mit Bezug auf die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten bei Sitzgesellschaften handelte,<sup>7</sup> gilt die früher in Ziff. 45 Ausführungsbestimmungen zu Art. 4 VSB 08 ausdrücklich kodifizierte Regel in Anwendung von Art. 46 Abs. 1 VSB 16 unter der Herrschaft der VSB 16 unverändert weiter.

4.2. Nach der Praxis der Aufsichtskommission liegt bereits dann eine Standesregelverletzung vor, wenn es die Bank bei Erteilung einer Einzelunterschrift an einen bisher bloss kollektiv Bevollmächtigten einer Sitzgesellschaft unterlässt, das Verfahren der Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen.<sup>8</sup> Erst recht ist das Verfahren gemäss Art. 4 Abs. 3 Lit. b VSB 08 daher zu wiederholen, wenn eine bisher noch gar

---

<sup>7</sup> Vgl. Georg Friedli, Ziff. 3.2.2, S. 35, des durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Portal unter „Topics“ publizierten Tätigkeitsberichts 2005–2010.

<sup>8</sup> Vgl. Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2001–2005, SZW 2005, S. 257.

nicht bevollmächtigte Person, von der völlig unklar ist, in welcher Beziehung sie zur Vertragspartnerin und/oder zum wirtschaftlich Berechtigten steht, neu Einzelzeichnungsberechtigung für das Konto einer Sitzgesellschaft erhält

4.3. Wenn die Bank feststellt, dass der Kunde sie bewusst über die wirtschaftliche Berechtigung zu täuschen versucht, dann ist sie gemäss Art. 6 Abs. 3 VSB 08 verpflichtet, die Kundenbeziehung abubrechen.<sup>9</sup> Die Landesregeln verlangen hingegen nicht, zusätzlich, d.h. neben oder vor dem Abbruch der Kundenbeziehung, noch weitere Abklärungen zu tätigen.

## **D. SANKTIONEN**

Obschon die Bank in ihren Akten bei mehreren Gesellschaften ausdrücklich schriftlich festhielt, dass es sich dabei um Sitzgesellschaften handelte, unterliess sie es – entgegen der klaren und unmissverständlichen Regelung von Art. 4 Abs. 3 Lit. b VSB 08 –, eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung zu verlangen. Dies liess auf organisatorische Mängel schliessen, was sich strafverschärfend auswirkte.

Bern, Oktober 2017

X1193009.docx

---

<sup>9</sup> Die Kundenbeziehung darf allerdings nicht mehr abgebrochen werden, wenn die Voraussetzungen der Meldepflicht gemäss Art. 9 GwG gegeben sind (Art. 6 Abs. 4 VSB 08).

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Juli bis 31. Dezember 2017)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 16 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidpraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> publiziert die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2011 bis 2016.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen Tätigkeitsberichten auf dem Portal der SBVg über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Mit der vorliegenden Orientierung werden die neuesten, in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2017 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission publiziert.

### B. EINZELNE TATBESTÄNDE

#### 1. Identifizierung des Vertragspartners

Ein bereits korrekt identifizierter Vertragspartner, welcher zusätzliche Geschäftsbeziehungen eröffnete, musste gemäss Art. 2 Abs. 3 VSB 08 nicht erneut identifiziert werden. Dies galt auch für die Überprüfung der Identität der Eröffner und Kenntnisnahme von Bevollmächtigungsbestimmungen gemäss Ziff. 14 Ausführungsbestimmungen zu Art. 2 VSB 08. Art. 2 Abs. 3 VSB 08 war jedoch nur auf bestehende Geschäftsbeziehungen anwendbar. Wurde eine Geschäftsbeziehung vollständig aufgelöst und zu einem späteren Zeitpunkt wieder neu eröffnet, so war die Identifizierung erneut durchzuführen.<sup>3</sup> Daraus folgt, dass sich eine Bank nicht mit einer sich bereits in ihren Akten befindlichen Ausweiskopie begnügen darf, wenn die Geschäftsbeziehung, in deren Zusammenhang die Ausweiskopie erhoben wurde, zwischenzeitlich aufgelöst worden ist.

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission in den Jahren 2011–2016 wurde am 5. Juli 2017 auf dem Portal der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) publiziert (vgl. das Zirkular Nr. 7933 der SBVg vom 5. Juli 2017) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW, 5/2017, S. 676 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 686. Vgl. auch Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 08), Art. 2 VSB 08.

## 2. Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten

2.1. Es liegt eine ungewöhnliche Feststellung vor, wenn ein Kunde mit einem Vermögen von rund CHF 1 Mio. über seine privaten Konten Devisengeschäfte mit einem Gesamtumsatz, der die Milliardengrenze weit überschreitet, tätigt.

2.2. Die Entgegennahme eines Formulars T, in dem der Name des Trust nicht genannt wird, genügt den Anforderungen der VSB 16 nicht.

## 3. Feststellung der Kontrollinhaber

Gemäss dem Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16) zu Art. 20 VSB 16 muss im Rahmen der Feststellung der Kontrollinhaber in einem ersten Schritt abgeklärt werden, ob es natürliche oder juristische Personen gibt, die über Anteile von 25 % oder mehr am Vertragspartner verfügen. Falls solche natürlichen Personen existieren, sind diese mittels Formular K festzustellen. Verfügt hingegen eine juristische Person über eine Beteiligung von 25 % oder mehr am Vertragspartner, so sind mittels des sog. „Zurechnungsansatzes“ diejenigen natürlichen Personen festzustellen, welche letztlich die zwischengeschaltete Gesellschaft beherrschen. In diesem Fall ist ein „Durchgriff“ auf die dahinterstehenden natürlichen Personen vorzunehmen, welche die effektive Kontrolle über die zwischengeschaltete Gesellschaft innehaben. Effektive Kontrolle über eine zwischengeschaltete operativ tätige Gesellschaft liegt gemäss Kommentar zu Art. 20 VSB 16 dann vor, *„wenn eine natürliche Person die zwischengeschaltete Gesellschaft mit einer Stimm- oder Kapitalbeteiligung von mehr als 50% oder auf andere erkennbare Art und Weise kontrolliert. Die von den zwischengeschalteten Gesellschaften gehaltenen Anteile werden den natürlichen Personen zugerechnet, die letztendlich die effektive Kontrolle über die zwischengeschalteten Gesellschaften ausüben (Zurechnungsansatz).“* Ist eine Sitzgesellschaft mit 25 % oder mehr am Vertragspartner beteiligt, so sind auf dem Formular K direkt sämtliche wirtschaftlich Berechtigten der Sitzgesellschaft aufzuführen.

Auch wenn es gemäss dem Zurechnungsansatz grundsätzlich ausreicht, lediglich die das letzte Glied der Kette beherrschenden natürlichen Personen festzustellen, ist – wie die Bank zu Recht geltend macht – eine weitergehende Dokumentation selbstverständlich erlaubt (und in vielen Fällen auch sinnvoll). Es ist daher ohne Weiteres zulässig, im Rahmen der Feststellung der Kontrollinhaber bei mehrstufigen Beteiligungsstrukturen mehrere, sich ergänzende schriftliche Erklärungen zu den Akten zu nehmen. Unabhängig davon, ob die Bank zur Feststellung der Kontrollinhaber eine oder mehrere schriftliche Erklärungen (wie Formulare) verwendet, muss die Erklärung des Vertragspartners über den Kontrollinhaber aber materiell den Vorgaben der VSB 16 entsprechen.

## 4. Wiederholungspflichten

4.1. Eine Bank hatte bei 9 von 18 Zahlungseingängen auf dem Privatkonto eines Kunden, welche von Dritten oder von „unbekannt“ stammten und zwischen CHF 100'000.00 und CHF 900'000.00 betrugen, ein Formular A erhoben. In allen Fällen hatte der Vertragspartner darin deklariert, dass nicht er, sondern der jeweilige Auftraggeber der Zahlung daran wirtschaftlich berechtigt sei. Unter diesen Umständen bestanden ernsthafte Zweifel daran, ob bei den anderen 9 Einzahlungen der Vertragspartner wirtschaftlich berechtigt war. Die Bank hätte daher das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung auch im Zusammenhang mit den anderen Einzahlungen wiederholen müssen.

4.2. Nach der konstanten und jahrelangen Praxis der Aufsichtskommission begeht eine Bank keine (zusätzliche) Verletzung der Standesregeln, wenn sie im Bemühen, eine unterlassene oder mangelhafte Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu beheben, ein unrichtig ausgefülltes Formular A erhebt.<sup>4</sup> Denn die Bank würde diesfalls schlechter gestellt, als wenn sie vollständig untätig geblieben wäre. Diese Praxis ist ohne Weiteres auch auf das neue Formular K gemäss VSB 16 anzuwenden.

4.3. Wenn eine Bank bei der Aufnahme einer Geschäftsbeziehung mit einer Sitzgesellschaft zu Unrecht der Auffassung ist, dass keine Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung besteht und sie deshalb auf das Einholen eines Formulars A verzichtet, ist sie wegen einer Verletzung von Art. 4 Abs. 3 Lit. b i.V.m. Art. 3 VSB 08 zu bestrafen.<sup>5</sup> Verzichtet die Bank aufgrund derselben (unrichtigen) Annahme im Laufe der Geschäftsbeziehung darauf, im Zusammenhang mit einer Änderung der Unterschriftsberechtigung das Verfahren der Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen, so ist dies letztlich ein Folgefehler und bedeutet grundsätzlich keine neuerliche Standesregelverletzung. Denn im Falle einer Befreiung von der Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung – weil beispielsweise ein Ausnahmetatbestand i.S.v. Ziff. 33 oder Ziff. 34 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08 vorliegt – besteht in der Regel auch kein Anlass, bei einer Änderung der Unterschriftsberechtigung die wirtschaftliche Berechtigung erneut (bzw. erstmals) festzustellen.<sup>6</sup>

4.4. Wenn bei „Special Purpose Vehicles (SPV)“ i.S.v. Ziff. 33 Abs. 1 VSB 08 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08 die Zeichnungsberechtigung ändert, lässt dies in der Regel nicht auf eine Änderung der wirtschaftlichen Berechtigung schliessen.

---

<sup>4</sup> Vgl. dazu Georg Friedli, Ziff. 2.11 des durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Portal unter „Topics“ publizierten Tätigkeitsberichts 2001–2005.

<sup>5</sup> Sofern diese Standesregelverletzung nicht bereits verjährt ist.

<sup>6</sup> Anders ist dies natürlich dann, wenn die Änderung der Unterschriftsberechtigung Zweifel aufkommen lässt, ob die Voraussetzungen für einen Verzicht auf die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung weiterhin bestehen.

## 5. Verjährung

5.1. Gemäss Art. 65 VSB 16 wird die Verletzung der Standesregeln nicht mehr verfolgt, wenn sie mehr als fünf Jahre zurückliegt. Während der Dauer des Verfahrens steht diese Fünfjahresfrist still.

Währenddem die Verjährungsfrist mit dem Inkrafttreten der VSB 16 unverändert geblieben ist,<sup>7</sup> ist mit der VSB 16 der Beginn der Verjährung neu geregelt worden: Die in Art. 65 VSB 16 statuierte Verjährungsfrist von fünf Jahren beginnt in jedem Fall ab dem Zeitpunkt der Verletzung der Standesregeln zu laufen. Unter der VSB 08 hatte die (fünfjährige) Verjährungsfrist demgegenüber nicht bei sämtlichen Standesregelverletzungen im selben Zeitpunkt zu laufen begonnen: Art. 11 Abs. 4 Satz 2 VSB 08 bestimmte, dass bei Verstössen gegen die Pflicht zur Identifikation des Vertragspartners oder zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten<sup>8</sup> die Fünfjahresfrist erst mit der Behebung des Verstosses oder mit der Beendigung der Geschäftsbeziehung zu laufen begann. Bei allen anderen Verstössen begann die Verjährung hingegen im Zeitpunkt der Verletzung der betreffenden Standesregel zu laufen.

Mit Art. 65 VSB 16 ist mithin für einen Teil der Standesregelverletzungen der Beginn der Verjährung zeitlich nach vorne verschoben worden (indem die Verjährung neu nicht mehr mit der Behebung des Verstosses bzw. der Beendigung der Geschäftsbeziehung zu laufen beginnt, sondern im Zeitpunkt der Begehung). Im Ergebnis führt die neue Verjährungsregelung von Art. 65 VSB 16 daher dazu, dass für die grosse Mehrheit der Standesregelverletzungen (für Verstösse gegen die Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners und gegen die Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber und der wirtschaftlichen Berechtigung) die Verjährung deutlich früher eintritt als nach dem alten Recht. Die neue Verjährungsregel von Art. 65 VSB 16 erweist sich damit als erheblich milder im Vergleich zum alten Verjährungsrecht der VSB 08. Dies gilt umso mehr, als Art. 65 VSB 16 gestützt auf Art. 70 Abs. 3 VSB 16 („lex mitior“) auf sämtliche Standesregelverletzungen Anwendung findet, welche nach dem Inkrafttreten der VSB 16 zu beurteilen sind, d.h. auch auf Verletzungen der VSB 08.

Die Aufsichtskommission kam denn auch in Anwendung der neuen Verjährungsregelung von Art. 65 VSB 16 in zahlreichen Fällen zum Schluss, dass die Handlungen der Bank aufgrund des Eintrittes der Verjährung nicht mehr geahndet werden konnten.

5.2. Zu einer ganzheitlichen Übersicht zu Fragen der Verjährung sei verwiesen auf Dominik Eichenberger, Die Verjährungsregelung der VSB 16, in: Schweizerische Zeitschrift für Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht sowie Umstrukturierungen, GesKR, 4/2017, S. 441 ff.

---

<sup>7</sup> Die Verjährungsfrist beträgt sowohl nach Art. 11 Abs. 4 VSB 08 als auch nach Art. 65 VSB 16 fünf Jahre.

<sup>8</sup> D.h. bei einer Verletzung von Art. 2 bis Art. 6 VSB 08 (vgl. Lit. D der durch die SBVg auf deren Portal unter „Topics“ publizierten aktuellen Leading Cases der Aufsichtskommission vom November 2013).

## **C. SANKTIONEN**

### **1. Bagatellfall**

Analog zu Art. 63 Lit. b VSB 16, wonach ein unvollständiges oder nicht korrekt ausgefülltes Formular A nur dann als Bagatellfall qualifiziert werden kann, wenn zumindest Name und Vorname (bzw. Firma) des wirtschaftlich Berechtigten aufgeführt sind, müssen in einem Formular T zumindest die Bezeichnung des Trust und die Begünstigten (Beneficiaries) korrekt genannt werden, damit von einem Bagatellfall gesprochen werden kann.

### **2. Bemessung der Konventionalstrafe**

2.1. Bei der Bemessung der Konventionalstrafe ist gemäss Art. 64 Abs. 1 VSB 16 auch von anderen Instanzen in der gleichen Sache verhängten Massnahmen Rechnung zu tragen. Dabei stehen in erster Linie aufsichtsrechtliche Sanktionen der FINMA im Vordergrund. Zu berücksichtigen sind aber auch allfällige weitere Massnahmen anderer Behörden, namentlich Strafbehörden.

Entgegen der Auffassung der Bank ist eine im Rahmen eines Strafverfahrens gegen die Bank abgeschlossene Vergleichsvereinbarung, in welcher sich die Bank zur Bezahlung eines Betrags von CHF 4 Mio. an die Geschädigten verpflichtete, nicht zu berücksichtigen. Denn bei den CHF 4 Mio. handelt es sich um eine Schadenersatzzahlung für den verschiedenen Privaten entstandenen Schaden und nicht etwa um eine von einer (staatlichen) Instanz verhängte Massnahme, welche das Fehlverhalten der Bank sanktioniert.

2.2. Der Umstand, dass unter der von einer Standesregelverletzung betroffenen Beziehung erhebliche Gelder in Millionenhöhe verbucht wurden, wirkt sich nach der Praxis der Aufsichtskommission strafverschärfend aus.

Bern, Februar 2018

X1232773.docx

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Januar bis 30. Juni 2018)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 16 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> publiziert die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2011 bis 2016.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen Tätigkeitsberichten auf dem Portal der SBVg über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Mit der vorliegenden Orientierung werden die neuesten, in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2018 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission publiziert.

### B. EINZELNE TATBESTÄNDE

#### 1. Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten

1.1. Im Zeitpunkt der Aufnahme der Geschäftsbeziehung nicht auszuräumende Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung führen dazu, dass die Bank die Aufnahme der Geschäftsbeziehung abzulehnen hat. Die entsprechende, ausdrückliche Regelung von Ziff. 29 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08 ist vom Text der VSB 16 zwar nicht übernommen worden, sie gilt aber selbstverständlich auch unter der VSB 16 weiterhin.

1.2. Die Standesregeln verlangen, dass die Bank jederzeit, sowohl bei Beginn als auch während der gesamten Dauer der Geschäftsbeziehung, zweifelsfrei weiss, wer der wirtschaftlich Berechtigte an den verwalteten Vermögenswerten ist. Die Bank darf keine Geschäftsbeziehungen eröffnen bzw. aufrechterhalten, sofern bzw.

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission in den Jahren 2011–2016 wurde am 5. Juli 2017 auf dem Portal der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) publiziert (vgl. das Zirkular Nr. 7933 der SBVg vom 5. Juli 2017) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW, 5/2017, S. 676 ff., veröffentlicht.

solange sie Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung hat. Im Zeitpunkt der Aufnahme der Geschäftsbeziehung nicht auszuräumende Zweifel führen dazu, dass die Bank die Aufnahme der Geschäftsbeziehung abzulehnen hat.<sup>3</sup> Kommt es (erst) im Laufe der Geschäftsbeziehung zu Zweifeln an der wirtschaftlichen Berechtigung, die sich nicht ausräumen lassen, dann ist die Bank gemäss Art. 46 Abs. 2 VSB 16 (früher: Art. 6 Abs. 3 VSB 08) verpflichtet, die Geschäftsbeziehung abzurechnen.

Die Bank ist hingegen nicht verpflichtet (weder anlässlich der Aufnahme einer neuen Geschäftsbeziehung noch im Rahmen einer bereits bestehenden Geschäftsbeziehung), so lange Abklärungen zu tätigen, bis diese zu einem befriedigenden Resultat geführt haben (zumal dies teilweise auch gar nicht möglich wäre, weil der Kunde nicht zur Ausräumung der bestehenden Zweifel beitragen kann oder will). Der Bank steht es vielmehr frei, auf weitere Abklärungen zu verzichten und stattdessen die Eröffnung der mit Zweifeln behafteten Beziehung abzulehnen bzw. eine zweifelhafte Beziehung abzurechnen (sofern nicht die Voraussetzungen der Meldepflicht gemäss Art. 9 GwG erfüllt sind; vgl. Art. 46 Abs. 3 VSB 16 bzw. Art. 6 Abs. 4 VSB 08).<sup>4</sup>

1.3. Gestützt auf Ziff. 29 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08 durften die Banken grundsätzlich auf die Richtigkeit der Erklärung des Vertragspartners über die wirtschaftliche Berechtigung vertrauen, und sie waren nicht verpflichtet, die Richtigkeit der auf dem Formular A enthaltenen Angaben zu verifizieren. Dies galt allerdings nur, sofern keine ernsthaften Zweifel bestanden, ob die Erklärung des Vertragspartners auch tatsächlich richtig war.

Die Aufsichtskommission stellte klar, dass die Zweifel im Sinne von Ziff. 29 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08 inhaltlich den ungewöhnlichen Feststellungen im Sinne von Ziff. 25 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08 bzw. dem Zweifelsfall im Sinne von Art. 6 Abs. 1 Lit. c VSB 08 entsprechen. Dass Ziff. 29 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08, dies im Unterschied zu Ziff. 25 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08 bzw. Art. 6 Abs. 1 Lit. c VSB 08, von *ernsthaften* Zweifeln spricht, hat keine besondere Bedeutung. Denn es ist nicht ersichtlich, weshalb eine Bank im Rahmen der Kontoeröffnung nur bei „*ernsthaften*“ Zweifeln an der Richtigkeit der Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung weitere Abklärungen tätigen müsste, währenddem sie im späteren Verlauf der Geschäftsbeziehung gestützt auf Art. 6 Abs. 1 Lit. c VSB 08 bereits bei „*einfachen*“ Zweifeln, ob die abgegebene Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung zutrifft, zusätzliche Abklärungen durchführen muss.

1.4. Stellte eine Bank fest, dass ihr bewusst falsche Angaben über den wirtschaftlich Berechtigten gemacht worden waren, oder wenn auch nach Durchführung des Verfahrens gemäss Art. 6 Abs. 1 VSB 08 noch

---

<sup>3</sup> Vgl. Ziff. 1.1 oben.

<sup>4</sup> Ob die Bank allenfalls gestützt auf andere Regelwerke, beispielsweise die Geldwäschereiverordnung-FINMA, weitergehende Abklärungspflichten hätte, ist von der Aufsichtskommission nicht zu beurteilen.

Zweifel an den Angaben des Vertragspartners weiterbestanden, war sie verpflichtet, die Beziehungen zum Vertragspartner abzurechnen (Art. 6 Abs. 3 VSB 08).<sup>5</sup>

Die Bank kann hinsichtlich der wirtschaftlichen Berechtigung selbstverständlich nicht nur durch die Angaben im Formular A getäuscht werden, sondern auch durch andere, die Erklärung mittels Formular A ergänzende Informationen über den wirtschaftlich Berechtigten. Dies gilt jedenfalls dann, wenn es sich dabei um Angaben handelt, welche für die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung von Bedeutung sein können. Im vorliegenden Fall hatte die Kundin in einem Due Diligence-Fragebogen der Bank bewusst wahrheitswidrige Angaben über den wirtschaftlich Berechtigten gemacht. Die Bank wäre daher verpflichtet gewesen, die Geschäftsbeziehung abzurechnen.

1.5. Eine Sitzgesellschaft kann selbst nicht wirtschaftlich berechtigt sein. Was die VSB 08 noch ausdrücklich festhielt (vgl. Ziff. 40 Ausführungsbestimmungen zu Art. 4 VSB 08), gilt selbstverständlich auch unter der VSB 16 weiterhin.

1.6. Als wirtschaftlich Berechtigte an den Vermögenswerten sind grundsätzlich natürliche Personen festzustellen (Art. 27 Abs. 2 VSB 16). Daraus folgt, dass die Bank eine zusätzliche Erklärung verlangen muss, wenn der Vertragspartner nicht eine natürliche Person als wirtschaftlich Berechtigte bezeichnet, sondern eine Gesellschaft (sofern keine Ausnahme von der Feststellungspflicht gemäss Art. 30 ff. VSB 16 besteht). Wird als wirtschaftlich Berechtigter eine operativ tätige Gesellschaft erfasst, so müssen bei dieser zusätzlich die Kontrollinhaber mittels Formular K festgestellt werden<sup>6</sup>. Wird hingegen eine Sitzgesellschaft als wirtschaftlich Berechtigter genannt, so sind in einem weiteren Schritt die an der Sitzgesellschaft wirtschaftlich berechtigten natürlichen Personen abzuklären. Denn eine Sitzgesellschaft kann selbst nicht wirtschaftlich berechtigt sein.<sup>7</sup>

1.7. Eine Bank eröffnete ein Konto, das zur Abwicklung eines Scharia-konformen, zum sog. „islamic banking“ gehörenden Geschäftes verwendet wurde. Obschon über das Konto Transaktionen getätigt wurden, welche im Rahmen eines Rechtsgeschäfts nach islamischem Recht erfolgten, das erheblich von einem konventionellen Bankgeschäft abweicht, unterliess es die Bank, weitere Abklärungen zu tätigen, um das ungewöhnliche Rechtsgeschäft wirklich zu verstehen. Die Bank verletzte dadurch ihre Sorgfaltspflichten bei der Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung. Damit bestätigte die Aufsichtskommission ihre Praxis, wonach die Banken Geschäfte, an denen sie beteiligt sind, auch tatsächlich verstehen müssen: Wenn eine Bank ein Geschäft bzw. die diesem

---

<sup>5</sup> Vorbehältlich der Meldepflicht gemäss Art. 9 GwG (vgl. Art. 6 Abs. 4 VSB 08).

<sup>6</sup> Vgl. Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], Art. 39 VSB 16, S. 32.

<sup>7</sup> Vgl. Ziff. 1.5 oben.

zugrundeliegenden Verträge nicht versteht, dann muss sie sich entweder zusätzlich informieren und dokumentieren lassen, oder sie muss auf ihre Beteiligung an der Abwicklung des Geschäftes verzichten.<sup>8</sup>

## 2. Dokumentationspflichten

2.1. Die Sicherstellungspflicht (Art. 44 VSB 16; vgl. auch Ziff. 23 Ausführungsbestimmungen zu Art. 2 VSB bzw. Ziff. 36 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08) verlangt, dass die Bank den Eingang der Dokumente bzw. deren Verfügbarkeit im System festhält. Die Bank muss nach der Praxis der Aufsichtskommission namentlich den Zeitpunkt des Eingangs dieser Dokumente aktenkundig machen. Die Sicherstellungspflicht verlangt jedoch grundsätzlich nicht, dass die Bank in ihren Akten auch festhält, wer ihr die betreffenden Dokumente überlassen hat.

2.2. Gemäss Art. 45 VSB 16 müssen grundsätzlich alle für die Identifizierung des Vertragspartners, die Feststellung der Kontrollinhaber und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten erforderlichen Dokumente vollständig und in gehöriger Form vorliegen, bevor ein Konto benützt werden darf. Fehlen lediglich einzelne Angaben und/oder Dokumente, so darf das Konto ausnahmsweise benützt werden, doch sind diese Angaben und/oder Dokumente so rasch wie möglich zu beschaffen. Spätestens nach 90 Tagen muss das Konto für alle Abgänge gesperrt werden, bis die Dokumente bei der Bank vollständig vorhanden sind.

Die von der Aufsichtskommission unter der VSB 08 entwickelte Praxis zur Dokumentationspflicht i.S.v. Ziff. 24 Ausführungsbestimmungen zu Art. 2 VSB 08 bzw. Ziff. 35 Abs. 2 VSB Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08<sup>9</sup> ist auch auf Art. 45 VSB 16 anwendbar. Denn auch Art. 45 VSB 16 setzt voraus, dass „*lediglich einzelne Angaben und/oder Dokumente*“ fehlen. Unter die Ausnahmeregelung von Art. 45 VSB 16 fallen somit nur Geschäftsbeziehungen, bei denen die Dokumentation nicht vollständig ist oder bei denen die vorhandenen Identifikationsdokumente mangelhaft sind. Sind hingegen überhaupt keine Identifikationsdokumente vorhanden, so fällt eine Berufung auf Art. 45 VSB 16 ausser Betracht.

---

<sup>8</sup> Vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW 5/2017, S. 691, r36.

<sup>9</sup> Vgl. dazu Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW 5/2017, S. 692, r41.

### 3. Bemessung der Konventionalstrafe

Bei der Bemessung der Konventionalstrafe ist gemäss Art. 64 Abs. 1 VSB 16 auch von anderen Instanzen in der gleichen Sache verhängten Massnahmen Rechnung zu tragen. Dabei stehen in erster Linie aufsichtsrechtliche Sanktionen der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht FINMA im Vordergrund. Bei der Einziehung eines unrechtmässigen Gewinnes durch die FINMA handelt es sich allerdings nicht um eine Massnahme mit Sanktionscharakter, welche bei der Bemessung der Konventionalstrafe zu berücksichtigen wäre. Die Gewinneinziehung stellt vielmehr ein verwaltungsrechtliches Instrument mit Ausgleichsfunktion dar, das eine Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustandes durch Gewinnabschöpfung bewirkt und damit zur Fairness unter den Finanzinstituten beiträgt. Die Einziehung hat daher primär ausgleichenden und nicht pönalen Charakter,<sup>10</sup> weshalb sie sich auf die Höhe der Konventionalstrafe nicht auswirkt.

Bern, Oktober 2018

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt

Sekretär der Aufsichtskommission VSB

X1283089.docx

---

<sup>10</sup> Vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-798/2012 vom 27. November 2013, E. 9.3.3 mit Verweis auf die Botschaft des Bundesrates zum Bundesgesetz über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht vom 1. Februar 2006, BBl 2006 2829 ff.

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Juli bis 31. Dezember 2018)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 16 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> publiziert die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2011 bis 2016.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen Tätigkeitsberichten auf dem Portal der SBVg über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Mit der vorliegenden Orientierung werden die neuesten, in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2018 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission publiziert.

### B. VERFAHRENSFRAGEN

Eine Bank hat sich einer vom Untersuchungsbeauftragten vorgenommenen Ausweitung der Untersuchung und der damit verlangten Edition von Unterlagen weiterer Geschäftsbeziehungen widersetzt mit der Begründung, die Voraussetzungen für eine Ausdehnung der Ermittlungen seien nicht erfüllt: Beim Editionsbegehren des Untersuchungsbeauftragten handle es sich um eine unzulässige „fishing expedition“. Der Untersuchungsbeauftragte hat diese Frage in der Folge dem Präsidenten der Aufsichtskommission zur Entscheidung unterbreitet.

Auch wenn der Wortlaut von Art. 3 Abs. 3 des Untersuchungsreglements vom 1. Dezember 2015 nur von Entscheiden über die Zulässigkeit *einzelner Ermittlungshandlungen* spricht, ist unbestritten, dass der Präsident der Aufsichtskommission auch zuständig ist, über die Zulässigkeit der in Art. 3 Abs. 2 des Untersuchungsreglements geregelten *Ausdehnung* einer bereits laufenden Untersuchung zu entscheiden. Die Aufsichtskommission hat im Übrigen bereits entschieden, dass das Verfahren von Art. 3 Abs. 3 des Untersuchungsreglements auch bei einer

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission in den Jahren 2011–2016 wurde am 5. Juli 2017 auf dem Portal der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) publiziert (vgl. das Zirkular Nr. 7933 der SBVg vom 5. Juli 2017) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW, 5/2017, S. 676 ff., veröffentlicht.

fehlenden Einigung zwischen dem Untersuchungsbeauftragten und der Bank über die *Eröffnung* einer Untersuchung anwendbar ist (vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005–2010, Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW 1/2011, S. 50). Für die Frage der Zulässigkeit einer *Ausdehnung* eines hängigen Ermittlungsverfahrens kann nichts Anderes gelten.

In der Sache hat der Präsident der Aufsichtskommission im Einklang mit der bisherigen Praxis (vgl. dazu Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005–2010, SZW 1/2011, S. 50; vgl. auch Ziff. 9 der durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Portal unter Topics, Rubrik VSB, als „Leading Cases“ vom August 2009 publizierten Verfügung des Präsidenten der Aufsichtskommission vom 14. August 2009) bestätigt, dass die Vorschriften von Art. 3 und Art. 4 des Untersuchungsreglements über die Zulässigkeit der Ermittlungen bzw. Ermittlungshandlungen der Untersuchungsbeauftragten extensiv auszulegen sind. Denn eine restriktive Interpretation von Art. 3 und Art. 4 des Untersuchungsreglements würde Sinn und Zweck der Standesregeln widersprechen und hätte zur Folge, dass das Institut der Selbstregulierung, wie es von der VSB verkörpert wird, unglaublich würde. Dies kann nicht im Interesse des Finanzplatzes Schweiz liegen, dessen Ansehen zu wahren ein erklärtes Ziel der VSB ist (vgl. Lit. a der Präambel der VSB 16). Der Zweck der VSB und des gestützt auf Art. 60 Abs. 5 VSB 16 erlassenen Untersuchungsreglements besteht darin, eine möglichst umfassende Abklärung von möglichen Standesregelverletzungen zu gewährleisten, ohne den Untersuchungsbeauftragten aber zu erlauben, eigentliche „fishing expeditions“ zu betreiben und aufs Geratewohl Informationen und Unterlagen zu erheben, die keinen erkennbaren Zusammenhang mit möglichen Standesregelverletzungen haben.<sup>3</sup>

## C. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Mass der Sorgfalt

Gemäss dem der VSB zu Grunde liegenden risikobasierten Ansatz (vgl. dazu Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 08], S. 22) ist das von der Bank aufzuwendende Mass der Sorgfalt bei der Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung von den konkreten Umständen der betreffenden Geschäftsbeziehung abhängig. Wenn die Bank selber – zu Recht – eine betroffene Geschäftsbeziehung als Geschäftsbeziehung mit erhöhten Risiken klassiert, dann hat sie folglich auch ein erhöhtes Mass an Sorgfalt an den Tag zu legen.

---

<sup>3</sup> Der Präsident der Aufsichtskommission hiess das Gesuch des Untersuchungsbeauftragten im Ergebnis gut, da sich die Ausdehnung der Untersuchung und die damit verbundenen Editionsbegehren klar von einer verpönten Beweisausforschung abgrenzen liessen. Entscheidend war, dass sich die Ausdehnung der Ermittlungen nicht auf eine uneingrenzbare Vielzahl von Geschäftsbeziehungen bezog, sondern nur auf bestimmte, in den Akten bereits explizit genannte Kontobeziehungen, welche einen klaren und konkreten Bezug zu der bereits hängigen Untersuchung hatten. Der Präsident der Aufsichtskommission ermächtigte daher den Untersuchungsbeauftragten, die von ihm ausgedehnte Untersuchung weiterzuführen. Die Bank wurde angewiesen, den Editionsbegehren des Untersuchungsbeauftragten nachzukommen.

## 2. Wiederholungspflichten

2.1. Die Pflicht zur Wiederholung des Verfahrens zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung setzt nicht voraus, dass die Bank Gewissheit darüber hat, dass die ursprünglich gemachten Angaben über die wirtschaftliche Berechtigung nicht (mehr) stimmen. Es genügt vielmehr, wenn bei der Bank Zweifel bestehen (oder bestehen müssten), und diese Zweifel nicht durch allfällige Abklärungen ausgeräumt werden können. Ein Zweifelsfall liegt immer dann vor, wenn ungewöhnliche Feststellungen gemacht werden.<sup>4</sup>

2.2. Nach der Praxis der Aufsichtskommission liegt bereits dann eine Verletzung der Wiederholungspflichten vor, wenn es die Bank bei Erteilung einer Einzelunterschrift an einen bisher bloss kollektiv Bevollmächtigten einer Sitzgesellschaft unterlässt, weitere Abklärungen über die wirtschaftliche Berechtigung zu tätigen (vgl. Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2001–2005, SZW 2005, S. 257). Erst recht darf die Bank nicht untätig bleiben, wenn – wie im vorliegenden Fall – zwei bisher Einzelzeichnungsberechtigte die Unterschriftsberechtigung verlieren. Dies gilt umso mehr, als bei der Sitzgesellschaft (einer Schweizer GmbH) nicht nur die Unterschriftsberechtigung geändert hatte, sondern es parallel dazu auch zu einem Wechsel bei den Gesellschaftern und Geschäftsführern gekommen war, indem zwei der bisherigen Gesellschafter und Geschäftsführer ausschieden. Diese Änderung in den Zeichnungs-, Beteiligungs- und Vertretungsverhältnissen der GmbH hätte die Bank zwingend dazu veranlassen müssen, das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen und von ihrer Vertragspartnerin eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung zu verlangen, wenn die bestehenden Zweifel nicht durch allfällige Abklärungen ausgeräumt werden konnten.

2.3. Nach der Praxis der Aufsichtskommission ist die 90-Tage Regel von Ziff. 24 Ausführungsbestimmungen zu Art. 2 VSB 08 bzw. Art. 45 VSB 16 analog auf die Wiederholungspflichten anzuwenden. Das Verfahren gemäss Art. 6 VSB 08 bzw. Art. 46 VSB 16 muss somit ebenfalls innert 90 Tagen durchgeführt werden (vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 694 f., r53). Dies bedeutet, dass sämtliche bei der Wiederholung des Verfahrens zu erhebenden Unterlagen innert 90 Tagen vollständig vorhanden sein müssen. Die Bank, welche erst nach deutlich mehr als 90 Tagen ein neues Formular A erhoben hat, hat damit ihre Pflicht verletzt, das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen.

---

<sup>4</sup> Im vorliegenden Fall ging es um Bareinzahlungen von insgesamt CHF 450'000.00. Dieser Betrag überstieg zudem das von der Bank im Kundenprofil festgehaltene Gesamtvermögen der Kundin. Damit lag klarerweise eine ungewöhnliche Feststellung vor.

### 3. **Vorsatz**

Bei Verstössen gegen Art. 6–8 VSB 08 wurde eine Sanktion nur ausgesprochen, wenn sie vorsätzlich erfolgt waren. Die VSB 16 enthält keine entsprechende Regelung. Gemäss dem Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16), zu Art. 64 VSB 16 gilt das Vorsatzerfordernis aber auch bei Verstössen gegen Art. 46–57 VSB 16. Die Aufsichtskommission sieht keinen Grund, von der im Kommentar vertretenen Auffassung abzuweichen, zumal in der am 1. Januar 2020 in Kraft tretenden VSB 20 das Vorsatzerfordernis ebenfalls (wieder) ausdrücklich vorgesehen ist (vgl. Art. 64 Abs. 2 VSB 20).

Bern, März 2019

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt

Sekretär der Aufsichtskommission VSB

X1330909.docx

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Januar bis 30. Juni 2019)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 16 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidpraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> publiziert die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2011 bis 2016.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen Tätigkeitsberichten auf dem Portal der SBVg über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2019 ergangenen „Leading Cases“.

### B. NEUES VERFAHRENSREGLEMENT

Am 1. Mai 2019 trat das revidierte Verfahrensreglement vom 14. März 2019 in Kraft. Es ersetzt das bisherige Verfahrensreglement vom 27. März 2017 und findet auf alle Fälle Anwendung, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens bei der Aufsichtskommission hängig sind.<sup>4</sup>

Das neue Verfahrensreglement enthält keine materiellen Änderungen. Das Reglement ist vielmehr im Wesentlichen an die aktuelle Praxis der Aufsichtskommission nachgeführt worden. Zudem sind einige kleinere redaktionelle Anpassungen vorgenommen worden.

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission in den Jahren 2011–2016 wurde am 5. Juli 2017 auf dem Portal der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) publiziert (vgl. das Zirkular Nr. 7933 der SBVg vom 5. Juli 2017) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW, 5/2017, S. 676 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 7989 der SBVg vom 9. April 2019 die in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2018 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht.

<sup>4</sup> Die Banken wurden mit Zirkular Nr. 7990 der SBVg vom 21. Mai 2019 über das Inkrafttreten des neuen Verfahrensreglements informiert.

## C. ZUSTÄNDIGKEITSFRAGEN

### 1. Abgrenzung zwischen VSB und GwG/GwV-FINMA

Eine Bank hatte geltend gemacht, der Untersuchungsbeauftragte VSB werfe ihr eine Verletzung von Pflichten vor, welche sich aus dem GwG und nicht aus der VSB ergeben würden. Der Untersuchungsbeauftragte sei jedoch nicht zuständig, derartige Aspekte zu prüfen. Die Aufsichtskommission VSB hatte sich daher mit Fragen der Zuständigkeit sowie der Abgrenzung zwischen den Sorgfaltspflichten gemäss der VSB und den Sorgfaltspflichten gemäss der Geldwäschereigesetzgebung auseinanderzusetzen.

Die Aufsichtskommission wies in ihrem Entscheid zunächst darauf hin, dass die Untersuchungsbeauftragten und die Aufsichtskommission VSB für die Abklärung bzw. Sanktionierung von Verletzungen der sich ausschliesslich aus der Geldwäschereigesetzgebung (und nicht auch aus der VSB) ergebenden Sorgfaltspflichten nicht zuständig sind (vgl. Art. 60 Abs. 2 VSB 16). Für die Frage der Zuständigkeit der Aufsichtskommission und der Untersuchungsbeauftragten VSB ist somit von entscheidender Bedeutung, ob die Sorgfaltspflichten, deren Verletzung der Bank vorgeworfen wird, ihre Grundlage in der VSB oder (nur) im GwG bzw. in der GwV-FINMA haben. Mit Bezug auf die bei ungewöhnlichen Feststellungen bestehenden Sorgfaltspflichten ist dabei wie folgt zwischen der VSB und der Geldwäschereigesetzgebung abzugrenzen:

Die Standesregeln verlangen, dass die Banken das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung wiederholen, wenn im Laufe der Geschäftsbeziehung Zweifel über die wirtschaftliche Berechtigung entstehen und diese Zweifel nicht durch allfällige Abklärungen ausgeräumt werden können (Art. 46 VSB 16; vgl. auch Art. 6 VSB 08). Ein Zweifelsfall im Sinne von Art. 46 VSB 16 bzw. Art. 6 VSB 08 liegt immer dann vor, wenn ungewöhnliche Feststellungen gemacht werden (Ziff. 2.1 der Leading Cases Juli bis Dezember 2018). Das Geldwäschereigesetz kennt eine analoge Bestimmung über die Pflicht zur erneuten Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person (vgl. Art. 5 GwG).

Zusätzlich zu den für die Banken in der VSB umschriebenen Sorgfaltspflichten bei der Identifizierung des Vertragspartners und der Feststellung der wirtschaftlich Berechtigten sieht das Geldwäschereigesetz sodann sog. besondere Sorgfaltspflichten vor (vgl. Art. 6 GwG i.V.m. Art. 13 ff. GwV-FINMA). Diese besonderen Sorgfaltspflichten verlangen unter anderem, dass der Finanzintermediär bei ungewöhnlichen Transaktionen oder Geschäftsbeziehungen und bei Transaktionen oder Geschäftsbeziehungen mit erhöhten Risiken deren Hintergründe und Zweck abklären muss (vgl. Art. 6 Abs. 2 lit. a und lit. c GwG). Die VSB enthält keine Art. 6 GwG entsprechende Bestimmung.

Ob die Bank im Zusammenhang mit den Gegenstand des VSB-Verfahrens bildenden Geschäftsbeziehungen und Transaktionen besondere Sorgfaltspflichten im Sinne von Art. 6 GwG hatte, durfte und musste die Aufsichtskommission daher gar nicht beurteilen. Dies ist vielmehr Aufgabe der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht FINMA.

Die Aufsichtskommission stellte zudem klar, dass das Bestehen von besonderen Sorgfaltspflichten im Sinne der Geldwäschereigesetzgebung (bzw. deren Verletzung) nicht mit den Wiederholungspflichten im Sinne von Art. 46 VSB 16 bzw. Art. 6 VSB 08 (bzw. deren Verletzung) gleichzusetzen ist. Es ist zwar durchaus denkbar, dass eine ungewöhnliche Transaktion oder eine ungewöhnliche Geschäftsbeziehung im Sinne der Geldwäschereigesetzgebung gleichzeitig auch eine ungewöhnliche Feststellung im Sinne der VSB darstellt; dies ist jedoch nicht zwingend. Eine ungewöhnliche Geschäftsbeziehung oder Transaktion im Sinne der Geldwäschereigesetzgebung kann, muss aber nicht eine ungewöhnliche Feststellung im Sinne der VSB bedeuten.

## 2. Geltungsbereich der VSB

Eine Bank hatte eine Standesregelverletzung zur Anzeige gebracht, welche nicht von ihr selber begangen wurde, sondern von ihrer als Vermögensverwalterin tätigen Tochtergesellschaft, welche der VSB nicht beigetreten ist.<sup>5</sup>

Mangels Unterzeichnung der VSB untersteht die Tochtergesellschaft der Sanktionsordnung gemäss Art. 58–65 VSB 16 nicht. Damit fehlt es an der Zuständigkeit der Aufsichtskommission, gegen die Tochtergesellschaft ein Sanktionsverfahren i.S.v. Art. 61 VSB 16 zu eröffnen.

Die Aufsichtskommission hatte hingegen zu prüfen, ob die VSB eine genügende (Rechts-)Grundlage dafür enthält, eine der VSB beigetretene Bank für Standesregelverletzungen zu sanktionieren, welche nicht von der Bank selber, sondern (nur, aber immerhin) von ihrer im Bank- oder Finanzbereich tätigen Tochtergesellschaft begangen wurden.<sup>6</sup> Zu entscheiden war, ob sich der Geltungsbereich der VSB nicht nur auf die der VSB beigetretenen Banken, sondern auch auf deren Tochtergesellschaften erstreckt.

Der Geltungsbereich der VSB wird in Art. 1 VSB 16 umschrieben. Art. 1 VSB 16 lautet wie folgt:

*„<sup>1</sup> Den Standesregeln unterstehen die Banken und Effektenhändler mit sämtlichen in der Schweiz domizilierten Geschäftsstellen, nicht aber ihre ausländischen Zweigniederlassungen, Vertretungen und Tochtergesellschaften (vergleiche aber Artikel 11, 19 und 43).*

*<sup>2</sup> Die Banken dürfen ihre ausländischen Zweigniederlassungen und ihre ausländischen, im Bank- oder Finanzbereich tätigen Konzerngesellschaften nicht dazu missbrauchen, diese Vereinbarung zu umgehen.*

*<sup>3</sup> Auf unter Nummern oder Kennworten geführte Konten, Hefte, Depots und Schrankfächer sind die Vorschriften der vorliegenden Standesregeln uneingeschränkt anwendbar.“*

---

<sup>5</sup> Die Tochtergesellschaft ist vielmehr der SRO des Verbands Schweizerischer Vermögensverwalter (VSV) angeschlossen.

<sup>6</sup> Falls die Bank (bzw. deren Mitarbeitenden) selber an den im Geschäftsbereich der Tochtergesellschaft begangenen Standesregelverletzungen mitgewirkt hätte, dann würde die Bank aus eigenem Recht für die erfolgten VSB-Verstösse haften. Im vorliegenden Fall gab es aber nicht die geringsten Anzeichen dafür, dass die Bank oder deren Mitarbeitende in die von der Tochtergesellschaft begangenen Standesregelverletzung involviert gewesen wären.

Aus dem Wortlaut von Art. 1 Abs. 1 VSB 16 geht nicht klar hervor, ob die beigetretenen Banken mit ihren schweizerischen Tochtergesellschaften den Standesregeln unterstehen oder nicht. Der erste Satzteil von Art. 1 Abs. 1 VSB 16 („*Den Standesregeln unterstehen die Banken und Effekthändler mit sämtlichen in der Schweiz domizilierten Geschäftsstellen*“) nennt nur schweizerische Geschäftsstellen, was eher gegen einen Einbezug von schweizerischen Tochtergesellschaften – welche im Unterschied zu Geschäftsstellen rechtlich selbständig sind – spricht. Der zweite Satzteil von Art. 1 Abs. 1 VSB 16 („*nicht aber ihre ausländischen Zweigniederlassungen, Vertretungen und Tochtergesellschaften*“) schliesst ausländische Tochtergesellschaften explizit aus, was – im Sinne eines Umkehrschlusses – hingegen dafür sprechen könnte, dass inländische (d.h. schweizerische) Tochtergesellschaften vom Geltungsbereich der VSB umfasst sind.<sup>7</sup>

Die Aufsichtskommission kam nach Prüfung verschiedener weiterer Auslegungselemente zum Schluss, dass aus der VSB 16 nicht mit hinreichender Klarheit hervorgeht, ob die Banken auch mit ihren (schweizerischen) Tochtergesellschaften der VSB unterstehen oder nicht. Vor dem Hintergrund der in mehrfacher Hinsicht unklaren Regelung von Art. 1 VSB 16 entschied die Aufsichtskommission, dass keine genügend eindeutige rechtliche Grundlage dafür besteht, die Standesregeln auch auf die (schweizerischen) Tochtergesellschaften der beigetretenen Banken anzuwenden.

Eine Bank kann daher nicht für die von einer Tochtergesellschaft begangenen Standesregelverletzungen sanktioniert werden.<sup>8</sup> Die Aufsichtskommission stellte das Verfahren gegen die Bank daher ein.<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> Gemäss der italienischen Sprachversion von Art. 1 Abs. 1 VSB 16 unterstehen die Banken demgegenüber auch mit ihren schweizerischen Tochtergesellschaften der VSB („*Sottostanno alla Convenzione di diligenza le banche e i commercianti di valori mobiliari con tutte le loro sedi, filiali e agenzie stabilite in Svizzera*“).

<sup>8</sup> Vorbehalten bleibt, dass die Bank an den (in erster Linie) von der Tochtergesellschaft begangenen Standesregelverletzungen mitgewirkt hat (vgl. FN 6 oben), oder dass die Bank die Tochtergesellschaft dazu missbraucht hat, die Standesregeln zu umgehen (vgl. Art. 1 Abs. 2 VSB 16).

<sup>9</sup> Der Bank wurden dabei keine Kosten auferlegt.

## D. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Dokumentationspflichten

Die Banken haben sicherzustellen, dass die Vornahme der Identifizierung des Vertragspartners, die Feststellung des Kontrollinhabers und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten dokumentiert ist. Die erforderlichen Identifikationsakten sind aufzubewahren. Bestandteil dieser Sicherstellungspflicht ist unter anderem, dass der Eingang der Dokumente bei der Bank oder deren Verfügbarkeit im System der Bank nachvollziehbar festgehalten werden (Art. 44 VSB 16; vgl. auch Ziff. 23 Ausführungsbestimmungen zu Art. 2 VSB 08 und Ziff. 36 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08).

Eine Bank hatte zwar auf dem vom Kunden unterschriebenen Kontoeröffnungsantrag einen Eingangsstempel angebracht. Auf dem am gleichen Tag unterzeichneten Formular A hingegen fehlte ein entsprechender Stempel. Wann das Formular A bei der Bank einging, war daher unklar. Entgegen der Auffassung der Bank lässt sich aus dem auf dem Kontoeröffnungsantrag angebrachten Datumstempel nicht ableiten, dass auch alle übrigen Kontoeröffnungsunterlagen, namentlich das Formular A, der Bank zu diesem Zeitpunkt ebenfalls vorlagen. Es gibt keine tatsächliche (natürliche) Vermutung dafür, dass die sich in den Akten befindlichen Dokumente der Bank rechtzeitig, d.h. im Zeitpunkt der Aufnahme der Geschäftsbeziehung vorlagen (vgl. Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2001–2005, SZW 2005, S. 246). Es obliegt vielmehr den Banken, dies in den Akten nachvollziehbar festzuhalten. Tun sie dies nicht, verletzen sie die Sicherstellungspflicht.

### 2. Wiederholungspflichten

2.1. Anhaltspunkte für Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung bestehen immer dann, wenn ungewöhnliche Feststellungen gemacht werden. Ein häufiger Fall, der Anlass zu Zweifeln gibt, sind Bareinzahlungen bzw. Barbezüge, zumal Bargeschäfte auch dazu geeignet sind, den „Paper Trail“ zu unterbrechen. Die frühere Praxis der Aufsichtskommission, wonach bereits Barbezüge über CHF 50'000.00 als ungewöhnliche Feststellung zu qualifizieren sind, trifft in dieser Allgemeinheit allerdings nicht mehr zu (vgl. Georg Friedli, Lit. C Ziff. 4.8 des durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Portal unter „Topics“ publizierten Tätigkeitsberichts 2001–2005). Bartransaktionen im sechs- und siebenstelligen Bereich hingegen geben klarerweise Anlass zu Zweifeln im Sinne von Art. 6 VSB 08 (vgl. Georg Friedli, Lit. C Ziff. 4.9 des durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Portal unter „Topics“ publizierten Tätigkeitsberichts 2001–2005; Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2001–2005, Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, SZW 2005, S. 255; Georg Friedli, Übersicht über die Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 1998–2001, Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, SZW 2002, S. 179).<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Im vorliegenden Fall ging es um knapp 50 Barbezüge von gesamthaft mehr als CHF 4 Mio. Damit lag klarerweise eine ungewöhnliche Feststellung vor, welche die Bank dazu hätte veranlassen müssen, gemäss Art. 6 VSB 08 vorzugehen.

2.2. Bei einer Bank waren im Laufe der Geschäftsbeziehung mit einer ausländischen Sitzgesellschaft Zweifel an der Richtigkeit der mit Formular A abgegebenen Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung aufgetreten. Die Bank verzichtete jedoch darauf, das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen. Stattdessen nahm sie eine Kontosperrung vor und erstattete eine Verdachtsmeldung bei der Meldestelle für Geldwäscherei (MROS). Diese Vorgehensweise ist standesregelkonform. Denn die Bank kann gemäss den Standesregeln auf weitere Abklärungen bzw. auf die Einholung eines neuen Formulars A verzichten, wenn sie stattdessen die zweifelhafte Geschäftsbeziehung abbricht, sofern nicht die Voraussetzungen der Meldepflicht i.S.v. Art. 9 GwG erfüllt sind (vgl. Lit. B/Ziff. 1.2 der durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Portal unter Topics, Rubrik VSB, publizierten Leading Cases der Aufsichtskommission vom 1. Januar bis 30. Juni 2018). Wenn – wie im vorliegenden Fall – eine Meldepflicht gemäss Art. 9 GwG besteht, dann ist es nicht zu beanstanden, wenn die Bank anstatt weitere Abklärungen zu tätigen das Konto sperrt und eine MROS-Meldung erstattet.

2.3. Das Verfahren gemäss Art. 6 VSB 08 muss nach der Praxis der Aufsichtskommission innert einer Frist von 90 Tagen durchgeführt werden (vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 695, r53). Dies gilt auch dann, wenn sich die Bank dafür entscheidet, bei Zweifeln an der wirtschaftlichen Berechtigung kein neues Formular A einzuholen, sondern die Geschäftsbeziehung abubrechen (bzw. bei gegebenen Voraussetzungen eine MROS-Meldung zu erstatten).<sup>11</sup> Die Banken sind somit verpflichtet, beim Vorliegen von Zweifeln an der Richtigkeit des Formulars A innert 90 Tagen entweder das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen, die Geschäftsbeziehung abubrechen oder – wenn eine Meldepflicht i.S.v. Art. 9 GwG besteht – eine MROS-Meldung zu erstatten.

2.4. Die Banken haben gemäss Art. 6 VSB 08 bzw. Art. 46 VSB 16 vorzugehen, wenn im Laufe der Geschäftsbeziehung ungewöhnliche Feststellungen gemacht werden. Eine ungewöhnliche Feststellung liegt unter anderem dann vor, wenn ein Konto als Durchlaufkonto benutzt wird (vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW 5/2017, S. 694, r50). Ein Vorgehen nach Art. 6 VSB 08 bzw. Art. 46 VSB 16 ist nicht erst dann erforderlich, wenn Gewissheit darüber besteht, dass ein Bankkonto als Durchlaufkonto verwendet wird. Es genügt bereits der Verdacht, dass es sich bei den über ein Konto abgewickelten Zahlungen um Durchlauftransaktionen handelt (vgl. auch Ziff. 2.1 der Leading Cases vom 1. Juli bis 31. Dezember 2018).

---

<sup>11</sup> Dazu ist die Bank grundsätzlich berechtigt (vgl. Ziff. 2.2 oben).

2.5. Eine Durchlauftransaktion charakterisiert sich nicht zwingend dadurch, dass das auf einem Konto einbezahlte Geld vollständig auf ein anderes Konto weiter transferiert wird. Eine Durchlauftransaktion kann ohne Weiteres auch dann vorliegen, wenn die weitergeleiteten Gelder betragsmässig nicht genau mit den zuvor eingegangenen Geldern übereinstimmen. Der Umstand, dass lediglich ein Teil des auf dem Konto eingegangenen Geldes weitergeleitet wird, ändert am Vorliegen von Durchlauftransaktionen nichts. Ebenso wenig ist das Bestehen einer Durchlauftransaktion bereits deshalb zu verneinen, weil Zahlungseingang und Zahlungsausgang nicht am selben Tag stattfanden. Ein gewisser zeitlicher Zusammenhang zwischen Zahlungseingang und Zahlungsausgang ist zwar erforderlich. Nach der Praxis der Aufsichtskommission ist es aber beispielsweise irrelevant, ob das auf das Durchlaufkonto einbezahlte Geld später weiter überwiesen wird oder ob es zum Ausgleich einer zuvor erfolgten Weiterüberweisung dient (vgl. Lit. C/Ziff. 1.3 der Leading Cases vom 1. Januar bis 31. Dezember 2011). Liegen zwischen Zahlungseingang und Zahlungsausgang nur wenige Tage, so ist die erforderliche zeitliche Nähe ohne Weiteres gegeben.<sup>12</sup>

2.6. Eine Bank eröffnete im Jahre 2001 eine Geschäftsbeziehung mit einem Franzosen. Ein Jahr später eröffnete die Bank auch für dessen amerikanische Ehefrau eine Geschäftsbeziehung. Das Vermögen des Ehemannes stammte im Wesentlichen aus Immobiliengeschäften, das Vermögen der Ehefrau aus einer Erbschaft. Die Eheleute transferierten ihre bisher getrennt angelegten Vermögenswerte von je rund EUR 2 Mio. im Jahre 2008 auf ein neu eröffnetes Konto einer ausländischen Sitzgesellschaft. Entsprechend deklarierte die Sitzgesellschaft mit Formular A, dass der Ehemann und die Ehefrau an den Vermögenswerten der neu eröffneten Geschäftsbeziehung wirtschaftlich berechtigt seien. Im Jahre 2013 ging bei der Bank mit Bezug auf das Konto der Sitzgesellschaft ein neues Formular A ein, in welchem die Vertragspartnerin erklärte, fortan sei der Ehemann der alleinige wirtschaftlich Berechtigte. Als Begründung gaben die Ehegatten an, sie hätten im Rahmen einer Reorganisation ihres Vermögens entschieden, dass sich der Ehemann um die bei der Bank angelegten Gelder kümmern wolle, währenddem die Ehefrau mehr an anderen Vermögenswerten interessiert sei. Die Bank akzeptierte die ihr mittels neuem Formular A mitgeteilte Änderung der wirtschaftlichen Berechtigung, ohne irgendwelche weiteren Erklärungen oder Unterlagen zu verlangen.

---

<sup>12</sup> Im vorliegenden Fall ging es um insgesamt 45 Zahlungseingänge und –ausgänge von jeweils fünf- bis siebenstelligen Dollarbeträgen (z.B. Gutschrift von USD 260'000.00 am 12. August und Belastung von USD 250'000.00 am 13. August). Damit bestanden hinreichende Verdachtsmomente dafür, dass es sich bei den betreffenden Zahlungseingängen und –ausgängen um Durchlauftransaktionen handelte. Die Bank war daher verpflichtet, nach Art. 6 VSB 08 vorzugehen. Dies gilt umso mehr, als im Zusammenhang mit diesen Transaktionen weitere ungewöhnliche Feststellungen gemacht wurden: So überstiegen die eingegangenen Zahlungen die gemäss Eintrag im Kundenprofil erwarteten Zahlungseingänge um ein Mehrfaches. Der Kunde hatte im Zusammenhang mit diesen Gutschriften und Belastungen zudem gegenüber der Bank den Wunsch geäussert, Auftraggeber und Empfänger der Zahlungen nicht zu nennen.

Die der Bank fünf Jahre nach der Aufnahme der Geschäftsbeziehung mitgeteilte Änderung der wirtschaftlichen Berechtigung am Konto der Sitzgesellschaft hätte klarerweise weitere Abklärungen verlangt. Denn ein Vorgehen nach Art. 6 VSB 08 ist nicht erst dann erforderlich, wenn Gewissheit darüber besteht, dass die abgegebene Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung nicht zutrifft. Es genügt vielmehr bereits der Verdacht, dass die Angaben des Vertragspartners nicht zutreffen könnten (vgl. auch Ziff. 2.4 oben). Vor dem Hintergrund des zur damaligen Zeit immer heftiger werdenden Steuerstreits mit den USA drängte es sich geradezu auf, dass der gegenüber der Bank mittels Formular A vom April 2013 erklärte Wechsel der wirtschaftlichen Berechtigung an der Sitzgesellschaft von der bisherigen gemeinsamen wirtschaftlichen Berechtigung des französischen Ehemannes und seiner amerikanischen Ehefrau zur alleinigen wirtschaftlichen Berechtigung des Ehemannes lediglich vorgeschoben war, um den US-Bezug der auf den Konten der Sitzgesellschaft angelegten Vermögenswerte zu verheimlichen. Damit bestand der starke Verdacht, dass die von der Vertragspartnerin im Formular A vom April 2013 gemachte Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung am Konto der Sitzgesellschaft nicht zutrifft.<sup>13</sup>

Die von den Kunden gemachte Erklärung, dass die Änderung der wirtschaftlichen Berechtigung am Konto der Sitzgesellschaft auf eine Reorganisation ihres Vermögens zurückzuführen sei, war vor diesem Hintergrund nicht geeignet, die bestehenden Zweifel an den Angaben im Formular A auszuräumen, zumal auch keinerlei Belege vorliegen, dass, weshalb und in welcher Form die Ehefrau die ursprünglich ihr gehörenden Vermögenswerte auf ihren Ehemann übertragen hätte. Indem die Bank das Formular A trotz des Fehlens von jeglichen schriftlichen Belegen über die angebliche Reorganisation des Vermögens akzeptierte, versties sie gegen die Wiederholungspflichten von Art. 6 VSB 08.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> Dafür, dass das französisch-amerikanische Ehepaar im Jahre 2013 versuchte, den US-Bezug der Vermögenswerte der Ehefrau zu verheimlichen, sprach sodann auch, dass parallel zur Änderung der wirtschaftlichen Berechtigung an der Sitzgesellschaft ein zu diesem Zeitpunkt noch bestehendes, auf die Ehefrau lautendes Konto aufgelöst und dessen Saldo auf ein neu eröffnetes Rubrikkonto des Ehemannes überwiesen wurde.

<sup>14</sup> Eine verbotene aktive Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen i.S.v. Art. 8 VSB 08 lag hingegen nicht vor, da die Bank in diesem Zusammenhang keine unvollständigen oder auf andere Weise irreführenden Bescheinigungen ausstellte.

## E. PRÜF- UND VERFAHRENSBESTIMMUNGEN

### 1. Bemessung der Konventionalstrafe

1.1. Massgeblich für die Bestimmung der Konventionalstrafe ist zunächst die Schwere der Vertragsverletzung (Art. 64 Abs. 1 VSB 16). Ob die von der Bank begangene Standesregelverletzung als schwer zu beurteilen ist, ergibt sich nach konstanter Praxis der Aufsichtskommission daraus, ob die Bank grundlegende Bestimmungen der VSB oder lediglich weniger bedeutende Detail- oder Ausführungsbestimmungen verletzt hat. Sodann ist auch die Anzahl der zu sanktionierenden Vertragsverletzungen zu berücksichtigen.<sup>15</sup>

1.2. Für die Bemessung der Konventionalstrafe bei Verletzungen der Sorgfaltspflichtvereinbarungen ist unter anderem der Grad des Verschuldens massgeblich (Art. 64 Abs. 1 VSB 16). Unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens ist im Wesentlichen zu berücksichtigen, ob vorsätzliche oder bloss fahrlässige Standesregelverletzungen zu sanktionieren sind. Abgestellt wird dabei auf das Verschulden der fehlbaren Mitarbeitenden, denn die Banken müssen sich das Verschulden ihrer Mitarbeitenden zurechnen lassen (Georg Friedli, Tätigkeitsbericht der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 1995–1997, SZW 1998, S. 107).

Eine Bank hatte in diesem Zusammenhang geltend gemacht, sie habe mit Bezug auf den für die Standesregelverletzung verantwortlichen Kundenberater die cura in eligendo, die cura in instruendo und die cura in custodiendo erfüllt. Es sei der Bank im vorliegenden Fall vernünftigerweise unmöglich gewesen, das illegale, ausserhalb jeglicher Logik und jeglicher Vorhersehbarkeit liegende und auch strafrechtlich relevante Verhalten des (zwischenzeitlich fristlos entlassenen) Kundenberaters zu verhindern. Aus diesem Grund könne der Bank kein Vorsatz zur Last gelegt werden.

Die Aufsichtskommission bestätigte ihre konstante Praxis, wonach die Banken für jegliches Fehlverhalten ihrer Mitarbeitenden haften, und zwar selbst dann, wenn dieses Fehlverhalten besonders krass (und allenfalls sogar strafrechtlich relevant) ist (vgl. Georg Friedli, Übersicht über die Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 1998–2001, SZW 2002, S. 182). Grundlage für diese Haftung ist die Zurechnungsnorm von Art. 101 des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911 (OR; SR 220), welche eine Haftung für Hilfspersonen (Gehilfen) vorsieht. Aus Art. 101 OR folgt, dass die Banken auch dann für das Verhalten ihrer Mitarbeitenden haften, wenn sie selber kein Verschulden trifft. Der Bank steht nicht etwa der Entlastungsbeweis offen, dass sie – angesichts der ausreichenden Sorgfalt bei der Auswahl, Instruktion und Überwachung der Mitarbeitenden – kein tatsächliches Verschulden treffe.

<sup>15</sup> Massgeblich ist sodann auch die Höhe der involvierten Vermögenswerte. Der Umstand, dass unter den von den Standesregelverletzungen betroffenen Beziehungen erhebliche Gelder verbucht wurden, wirkt sich nach der Praxis der Aufsichtskommission strafverschärfend aus (Lit. C/Ziff. 2.2 der durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Portal unter Topics, Rubrik VSB, publizierten Leading Cases der Aufsichtskommission vom März 2018).

Somit ist der von der Bank erhobene Einwand – ihr könne hinsichtlich Auswahl, Instruktion und Überwachung des fehlbaren Kundenberaters kein Vorwurf gemacht werden – unerheblich. Denn die Bank hat sich das Verhalten des Kundenberaters in jedem Fall, und insbesondere auch unabhängig von einem eigenen Verschulden, anrechnen zu lassen.<sup>16</sup>

1.3. Die Aufsichtskommission hat bei der Bemessung der Konventionalstrafe sodann von anderen Instanzen in der gleichen Sache verhängte Massnahmen zu berücksichtigen (Art. 64 Abs. 1 VSB 16, Satz 2). Bei den „anderen Instanzen“ im Sinne Art. 64 Abs. 1 VSB 16 handelt es sich um zivil-, straf- oder verwaltungsrechtliche Gerichte oder Behörden, welche die Bank für das gleiche Fehlverhalten bereits sanktioniert haben.

Eine Bank hatte geltend gemacht, sie sei im Rahmen des amerikanischen DOJ-Programms wegen derselben Geschäftsbeziehung bereits mit einer Busse belegt worden. Ob unter den Begriff der „anderen Instanzen“ auch ausländische Justizbehörden wie das amerikanische Department of Justice (DOJ) fallen, konnte offen bleiben, denn die Akten enthielten keinerlei Belege dafür, dass die Bank tatsächlich eine Strafzahlung an das DOJ geleistet hatte (und wenn ja, in welcher Höhe). Wenn eine Bank geltend macht, die Aufsichtskommission habe im Rahmen der Bemessung der Konventionalstrafe eine von einer anderen Instanz in der gleichen Sache verhängte Massnahme in Rechnung zu ziehen, dann hat sie dies – beispielsweise durch Einreichung einer entsprechenden Verfügung oder eines entsprechenden Urteils – nachvollziehbar zu belegen. Unterlässt sie dies, können solche behaupteten (aber nicht bewiesenen) Massnahmen von der Aufsichtskommission von vornherein nicht berücksichtigt werden.

1.4. Die Aufsichtskommission bestätigte ihre Praxis, wonach eine von der FINMA verfügte Gewinneinziehung nicht als Massnahme einer „anderen Instanz“ im Sinne von Art. 64 Abs. 1 VSB 16 gilt und daher keine Auswirkungen auf die Höhe der Konventionalstrafe hat (vgl. Lit. B Ziff. 3 der durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Portal unter Topics, Rubrik VSB, publizierten Leading Cases der Aufsichtskommission vom Oktober 2018). Erst recht keinen Einfluss auf die Bemessung der Konventionalstrafe haben die der Bank von der FINMA im Enforcementverfahren auferlegten Verfahrenskosten.

1.5. Entsprechend haben auch die der Bank durch die Beauftragung der Prüfgesellschaft, welche einen speziellen Prüfbericht über die Gegenstand des VSB-Verfahrens bildenden Geschäftsbeziehungen erstellt hatte, entstandenen Kosten keinen Einfluss auf die Bemessung der Konventionalstrafe. Es handelt sich dabei offensichtlich nicht um von einer „anderen Instanz in der gleichen Sache verhängte Massnahme“.

---

<sup>16</sup> Die Aufsichtskommission ging bei der Bemessung der Konventionalstrafe unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens im vorliegenden Fall daher von einer vorsätzlichen Verletzung der Standesregeln aus, da der verantwortliche Kundenberater wissentlich und willentlich gegen die VSB verstossen hatte.

1.6. Bei der Bemessung der Konventionalstrafe ist neben anderen Kriterien auch der Vermögenslage der Bank Rechnung zu tragen (Art. 64 Abs. 1 VSB 16). Die Aufsichtskommission berücksichtigt dabei in jahrelanger Praxis die sich aus der Jahresrechnung ergebenden Angaben über Bilanz, Gewinn bzw. Verlust sowie Eigenkapital der Bank (Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005–2010, SZW 1/2011, S. 59, Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 700, r75). Massgebend für die Bestimmung der Konventionalstrafe ist die Vermögenslage zum Zeitpunkt des Entscheids der Aufsichtskommission (Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 700, r74). Dabei ist aber nicht isoliert auf die letzten Kennzahlen abzustellen. Es sind vielmehr auch diejenigen der Vorjahre mit zu berücksichtigen. Massgebend sind somit die Durchschnittswerte aus den jüngsten Perioden.

1.7. Strafmildernd wirkt sich aus, dass die Bank auf die Einrede der Verjährung verzichtet hat.<sup>17</sup>

## 2. Kostentragung

2.1. Eine Bank hatte die ihr vom Untersuchungsbeauftragten vorgeworfenen Standesregelverletzungen teilweise bestritten und daher die Aussprechung einer gegenüber dem Antrag des Untersuchungsbeauftragten reduzierten Konventionalstrafe beantragt. Entsprechend seien auch die der Bank aufzuerlegenden Kosten anteilmässig zu reduzieren. Die Aufsichtskommission stellte in der Folge in einzelnen Fällen abweichend vom Antrag des Untersuchungsbeauftragten keine Standesregelverletzungen fest, die sanktioniert werden konnten. Entgegen der Auffassung der Bank war dies jedoch kein Grund, ihr nur einen Teil der entstandenen Kosten aufzuerlegen. Denn gemäss Art. 7 Abs. 3 des Verfahrensreglements können der Bank selbst im Falle einer Einstellung des Verfahrens die ganzen Kosten auferlegt werden. Erst recht sind der Bank daher die gesamten Untersuchungs- und Verfahrenskosten aufzuerlegen, wenn sie – wie im vorliegenden Fall – wegen zahlreichen Standesregelverletzungen zur Leistung einer Konventionalstrafe verurteilt wird.

2.2. Gemäss Art. 7 Abs. 3 des Verfahrensreglements können der Bank auch im Falle der Einstellung des Verfahrens die Verfahrenskosten (ganz oder teilweise) auferlegt werden. Die Auferlegung der Kosten an die Bank setzt nicht voraus, dass die Bank diese Kosten verursacht hat. Es genügt, wenn die durchgeführten Ermittlungen nicht als von vornherein ungerechtfertigt erscheinen.

---

<sup>17</sup> Ein Verzicht auf die Einrede der Verjährung ist ohne Weiteres zulässig (vgl. Ziff. 4.1 unten).

### 3. Begründung

3.1. Einstellungsbeschlüsse werden in der Regel zwar nicht begründet (Art. 7 Abs. 4 des Verfahrensreglements). Es ist aber ohne Weiteres zulässig und mitunter sogar angezeigt, auch Einstellungsbeschlüsse zu begründen, dies insbesondere dann, wenn sich im Rahmen des Einstellungsbeschlusses grundsätzliche Fragen stellen und/oder der Untersuchungsbeauftragte und die Bank unterschiedliche Anträge zum Ausgang des Verfahrens gestellt haben.<sup>18</sup>

### 4. Verjährung

4.1. Gemäss der Verjährungsvorschrift von Art. 65 VSB 16 werden Verletzungen der Standesregeln nicht mehr verfolgt, wenn sie mehr als fünf Jahre zurückliegen. Gewahrt wird die Frist durch die Anhebung der Ermittlungen des Untersuchungsbeauftragten.

Den Banken steht es selbstverständlich frei, in einem Verfahren vor der Aufsichtskommission auf die Einrede der Verjährung gemäss Art. 65 VSB 16 zu verzichten.<sup>19</sup>

Bern, Juli 2019

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt  
Sekretär der Aufsichtskommission VSB

X1375072.docx

---

<sup>18</sup> Im betreffenden Entscheid hatte sich die Aufsichtskommission mit grundsätzlichen Fragen zum Geltungsbereich der Standesregeln zu befassen (es handelte sich um den in Lit. C Ziff. 2 oben geschilderten Fall), weshalb es angezeigt war, den Einstellungsbeschluss ausnahmsweise zu begründen.

<sup>19</sup> Im vorliegenden Fall hatte die FINMA eine eigene Untersuchung gegen die Bank geführt, in deren Verlauf sie sich mit der Bank darauf einigte, dass die Verjährungsfrist ab einem neueren Datum zu berechnen sei als ab dem, das sich aus der Anwendung der VSB ergeben würde. Damit war der fragliche Verstoß aus Sicht der FINMA nicht verjährt. Entsprechend erklärte die Bank im VSB-Verfahren gegenüber der Aufsichtskommission, sie wolle sich ihrer Verantwortung stellen und verzichte daher darauf, sich auf die eingetretene Verjährung zu berufen. Die von der Bank begangene, grundsätzlich verjäherte Standesregelverletzung wurde von der Aufsichtskommission aus diesem Grund sanktioniert, wobei der Verzicht auf die Verjährungseinrede allerdings strafmildernd berücksichtigt wurde (vgl. Ziff. 1.7 oben).

## AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

### **Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken**

(1. Juli bis 31. Dezember 2019)

#### **A. VORBEMERKUNGEN**

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> publiziert die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2011 bis 2016.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen Tätigkeitsberichten auf dem Portal der SBVg über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2019 ergangenen „Leading Cases“.

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission in den Jahren 2011–2016 wurde am 5. Juli 2017 auf dem Portal der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) publiziert (vgl. das Zirkular Nr. 7933 der SBVg vom 5. Juli 2017) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW, 5/2017, S. 676 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8003 der SBVg vom 25. September 2019 die in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2019 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht.

## B. DIE VSB 20

Die VSB wurde seit ihrem Inkrafttreten am 1. Juli 1977 mehrmals revidiert. Seit dem 1. Januar 2020 gilt die revidierte Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken vom 13. Juni 2018 (VSB 20).<sup>4</sup>

Die jüngste Revision der VSB ist auf das Ergebnis des Länderberichts der Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF/GAFI) vom 7. Dezember 2016 zurückzuführen: Dies betrifft namentlich die Schwellenwerte bei Handels- und Kassageschäften von bisher CHF 25'000.00, die abgeschafft bzw. auf CHF 15'000.00 reduziert worden sind (Art. 4, Art. 20 und Art. 27 VSB 20). Zudem sind die Voraussetzungen, unter welchen fehlende Angaben oder Dokumente ausnahmsweise noch nachträglich beschafft werden können, verschärft worden. Einerseits ist die Frist für die Beschaffung von fehlenden Angaben und/oder Dokumenten von 90 auf 30 Tage reduziert worden (Art. 45 Abs. 4 VSB 20). Andererseits ist die Anwendung dieser Ausnahmebestimmungen von zusätzlichen Bedingungen abhängig gemacht worden<sup>5</sup> (Art. 45 Abs. 3 VSB 20). Zusätzlich ist in der VSB 20 nun ausdrücklich die Video- und Online-Identifizierung ermöglicht worden, indem eine Identifizierung nach den Vorschriften des jeweils geltenden FINMA-Rundschreibens zur Video- und Online-Identifizierung als standesregelkonform erklärt wird (Art. 9 Abs. 2, Art. 10 Abs. 2, Art. 21 Abs. 5, Art. 28 Abs. 6 VSB 20). Weiter sind die Bestimmungen über das abgekürzte Verfahren vor der Aufsichtskommission aktualisiert worden (Art. 62 VSB 20).<sup>6</sup> Schliesslich sind bei den Musterformularen im Anhang der VSB 20 (Formulare A, I, K, S, und T) Präzisierungen vorgenommen worden.

Die neuen Regeln der VSB 20 sind anzuwenden, wenn nach dem 1. Januar 2020 eine Geschäftsbeziehung neu aufgenommen wird oder wenn eine Wiederholung der Sorgfaltspflichten gemäss Artikel 46 erfolgt.<sup>7</sup> Zudem werden mit dem Inkrafttreten der VSB 20 Verletzungen der früheren Fassungen der VSB nach den Verfahrens- und Verjährungsvorschriften der VSB 20 beurteilt.<sup>8</sup>

Die vorliegend publizierten Leading Cases aus der Periode vom 1. Juli bis 31. Dezember 2019 betreffen somit noch die VSB 16. Erste Leading Cases zur VSB 20 sind frühestens bei der nächsten Publikation über die im ersten Halbjahr 2020 (1. Januar bis 30. Juni 2020) ergangenen Entscheide zu erwarten. Soweit die bisherigen Vorschriften der VSB 16 durch

---

<sup>4</sup> Vgl. Art. 69 Abs. 1 VSB 20.

<sup>5</sup> Die VSB 20 verlangt, dass die Anwendung dieser Ausnahmebestimmung aufgrund einer risikobasierten Beurteilung als sachgerecht erscheint. Dabei ist insbesondere sicherzustellen, dass ausreichende Angaben zur Identität des Vertragspartners und zum wirtschaftlich Berechtigten bzw. Kontrollinhaber vorliegen (vgl. Art. 45 Abs. 3 VSB 20).

<sup>6</sup> Dabei sind im Wesentlichen die bisher nur im Verfahrensreglement enthaltenen Bestimmungen in die VSB überführt worden (vgl. zum abgekürzten Verfahren im Übrigen Ziff. 4 unten).

<sup>7</sup> Art. 70 Abs. 2 VSB 20.

<sup>8</sup> Art. 70 Abs. 3 VSB 20.

die revidierte VSB 20 keine materiellen Änderungen erfahren haben, werden die nachstehenden Leading Cases auch unter der VSB 20 Geltung haben.

## C. VERFAHRENSFRAGEN

### 1. Abgrenzung zwischen VSB und anderen Regelwerken (GwG, GwV-FINMA usw.)

1.1. Die Aufsichtskommission ist nur zuständig zur Abklärung und Ahndung von Verletzungen der Standesregeln,<sup>9</sup> und nicht von Verstössen gegen Pflichten, welche in anderen Regelwerken (wie z.B. dem Strafgesetzbuch oder der Geldwäschereigesetzgebung) enthalten sind.<sup>10</sup>

1.2. Eine Bank hatte geltend gemacht, der Untersuchungsbeauftragte VSB habe zu Unrecht aus den von der Bank gestützt auf Art. 6 GwG getätigten Abklärungen auf eine Verletzung der Sorgfaltspflichten gemäss der VSB geschlossen. Die Aufsichtskommission wies diesen Einwand als unbegründet zurück.

Zwar trifft es zu, dass das GwG zusätzlich zu den für die Banken in der VSB umschriebenen Sorgfaltspflichten sog. besondere Sorgfaltspflichten vorsieht (vgl. Art. 6 GwG), welche verlangen, dass der Finanzintermediär bei ungewöhnlichen Transaktionen oder Geschäftsbeziehungen deren Hintergründe und Zweck abklären muss. Für die Abklärung von solchen besonderen Sorgfaltspflichten ist, wie die Bank grundsätzlich zu Recht geltend macht, der Untersuchungsbeauftragte VSB nicht zuständig (vgl. Art. 60 Abs. 2 VSB 16).<sup>10</sup> Es ist aber ohne weiteres möglich, dass eine ungewöhnliche Transaktion oder eine ungewöhnliche Geschäftsbeziehung im Sinne der Geldwäschereigesetzgebung gleichzeitig auch eine ungewöhnliche Feststellung im Sinne der VSB darstellt und entsprechende Abklärungspflichten gemäss VSB auslöst.<sup>11</sup> Wenn, wie im vorliegenden Fall, über ein Konto mehr als 50 Bartransaktionen mit einem Volumen von mehr als CHF 1 Mio. getätigt wurden, so löste dies nicht nur Abklärungspflichten gemäss GwG aus, sondern auch Wiederholungspflichten gemäss Art. 6 VSB 08 bzw. Art. 46 VSB 16.

---

<sup>9</sup> Vgl. Art. 61 Abs. 1 VSB 16. <sup>10</sup>

Vgl. Art. 60 Abs. 2 VSB

16.

<sup>10</sup> Vgl. auch Ziff. 1.1 oben.

<sup>11</sup> Vgl. Lit. C Ziff. 1 der durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Portal unter Topics, Rubrik VSB, publizierten Leading Cases der Aufsichtskommission für die Zeit vom 1. Januar 2019 bis am 30. Juni 2019.

## 2. Beweislast

Es ist im Rahmen eines VSB-Verfahrens Sache der Bank nachzuweisen, dass sie ihre Sorgfaltspflichten erfüllt hat.<sup>12</sup> Dies gilt erst recht, wenn sich die Bank auf eine Ausnahmebestimmung berufen will.<sup>13</sup> Macht eine Bank geltend, es bestehe eine Ausnahme von einer Feststellungspflicht, dann hat sie deren Voraussetzungen abzuklären und im Rahmen der Sicherstellungspflicht<sup>14</sup> zu dokumentieren.

## 3. Verbindlichkeit des Kommentars der Schweizerischen Bankiervereinigung/Rechtsnatur der Sorgfaltspflichten

Die Aufsichtskommission ist an den von der SBVg herausgegebenen Kommentar zur VSB nicht gebunden. Sie muss den Kommentar der SBVg zwar berücksichtigen. Die Aufsichtskommission entscheidet aber frei über die Auslegung der Standesregeln, wobei der Kommentar nur (aber immerhin) eines von mehreren Auslegungsmitteln ist.

Damit wies die Aufsichtskommission den Einwand einer Bank zurück, welche geltend gemacht hatte, bei der VSB handle es sich um einen Vertrag zwischen der SBVg und den unterzeichnenden Banken, weshalb bei der Anwendung der VSB die allgemeinen Regeln der Vertragsauslegung gelten würden, insbesondere das Prinzip der Auslegung nach Treu und Glauben, woraus folge, dass sich die Banken auf die von der SBVg im Kommentar publizierte Interpretation der VSB verlassen könnten und die Aufsichtskommission in ihren Entscheiden daher nicht zu Ungunsten der Bank vom Kommentar der SBVg abweichen dürfe.<sup>15</sup>

Entgegen der Auffassung der Bank sind die in der VSB umschriebenen Sorgfaltspflichten der Banken nicht privatrechtliche Schuldspflichten. Denn die VSB ist von der FINMA ausdrücklich als Mindeststandard für die Geschäftstätigkeit der Banken in der Schweiz anerkannt worden.<sup>16</sup> Zusätzlich erklärt die Geldwäschereiverordnung FINMA die Bestimmungen der

---

<sup>12</sup> Georg Friedli, Lit. C Ziff. 1.6 des durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Webseite unter „Themen Regulierung und Compliance Geldwäschereibekämpfung Dokumente“ publizierten Tätigkeitsberichts 2001–2005. Bereits die damalige Schiedskommission VSB hatte in ihrem Tätigkeitsbericht der Jahre 1981–1983 festgehalten, dass die Banken für die Einhaltung der Sorgfaltspflichten beweispflichtig sind (vgl. Lorenz Meyer, Weitere drei Jahre Vereinbarung über die Sorgfaltspflicht der Banken [1981–1983], S. 14 f.). Dies gilt selbstverständlich auch mit Bezug auf die mit der VSB 16 neu eingeführte Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber.

<sup>13</sup> Im vorliegenden Fall hatte die Bank geltend gemacht, bei der Vertragspartnerin handle es sich um eine ausländische Behörde, weshalb gestützt auf Art. 23 VSB 16 auf die Feststellung der Kontrollinhaber verzichtet werden könne. Da aufgrund der von der Bank erhobenen Unterlagen aber nicht verlässlich beurteilt werden konnte, ob die Vertragspartnerin tatsächlich als Behörde i.S.v. Art. 23 VSB 16 zu qualifizieren war, stellte die Aufsichtskommission eine Verletzung der Sorgfaltspflichten fest.

<sup>14</sup> Vgl. Art. 44 VSB 16.

<sup>15</sup> Dass sich die Bank auf den Kommentar der SBVg verlassen hat, ist allerdings im Rahmen der Bemessung der Konventionalstrafe zu berücksichtigen (vgl. dazu Lit. E unten).

<sup>16</sup> Vgl. das (allerdings per Anfang 2020 aufgehobene) FINMA-Rundschreiben 2008/10 „Selbstregulierung als Mindeststandard“. Die anerkannten und genehmigten Selbstregulierungen werden neu auf der

VSB zur Identifizierung des Vertragspartners sowie zur Feststellung der Kontrollinhaber und der wirtschaftlich Berechtigten auch im Rahmen der Geldwäschereibekämpfung als für die Banken verbindlich.<sup>17</sup> Das Bundesgericht hat aus diesen Gründen bereits für die VSB 08 festgehalten, dass die Vorschriften von Art. 2 – 6 VSB 08 Verordnungscharakter haben.<sup>18</sup> Bei den Vorschriften des 1. bis 7. Kapitels der VSB 16 handelt es sich daher nicht um Bestimmungen eines privatrechtlichen Vertrags, sondern vielmehr um verbindliche aufsichtsrechtliche Vorschriften.

Daraus folgt, dass für die Auslegung der VSB nicht auf die allgemeinen Regeln für die Auslegung von privatrechtlichen Verträgen abgestellt werden kann, weshalb die von der SBVg im Kommentar zur VSB 16 publizierte Interpretation der Standesregeln für die Auslegung der Vorschriften der VSB nicht verbindlich ist. Dass die Aufsichtskommission bei der Anwendung der VSB nicht an den Kommentar gebunden sein kann, ergibt sich sodann auch daraus, dass der Kommentar – dies im Gegensatz zur VSB 16 – von der FINMA nicht genehmigt und nicht als Mindeststandard anerkannt worden ist. Im Kommentar der SBVg selber wird denn auch festgehalten, dass der Kommentar zwar als Auslegungshilfe bei der Auslegung der Standesregeln zu berücksichtigen ist. Er ist jedoch ausdrücklich nicht Teil der VSB.<sup>19</sup> Für die Interpretation der von der FINMA anerkannten und für verbindlich erklärten Vorschriften der VSB kann ein von der FINMA gerade nicht genehmigter Kommentar offensichtlich nicht verbindlich sein.

#### 4. Abgekürztes Verfahren

Die Aufsichtskommission hatte in der Berichtsperiode erstmals einen Entscheid im abgekürzten Verfahren gemäss Art. 62 VSB 16 gefällt. Die mit der Durchführung des abgekürzten Verfahrens verbundenen Erwartungen, dass in einfach gelagerten Fällen rascher<sup>20</sup> und kostengünstiger<sup>21</sup> ein Entscheid der Aufsichtskommission erwirkt werden kann, wurden dabei erfüllt: Der Entscheid der Aufsichtskommission erfolgte innert weniger als fünf Monaten nach der Eröffnung des Verfahrens, und die der Bank im Entscheid auferlegten Kosten waren deutlich tiefer als in vergleichbaren Fällen, in denen vor dem

---

Website der FINMA unter „Dokumentation Selbstregulierungen“ aufgeführt. Unter diesen befindet sich auch die VSB.

<sup>17</sup> Art. 35 GwV-FINMA.

<sup>18</sup> Urteil 6B\_501/2009 vom 17. Januar 2011 E. 2.1.3 mit Verweis auf Ralph Wyss in: Thelesklaf/Wyss/Zollinger/van Thiel, GwG Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2009, N 1-2 zu Art. 14 GwV FINMA.

<sup>19</sup> Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], Art. 3, S. 6.

<sup>20</sup> Weil das Ermittlungsverfahren entfällt.

<sup>21</sup> Weil die Kosten des Ermittlungsverfahrens sowie (vorbehältlich eines entsprechenden Antrags der Bank) die Kosten für die Entscheidungsbegründung entfallen.

Sanktionsverfahren vor der Aufsichtskommission ein Untersuchungsbeauftragter ein Ermittlungsverfahren durchgeführt hatte.

Der Entscheid der Aufsichtskommission im abgekürzten Verfahren wird – anders als im ordentlichen Sanktionsverfahren – nicht begründet. Die Aufsichtskommission stellt der Bank den Entscheid lediglich im Dispositiv zu. Die Bank hat aber die Möglichkeit, innert zehn Tagen nach Eröffnung des Entscheides bei der Aufsichtskommission eine schriftliche Begründung zu verlangen (Art. 62 Abs. 4 VSB 16).

Wenn die Aufsichtskommission (gestützt auf ein entsprechendes Begehren der Bank) ihren Entscheid nachträglich schriftlich begründen muss, erhöhen sich die von der Bank zu tragenden Verfahrenskosten um eine Gebühr für die Urteilsbegründung. Die Aufsichtskommission legt bereits im Dispositiv ihres Entscheides fest, um welchen Betrag sich die Verfahrenskosten erhöhen, falls die Bank eine schriftliche Begründung verlangt.

## **D. EINZELNE TATBESTÄNDE**

### **1. Mass der Sorgfalt**

Gemäss dem der VSB zu Grunde liegenden risikobasierten Ansatz<sup>22</sup> ist das von der Bank aufzuwendende Mass der Sorgfalt von den konkreten Umständen der betreffenden Geschäftsbeziehung abhängig.<sup>23</sup> Wenn an einer Geschäftsbeziehung Personen beteiligt sind (sei es als Vertragspartner, als wirtschaftlich Berechtigte und/oder als Zeichnungsberechtigte), bei denen ein ernsthafter Verdacht besteht, dass sie an kriminellen Aktivitäten und insbesondere an Geldwäschereihandlungen beteiligt sind, dann hat die Bank folglich ein erhöhtes Mass an Sorgfalt an den Tag zu legen.

### **2. Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber**

Gesellschaften und Gemeinschaften, welche die Wahrung der Interessen ihrer Mitglieder oder ihrer Begünstigten in gemeinsamer Selbsthilfe bezwecken oder politische, religiöse, wissenschaftliche, künstlerische, gemeinnützige, gesellige oder ähnliche Zwecke verfolgen, haben gemäss Art. 25 Abs. 1 VSB 16 keine Erklärung über die Kontrollinhaber abzugeben, solange sie ausschliesslich die genannten Zwecke verfolgen und keinen erkennbaren Bezug zu Ländern mit erhöhten Risiken aufweisen.

Art. 25 Abs. 1 VSB 16 spricht nur von „Gesellschaften und Gemeinschaften“, weshalb Stiftungen und Vereine, welche (jedenfalls nach schweizerischem Recht) zwar als juristische Person zu qualifizieren sind, nicht aber als Gesellschaft oder Gemeinschaft, vom Wortlaut

---

<sup>22</sup> Vgl. Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 08], S. 22.

<sup>23</sup> Vgl. Lit. C Ziff. 1 der Leading Cases vom 1. Juli – 31. Dezember 2018.

von Art. 25 Abs. 1 VSB nicht erfasst sind. Es gibt jedoch weder die geringsten Anhaltspunkte dafür noch wäre es sinnvoll, die Begriffe „Gesellschaften und Gemeinschaften“ im Sinne von Art. 25 Abs. 1 VSB 16 anders zu verstehen als die in Art. 20 Abs. 1 VSB 16 verwendete Bezeichnung „juristische Personen und Personengesellschaften“. Es würde, insbesondere auch unter Beachtung des Art. 25 Abs. 1 VSB 16 zu Grunde liegenden risikobasierten Ansatzes<sup>24</sup>, wenig Sinn ergeben, wenn bei gemeinnützigen juristischen Personen in der Rechtsform einer Gesellschaft (d.h. sogar bei Aktiengesellschaften) Ausnahmen von der Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber bestehen, nicht aber bei gemeinnützigen juristischen Personen, welche nicht als Gesellschaft zu qualifizieren sind, wie beispielsweise bei Stiftungen oder Vereinen. Dies würde Sinn und Zweck von Art. 25 Abs. 1 VSB widersprechen. Art. 25 Abs. 1 VSB 16 ist vielmehr dahingehend zu verstehen, dass sich die Banken bei sämtlichen operativ tätigen juristischen Personen und Personalgesellschaften, für welche gemäss Art. 20 VSB 16 grundsätzlich eine Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber besteht, *unabhängig von deren Rechtsform* auf die Ausnahmeregelung von Art. 25 Abs. 1 VSB 16 berufen und auf eine Feststellung der Kontrollinhaber verzichten können, sofern diese ausschliesslich einen ideellen bzw. gemeinnützigen Zweck verfolgen (und keinen Bezug zu einem Land mit erhöhten Risiken aufweisen).<sup>25</sup>

### 3. Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung

Gemäss Art. 39 Abs. 4 lit. a VSB 16 müssen Sitzgesellschaften, welche die Wahrung der Interessen ihrer Mitglieder oder ihrer Begünstigten in gemeinsamer Selbsthilfe bezwecken oder politische, religiöse, wissenschaftliche, künstlerische, gemeinnützige, gesellige oder ähnliche Zwecke verfolgen, keine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung abgeben, solange sie ausschliesslich die genannten Zwecke verfolgen.

Gemäss den analogen Ausnahmebestimmungen von Art. 25 Abs. 1 VSB 16 (gültig für die Feststellung der Kontrollinhaber bei gemeinnützigen Gesellschaften und Gemeinschaften)<sup>26</sup> und von Art. 34 Abs. 2 VSB 16 (gültig für die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung bei gemeinnützigen einfachen Gesellschaften mit mehr als vier Gesellschaftern) entfällt eine Feststellungspflicht, solange die Vertragspartnerin ausschliesslich die genannten Zwecke verfolgt und keinen erkennbaren Bezug zu Ländern mit erhöhten Risiken aufweist. Der

<sup>24</sup> Vgl. dazu Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], Art. 25.

<sup>25</sup> Dass die Standesregeln in Art. 25 VSB 16 („Gesellschaften und Gemeinschaften“) und in Art. 20 VSB 16 („juristische Personen und Personengesellschaften“) nicht die exakt gleichen Begriffe verwenden, ist nach Ansicht der Aufsichtskommission auf ein redaktionelles Versehen zurückzuführen, und nicht das Ergebnis einer bewussten Unterscheidung. Art. 25 Abs. 1 VSB 16 ist daher insbesondere auch auf Stiftungen und Vereine anwendbar (so explizit auch Heim, Praxiskommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2016, Anmerkung 7 zu Art. 25 Abs. 1 VSB 16), zumal jedenfalls in der italienischen und in der englischen Version von Art. 25 VSB 16 (und damit anders als in der deutschen und in der französischen Fassung) beispielsweise auch die Vereine („*associazioni*“ bzw. „*associations*“) ausdrücklich genannt werden.

<sup>26</sup> Vgl. dazu auch Ziff. 2 oben.

Wortlaut von Art. 39 Abs. 4 lit. a VSB 16 verlangt hingegen nicht, dass die Vertragspartnerin keinen Bezug zu Ländern mit erhöhten Risiken aufweist. Dabei muss es sich jedoch um ein redaktionelles Versehen handeln. Denn es gibt keinen ersichtlichen Grund, die Befreiung von der Feststellungspflicht bei gemeinnützigen Organisationen von unterschiedlichen Bedingungen abhängig zu machen, je nachdem ob es sich dabei um eine Sitzgesellschaft handelt oder nicht. Der gemäss Art. 25 Abs. 1 VSB 16 und Art. 34 Abs. 2 VSB 16 verlangte fehlende Bezug zu einem Risikoland gilt daher auch bei der Anwendung von Art. 39 Abs. 4 lit. a VSB 16.<sup>27</sup>

Somit kann auch bei Sitzgesellschaften, welche im Sinne von Art. 39 Abs. 4 lit. a VSB 16 die Wahrung der Interessen ihrer Mitglieder oder ihrer Begünstigten in gemeinsamer Selbsthilfe bezwecken oder politische, religiöse, wissenschaftliche, künstlerische, gemeinnützige, gesellige oder ähnliche Zwecke verfolgen, nur dann auf die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung verzichtet werden, wenn sie keinen Bezug zu einem Land mit erhöhten Risiken aufweisen.

#### 4. Feststellungspflichten im Zusammenhang mit Stiftungen

Die Aufsichtskommission hatte zu prüfen, ob die Bank im Rahmen der Aufnahme der Geschäftsbeziehung mit einer nicht operativ tätigen, gemeinnützigen Stiftung mit einem Bezug zu einem Land, das gemäss Länderliste der Bank als Risikoland gilt, ihre Sorgfaltspflichten im Zusammenhang mit der Feststellung der Kontrollinhaber und/oder der Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten verletzt hatte. Zu diesem Zweck waren die Vorschriften der VSB 16 über die Feststellung der Kontrollinhaber und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten voneinander abzugrenzen.

Mit Bezug auf die *Feststellung der Kontrollinhaber* hielt die Aufsichtskommission fest, dass die Banken verpflichtet sind, bei operativ tätigen juristischen Personen oder Personengesellschaften die Kontrollinhaber festzustellen (vgl. Art. 20 Abs. 1 VSB 16), sofern keine der im zweiten Abschnitt des dritten Kapitels der VSB 16 (Art. 22–26 VSB 16) geregelten Ausnahmen von der Feststellungspflicht zur Anwendung kommt. Die Vorschriften des dritten Kapitels der VSB 16 über die Feststellung der Kontrollinhaber (Art. 20–26 VSB 16) enthalten keine Sondervorschriften für Stiftungen. Ob, und wenn ja, in welcher Form bei einer Stiftung die Kontrollinhaber festgestellt werden müssen, beurteilt sich daher nach den allgemeinen Regeln von Art. 20 ff. VSB 16.

---

<sup>27</sup> In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass sogar bei den mit der VSB 16 neu geschaffenen Bestimmungen von Art. 25 Abs. 1 VSB 16 und Art. 34 Abs. 2 VSB 16 der Wortlaut nicht identisch ist. So spricht Art. 25 Abs. 1 VSB 16 von Gesellschaften und Gemeinschaften, welche „keinen erkennbaren Bezug zu Ländern mit erhöhten Risiken aufweisen“. Bei Art. 34 Abs. 2 VSB 16 fehlt demgegenüber das Wort „erkennbar“. Es ist aber unbestritten, dass zwischen Art. 25 Abs. 1 VSB 16 und Art. 34 Abs. 2 VSB 16 materiell keine Differenz besteht (vgl. Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], Art. 34, S. 28). Mit Bezug auf den unterschiedlichen Wortlaut von Art. 39 Abs. 4 lit. a VSB 16 kann nichts Anderes gelten.

Mit Bezug auf die *Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten* stellte die Aufsichtskommission fest, dass das vierte Kapitel der VSB 16 (Art. 27–42 VSB 16) mit Art. 40 VSB 16 zwar eine Sondervorschrift über Stiftungen enthält. Art. 40 VSB 16 enthält jedoch, dies im Unterschied zu mehreren anderen Bestimmungen des dritten Abschnitts des vierten Kapitels der VSB 16<sup>28</sup>, keine Ausnahmeregelung. Vielmehr sieht Art. 40 VSB 16 ohne jegliche Ausnahme vor, dass die Banken vom Vertragspartner, d.h. von der Stiftung, mittels Formular S (oder einer gleichwertigen schriftlichen Erklärung) die erforderlichen Angaben einholen müssen. Art. 40 VSB 16 enthält keine Ausnahmeregelung, wonach in bestimmten Fällen, insbesondere je nach Zweck und/oder Tätigkeit der Stiftung, auf das Einholen eines Formulars S verzichtet werden könnte.

Gemäss dem von der SBVg verfassten Kommentar zur VSB 16 sollen die Banken bei einer Stiftung allerdings dann auf die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung und auf das Einholen eines Formulars S verzichten können, wenn die Stiftung ausschliesslich einen ideellen Zweck im Sinne von Art. 39 Abs. 4 lit. a VSB 16 verfolgt.<sup>29</sup> Art. 39 Abs. 4 lit. a VSB 16 soll mit anderen Worten analog auch auf Stiftungen<sup>30</sup> angewendet werden.

Die Aufsichtskommission kam unter Berücksichtigung von systematischen und historischen Auslegungselementen zum Schluss, dass keine triftigen Gründe dafür bestehen, vom klaren Wortlaut von Art. 40 VSB 16 (welcher keine Ausnahme von der Feststellungspflicht bei gemeinnützigen Stiftungen vorsieht) abzuweichen und die für Sitzgesellschaften vorgesehene Ausnahmeregelung von Art. 39 Abs. 4 lit. a VSB 16 (analog) auch auf Stiftungen anzuwenden. Die Banken haben somit auch dann ein Formular S einzuholen, wenn es sich bei der Vertragspartnerin um eine Stiftung mit einem ideellen Zweck im Sinne von Art. 39 Abs. 4 lit. a VSB 16 handelt.<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> Bei mehreren der im dritten Abschnitt des vierten Kapitels der VSB 16 geregelten besonderen Konstrukte gibt es Ausnahmen von der Feststellungspflicht, beispielsweise bei Sammelkonten von operativ tätigen Gesellschaften, über welche Transaktionen im Zusammenhang mit berufsmässigen Dienstleistungen abgewickelt werden (Art. 37 Abs. 2 VSB 16), bei kollektiven Anlageformen und Beteiligungsgesellschaften mit mehr als 20 Investoren, wenn die kollektive Anlageform oder Beteiligungsgesellschaft einer angemessenen Aufsicht und Regelung in Bezug auf die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung untersteht (Art. 38 Abs. 2 VSB 16), bei börsenkotierten kollektiven Anlageformen und Beteiligungsgesellschaften (Art. 38 Abs. 4 VSB 16), bei börsenkotierten Sitzgesellschaften (Art. 39 Abs. 5 VSB 16) oder bei Sitzgesellschaften, welche ausschliesslich die Wahrung der Interessen ihrer Mitglieder oder ihrer Begünstigten in gemeinsamer Selbsthilfe bezwecken oder ausschliesslich politische, religiöse, wissenschaftliche, künstlerische, gemeinnützige, gesellige oder ähnliche Zwecke verfolgen (Art. 39 Abs. 4 lit. a VSB 16; vgl. dazu auch Ziff. 3 oben).

<sup>29</sup> Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], S. 33; dasselbe gilt gemäss dem Kommentar auch bei Trusts mit ausschliesslich ideellem Zweck.

<sup>30</sup> Und Trusts.

<sup>31</sup> Der Umstand, dass die Bank gestützt auf den Kommentar zu Art. 40/41 [VSB 16] davon ausging, dass bei gemeinnützigen Stiftungen auf die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten verzichtet werden könne und ein Formular S nicht beigebracht werden müsse, hatte allerdings zur Folge, dass der Bank bzw. deren Mitarbeitenden in diesem Zusammenhang subjektiv kein Verschulden vorgeworfen werden

## 5. Wiederholungspflichten

Nach der Praxis der Aufsichtskommission sind die Banken verpflichtet, das Verfahren zur Identifizierung des Vertragspartners und das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung<sup>32</sup> zu wiederholen, wenn der Vertragspartner der Bank fusioniert hat. Dies gilt jedenfalls dann, wenn – wie im vorliegenden Fall – im Rahmen der Fusion der bisherige Kunde der Bank übernommen wird, so dass die Bankbeziehung infolge Fusion auf einen neuen Vertragspartner übergeht.<sup>33</sup>

Wenn die Bank vom Vertragspartner die Erklärung erhält, dass sich durch die Fusion an der wirtschaftlichen Berechtigung nichts ändere, so hat sie mit der gebotenen Sorgfalt abzuklären, ob sie gestützt auf diese Erklärung davon ausgehen darf, dass die ursprünglich abgegebene Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung nach wie vor zutrifft. Ist dies nicht der Fall, hat die Bank das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen und von ihrer (neuen) Vertragspartnerin eine neue Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung zu verlangen.<sup>34</sup>

---

konnte, weshalb der Bank für diese (objektive) Verletzung von Art. 40 VSB 16 keine Konventionalstrafe auferlegt wurde (vgl. auch lit. E unten).

<sup>32</sup> Seit der VSB 16 ist in diesen Fällen selbstverständlich auch das Verfahren zur Feststellung der Kontrollinhaber zu wieder- holen.

<sup>33</sup> Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2001–2005, SZW 2005, S. 254

<sup>34</sup> Im vorliegenden Fall handelte es sich bei der Vertragspartnerin um eine Versicherungsgesellschaft, die mit ihrer Muttergesellschaft fusioniert hatte. Die bei der Bank angelegten Vermögenswerte standen in Verbindung zu einer bestimmten Versicherungspolice, weshalb die Vertragspartnerin mit Formular I den betroffenen Versicherungsnehmer und Prämienzahler als wirtschaftlich Berechtigten bezeichnet hatte. Da keine Gründe ersichtlich waren, weshalb sich durch die Fusion der Versicherungsgesellschaft und Kontoinhaberin an der wirtschaftlichen Berechtigung des Versicherungsnehmers und Prämienzahlers etwas geändert haben sollte, durfte die Bank darauf verzichten, von ihrer (neuen) Vertragspartnerin eine neue Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung zu verlangen (zumal die Vertragspartnerin gegenüber der Bank noch ausdrücklich bestätigt hatte, dass sich durch die Fusion an der wirtschaftlichen Berechtigung nichts ändere).

## E. BEMESSUNG DER KONVENTIONALSTRAFE

1.1. Eine Bank hatte bei der Kontoeröffnung zu Gunsten einer gemeinnützigen Stiftung die Pflicht zur Erhebung eines Formulars S verletzt.<sup>35</sup> Die verantwortliche Kundenberaterin hatte sich dabei vorgängig bei der Compliance-Abteilung der Bank danach erkundigt, ob in diesem Fall ein Formular S erhoben werden müsse. Die zuständige Spezialistin der Compliance-Abteilung teilte der Kundenberaterin daraufhin mit, dass bei gemeinnützigen Stiftungen auf ein Formular S verzichtet werden könne, wobei sie sich ausdrücklich auf den Kommentar der SBVg zu Art. 40/41 VSB 16 stützte. Der Bank bzw. deren Mitarbeitenden konnte daher im Zusammenhang mit dieser Standesregelverletzung subjektiv kein Verschulden vorgeworfen werden, weshalb sie für diese Verletzung der Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung nicht sanktioniert wurde.

Inskünftig (d.h. nach der Publikation des Entscheids der Aufsichtskommission, dass auch bei Stiftungen mit gemeinnützigem Zweck ein Formular S verlangt werden muss)<sup>36</sup> werden sich die Banken aber nicht mehr auf den Kommentar der SBVg berufen können. Denn es gehört zu den Sorgfaltspflichten einer Bank, sich über die publizierte Praxis der Aufsichtskommission auf dem Laufenden zu halten und dafür zu sorgen, dass sie sich nicht in Widerspruch zu dieser Praxis setzt.<sup>37</sup> Entsprechende Standesregelverletzungen, welche nach der Publikation der vorliegenden Leading Cases erfolgen, werden daher sanktioniert werden, da sich die Banken in Zukunft nicht mehr in subjektiver Hinsicht auf ein fehlendes Verschulden berufen können.

1.2. Die Aufsichtskommission hat im Zusammenhang mit einer ungewöhnlichen, von der Bank nicht abgeklärten Überweisung in sechsstelliger Höhe vom Geschäftskonto einer juristischen Person auf das private Konto einer natürlichen Person bei beiden Geschäftsbeziehungen eine Standesregelverletzung festgestellt. Dabei hat die Aufsichtskommission den Einwand der Bank, es handle sich um eine sogenannte „Doublette“, die bei der Bemessung der Konventionalstrafe nur einmal berücksichtigt werden dürfe, zurückgewiesen: Wenn eine ungewöhnliche Transaktion sowohl beim Zahlungsausgang (auf dem Belastungskonto) als auch beim Zahlungseingang (auf dem Empfängerkonto) Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung auslöst, dann hat die Bank gemäss den Standesregeln bei beiden Geschäftsbeziehungen (beim Auftraggeber wie auch beim Empfänger der Zahlung) das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen.

---

<sup>35</sup> Es handelt sich um den in Lit. D Ziff. 4 oben geschilderten Fall.

<sup>36</sup> Vgl. Lit. D Ziff. 4 oben.

<sup>37</sup> Lit. B Ziff. 4 der Leading Cases vom Oktober 2008.

Tut sie dies nicht (oder nur mangelhaft), dann hat sie konsequenterweise auch bei beiden Geschäftsbeziehungen eine VSB-Verletzung begangen.

1.3. Eine Bank hatte eine Reduktion der Konventionalstrafe geltend gemacht, da die zu sanktionierenden Standesregeln bereits längere Zeit zurückliegen, auch wenn sie noch nicht verjährt sind. Die VSB sieht jedoch keine Strafmilderung vor für den Fall, dass seit den Standesregelverletzungen verhältnismässig lange Zeit verstrichen ist.<sup>38</sup>

1.4. Für die Bestimmung der Höhe der Konventionalstrafe ist grundsätzlich auf die aktuelle Vermögenslage der Bank im Zeitpunkt des Entscheids der Aufsichtskommission abzustellen.<sup>39</sup> Anders ist dies jedoch, wenn die Bank, welche die Standesregelverletzung begangen hat, noch vor dem Entscheid der Aufsichtskommission mit einer anderen Bank fusioniert hat. Diesfalls ist nicht auf die aktuellen Vermögensverhältnisse der (fusionierten) Bank abzustellen, sondern vielmehr auf die damalige Vermögenslage der früheren Bank vor der Fusion.<sup>40</sup>

Bern, Februar 2020

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt

Sekretär der Aufsichtskommission VSB

X1424628.docx

---

<sup>38</sup> Die Verjährungsfrist der VSB ist mit fünf Jahren (vgl. Art. 65 VSB 16) ohnehin relativ kurz (vgl. zur Verjährung von Standesregelverletzungen im Übrigen ausführlich Dominik Eichenberger, Die Verjährungsregelung der VSB 16, in: Schweizerische Zeitschrift für Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht sowie Umstrukturierungen, GesKR, 4/2017, S. 441 ff.).

<sup>39</sup> Vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 700, r75.

<sup>40</sup> Lit. A Ziff. 3 des Tätigkeitsberichts der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 1990-1992.

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Januar bis 30. Juni 2020)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidpraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> publiziert die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2011 bis 2016.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen Tätigkeitsberichten auf dem Portal der SBVg über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die „Leading Cases“ des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2020 ergangenen „Leading Cases“.

Aufgrund der Covid-19-Pandemie („Corona-Krise“) konnte die Aufsichtskommission im ersten Halbjahr 2020 lediglich eine einzige Sitzung durchführen. Die Anzahl der zur Publikation angezeigten „Leading Cases“ ist daher entsprechend tiefer als üblich.

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission in den Jahren 2011–2016 wurde am 5. Juli 2017 auf dem Portal der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) publiziert (vgl. das Zirkular Nr. 7933 der SBVg vom 5. Juli 2017) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW, 5/2017, S. 676 ff. veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8025 der SBVg vom 3. April 2020 die in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2019 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht.

## B. ÜBERGANGSRECHT

Am 1. Januar 2020 trat die revidierte Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken vom 13. Juni 2018 (VSB 20) in Kraft.<sup>4</sup>

Gemäss der Übergangsbestimmung von Art. 70 Abs. 2 VSB 20 finden die Vorschriften der VSB 20 Anwendung auf Geschäftsbeziehungen, die nach dem 1. Januar 2020 aufgenommen werden. Bei bestehenden Geschäftsbeziehungen kommt die VSB 20 dann zur Anwendung, wenn nach dem 1. Januar 2020 eine Wiederholung der Sorgfaltspflichten gemäss Art. 46 erfolgt. Die VSB 20 kennt – dies im Unterschied zu den früheren Versionen der Sorgfaltspflichtvereinbarung<sup>5</sup> – keine „lex mitior“-Regel mehr, wonach auf bestehende Geschäftsbeziehungen die neuen Regeln der jeweils aktuellen VSB Anwendung finden, sofern sie günstiger sind. Verletzungen von früheren Fassungen der VSB werden gemäss Art. 70 Abs. 3 VSB 20 allerdings gemäss den Verfahrensbestimmungen und den Verjährungsvorschriften der VSB 20 beurteilt. Art. 70 Abs. 3 VSB 20 bezieht sich somit auf die Prüf- und Verfahrensbestimmungen des 8. Kapitels der VSB 20, zu denen insbesondere die Bestimmungen über die Bagatellfälle (Art. 63 VSB 20) und die Verjährung (Art. 65 VSB 20) gehören.

Seit dem 1. Januar 2020 werden Verstösse gegen die früheren Versionen der VSB somit materiell weiterhin nach den Bestimmungen der damals anwendbaren Standesregeln,<sup>6</sup> aber in Anwendung der Prüf- und Verfahrensvorschriften von Art. 58–68 VSB 20 beurteilt und gegebenenfalls sanktioniert.

## C. PFLICHT ZUR FESTSTELLUNG DER KONTROLLINHABER

Die Banken sind gemäss Art. 20 VSB 16 verpflichtet, bei operativ tätigen juristischen Personen oder Personengesellschaften die Kontrollinhaber festzustellen. Eine Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber besteht immer dann, wenn keine der im zweiten Abschnitt des dritten Kapitels der VSB 16 (Art. 22–26 VSB 16) geregelten Ausnahmen von der Feststellungspflicht zur Anwendung kommt. Eine solche Ausnahme besteht gemäss Art. 24 VSB 16 beispielsweise für „Banken und andere Finanzintermediäre als Vertragspartner“ (so die Marginalie von Art. 24 VSB 16).

Eine Bank war davon ausgegangen, dass Art. 24 Abs. 1 VSB 16 generell auf Finanzintermediäre i.S.v. Art. 2 des Bundesgesetzes vom 10. Oktober 1997 über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung (Geldwäschereigesetz, GwG; SR 955.0) anwendbar sei, weshalb sie bei sämtlichen Geschäftsbeziehungen mit Finanzintermediären auf das Einholen eines Formulars K verzichtete.

---

<sup>4</sup> Vgl. zur VSB 20 auch bereits Bst. B der durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Portal unter Topics, Rubrik VSB, publizierten Leading Cases der Aufsichtskommission für die Zeit vom 1. Juli 2019 bis am 31. Dezember 2019.

<sup>5</sup> Vgl. z.B. Art. 70 Abs. 3 VSB 16 und Art. 15 Abs. 2 VSB 08.

<sup>6</sup> D.h. nach den Bestimmungen der VSB 16, allenfalls der VSB 08.

Die Aufsichtskommission hatte daher zu entscheiden, wie der Begriff der „anderen Finanzintermediäre“ i.S.v. Art. 24 Abs. 1 VSB 16 zu verstehen ist. Gestützt auf den Wortlaut<sup>7</sup>, die Entstehungsgeschichte<sup>8</sup>, den Kommentar zur VSB<sup>9</sup>, die Literatur<sup>10</sup> und ihre Praxis zum Begriff des Finanzintermediärs im Zusammenhang mit der Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung unter der VSB 03<sup>11</sup> kam die Aufsichtskommission zum Schluss, dass als „andere Finanzintermediäre“ im Sinne von Art. 24 Abs. 1 VSB 16 (nur) die spezialgesetzlich beaufsichtigten Finanzintermediäre i.S.v. Art. 2 Abs. 2 GwG sowie die steuerbefreiten Einrichtungen der beruflichen Vorsorge i.S.v. Art. 2 Abs. 4 lit. b GwG gelten, und nicht sämtliche Finanzintermediäre i.S.v. Art. 2 GwG. Der Begriff des „anderen Finanzintermediärs“ i.S.v. Art. 24 Abs. 1 VSB 16 ist damit identisch mit dem Begriff des „anderen Finanzintermediärs“ i.S.v. Art. 33 Abs. 1 VSB 16.

---

<sup>7</sup> Die Marginalie von Art. 24 VSB 16 spricht zwar unspezifisch von „anderen Finanzintermediären“. Art. 24 Abs. 1 VSB 16 umschreibt dann aber konkret, was unter „anderen Finanzintermediären“ im Sinne dieser Ausnahmebestimmung zu verstehen ist, nämlich Effektenhändler, Fondsleitungen, Lebensversicherungsgesellschaften, KAG-Investmentgesellschaften und KAG-Vermögensverwalter sowie steuerbefreite Einrichtungen der beruflichen Vorsorge (mit Sitz in der Schweiz). Der Wortlaut enthält keine Hinweise dafür, dass neben den in Art. 24 Abs. 1 VSB 16 explizit genannten Anwendungsfällen noch weitere Institute als „andere Finanzintermediäre“ im Sinne dieser Bestimmung zu betrachten wären.

<sup>8</sup> Der in Art. 24 VSB 16 verwendete Begriff der „anderen Finanzintermediäre“ ist nicht neu: Schon die VSB 98 verwendete den Begriff der „anderen Finanzintermediäre“ im Zusammenhang mit einer Ausnahme von den in der VSB statuierten Feststellungspflichten (vgl. Ziff. 30 Abs. 2 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 98, wonach „andere Finanzintermediäre mit Sitz, bzw. Wohnsitz in der Schweiz“ keine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung abgeben müssen). Seit seiner erstmaligen Verwendung in der VSB 98 ist der Begriff des „anderen Finanzintermediärs“ zwar immer wieder anders umschrieben worden (vgl. Ziff. 34 Abs. 3 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 03, Ziff. 34 Abs. 3 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08 sowie Art. 24 Abs. 1 und Art. 33 Abs. 1 VSB 16); materiell hat sich am Begriff des „anderen Finanzintermediärs“ hingegen trotz der wechselnden Umschreibung erklärermassen nie etwas geändert.

<sup>9</sup> Als „andere Finanzintermediäre“ gelten gemäss Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16) die Finanzintermediäre i.S.v. Art. 2 Abs. 2 und Art. 2 Abs. 4 lit. b GwG (vgl. Kommentar zu Art. 33 VSB 16).

<sup>10</sup> Gemäss Heim (Heim, Praxiskommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2016, Anmerkung 3 zu Art. 24 Abs. 1 VSB 16) definiert die VSB abschliessend, welche Institute unter die Ausnahmebestimmung von Art. 24 Abs. 1 VSB 16 fallen (ebenso Heim/Wettstein, Praxiskommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2019, Anmerkung 3 zu Art. 24 Abs. 1 VSB 20).

<sup>11</sup> Die Aufsichtskommission hatte bereits unter der VSB 03 entschieden, dass sich an der Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung nichts ändert, wenn der Kunde einer Selbstregulierungsorganisation (SRO) angeschlossen ist: Der betreffende Kunde war zwar Mitglied einer SRO; es handelte sich beim Kunden deswegengen aber nicht um einen „anderen Finanzintermediär“ im Sinne von Ziff. 34 Abs. 2 und 3 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 2003 bzw. Art. 2 Abs. 2 GwG (vgl. Georg Friedli, Ziff. V/2.3.8 des durch die Schweizerische Bankiervereinigung auf deren Portal unter „Topics“ publizierten Tätigkeitsberichts 2005–2010).

## D. BEMESSUNG DER KONVENTIONALSTRAFE

Eine Bank hatte mit Bezug auf die Bemessung der Konventionalstrafe geltend gemacht, es sei strafmildernd zu berücksichtigen, dass sie die festgestellte Standesregelverletzung zum Anlass genommen habe, sämtliche ähnlich gelagerten Geschäftsbeziehungen umgehend kritisch zu analysieren und zu kontrollieren. Anlässlich dieser Analyse sei bei weiteren Geschäftsbeziehungen derselbe Mangel festgestellt worden. Die Bank habe bei all diesen Geschäftsbeziehungen die festgestellten Mängel unverzüglich behoben. Zudem habe sie die begangenen VSB-Verstösse ausdrücklich anerkannt und den Sachverhalt der Aufsichtskommission VSB selber zur Anzeige gebracht.

Damit wandte sich die Bank gegen eine langjährige, auf ein Schiedsgerichtsurteil zurückgehende Praxis.<sup>12</sup>

Nach eingehender Prüfung der von der Bank vorgebrachten Argumente kam die Aufsichtskommission zum Ergebnis, dass es ernsthafte und sachliche Gründe gibt, die aktuelle, auf das Schiedsurteil vom 14. September 2009 zurückgehende Rechtsprechung der Aufsichtskommission teilweise zu revidieren. Nach Ansicht der Aufsichtskommission ist es durchaus angebracht, eine Strafmilderung vorzunehmen, wenn eine Bank – wie im vorliegenden Fall – eine (echte) Selbstanzeige<sup>13</sup> einreicht, ausdrücklich eingesteht, die Standesregeln verletzt zu haben und die festgestellten Verstösse behoben bzw. Massnahmen getroffen hat, damit sich solche Verstösse nicht mehr ereignen können. All diese Verhaltensweisen zeigen nämlich, dass die Bank die Einhaltung der Standesregeln ernst nimmt und die Bedeutung eines VSB-Verfahrens anerkennt. Es erscheint gerechtfertigt, dass ein solches Verhalten milder bestraft wird, als wenn sich eine Bank beispielsweise geweigert hat, sich selber anzuzeigen, oder wenn sie sich im Verfahren vor der Aufsichtskommission trotz offensichtlicher Verletzungen der VSB auf den Standpunkt stellt, die Standesregeln eingehalten zu haben.

Wie das Schiedsgericht in seinem Urteil vom 14. September 2009 aber zu Recht erkannt hatte, ist die Behebung von festgestellten Unregelmässigkeiten eine allgemeine bankenrechtliche Pflicht. Dass eine Bank festgestellte Standesregelverletzungen der Aufsichtskommission zur Anzeige bringt und sich im Verfahren vor der Aufsichtskommission kooperativ verhält, sollte grundsätzlich ebenfalls keine besonders lobenswerte Ausnahme sein, sondern vielmehr eine Selbstverständlichkeit darstellen, haben sich die Banken mit der Unterzeichnung der Standesregeln doch ganz bewusst den Prüf- und Verfahrensbestimmungen der VSB unterworfen (vgl. Art. 58 VSB 20).

---

<sup>12</sup> Gemäss Schiedsurteil vom 14. September 2009 wirkt es sich nicht strafmildernd aus, wenn sich eine Bank bemüht hat, die vorhandenen Mängel zu beheben. Die Behebung von festgestellten Unregelmässigkeiten ist laut dem Schiedsgericht vielmehr eine allgemeine bankenrechtliche Pflicht und somit keine löbliche Ausnahme, welche positiv zu würdigen wäre. Entsprechend ist auch der Umstand, dass eine Bank die festgestellten Mängel selber zur Anzeige gebracht und das Vorliegen einer Standesregelverletzung auch ausdrücklich anerkannt hat, nicht strafmildernd berücksichtigt worden (vgl. zum Ganzen Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005–2010, SZW 1/2011, S. 60).

<sup>13</sup> Von einer „echten“ Selbstanzeige kann nach der Praxis der Aufsichtskommission nur dann gesprochen werden, wenn eine Bank spontan, d.h. von selbst und ohne äusseren Einfluss Anzeige erstattet. Keine echte Selbstanzeige liegt demgegenüber insbesondere dann vor, wenn die Anzeige einer Bank auf eine entsprechende Aufforderung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht (FINMA) zurückzuführen ist (vgl. dazu Georg Friedli, Die Sorgfaltspflichtvereinbarung vom 1. Juli 1987, Wirtschaft und Recht, Jg. 42, 1990, S. 128).

Daraus folgt, dass nur ein besonders vorbildliches Verhalten der Bank strafmildernd zu berücksichtigen ist. Eine Strafmilderung aufgrund des Verhaltens der Bank nach einem Verstoß gegen die Standesregeln soll mithin nicht leichthin gewährt werden. Es braucht besondere Anstrengungen der Bank.<sup>14</sup>

Bern, September 2020

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt

Sekretär der Aufsichtskommission VSB

X1466686.docx

---

<sup>14</sup> Im vorliegenden Fall hat die Bank in geradezu vorbildlicher Art und Weise zunächst abgeklärt, ob der bei einer Geschäftsbeziehung festgestellte Mangel auch bei anderen gleichartigen Geschäftsbeziehungen besteht, anschliessend die festgestellten Mängel umgehend behoben und schliesslich die begangenen Standesregelverletzungen im Rahmen einer „echten“ Selbstanzeige der Aufsichtskommission zur Anzeige gebracht. Dieses von der Bank nach den begangenen Standesregelverletzungen an den Tag gelegte Verhalten wurde von der Aufsichtskommission als erheblich strafmildernd berücksichtigt.

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Juli bis 31. Dezember 2020)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> veröffentlicht die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2011 bis 2016.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen, auch der Öffentlichkeit zugänglichen Tätigkeitsberichten die Banken über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2020 ergangenen „Leading Cases“.

Nachdem die Aufsichtskommission aufgrund der Covid-19-Pandemie („Corona-Krise“) im ersten Halbjahr 2020 lediglich eine einzige Sitzung durchführen konnte, hat sich die Sitzungstätigkeit der Aufsichtskommission im zweiten Halbjahr 2020 wieder normalisiert.

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission in den Jahren 2011 - 2016 wurde mit Zirkular Nr. 7933 der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) vom 5. Juli 2017 auf dem Portal der SBVg publiziert (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW, 5/2017, S. 676 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8041 der SBVg vom 28. Oktober 2020 die in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2020 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

## B. VERFAHRENSFRAGEN

### 1. Ausstand

1.1. Obschon weder die VSB noch das Untersuchungsreglement vom 16. Dezember 2019 Vorschriften über den Ausstand enthalten, steht ausser Frage, dass auch in den von den Untersuchungsbeauftragten geführten Ermittlungsverfahren i.S.v. Art. 60 VSB 20 ein Ausstandsanspruch besteht.<sup>4</sup> Dabei sind sinngemäss die Ausstandsregeln von Art. 10 VwVG anwendbar.

1.2. Analog zu der Zuständigkeitsregelung in Art. 3 Abs. 3 des Untersuchungsreglements (wonach der Präsident der Aufsichtskommission zuständig ist, über umstrittene Ermittlungen des Untersuchungsbeauftragten zu entscheiden) und Art. 7 Abs. 2 des Untersuchungsreglements (wonach der Präsident der Aufsichtskommission zuständig ist, im Falle der Nichteinigung über die Koordination unter den Untersuchungsbeauftragten zu entscheiden) ist der Präsident der Aufsichtskommission zuständig, über ein gegen einen Untersuchungsbeauftragten gerichtetes Ausstands- bzw. Ablehnungsbegehren zu entscheiden.<sup>5</sup>

### 2. Einleitung des Ermittlungsverfahrens

2.1. Gemäss Art. 4 Abs. 1 des Untersuchungsreglements sind die Untersuchungsbeauftragten befugt, aufgrund eigener Feststellungen, einer Anzeige der Prüfgesellschaft, der FINMA oder einer anderen inländischen Behörde, einer Selbstanzeige einer Bank oder gestützt auf Berichte in den Medien ein Ermittlungsverfahren zu eröffnen. Zwar kann auch die Aufsichtskommission die Eröffnung einer VSB-Untersuchung beschliessen und anschliessend einen Untersuchungsbeauftragten mit der Durchführung der Ermittlungen beauftragen. In der Praxis sind es in aller Regel aber die Untersuchungsbeauftragten, welche (beispielsweise gestützt auf eine Selbstanzeige einer Bank) ein Ermittlungsverfahren eröffnen.<sup>6</sup>

Der Einwand einer Bank, die Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens sei für unrechtmässig zu erklären, da der Untersuchungsbeauftragte aus eigener Initiative, und nicht gestützt auf einen Auftrag der Aufsichtskommission

---

<sup>4</sup> Für das Sanktionsverfahren vor der Aufsichtskommission ergibt sich dies aus Art. 10 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021), das gemäss Art. 2 Abs. 2 des Verfahrensreglements vom 14. März 2019 subsidiär auf das Verfahren vor der Aufsichtskommission anwendbar ist.

<sup>5</sup> Ist der Ausstand eines Mitglieds der Aufsichtskommission streitig, so entscheidet darüber in sinngemässer Anwendung von Art. 10 Abs. 2 VwVG die Aufsichtskommission unter Ausschluss des betroffenen Mitglieds.

<sup>6</sup> Die Untersuchungsbeauftragten haben die Aufsichtskommission über die auf eigene Initiative erfolgte Eröffnung eines Untersuchungsverfahrens zu informieren (vgl. Art. 5 Abs. 1 des Untersuchungsreglements).

eine Untersuchung gegen die Bank eingeleitet habe,<sup>7</sup> wurde vom Präsidenten der Aufsichtskommission als unbegründet zurückgewiesen.<sup>8</sup> Aus dem Wortlaut von Art. 60 Abs. 1 VSB 20, wonach der Untersuchungsbeauftragte „im Auftrag der Aufsichtskommission“ die nötigen Ermittlungen durchführt, folgt nicht etwa, dass die Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens durch den Untersuchungsbeauftragten zwingend einen entsprechenden Auftrag der Aufsichtskommission erfordert. Art. 60 Abs. 1 VSB 20 ist vielmehr dahingehend zu verstehen, dass der Untersuchungsbeauftragte für bzw. zuhanden der Aufsichtskommission die erforderlichen Erhebungen tätigt und Beweise sammelt, um der Aufsichtskommission – welche gemäss Art. 61 Abs. 1 VSB 20 für die Abklärung und Ahndung von Standesregelverletzungen zuständig ist – einen begründeten Entscheid darüber zu ermöglichen, ob die Bank die VSB verletzt hat oder nicht.<sup>9</sup> Aus Art. 60 Abs. 1 VSB 20 kann daher nicht abgeleitet werden, dass zuerst die Aufsichtskommission förmlich die Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens beschliessen müsste, bevor der Untersuchungsbeauftragte die nötigen Ermittlungen durchführen kann. Die eigenverantwortliche, unabhängig von der Aufsichtskommission erfolgte Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens durch den Untersuchungsbeauftragten, wie es der langjährigen Praxis entspricht und in Art. 4 Abs. 1 des von der SBVg erlassenen Untersuchungsreglements ausdrücklich vorgesehen ist, ist daher nicht zu beanstanden.

### 3. Abgekürztes Verfahren

Obschon die Aufsichtskommission das mit der VSB 16 neu geschaffene Institut des abgekürzten Verfahrens gemäss Art. 62 VSB 16 sehr begrüsst,<sup>10</sup> hat die Aufsichtskommission bisher nur wenige Entscheide im abgekürzten Verfahren gefällt. Der Grund war in vielen Fällen, dass die Bank und/oder die Prüfgesellschaft<sup>11</sup> die Voraussetzungen des abgekürzten Verfahrens verkannt hatten und der Antrag auf Durchführung des abgekürzten Verfahrens daher nicht ausreichend begründet bzw. dokumentiert war.

<sup>7</sup> Im konkreten Fall hatte der Untersuchungsbeauftragte gestützt auf eine Medienmitteilung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht FINMA, wonach in einem gegen die Bank geführten Enforcementverfahren festgestellt wurde, dass die Bank bei verschiedenen Kundenbeziehungen die Kunden und wirtschaftlich Berechtigten ungenügend identifiziert hatte, eine VSB-Untersuchung gegen die Bank eröffnet.

<sup>8</sup> Gestützt auf Art. 3 Abs. 3 des Untersuchungsreglements ist der Präsident der Aufsichtskommission zuständig, über die Zulässigkeit der Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens zu entscheiden (vgl. auch Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, SZW 1/2011, S. 50).

<sup>9</sup> Die englische Fassung von Art. 60 Abs. 1 VSB 20, wonach der Untersuchungsbeauftragte „on behalf of the supervisory board“ die nötigen Ermittlungen durchführt, bringt dies besser zum Ausdruck.

<sup>10</sup> Vgl. zu den Vorteilen des abgekürzten Verfahrens Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2019 bis am 31. Dezember 2019, Bst. C, Ziff. 4, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>11</sup> Dem Antrag auf Durchführung des abgekürzten Verfahrens ist gemäss Art. 62 Abs. 1 VSB 16 bzw. Art. 62 Abs. 2 VSB 20 ein Bericht einer Prüfgesellschaft beizulegen.

Gemäss Art. 62 Abs. 1 und 2 VSB setzt die Durchführung des abgekürzten Verfahrens (kumulativ) voraus, dass es sich einerseits um einen „einfach gelagerten Fall“<sup>12</sup> handelt und dass die Bank mit ihrer Selbstanzeige andererseits die vollständigen Akten sowie einen Prüfbericht einer Prüfgesellschaft einreicht, der sowohl den massgeblichen Sachverhalt schildert als auch die betroffenen Vorschriften der Standesregeln nennt. Der Präsident der Aufsichtskommission sah sich in einem von ihm zu beurteilenden Fall<sup>13</sup> veranlasst, einige grundsätzliche Ausführungen zu den Anforderungen an den Prüfbericht der Prüfgesellschaft zu machen. Er hielt dabei unter anderem Folgendes fest:

„Wird ein abgekürztes Verfahren durchgeführt, so entscheidet die Aufsichtskommission direkt über die angemessene Konventionalstrafe in Anwendung von Art. 64 VSB 20 und / oder sie stellt das Verfahren ganz oder teilweise ein. Das Ermittlungsverfahren durch einen Untersuchungsbeauftragten entfällt somit im abgekürzten Verfahren (vgl. auch Kommentar zu Art. 62 VSB 20).

Im abgekürzten Verfahren tritt demnach der Prüfbericht der Prüfgesellschaft an die Stelle des im ordentlichen Verfahren vom Untersuchungsbeauftragten gestützt auf Art. 60 Abs. 1 VSB i.V.m. Art. 6 des Untersuchungsreglements vom 14. März 2019 zu erstellenden Ermittlungsberichts/Antrags. Im Prüfbericht der Prüfgesellschaft ist der massgebliche Sachverhalt so darzustellen, dass die Aufsichtskommission in der Lage ist, aufgrund der im Prüfbericht dargelegten Fakten entscheiden zu können (vgl. Kommentar zu Art. 62 VSB 20). [...] Neben der möglichst genauen Umschreibung des Sachverhalts hat der Prüfbericht auch die betroffenen Vorschriften der Standesregeln zu nennen (vgl. Art. 62 Abs. 2 VSB 20). Im Prüfbericht ist somit auch anzugeben, welche VSB-Bestimmungen mit den zur Anzeige gebrachten Sachverhalten erfüllt worden sein sollen. Die Prüfgesellschaft hat entsprechend die ihrer Auffassung nach mit dem dargestellten Sachverhalt erfüllten Tatbestände der VSB unter Angabe der anwendbaren Bestimmungen der Standesregeln genau aufzuführen.“

Die Durchführung des abgekürzten Verfahrens setzt somit einen Prüfbericht einer Prüfgesellschaft voraus, der sowohl den massgeblichen Sachverhalt als auch die betroffenen Vorschriften der Standesregeln dergestalt beschreibt, dass die Aufsichtskommission gestützt darauf, ohne weitere Sachverhaltsabklärungen, in die Lage versetzt wird, einen begründeten Entscheid darüber zu fällen, ob die Bank in den zur (Selbst-)Anzeige gebrachten Fällen die Standesregeln verletzt hat oder nicht.

#### 4. Bagatellfälle

Die Aufsichtskommission hatte entschieden, dass seit dem Inkrafttreten der VSB 20 per 1. Januar 2020 gestützt auf die Übergangsbestimmung von Art. 70 Abs. 3 VSB 20 Verstösse gegen die früheren Versionen der VSB materiell weiterhin nach den Bestimmungen der damals anwendbaren Standesregeln, aber in Anwendung der (neuen) Prüf- und Verfahrensvorschriften von Art. 58 - 68 VSB 20 beurteilt und gegebenenfalls sanktioniert

<sup>12</sup> Franz.: „dans les cas simples“; ital.: „nei casi che presentano una configurazione semplice“; engl.: „for simple cases“.

<sup>13</sup> Zuständig für den Entscheid über das abgekürzte Verfahren ist in erster Instanz der Präsident der Aufsichtskommission (Art. 9 Abs. 3 des Verfahrensreglements). Ist die Bank mit dem Entscheid des Präsidenten nicht einverstanden, so entscheidet die Aufsichtskommission endgültig über die Durchführung des abgekürzten Verfahrens (Art. 62 Abs. 2 VSB 16 i.V.m. Art. 9 Abs. 3 des Verfahrensreglements).

werden.<sup>14</sup> In einer jüngeren Entscheidung hat die Aufsichtskommission diesen Entscheid teilweise revidiert und präzisiert, dass die Bagatellfallregelung gemäss Art. 63 VSB 20 nicht zu den Verfahrensbestimmungen im Sinne von Art. 70 Abs. 3 VSB gehört.<sup>15</sup> Für die Beurteilung, ob eine Verletzung einer früheren Fassung der VSB als Bagatellfall zu qualifizieren ist, ist somit nicht die Definition von Art. 63 VSB 20 massgeblich, sondern vielmehr die damals gültige Definition des Bagatellfalls.<sup>16</sup>

## 5. Übergangsrecht

Wenn die Bank Zweifel hat, ob die Kontrollinhaber nach wie vor dieselben sind, und diese Zweifel nicht durch entsprechende Abklärungen ausgeräumt werden konnten, dann hat sie gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. b VSB 16 die Feststellung der Kontrollinhaber zu wiederholen.<sup>17</sup> Dies gilt auch dann, wenn die betreffende Geschäftsbeziehung zu einem Zeitpunkt eröffnet worden war, als gemäss den damals anwendbaren Landesregeln noch keine Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber bestand.<sup>18</sup> Denn gemäss Art. 70 Abs. 3 VSB 16 finden die neuen Regeln der VSB 16 über die Feststellung der Kontrollinhaber dann Anwendung, wenn das Verfahren gemäss Art. 46 VSB nach Inkrafttreten der VSB 16, d.h. nach dem 1. Januar 2016, zu wiederholen ist.<sup>19</sup>

## C. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners

1.1. Gemäss der Ausnahmebestimmung von Art. 15 Abs. 4 VSB 16 können bei Geschäftsbeziehungen zu Finanzintermediären gemäss Art. 24 VSB 16 respektive Art. 33 VSB 16 anstelle des Verfahrens gemäss Art.

---

<sup>14</sup> Vgl. dazu Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2020 bis am 30. Juni 2020, Bst. B, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>15</sup> Bei der Bagatellfallregelung von Art. 63 VSB 20 handelt es sich weder um eine Verfahrensbestimmung noch um eine Verjährungsvorschrift, sondern vielmehr um eine Sanktionsbestimmung, welche bestimmt, dass bei Landesregelverletzungen mit Bagatellcharakter das Verfahren ohne Sanktion einzustellen ist. Art. 63 VSB 20 befindet sich auch systematisch nicht im 1. Abschnitt des 8. Kapitels der VSB mit der Marginalie „Verfahren“, sondern im 2. Abschnitt mit der Marginalie „Sanktionsbestimmungen“.

<sup>16</sup> Art. 63 VSB 16, eventuell Art. 11 Abs. 2 VSB 08.

<sup>17</sup> Im konkreten Fall ging es um eine Geschäftsbeziehung mit einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH), bei welcher einer der beiden Gesellschafter aus der Gesellschaft ausgeschieden war (vgl. dazu Bst. C Ziff. 5.3 unten).

<sup>18</sup> Die Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber wurde erst mit dem Inkrafttreten der VSB 16 per 1. Januar 2016 eingeführt. Unter der VSB 08 und den früheren Fassungen der VSB bestand noch keine Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber.

<sup>19</sup> Die VSB 20 enthält mit Bezug auf die Wiederholung der Sorgfaltspflichten gemäss Art. 46 eine analoge Regelung (vgl. Art. 70 Abs. 2 VSB 20).

15 Abs. 1 - 3 VSB 16 Unterschriftenbücher, elektronische Schlüssel oder andere geschäftsübliche Mittel ausgetauscht werden.<sup>20</sup> Art. 24 VSB 16 und Art. 33 VSB 16 sind jedoch nicht deckungsgleich. So wird mit Bezug auf die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung bei Banken und Effektenhändlern mit Sitz im Ausland im Wortlaut von Art. 33 Abs. 2 und 3 VSB das Vorliegen einer prudentiellen Aufsicht nicht erwähnt; dies im Unterschied zur Regelung in Art. 24 Abs. 2 VSB 16 betreffend die Feststellung der Kontrollinhaber, welche eine prudentielle (regulatorische) Aufsicht verlangt. Die Aufsichtskommission kam zum Schluss, dass trotz des unterschiedlichen Wortlauts dieser beiden Bestimmungen materiell kein Unterschied besteht,<sup>21</sup> weshalb sowohl bei Art. 24 VSB als auch bei Art. 33 VSB 16 bei Banken und anderen Finanzintermediären mit Sitz im Ausland eine angemessene *prudentielle* Aufsicht und (kumulativ) eine angemessene Regelung in Bezug auf die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung verlangt wird.

1.2. Der Begriff der „angemessenen Regelung in Bezug auf die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung“ i.S.v. Art. 24 VSB 16 und Art. 33 VSB 16<sup>22</sup> wird in der VSB nicht weiter umschrieben. Zwar ist in Art. 38 VSB 16 (Marginalie: Kollektive Anlageformen und Beteiligungsgesellschaften) eine Definition der angemessenen Regelung und Aufsicht zu finden. Die Definition von Art. 38 Abs. 3 VSB 16<sup>23</sup> bezieht sich aber ausdrücklich nur auf Art. 38 Abs. 2 VSB 16 und kommt für Art. 24 VSB und Art. 33 VSB 16 daher nicht zur Anwendung.<sup>24</sup> Es obliegt somit den Banken, im Einzelfall über das Vorliegen einer angemessenen Aufsicht und Regelung in Bezug auf die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung in einem bestimmten Land zu entscheiden. Ein mögliches Kriterium ist dabei die FATF-Länderliste,<sup>25</sup> wobei gegebenenfalls aber auch weitere Kriterien wie Transparency-International-Einschätzungen, weitere NGO-Meinungen usw. zu berücksichtigen sind. Massgeblich sind stets die konkreten Umstände des Einzelfalls.<sup>26</sup>

<sup>20</sup> Der Grund für die Sonderregel von Art. 15 Abs. 4 VSB 16 liegt darin, dass insbesondere im Interbankverkehr besondere Standards gelten. Die Identifizierung erfolgt dabei häufig durch den Austausch von Schlüsseln, ohne dass Personen im Sinne von Art. 15 Abs. 1 und 2 VSB 16 als Eröffner auftreten. Art. 15 Abs. 4 VSB 16 erlaubt es daher, dass im Geschäftsverkehr zu spezialgesetzlich beaufsichtigten Finanzintermediären im Sinne von Art. 24 VSB 16 bzw. Art. 33 VSB 16 anstelle des Verfahrens gemäss Art. 15 Abs. 1 - 3 VSB 16 Unterschriftenbücher, elektronische Schlüssel oder andere geschäftsübliche Mittel ausgetauscht werden können (vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], Art. 15).

<sup>21</sup> A.M. Heim, Praxiskommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2016, Anmerkung 5 zu Art. 33 Abs. 2 VSB 16.

<sup>22</sup> Vgl. dazu auch Ziff. 1.1 oben.

<sup>23</sup> „Als nicht von einer angemessenen Aufsicht und Regelung in Bezug auf die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung im Sinne von [Artikel 38] Absatz 2 erfasst gelten kollektive Anlageformen oder Beteiligungsgesellschaften mit Domizil in High Risk-Staaten und Nicht-Kooperationsstaaten gemäss FATF“.

<sup>24</sup> Vgl. auch Heim, a.a.O., Anmerkung 2 zu Art. 24 Abs. 2 VSB 16 sowie Anmerkung 4 zu Art. 33 Abs. 2 VSB 16, wonach die Definition von Art. 38 Abs. 3 VSB 16 nicht auch für Art. 24 Abs. 2 VSB 16 bzw. Art. 33 Abs. 2 VSB 16 gilt.

<sup>25</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16), Art. 24 und Art. 33.

<sup>26</sup> Vgl. Heim, a.a.O., Anmerkung 2 zu Art. 24 Abs. 2 VSB 16.

## 2. Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber

2.1. Die Aufsichtskommission hatte sich einmal mehr mit einem Fall zu befassen, in welchem eine Bank von den Musterformularen gemäss Anhang zur VSB abgewichen war und eigene Formulare verwendet hatte.<sup>27</sup> Nach der vom Schiedsgericht bestätigten Praxis der Aufsichtskommission erfüllt ein bankeigenes Formular A, in dem der Verweis auf die Strafbarkeit des falschen Ausfüllens des Formulars und auf die entsprechende Gesetzesbestimmung von Art. 251 StGB fehlt, die Anforderungen der Standesregeln nicht.<sup>28</sup> Dies gilt entsprechend auch für das mit der VSB 16 neu geschaffene Formular K betreffend die Feststellung der Kontrollinhaber an nicht börsenkotierten, operativ tätigen juristischen Personen und Personengesellschaften. Ein bankeigenes Formular K, das den Warnhinweis auf Art. 251 StGB nicht enthält, weist keinen gleichwertigen Inhalt wie das Musterformular K auf und ist daher mangelhaft.

2.2. Dasselbe gilt auch für die im Musterformular K enthaltene Rubrik betreffend „Treuhänderisches Halten von Vermögenswerten“. Mit der Frage nach dem treuhänderischen Halten von Vermögenswerten<sup>29</sup> wird sichergestellt, dass die Bank nicht nur die Kontrollinhaber, sondern nötigenfalls auch die wirtschaftlich Berechtigten an den Vermögenswerten feststellt. Die Rubrik betreffend das treuhänderische Halten von Vermögenswerten ist somit ein wichtiges Element des Musterformulars K. Ein Formular K ohne diese Rubrik ist deshalb als mangelhaft zu qualifizieren.<sup>30</sup>

## 3. Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung

3.1. Die Aufsichtskommission sah sich im Zusammenhang mit einem von ihr zu beurteilenden Fall veranlasst, einige grundsätzliche Ausführungen über die Pflicht zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten im Allgemeinen und über die Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung bei nicht börsenkotierten operativ tätigen juristischen Personen und Personengesellschaften im Besonderen zu machen. Dabei führte die Aufsichtskommission unter anderem Folgendes aus:

<sup>27</sup> Vgl. dazu bereits Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, Ziff. II/4, S. 681 und Ziff. III/V, S. 689, r26-r28 m.w.H.

<sup>28</sup> Vgl. Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, Ziff. V/2.3.7.1, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>29</sup> „Ist eine Drittperson an den auf dem Konto/Depot liegenden Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt?“ (vgl. Musterformular im Anhang der VSB 16) bzw. „Ist eine Drittperson an den unter der oben erwähnten Beziehung verbuchten Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt?“ (vgl. Musterformular im Anhang der VSB 20).

<sup>30</sup> Die im Musterformular K enthaltene Rubrik betreffend „Treuhänderisches Halten von Vermögenswerten“ beruht auf der Vorschrift von Art. 30 VSB 16, welche bestimmt, dass bei nicht börsenkotierten operativ tätigen juristischen Personen und Personengesellschaften eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung an den Vermögenswerten erhoben werden muss, wenn die Vertragspartnerin erklärt, die bei der Bank liegenden Vermögenswerte für einen bestimmten Dritten zu halten. Die Frage nach dem treuhänderischen Halten von Vermögenswerten bezieht sich somit letztlich nicht auf die Feststellung der Kontrollinhaber, sondern bezweckt vielmehr die korrekte Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung (vgl. dazu ausführlich Ziff. 3.1 unten).

„Mit dem Inkrafttreten der VSB 16 wurde mit Bezug auf die Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung ein Systemwechsel vorgenommen. Die VSB sieht neu in Übereinstimmung mit der revidierten Geldwäschereigesetzgebung eine generelle Pflicht der Bank vor, den wirtschaftlich Berechtigten bei sämtlichen Geschäftsbeziehungen festzustellen (Art. 27 Abs. 1 VSB 16; vgl. auch Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], S. 24). Die unter der VSB 08 bestehende Vermutung, dass der Vertragspartner an den eingebrachten Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt ist (vgl. Art. 3 Abs. 1 VSB 08), gilt unter der VSB 16 nicht mehr. Grundsätzlich ist die wirtschaftliche Berechtigung neu für jede Geschäftsbeziehung festzustellen (vgl. Kommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], Art. 29).

Für Geschäftsbeziehungen zu nicht börsenkotierten operativ tätigen juristischen Personen und Personengesellschaften gilt gemäss Art. 30 VSB 16 allerdings die Erleichterung, dass die Bank nur dann im Sinne von Art. 27 VSB 16 eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung an den Vermögenswerten erheben muss, wenn die Vertragspartnerin erklärt, die bei der Bank liegenden Vermögenswerte für einen bestimmten Dritten zu halten. Die in Art. 30 VSB 16 statuierte Ausnahme von der Feststellungspflicht setzt somit voraus, dass die Vertragspartnerin (die nicht börsenkotierte operativ tätige juristische Person oder Personengesellschaft) gegenüber der Bank bestätigt, dass an den bei der Bank liegenden Vermögenswerten keine Drittpersonen wirtschaftlich berechtigt sind. Fehlt eine solche Erklärung (oder erklärt die Vertragspartnerin sogar explizit, dass Dritte an den auf dem Konto/Depot liegenden Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt sind), dann ist die Bank verpflichtet, eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung an den Vermögenswerten einzuholen.

Ob die Vertragspartnerin die bei der Bank liegenden Vermögenswerte für sich selber oder (treuhänderisch) für einen Dritten hält, ergibt sich aus der von der Bank bei operativ tätigen juristischen Personen und Personengesellschaften zwingend einzuholenden Erklärung über die Kontrollinhaber: Das Musterformular K enthält unter dem Titel „Treuhänderisches Halten von Vermögenswerten“ die Frage „Ist eine Drittperson an den auf dem Konto/Depot liegenden Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt?“, welche von der Vertragspartnerin durch Ankreuzen der Rubrik „Nein“ bzw. „Ja“ zu beantworten ist. Wird die Frage nach dem treuhänderischen Halten von Vermögenswerten mit „Ja“ beantwortet, so weist das Musterformular K ausdrücklich darauf hin, dass diesfalls die „entsprechenden Angaben zur wirtschaftlichen Berechtigung durch das Ausfüllen eines separaten Formulars A zu erheben [sind]“.

Die VSB 16 sieht gemäss Art. 30 VSB 16 in Verbindung mit dem Musterformular K im Ergebnis somit ein zweistufiges Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung an den Vermögenswerten von nicht börsenkotierten operativ tätigen juristischen Personen und Personengesellschaften vor: In einem ersten Schritt muss bei jeder Neuaufnahme einer Geschäftsbeziehung mit einer nicht börsenkotierten operativ tätigen juristischen Person oder Personengesellschaft die Vertragspartnerin mittels Formular K die Frage nach einem treuhänderischen Halten von Vermögenswerten beantworten und erklären, ob eine Drittperson an den auf dem Konto/Depot liegenden Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt ist. Nur wenn die Vertragspartnerin diese Frage verneint, kann die Bank gestützt auf Art. 30 VSB 16 auf die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung an den Vermögenswerten verzichten. Wenn die Vertragspartnerin diese Frage hingegen bejaht (oder wenn die Bank Zweifel hat, ob die verneinende Antwort der Vertragspartnerin zutrifft), dann muss die Bank bei der Vertragspartnerin zusätzlich zum Formular K zwingend auch eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung an den Vermögenswerten einholen.<sup>31</sup>

Die im Musterformular K enthaltene Frage, ob eine Drittperson an den auf dem Konto/Depot liegenden Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt ist, bezieht sich folglich nicht primär auf die Feststellung der Kontrollinhaber, sondern bezweckt vielmehr die korrekte Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung. Mit der Frage nach dem treuhänderischen Halten von Vermögenswerten wird sichergestellt, dass die Bank von ihrer Vertragspartnerin neben dem Formular K nötigenfalls auch ein Formular A einholt, worauf das Musterformular K noch explizit hinweist.“

<sup>31</sup> Selbstverständlich steht es den Banken auch frei, auf eine Erklärung der Vertragspartnerin über das treuhänderische Halten von Vermögenswerten zu verzichten und stattdessen direkt eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung mittels Formular A zu erheben. Wenn sich eine Bank aber auf die Ausnahme von der Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung gemäss Art. 30 VSB 16 berufen will, dann setzt dies eine Erklärung der Vertragspartnerin voraus, dass keine Drittpersonen an den bei der Bank liegenden Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt sind.

#### 4. Dokumentations- und Sicherstellungspflichten

4.1. Gemäss Art. 45 VSB 16 darf ein Konto erst dann benützt werden, wenn alle für die Identifizierung des Vertragspartners, die Feststellung der Kontrollinhaber und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten erforderlichen Dokumente vollständig und in gehöriger Form vorliegen. Obschon Art. 45 VSB 16 nur von der Eröffnung eines *Kontos* spricht und sich damit vom Wortlaut her lediglich auf Art. 4 Abs. 2 lit. a VSB 16 bezieht, steht ausser Frage, dass die Regel von Art. 45 VSB 16<sup>32</sup> sinngemäss für sämtliche in Art. 4 Abs. 2 VSB 16 genannten Tatbestände Anwendung findet. Die Identifizierung des Vertragspartners sowie die Feststellung der Kontrollinhaber und der wirtschaftlich Berechtigten müssen daher spätestens im Zeitpunkt der Eröffnung des Kontos (oder Heftes) i.S.v. Art. 4 Abs. 2 lit. a VSB 16, der Eröffnung des Depots i.S.v. Art. 4 Abs. 2 lit. b VSB 16, der Vornahme des Treuhandgeschäfts i.S.v. Art. 4 Abs. 2 lit. c VSB 16, der Vermietung des Schrankfachs i.S.v. Art. 4 Abs. 2 lit. d VSB 16, des Abschlusses des Vermögensverwaltungsvertrags i.S.v. Art. 4 Abs. 2 lit. e VSB 16, der Ausführung des Handelsgeschäfts i.S.v. Art. 4 Abs. 2 lit. f VSB 16 bzw. der Ausführung des Kassageschäfts i.S.v. Art. 4 Abs. 2 lit. g VSB 16 erfolgt sein.

4.2. Aus der Dokumentations- und Sicherstellungspflicht<sup>33</sup> folgt, dass die Bank ihre Einschätzung über die angemessene Regulierung in Bezug auf die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung zu dokumentieren hat, wenn sie die Ausnahmeregelung von Art. 24 Abs. 2 bzw. Art. 33 Abs. 2 und 3 VSB 16<sup>34</sup> anwenden will.<sup>35</sup>

#### 5. Wiederholungspflichten

5.1. Die Banken haben gemäss Art. 46 Abs. 1 VSB 16 die Feststellung des Kontrollinhabers zu wiederholen, wenn Zweifel aufkommen, ob der Kontrollinhaber nach wie vor derselbe ist oder ob die abgegebene Erklärung mittels Formular K zutrifft, und diese Zweifel nicht durch entsprechende Abklärungen ausgeräumt werden konnten.

Verzichtete eine Bank anlässlich der Aufnahme einer Geschäftsbeziehung auf die Feststellung der Kontrollinhaber, weil sie sich auf eine Ausnahme von der Feststellungspflicht im Sinne von Art. 22 - 26 VSB 16 berufen konnte, dann hat sie das Verfahren zur Feststellung der Kontrollinhaber zu wiederholen, wenn im Laufe der Geschäftsbeziehung Zweifel aufkommen, ob nach wie vor ein Ausnahmetatbestand vorliegt. Dasselbe gilt, wenn

---

<sup>32</sup> Wonach die erforderlichen Dokumente vollständig vorliegen müssen, bevor ein Konto benützt werden darf.

<sup>33</sup> Art. 44 VSB 16.

<sup>34</sup> Vgl. zu dieser Ausnahmeregelung auch Ziff. 1.1 und Ziff. 1.2 oben.

<sup>35</sup> Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2019 bis am 31. Dezember 2019, Bst. C, Ziff. 2, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung; vgl. auch Heim, a.a.O., Anmerkung 2 zu Art. 24 Abs. 2 VSB 16.

nachträglich Zweifel aufkommen, ob anlässlich der Aufnahme der Geschäftsbeziehung tatsächlich ein Ausnahmestatbestand bestanden hatte.<sup>36</sup>

5.2. Die Sorgfaltspflichten gemäss GwG gehen über die in der VSB umschriebenen Sorgfaltspflichten hinaus, wobei die Untersuchungsbeauftragten und die Aufsichtskommission VSB nur zur Abklärung und Ahndung von Verletzungen der Standesregeln, und nicht von Verstössen gegen Pflichten, welche in der Geldwäschereigesetzgebung (oder in anderen Regelwerken enthalten sind) zuständig sind.<sup>37</sup> Dass es sich beispielsweise bei Abklärungen über die wirtschaftlichen Hintergründe einer Transaktion oder über die Herkunft der eingebrachten Vermögenswerte grundsätzlich um GwG-Pflichten handelt, bedeutet jedoch nicht, dass diese nicht auch mit Bezug auf die sich aus der VSB ergebenden Sorgfaltspflichten relevant sein können. Dies gilt namentlich für die Beurteilung, ob aufgrund der erhobenen Informationen und Unterlagen Anlass zu Zweifeln im Sinne von Art. 6 VSB 08<sup>38</sup> besteht<sup>39</sup>. Tätigt die Bank im Sinne des GwG Abklärungen über die Herkunft der Vermögenswerte, so muss sie die ihr in diesem Zusammenhang zur Verfügung gestellten Unterlagen auch verstehen und gegebenenfalls weitere Informationen anfordern, um Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung im Sinne der VSB auszuräumen. Dabei muss die Bank kritisch sein und vernünftige Beurteilungskriterien anwenden, die auf einer einwandfreien Bankpraxis beruhen. Tut sie dies nicht, dann verstösst sie gegen die Wiederholungspflichten im Sinne der VSB.

5.3. Wenn bei einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) mit zwei Gesellschaftern, welche beide je 50 % der Stammanteile halten, einer der Gesellschafter sämtliche Stammanteile des anderen Gesellschafters übernimmt und letzterer dadurch aus der Gesellschaft ausscheidet, dann ist damit offensichtlich auch eine Änderung der Kontrollinhaber verbunden. Die Bank ist daher gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. b VSB 16 verpflichtet, eine neue Erklärung über die Kontrollinhaber einzuholen, wenn sie Kenntnis vom Ausscheiden des Gesellschafters aus der GmbH hat.<sup>40</sup>

<sup>36</sup> Im vorliegenden Fall hatte die Bank anlässlich der Aufnahme der Geschäftsbeziehung gestützt auf Art. 22 VSB 16 auf die Feststellung der Kontrollinhaber verzichtet, da die Vertragspartnerin börsennotiert war. Im Laufe der Geschäftsbeziehung erhielt die Bank Kenntnis davon, dass sich ihre Vertragspartnerin von der Börse zurückziehen würde, womit die für börsennotierte Gesellschaften gültige Ausnahme von der Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber gemäss Art. 22 VSB 16 nicht mehr anwendbar war. Die Bank war daher gemäss Art. 46 VSB verpflichtet, das Verfahren zur Feststellung der Kontrollinhaber durchzuführen.

<sup>37</sup> Art. 60 Abs. 2 VSB 20 und Art. 61 Abs. 1 VSB 20. Vgl. dazu auch Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2019 bis am 31. Dezember 2019, Bst. C, Ziff. 1.1, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>38</sup> Bzw. Art. 46 VSB 16 oder Art. 46 VSB 20.

<sup>39</sup> Vgl. auch Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2019 bis am 31. Dezember 2019, Bst. C, Ziff. 1.2, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>40</sup> Im vorliegenden Fall hatte der für die Geschäftsbeziehung mit der GmbH verantwortliche Kundenberater der Bank bereits vorgängig durch die Kundin vom beabsichtigten Ausscheiden des Gesellschafters erfahren. Nach dessen Ausscheiden

## D. BEMESSUNG DER KONVENTIONALSTRAFE

1.1. Massgeblich für die Bestimmung der Konventionalstrafe ist zunächst die Schwere der Vertragsverletzungen.<sup>41</sup> Die von der Bank begangenen VSB-Verstösse wiegen umso schwerer, als die von der Bank getätigten Abklärungen die bestehenden Zweifel an den Angaben des Vertragspartners zum wirtschaftlich Berechtigten nicht beseitigten, sondern vielmehr neue, zusätzliche Zweifel schufen.

1.2. Bei der Bemessung der Konventionalstrafe ist unter anderem auch der Vermögenslage der Bank Rechnung zu tragen.<sup>42</sup> Die Aufsichtskommission berücksichtigt dabei in jahrelanger Praxis die jeweils aktuellen Angaben über Bilanz, Gewinn bzw. Verlust sowie Eigenkapital der Bank.<sup>43</sup> Allerdings misst die Aufsichtskommission diesen Kennzahlen nicht die gleiche Bedeutung zu. Bei der Bestimmung der Vermögenslage steht vielmehr das Kriterium des Eigenkapitals im Vordergrund. Die weiteren Kennzahlen (Gewinn bzw. Verlust und Bilanzsumme) sind nur (subsidiär) zu berücksichtigen, wenn mit dem alleinigen Abstellen auf das Eigenkapital der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Bank nicht angemessen Rechnung getragen werden kann. Ausgangspunkt für die Bemessung der Vermögenslage der Bank bildet daher das Eigenkapital. Den anderen Kennzahlen, namentlich dem Gewinn bzw. Verlust der Bank, kommt dabei nur, aber immerhin, Korrekturfunktion zu.

Die Publikation im Tätigkeitsbericht 2005 - 2010 zur Praxis der Aufsichtskommission zur Berücksichtigung der Vermögenslage der Bank<sup>44</sup> ist somit dahingehend zu präzisieren, dass primär auf das Eigenkapital der Bank abzustellen ist, wobei nötigenfalls aufgrund besonderer Umstände (beispielsweise aufgrund einer besonders schlechten oder einer besonders guten Rentabilität) eine Korrektur zu erfolgen hat.<sup>45</sup>

Bern, April 2021

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt

Sekretär der Aufsichtskommission VSB

X1524226.docx

---

nahm die Bank die betreffende SHAB-Publikation zu den Akten. Die Bank verzichtete jedoch auf das Einholen eines (neuen) Formulars K.

<sup>41</sup> Art. 64 Abs. 1 VSB 20.

<sup>42</sup> Art. 64 Abs. 1 VSB 20.

<sup>43</sup> Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, SZW 2011, Ziff. V/1.1, S. 59.

<sup>44</sup> Vgl. FN 43 oben.

<sup>45</sup> Massgebend sind immer die konkreten finanziellen Verhältnisse der Bank im Einzelfall.

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Januar bis 30. Juni 2021)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> veröffentlicht die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2011 bis 2016.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen, auch der Öffentlichkeit zugänglichen Tätigkeitsberichten die Banken über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2021 ergangenen „Leading Cases“.

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission in den Jahren 2011 - 2016 wurde mit Zirkular Nr. 7933 der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) vom 5. Juli 2017 auf dem Portal der SBVg publiziert (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW, 5/2017, S. 676 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8057 der SBVg vom 25. Juni 2021 die in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2020 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

## B. VERFAHRENSFRAGEN

### 1. Mitwirkungspflicht der Banken

1.1. Die Banken sind gemäss Art. 18 des Untersuchungsreglements vom 16. Dezember 2019 in einem VSB-Verfahren verpflichtet, an der Feststellung der massgebenden Tatsachen mitzuwirken. Sie haben insbesondere nach der Mitteilung der Eröffnung des Ermittlungsverfahrens durch den Untersuchungsbeauftragten die entsprechenden Akten sicherzustellen und zur Verfügung zu halten. Sind bei der Erhebung der Beweismittel vom Untersuchungsbeauftragten verlangte Unterlagen nicht mehr vorhanden, so hat die betreffende Bank über deren Verbleib Auskunft zu geben. Verweigert eine Bank die Mitwirkung bei den Untersuchungshandlungen der Aufsichtskommission oder eines Untersuchungsbeauftragten, so kann die Aufsichtskommission gestützt auf Art. 61 Abs. 2 VSB 20 eine Konventionalstrafe i.S.v. Art. 64 VSB 20 aussprechen.

Die Aussprechung einer Konventionalstrafe wegen einer Verletzung der Mitwirkungspflicht gemäss Art. 61 Abs. 2 VSB 20 setzt voraus, dass die Bank einem konkreten und klaren Editionsbegehren des Untersuchungsbeauftragten (oder der Aufsichtskommission) nicht Folge geleistet hat.

### 2. Abschluss der Ermittlungen

2.1. Gemäss Art. 6 des Verfahrensreglements vom 14. März 2019 hat der Untersuchungsbeauftragte nach Abschluss seiner Ermittlungen der Aufsichtskommission die gesamten eingeholten Akten sowie seine schriftlich begründeten Anträge zuzustellen. Der Antrag des Untersuchungsbeauftragten (der sog. „Ermittlungsbericht“) hat neben den gesamten eingereichten Akten die Bezeichnung der betroffenen Bank, die Rechtsbegehren, Angaben über die Zuständigkeit der Aufsichtskommission, die Darstellung der Tatsachen, die das Rechtsbegehren begründen, die Angabe der zu nummerierenden Beweismittel für jede Tatsache unter Beifügung der Verzeichnisnummern der Beilagen sowie Datum und Unterschrift zu enthalten.<sup>4</sup>

Die Aufsichtskommission hatte sich in einem jüngsten Entscheid mit der Rechtsnatur des Ermittlungsberichts der VSB-Untersuchungsbeauftragten zu beschäftigen. Sie hielt dazu Folgendes fest:

*„Der das Untersuchungsverfahren abschliessende Ermittlungsbericht mit den Anträgen des Untersuchungsbeauftragten hat weder den Charakter einer Klageschrift im Sinne des Zivilprozesses noch einer Anklageschrift im Sinne des Strafverfahrens. Das VSB-Verfahren hat vielmehr Ähnlichkeit mit einem Verwaltungsverfahren, auch wenn das Untersuchungsreglement – anders als das Verfahrensreglement – die subsidiäre Anwendung des VwVG nicht explizit vorsieht, zumal die Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht über die Bekämpfung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Finanzsektor vom 3. Juni 2015 (Geldwäschereiverordnung-FINMA, GwV-FINMA; SR 955.033.0) mehrfach auf die VSB verweist. Entsprechend hat der Ermittlungsbericht auch nicht die zivilprozessualen Behauptungs- und Substantiierungsanforderungen oder die sich aus dem strafprozessualen Akkusationsprinzip ergebenden Anforderungen zu erfüllen. In einem VSB-Verfahren ist – analog zu einem Verwaltungsverfahren (vgl. Art. 12 VwVG) – der Sachverhalt grundsätzlich von Amtes wegen abzuklären. Die VSB sieht denn auch nicht vor, dass die Aufsichtskommission nach dem Eingang des*

<sup>4</sup> Art. 6 Abs. 2 des Verfahrensreglements.

*Ermittlungsberichts zu prüfen hätte, ob dieser ordnungsgemäss erstellt ist. Ebenso wenig ist vorgesehen, dass die Aufsichtskommission einen nicht ordnungsgemässen Ermittlungsbericht zur Ergänzung oder Berichtigung an den Untersuchungsbeauftragten zurückweisen müsste oder dass auf nicht substantierte Anträge des Untersuchungsbeauftragten nicht einzutreten wäre.*

*Die Aufsichtskommission ist bei ihrem Entscheid auch ausdrücklich nicht an den Ermittlungsbericht und die darin gestellten Anträge des Untersuchungsbeauftragten gebunden (Art. 2 Abs. 3 des Verfahrensreglements). Sie ist vielmehr selbständig aufgrund der ihr vom Untersuchungsbeauftragten vorgelegten Akten (vgl. Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 6 Abs. 2 lit. a des Verfahrensreglements) zuständig für die Abklärung und Ahndung von Standesregelverletzungen (vgl. Art. 61 Abs. 1 VSB 20), wobei die Aufsichtskommission nötigenfalls auch von sich aus weitere Beweise erheben und die Akten ergänzen kann (Art. 13 Abs. 2 des Verfahrensreglements).“*

2.2. Im Ermittlungsbericht des Untersuchungsbeauftragten<sup>5</sup> ist der Sachverhalt<sup>6</sup> nur, aber immerhin, so präzise zu umschreiben, dass die betroffene Bank erkennen kann, was ihr konkret vorgeworfen wird, damit sie ihre Verteidigungsrechte angemessen ausüben kann. Kleinere Ungenauigkeiten oder Lücken in der Umschreibung des Sachverhalts sind solange nicht von entscheidender Bedeutung, als für die Bank klar ist, welche Standesregelverletzungen ihr vorgeworfen werden. Ob der Untersuchungsbeauftragte die Darstellung der Tatsachen, d.h. die Schilderung des Sachverhalts, im Haupttext des Ermittlungsberichts oder in einem Anhang zum Ermittlungsbericht vornimmt, ist dabei grundsätzlich irrelevant, solange die Verteidigungsrechte der betroffenen Bank und deren Anspruch auf rechtliches Gehör gewährleistet bleiben.

2.3. Gemäss Art. 20 Abs. 2 des Untersuchungsreglements soll ein Ermittlungsverfahren in der Regel innerhalb von neun Monaten seit dessen Eröffnung abgeschlossen sein; andernfalls hat der Untersuchungsbeauftragte der Aufsichtskommission zu begründen, weshalb die Verfahrensverzögerung eingetreten ist.

Die Regelung von Art. 20 Abs. 2 des Untersuchungsreglements ist allerdings eine blosser Ordnungsvorschrift, deren Missachtung die Gültigkeit des Ermittlungsverfahrens und/oder des Ermittlungsberichts des Untersuchungsbeauftragten nicht tangiert. Die Bank kann aus dem Umstand, dass in einem Ermittlungsverfahren die Neunmonatsfrist nicht eingehalten wurde bzw. dass der Untersuchungsbeauftragte in seinem Ermittlungsbericht die Verfahrensverzögerung nicht begründet hat, daher nichts zu ihren Gunsten ableiten, zumal die Ermittlungen ohnehin nur „in der Regel“ innert neun Monaten abgeschlossen sein sollen.

### **3. (Un-)Verhältnismässigkeit von Ermittlungen**

3.1. Ist eine Bank der Ansicht, eine Ermittlungshandlung des Untersuchungsbeauftragten sei unverhältnismässig, so kann sie gemäss Art. 3 Abs. 3 des Untersuchungsreglements die Mitwirkung an der Ermittlungsmassnahme verweigern und ihre Beanstandungen dem Untersuchungsbeauftragten unterbreiten. Können sich die Bank und der Untersuchungsbeauftragte nicht einigen, entscheidet der Präsident der Aufsichtskommission über die Zulässigkeit der umstrittenen Ermittlungshandlung.

<sup>5</sup> Vgl. zur Rechtsnatur des Ermittlungsberichts ausführlich Ziff. 2.1 oben.

<sup>6</sup> Die „Darstellung der Tatsachen, welche die Rechtsbegehren begründen“ (vgl. Art. 6 Abs. 2 lit. b des Verfahrensreglements).

Weder die VSB noch das Untersuchungsreglement enthalten jedoch weitergehende Bestimmungen über das auf den Entscheid des Präsidenten anwendbare Verfahren. Es obliegt daher dem pflichtgemässen Ermessen des Präsidenten, die sich dabei stellenden verfahrensrechtlichen Fragen zu entscheiden. Der Präsident hatte in einem jüngeren Entscheid insbesondere die folgenden Fragen geklärt:

Da aus dem Untersuchungsreglement nicht hervorgeht, ob im Falle der Nichteinigung die Bank oder der Untersuchungsbeauftragte den Präsidenten der Aufsichtskommission anrufen kann bzw. muss, haben sowohl die Bank als auch der Untersuchungsbeauftragte das Recht, an den Präsidenten der Aufsichtskommission zu gelangen und einen Entscheid über die Zulässigkeit von umstrittenen Ermittlungshandlungen zu verlangen.<sup>7</sup>

Das Untersuchungsreglement sieht auch nicht vor, dass der Präsident der Aufsichtskommission innert einer bestimmten Frist angerufen werden müsste.<sup>8</sup> Wenn der Untersuchungsbeauftragte der Bank eine Frist für die Anrufung des Präsidenten der Aufsichtskommission ansetzt,<sup>9</sup> dann kann aus der Nichteinhaltung einer solchen ohne Grundlage im Untersuchungsreglement oder in der VSB angesetzten Frist nicht abgeleitet werden, dass die Bank ihr Recht infolge verspäteter Geltendmachung verwirkt<sup>10</sup> hat.<sup>11</sup>

3.2. Die Vorschriften von Art. 3 des Untersuchungsreglements über die Zulässigkeit der Ermittlungen bzw. Ermittlungshandlungen der Untersuchungsbeauftragten sind nach der Praxis der Aufsichtskommission extensiv auszulegen. Denn eine restriktive Interpretation von Art. 3 des Untersuchungsreglements würde Sinn und

---

<sup>7</sup> In der Praxis ist es zwar in der Regel der Untersuchungsbeauftragte, der den Präsidenten anruft, wenn er an einer umstrittenen Ermittlungshandlung festhalten will (denn die Bank kann sich grundsätzlich darauf beschränken, ihre Mitwirkung zu verweigern). Im vorliegenden Fall war es aber die Bank, welche an den Präsidenten gelangte mit dem Antrag, eine vom Untersuchungsbeauftragten vorgesehene Ermittlungshandlung sei für unverhältnismässig zu erklären. Der Präsident trat auf das Gesuch der Bank ein.

<sup>8</sup> Das Untersuchungsreglement sieht insbesondere auch nicht vor, dass die Bank eine von ihr als unzulässig beurteilte Ermittlungsmassnahme des Untersuchungsbeauftragten innert Frist beim Präsidenten der Aufsichtskommission anfechten müsste.

<sup>9</sup> Dass der Untersuchungsbeauftragte der Bank eine Frist für die Anrufung des Präsidenten der Aufsichtskommission ansetzt, um Klarheit darüber zu erhalten, ob die Bank an ihren Beanstandungen festhält, ist aus prozessökonomischen Gründen aber durchaus sinnvoll.

<sup>10</sup> Eine solche Verwirkungsfolge ist weder im Untersuchungsreglement noch in der VSB vorgesehen noch lässt sie sich auf andere, allgemeine Verfahrensgrundsätze abstützen.

<sup>11</sup> Die Rechtsfolge der Verwirkung kann nach der Praxis der Aufsichtskommission zwar dann eintreten, wenn das Gesuch der Bank um Beurteilung der Zulässigkeit von umstrittenen Ermittlungshandlungen deshalb als verspätet zu qualifizieren ist, weil die Bank die Verhältnismässigkeit der in Frage stehenden Massnahmen anfänglich nicht bestritten, sondern diesen vielmehr bereits Folge geleistet hat. In einem solchen Fall ist es der Bank verwehrt, nachträglich den Präsidenten der Aufsichtskommission anzurufen. Denn die Bank hat mit ihrem Verhalten das Recht auf Anrufung des Präsidenten verwirkt, weshalb auf ihr Gesuch nicht mehr eingetreten werden kann (vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, SZW 1/2011, S. 50). Diese Verwirkungsfolge hat mit der (Nicht-)Einhaltung einer vom Untersuchungsbeauftragten ohne rechtliche Grundlage angesetzten Frist für die Anrufung des Präsidenten jedoch nichts zu tun.

Zweck der Standesregeln widersprechen und hätte zur Folge, dass das Institut der Selbstregulierung, wie es von der VSB verkörpert wird, unglaublich wäre. Dies kann nicht im Interesse des Finanzplatzes Schweiz liegen, dessen Ansehen zu wahren ein erklärtes Ziel der VSB ist.<sup>12</sup> Unzulässig sind demgegenüber Ermittlungshandlungen, welche klarerweise nicht geeignet, nicht notwendig und/oder nicht zumutbar sind.

Ermittlungshandlungen des Untersuchungsbeauftragten sind unter anderem auch dann nicht verhältnismässig, wenn das vermutete Verhalten der Bank, selbst wenn es bewiesen wäre, nicht den objektiven und (gegebenenfalls) subjektiven Tatbestand einer Norm der VSB erfüllt. Bei der Annahme der Unverhältnismässigkeit von Ermittlungshandlungen ist aber Zurückhaltung zu üben. Denn die rechtliche Qualifikation des Verhaltens der Bank hat grundsätzlich die Aufsichtskommission in ihrer Sanktionsentscheid vorzunehmen, und nicht der Präsident im Rahmen eines Zwischenentscheids über die Verhältnismässigkeit von Ermittlungshandlungen, zumal Art. 3 des Untersuchungsreglements wie soeben erwähnt extensiv auszulegen ist. Nur wenn der vom Untersuchungsbeauftragten vermutete und Gegenstand seiner Ermittlungen bildende Sachverhalt offensichtlich rechtlich irrelevant ist, weil der Sachverhalt – selbst wenn er bewiesen wäre – von den Standesregeln über die Sorgfaltspflichten der Banken mit Sicherheit oder doch mit grösster Wahrscheinlichkeit nicht erfasst wird, ist auf weitere Ermittlungen zu verzichten.

3.3. Auf die Eröffnung einer VSB-Untersuchung ist zu verzichten, wenn die zur Anzeige gebrachten (möglichen) Verletzungen der Standesregeln offensichtlich verjährt sind und daher nicht mehr verfolgt werden können.<sup>13</sup> Der Präsident der Aufsichtskommission<sup>14</sup> erwog dabei Folgendes:

*„Gemäss Art. 4 Abs. 1 des Untersuchungsreglements leitet der Untersuchungsbeauftragte dann ein Ermittlungsverfahren gegen eine Bank ein, wenn eigene Feststellungen, eine Anzeige der Prüfgesellschaft, der FINMA oder einer anderen inländischen Behörde beim Untersuchungsbeauftragten zu einem begründeten Verdacht führen, dass die VSB verletzt worden ist. Dasselbe gilt nach der Selbstanzeige einer Bank [...] Die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens setzt in jedem Fall aber klare Hinweise dafür voraus, dass eine Bank die Bestimmungen der VSB nicht eingehalten hat (Art. 4 Abs. 2 des Untersuchungsreglements).*

*Besteht hingegen kein Anlass zur Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gemäss Art. 4 des Untersuchungsreglements, ist auf die Eröffnung eines VSB-Verfahrens zu verzichten. Dasselbe gilt, wenn ein Verfahren ohnehin sofort zu einer Einstellung führen müsste*

---

<sup>12</sup> Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2018 bis am 31. Dezember 2018, Bst. B, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>13</sup> Gemäss der Verjährungsregelung von Art. 65 VSB 20 werden Standesregelverletzungen nicht mehr verfolgt, wenn sie mehr als fünf Jahre zurückliegen.

<sup>14</sup> Gestützt auf Art. 3 Abs. 3 des Untersuchungsreglements ist der Präsident der Aufsichtskommission zuständig, über die Zulässigkeit von umstrittenen Ermittlungshandlungen zu entscheiden. Die Vorschrift von Art. 3 Abs. 3 des Untersuchungsreglements bezieht sich jedoch nicht bloss auf einzelne Untersuchungshandlungen, sondern ist auch auf die Eröffnung einer Untersuchung als Ganzes anwendbar (vgl. Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, Ziff. IV/1, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung). Der Präsident ist daher zuständig, über die Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens (bzw. über den Verzicht auf die Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens) zu entscheiden.

(beispielsweise infolge Verjährung). Mit dem sofortigen Entscheid, kein Ermittlungsverfahren zu eröffnen, kann und soll verhindert werden, dass Banken durch grundlose Anzeigen oder Ermittlungen Nachteile verschiedenster Art entstehen sowie nutzlose Umtriebe anfallen.

Auf die Eröffnung einer VSB-Untersuchung ist insbesondere dann zu verzichten, wenn kein Tatbestand der VSB erfüllt ist, d.h. wenn der zur Anzeige gebrachte Sachverhalt – selbst wenn er sich im Ermittlungsverfahren nachweisen liesse – nicht den Tatbestand einer VSB-Bestimmung erfüllen kann. Von der Eröffnung eines VSB-Verfahrens kann abgesehen werden, wenn ein Tatbestandselement ganz offensichtlich nicht gegeben ist.<sup>15</sup>

Ebenso ist auf ein VSB-Verfahren zu verzichten, wenn Verfahrenshindernisse bestehen, wie beispielsweise eine bereits erfolgte Verurteilung einer Bank wegen desselben Sachverhalts oder die eingetretene Verjährung. Auch in diesen Fällen darf aber nur dann auf die Eröffnung einer Untersuchung verzichtet werden, wenn die Sach- und Rechtslage eindeutig ist.“

#### 4. Anzeigen von Privatpersonen

Nach der Praxis der Aufsichtskommission ist gegebenenfalls auch Anzeigen von privaten Dritten Folge zu leisten.<sup>16</sup> Da die Ermittlungs- und Sanktionsverfahren der Untersuchungsbeauftragten VSB und der Aufsichtskommission VSB vertraulich sind, ist den privaten Anzeigern allerdings keine Auskunft über die weitere Behandlung ihrer Anzeige zu geben.

#### 5. Abgekürztes Verfahren

Die Aufsichtskommission konnte ein weiteres Mal einen Fall im abgekürzten Verfahren i.S.v. Art. 62 VSB 20 erledigen. Die mit dem abgekürzten Verfahren verbundenen Erwartungen<sup>17</sup> an eine effiziente und rasche Erledigung von einfach gelagerten Fällen konnten dabei vollumfänglich erfüllt werden: Weniger als vier Monate nach Eingang der Selbstanzeige der Bank konnte die Aufsichtskommission das VSB-Verfahren bereits mit einem Entscheid abschliessen.<sup>18</sup>

<sup>15</sup> Vgl. dazu bereits Ziff. 3.2 oben.

<sup>16</sup> Vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht/SZW 1/2011, Ziff. III/2, S. 50.

<sup>17</sup> Vgl. zu den Erwartungen an das abgekürzte Verfahren auch Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2019 bis am 31. Dezember 2019, Bst. C, Ziff. 4, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>18</sup> Die Durchführung des abgekürzten Verfahrens setzt (kumulativ) voraus, dass es sich einerseits um einen „einfach gelagerten Fall“ handelt und dass die Bank mit ihrer Selbstanzeige andererseits die vollständigen Akten sowie einen Prüfbericht einer Prüfgesellschaft einreicht, der sowohl den massgeblichen Sachverhalt schildert als auch die betroffenen Vorschriften der Landesregeln nennt (Art. 62 Abs. 1 und 2 VSB; vgl. zu den Voraussetzungen für die Durchführung des abgekürzten Verfahrens im Allgemeinen und zu den Anforderungen an den Prüfbericht der Prüfgesellschaft im Besonderen ausführlich Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2020 bis am 31. Dezember 2020, Bst. B, Ziff. 3, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

## C. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Dokumentations- und Sicherstellungspflichten

1.1. Gemäss Art. 45 VSB 16 müssen grundsätzlich alle für die Identifizierung des Vertragspartners, die Feststellung der Kontrollinhaber und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten erforderlichen Dokumente vollständig und in gehöriger Form vorliegen, bevor ein Konto benützt werden darf. Als benutzbar gilt ein Konto ab dem Zeitpunkt der Bebuchbarkeit.<sup>19</sup> Die Bank kann die fehlende standesregelkonforme Identifizierung des Vertragspartners bzw. Feststellung der Kontrollinhaber und/oder wirtschaftlich Berechtigten daher nicht etwa damit rechtfertigen, das neu eröffnete Konto sei zwar bebuchbar gewesen, vom Kunden in der Folge aber tatsächlich gar nie verwendet worden.<sup>20</sup> Ob bzw. in welcher Höhe einem Konto nach dessen Eröffnung Vermögenswerte gutgeschrieben werden, ändert somit nichts an den Identifizierungs- und Feststellungspflichten.<sup>21</sup>

1.2. Ausnahmsweise, wenn lediglich einzelne Angaben und/oder Dokumente fehlen, darf ein Konto schon benützt werden, bevor sämtliche für die Identifizierung des Vertragspartners, die Feststellung der Kontrollinhaber und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten erforderlichen Dokumente vorliegen. Unter die Ausnahmeregelung von Art. 45 VSB 16 fallen nur Geschäftsbeziehungen, bei denen Klarheit über die Identität des Vertragspartners, den Kontrollinhaber und/oder den wirtschaftlich Berechtigten besteht und bloss einzelne Angaben und/oder Dokumente fehlen. Die Praxis der Aufsichtskommission, wonach Art. 45 VSB 16 auf Geschäftsbeziehungen anwendbar ist, bei denen die Dokumentation nicht vollständig ist oder bei denen die vorhandenen Identifikationsdokumente mangelhaft sind,<sup>22</sup> ist dahingehend zu präzisieren, dass dies nur für Dokumente gilt, die deshalb fehlerhaft sind, weil darin einzelne Angaben<sup>23</sup> fehlen. Sind die erforderlichen Dokumente aber inhaltlich mangelhaft, unklar oder gar widersprüchlich, dann fällt eine Berufung auf Art. 45 VSB 16 ausser Betracht.<sup>24</sup>

<sup>19</sup> Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], Art. 45, S. 36.

<sup>20</sup> Anders wäre dies dann, wenn es gar nie zu einer Aufnahme einer Geschäftsbeziehung, d.h. zur Eröffnung eines bebuchbaren Kontos gekommen wäre (vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, Ziff. IV, S. 688, r20).

<sup>21</sup> Die spätere Verwendung (bzw. Nicht-Verwendung) des Kontos kann aber allenfalls im Rahmen der Bemessung der Konventionalstrafe unter dem Gesichtspunkt der Schwere der Standesregelverletzung berücksichtigt werden.

<sup>22</sup> Vgl. dazu Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2018 bis am 30. Juni 2018, Bst. B, Ziff. 2.2, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>23</sup> Z.B. das Geburtsdatum des wirtschaftlich Berechtigten.

<sup>24</sup> In dem von der Aufsichtskommission zu beurteilenden Fall war zwar ein Formular A vorhanden. Dieses war aber mangelhaft, da darin nicht alle wirtschaftlich Berechtigten aufgeführt waren. Bei einem dergestalt fehlerhaften Formular A kommt Art. 45 VSB 16 klarerweise nicht zur Anwendung.

## 2. Wiederholungspflichten

2.1. Die Banken haben die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten zu wiederholen, wenn im Laufe der Geschäftsbeziehung Zweifel aufkommen, ob der Vertragspartner mit dem wirtschaftlich Berechtigten identisch ist oder ob die abgegebene Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung zutrifft, und diese Zweifel nicht durch allfällige Abklärungen ausgeräumt werden konnten.<sup>25</sup> Ein solcher Zweifelsfall liegt immer dann vor, wenn ungewöhnliche Feststellungen gemacht werden.<sup>26</sup> Von einer ungewöhnlichen Feststellung muss beispielsweise dann ausgegangen werden, wenn über ein Konto Transaktionen abgewickelt werden, die ausserhalb des finanziellen Rahmens des Kunden liegen.<sup>27</sup>

Daraus kann nicht etwa im Umkehrschluss abgeleitet werden, dass die ungewöhnliche Natur einer Transaktion in jedem Fall bereits zu verneinen ist, wenn die Transaktion innerhalb des finanziellen Rahmens des Kunden liegt. So kann auch eine betragsmässig grundsätzlich unverdächtige Transaktion durchaus Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung auslösen und entsprechende Abklärungspflichten auslösen, wenn andere ungewöhnliche Feststellungen gemacht werden.

2.2. Eine Sitzgesellschaft erklärte mehrere Jahre nach der Kontoeröffnung gegenüber der Bank mittels (neuem) Formular A, dass fortan eine andere Person wirtschaftlich berechtigt sei. Nach dem Eingang dieser Erklärung wurden über das Konto der Sitzgesellschaft aber weiterhin regelmässig Transaktionen abgewickelt, welche darauf schliessen liessen, dass sich die wirtschaftliche Berechtigung entgegen dem neuen Formular A nicht geändert hatte.<sup>28</sup> Da es sich geradezu aufdrängte, dass der neue wirtschaftlich Berechtigte nur vorgeschoben war um zu verbergen, dass in Tat und Wahrheit immer noch der frühere wirtschaftlich Berechtigte an den Vermögenswerten der Sitzgesellschaft berechtigt war, wäre die Bank verpflichtet gewesen, die Geschäftsbeziehung abubrechen.<sup>29</sup>

<sup>25</sup> Art. 46 Abs. 1 lit. c und d VSB 20. Vgl. auch Art. 46 Abs. 1 lit. c und d VSB 16 sowie Art. 6 Abs. 1 lit. b und c VSB 08.

<sup>26</sup> Vgl. Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2018 bis am 31. Dezember 2018, Bst. C, Ziff. 2.1, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>27</sup> So ausdrücklich Ziff. 25 Abs. 2 lit. b Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08.

<sup>28</sup> Im vorliegenden Fall wurden vom Konto der Sitzgesellschaft auch nach dem (angeblichen) Wechsel der wirtschaftlichen Berechtigung unter anderem regelmässige Überweisungen an das Patenkind des bisherigen wirtschaftlich Berechtigten getätigt, Zahlungen an eine andere vom bisherigen wirtschaftlich Berechtigten beherrschte (Sitz-)Gesellschaft ausgeführt sowie Kreditkatenabrechnungen des bisherigen wirtschaftlich Berechtigten bezahlt.

<sup>29</sup> Art. 46 Abs. 2 VSB 20. Vgl. auch Art. 46 Abs. 2 VSB 16 und Art. 6 Abs. 3 VSB 08. Die Geschäftsbeziehung zum Vertragspartner darf allerdings nicht mehr abgebrochen werden, wenn die Voraussetzungen der Meldepflicht (Art. 9 GwG) gegeben sind (vgl. Art. 46 Abs. 3 VSB 20).

2.3. Wenn eine Bank mehrfach Anlass gehabt hätte, das Verfahren zur Identifizierung des Vertragspartners zu wiederholen, jedoch stets untätig geblieben ist, dann ist sie auch wegen einer mehrfachen Verletzung der Wiederholungspflichten zu bestrafen.<sup>30</sup>

Dass diese mehrfache Verletzung der Wiederholungspflichten letztlich dasselbe Ergebnis zur Folge hatte – nämlich die Führung einer Geschäftsbeziehung mit einem nicht standesregelkonform identifizierten Vertragspartner – wird hingegen im Rahmen der Bemessung der Konventionalstrafe zu berücksichtigen sein. Denn die von der Bank im Rahmen der Geschäftsbeziehung mit demselben Kunden begangene mehrfache Verletzung der Wiederholungspflichten wiegt offensichtlich weniger schwer, als wenn die Bank bei mehreren verschiedenen Geschäftsbeziehungen je einmal die Wiederholungspflichten verletzt und damit im Ergebnis mehrere Geschäftsbeziehungen mit einem mangelhaft identifizierten Kunden (und nicht bloss eine) geführt hätte.

2.4. Die Aufsichtscommission stellte klar, dass es sich bei der Verletzung der Wiederholungspflichten (Art. 6 VSB 08 bzw. Art. 46 VSB 16/20) nicht um eine in der Form des Unterlassens begangene Standesregelverletzung handelt. Aus dem Umstand, dass sich jeder VSB-Verstoss durch eine Unterlassung von Sorgfaltspflichten auszeichnet, darf nicht etwa gefolgert werden, es handle sich dabei um ein „Unterlassungsdelikt“. Eine Verletzung der Wiederholungspflichten bei der Führung einer Geschäftsbeziehung ist (wie auch eine Verletzung der Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners bzw. der Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber und/oder der wirtschaftlich Berechtigten bei der Eröffnung einer Geschäftsbeziehung) vielmehr als „Begehungsdelikt“ zu qualifizieren – analog zum Straftatbestand der mangelnden Sorgfalt bei Finanzgeschäften gemäss Art. 305<sup>ter</sup> Abs. 1 StGB<sup>31,32</sup> der nach herrschender Lehre und Rechtsprechung ebenfalls ein Begehungs- und nicht ein (echtes) Unterlassungsdelikt ist.<sup>33</sup>

2.5. Eine Bank nahm einige Jahre nach der Aufnahme einer Geschäftsbeziehung mit einer ausländischen Sitzgesellschaft ein neues Formular A mit einem neuen wirtschaftlich Berechtigten zu den Akten. Beim neuen wirtschaftlich Berechtigten handelte es sich um einen Vertreter einer Finanz- und Treuhandunternehmung, welche zuvor als Vertreterin der Kundin aufgetreten war und unter anderem auch Einzelzeichnungsberechtigung für das Konto der Sitzgesellschaft erhalten hatte. Der Wechsel der wirtschaftlichen Berechtigung wurde von der Kundin damit begründet, dass sich der bisherige wirtschaftlich Berechtigte in der Scheidungsphase befinde und deshalb seine Konten zusammenziehe.

---

<sup>30</sup> Im vorliegenden Fall hatte die Bank während eines Zeitraums von fünf Jahren zu insgesamt 13 unterschiedlichen Zeitpunkten klare Hinweise darauf gehabt, dass der Vertragspartner immer wieder umzog und dass die von ihm im Rahmen der Aufnahme der Geschäftsbeziehung angegebene und im System der Bank erfasste Wohnadresse daher nicht (mehr) zutraf. Die Bank hätte somit in 13 Fällen Anlass und auch die Möglichkeit gehabt, das Verfahren zur Identifizierung des Vertragspartners zu wiederholen. Indem sie dies unterliess, verletzte sie in 13 Fällen die Wiederholungspflichten gemäss Art. 6 Abs. 1 VSB 08 i.V.m. Art. 2 VSB 08.

<sup>31</sup> Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0).

<sup>32</sup> Vgl. zum Verhältnis der VSB zu Art. 305<sup>ter</sup> StGB auch Ziff. 1.2 unten.

<sup>33</sup> Vgl. BGE 125 IV 139 E. 3 b m.w.H.

Diese Begründung ist offensichtlich nicht geeignet, den Wechsel der wirtschaftlichen Berechtigung zu erklären. Weshalb die Scheidung des wirtschaftlich Berechtigten einer Offshore-Sitzgesellschaft dazu führen soll, dass neu ein Vertreter einer als Bevollmächtigten eingesetzten Finanz- und Treuhandunternehmung an den Vermögenswerten dieser Sitzgesellschaft wirtschaftlich berechtigt sein soll, ist nicht nachvollziehbar. Die Bank hätte die erhaltene Begründung über die Änderung der wirtschaftlichen Berechtigung daher hinterfragen und weitere Abklärungen tätigen müssen. Indem sie dies unterliess, verletzte sie die Pflicht, das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen.

2.6. Eine Bank hatte im Laufe der Geschäftsbeziehung routinemässig<sup>34</sup> die Kontodokumentation erneuert, es dabei jedoch unterlassen, den Zeitpunkt des Eingangs der neuen Identifikationsdokumente aktenkundig zu machen. Obschon es gemäss den Standesregeln ausdrücklich Bestandteil der Sicherstellungspflicht ist, den Eingang der Dokumente zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten bei der Bank (oder deren Verfügbarkeit im System der Bank) nachvollziehbar festzuhalten,<sup>35</sup> verneinte die Aufsichtskommission das Vorliegen einer Verletzung der Wiederholungspflichten, wenn die Bank, ohne dazu verpflichtet gewesen zu sein, neue Identifikationsdokumente erhebt und dabei (nur) die Sicherstellungspflicht verletzt.<sup>36</sup> Dies gilt jedenfalls dann, wenn – wie im vorliegenden Fall – die neu zu den Akten genommenen Identifikationsdokumente keinerlei Änderungen gegenüber den im Rahmen der Kontoeröffnung erhobenen Dokumenten enthalten.<sup>37</sup>

## D. SANKTIONEN

### 1. Vorsatz

1.1. Gemäss Art. 64 Abs. 2 VSB 20 wird bei Verstössen gegen die Wiederholungspflichten, gegen das Verbot der aktiven Beihilfe zur Kapitalflucht und gegen das Verbot der aktiven Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen (Art. 46 - 57 VSB 20) eine Sanktion nur ausgesprochen, wenn sie vorsätzlich erfolgt sind. Dabei genügt gemäss langjähriger und konstanter Praxis der Aufsichtskommission Eventualvorsatz.<sup>38</sup> Dies

<sup>34</sup> D.h. ohne dass Zweifel i.S.v. Art. 46 VSB 20 aufgekommen wären, die eine Wiederholung der Identifizierung verlangt hätten.

<sup>35</sup> Art. 44 Abs. 2 VSB 20. Vgl. auch Art. 44 Abs. 2 VSB 16 und Ziff. 36 Abs. 2 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08.

<sup>36</sup> Denn die Bank würde diesfalls schlechter gestellt, als wenn sie untätig geblieben wäre (vgl. dazu bereits Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, Ziff. IV, S. 689, r25).

<sup>37</sup> Anders wäre dies beispielsweise dann, wenn sich aus den (grundsätzlich unnötigerweise) erhobenen, neuen Identifikationsdokumenten Hinweise darauf ergeben würden, dass die Bank bei der ursprünglichen Identifizierung des Vertragspartners getäuscht wurde, was gemäss Art. 46 Abs. 2 VSB 20 zur Folge hätte, dass die Bank die Geschäftsbeziehung zum Vertragspartner abbrechen müsste (vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, Ziff. IV, S. 689, r25, FN 74).

<sup>38</sup> Vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, Ziff. II/6, S. 682.

gilt nicht nur unter der VSB 20, sondern auch im Anwendungsbereich der früheren Versionen der VSB, namentlich unter der VSB 16<sup>39</sup> und der VSB 08.<sup>40</sup>

1.2. Die Aufsichtskommission bestätigte ihre Praxis zum Eventualvorsatz, wonach immer dann eine (zumindest eventual-)vorsätzliche Standesregelverletzung vorliegt, wenn eine Bank gegen eine klare Bestimmung der Standesregeln oder gegen eine konstante, mehrfach publizierte Praxis der Aufsichtskommission verstösst.<sup>41</sup>

Diese Praxis der Aufsichtskommission zum Eventualvorsatz steht insbesondere auch im Einklang mit der herrschenden Lehre und Rechtsprechung zu dem mit den Sorgfaltspflichten im Sinne der VSB vergleichbaren Straftatbestand der mangelnden Sorgfalt bei Finanzgeschäften gemäss Art. 305<sup>ter</sup> StGB.<sup>42</sup> Nach der herrschenden Lehre und Rechtsprechung kann im Anwendungsbereich von Art. 305<sup>ter</sup> StGB aus der mangelnden Sorgfalt auf Vorsatz geschlossen werden: Von Vorsatz ist dann auszugehen, wenn der Täter auf Abklärungen verzichtet hat, die ein sorgfältiger Bankier in derselben Situation getroffen hätte.<sup>43</sup> Auch im Anwendungsbereich der VSB darf (und muss) immer dann von (Eventual-)Vorsatz ausgegangen werden, wenn eine Bank auf diejenigen Massnahmen verzichtet hat, die eine sorgfältige Bank in derselben Situation getroffen hätte.

1.3. Unbehelflich war der Einwand einer Bank, es fehle an einem Vorsatz, da sie ohne weitere Rückfragen auf die Richtigkeit der vom Vertragspartner erhaltenen Unterlagen vertraut und daher gar kein Problembewusstsein gehabt habe. Dass die Bank im Zusammenhang mit unterlassenen bzw. mangelhaften Abklärungen möglicherweise gar kein Problembewusstsein gehabt hat, vermag sie selbstverständlich nicht zu entlasten. Andernfalls würde eine gänzliche sorglose Bank, welche Zweifel an den erhaltenen Informationen und Unterlagen gänzlich übersehen hat, obschon sie diese hätte erkennen können und erkennen müssen, besser gestellt im Vergleich mit einer Bank, welche zwar ein Problembewusstsein hat, aber die sich aus der VSB ergebenden Abklärungspflichten nicht in allen Punkten einwandfrei erfüllt hat, was sich mit Sinn und Zweck der Standesregeln nicht vereinbaren liesse.

<sup>39</sup> Vgl. Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2018 bis am 31. Dezember 2018, Bst. C, Ziff. 3, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>40</sup> Die Bemerkung im Kommentar der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) zur Vereinbarung über die Standesregeln der Banken (VSB 08), wonach vom Inhalt der Art. 6 bis Art. 8 VSB 08 her eine Sanktionierung nur bei *absichtlichen* Verstössen als gerechtfertigt erscheine, ist nicht etwa dahingehend zu verstehen, dass von Art. 11 Abs. 3 VSB 08 nur die eigentliche *Absicht* bzw. der direkte Vorsatz ersten Grades, nicht aber der Eventualvorsatz erfasst wäre (vgl. etwa Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2001 - 2005, SZW 2005, Bst. C, Ziff 5.5, S. 258, wonach die Aufsichtskommission bereits unter der VSB 98, als sogar noch im Text der VSB selber der Begriff „*Absicht*“ verwendet worden war, Eventualvorsatz für ausreichend erklärt hatte).

<sup>41</sup> Vgl. dazu Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, Ziff. II/6, S. 682; vgl. auch Ziff. X, S. 697, r64, Ziff. X, S. 698, r67 und r68, Ziff. X, S. 699, r70.

<sup>42</sup> Vgl. zum Verhältnis der VSB zu Art. 305<sup>ter</sup> StGB ausführlich Christoph Graber, Zum Verhältnis der Sorgfaltspflichtvereinbarung der Banken zu Art. 305<sup>ter</sup> Abs. 1 StGB, SZW 4/1995, S. 161 ff.)

<sup>43</sup> BGE 125 IV 139 E. 4 a.E. m.w.H.

1.4. Gemäss den Standesregeln ist es explizit Bestandteil der Sicherstellungspflicht, den Eingang der Dokumente zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten bei der Bank (oder deren Verfügbarkeit im System der Bank) nachvollziehbar festzuhalten.<sup>44</sup> Wenn die Bank vor dem Hintergrund dieser klaren und ausdrücklichen Bestimmung der VSB davon absieht, im Rahmen der Wiederholung der Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung den Zeitpunkt des Eingangs des neuen Formulars A aktenkundig zu machen, dann hat sie damit zumindest eventualvorsätzlich die Wiederholungspflichten verletzt.<sup>45</sup>

## 2. Bagatellfall

2.1. Gemäss der beispielhaften Aufzählung von Art. 63 VSB 16 soll unter anderem dann ein Bagatellfall vorliegen, wenn die unter der betroffenen Geschäftsbeziehung verbuchten Guthaben CHF 25'000.00 nicht übersteigen.<sup>46</sup> Die Aufsichtskommission kam zum Schluss, dass eine sich streng am Wortlaut orientierende Auslegung von Art. 63 lit. c VSB 16 in Widerspruch steht zu Sinn und Zweck der Bagatellfallregelung, wie sie sowohl in Art. 63 Satz 1 VSB 16 als auch im Kommentar<sup>47</sup> zum Ausdruck kommen.<sup>48</sup> Bei der Beurteilung, ob eine Standesregelverletzung als Bagatellfall qualifiziert werden kann oder nicht, kann daher nicht allein auf die Höhe der deponierten Vermögenswerte abgestellt und die Qualität der VSB-Verletzung gänzlich ausser Acht gelassen werden. Von einem Bagatellfall kann auch vor dem Hintergrund von Art. 63 lit. c VSB 16 lediglich dann ausgegangen werden, wenn die Sorgfaltspflichtverletzung nicht den Kerngehalt der Standesregel tangiert. Dies ist dann der Fall, wenn der Zweck der Standesregeln gewährleistet ist, obwohl nicht sämtliche in der VSB verankerten Pflichten einwandfrei erfüllt worden sind.<sup>49</sup> Daraus folgt umgekehrt, dass ein VSB-Verstoss, welcher den Kerngehalt der Standesregeln verletzt und zur Folge hat, dass die zweifelsfreie Identifizierung des Vertragspartners bzw. die zweifelsfreie Feststellung des Kontrollinhabers und/oder wirtschaftlich Berechtigten nicht sichergestellt ist, keinen Bagatellfall darstellt, auch wenn die betroffenen Vermögenswerte unter CHF 25'000.00 liegen sollten.<sup>50</sup>

<sup>44</sup> Art. 44 Abs. 2 VSB 20. Vgl. auch Art. 44 Abs. 2 VSB 16 und Ziff. 36 Abs. 2 Ausführungsbestimmungen zu Art. 3 VSB 08.

<sup>45</sup> Vgl. zum Begriff des Eventualvorsatzes im Anwendungsbereich der VSB ausführlich Ziff. 1.2 oben.

<sup>46</sup> Art. 63 lit. c VSB 16.

<sup>47</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], Art. 63, S. 39.

<sup>48</sup> Gl.M. Kathrin Heim, Praxiskommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2016, Anmerkung 1 zu Art. 63 lit. c VSB 16 bzw. Kathrin Heim/Tamara Wettstein, Praxiskommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2019, Anmerkung 1 zu Art. 63 lit. c VSB 20.

<sup>49</sup> Vgl. auch Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Der Begriff des Bagatellfalles in der Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB), SZW 2008, S. 568.

<sup>50</sup> Dass nur verhältnismässig bescheidene Guthaben betroffen sind, ist praxisgemäss aber im Rahmen der Bemessung der Höhe der Konventionalstrafe zugunsten der Bank zu berücksichtigen (vgl. Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2017 bis am 31. Dezember 2017, Bst. C, Ziff. 2.2, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

2.2. Bei knapp 100 Standesregelverletzungen kann nicht mehr von einem Bagatellfall i.S.v. Art. 63 VSB 20 gesprochen werden.<sup>51</sup>

## E. KOSTEN

Gestützt auf Art. 61 Abs. 5 VSB 20 i.V.m. Art. 14 Abs. 3 lit. c des Verfahrensreglements legt die Aufsichtskommission im Entscheid den Gesamtbetrag der Verfahrenskosten fest, die sich aus den Kosten des vom Untersuchungsbeauftragten geführten Ermittlungsverfahrens und den Kosten des Sanktionsverfahrens vor der Aufsichtskommission zusammensetzen. Weder die VSB noch das Untersuchungsreglement oder das Verfahrensreglement enthalten jedoch Regeln über die Berechnung bzw. Bestimmung der Verfahrenskosten. Die Aufsichtskommission hat daher im Rahmen ihres Ermessens die Höhe der von der Bank zu tragenden Verfahrenskosten zu bestimmen.

Während die Kosten des Ermittlungsverfahrens grundsätzlich den Rechnungen des Untersuchungsbeauftragten entsprechen, bestehen die Kosten des Sanktionsverfahrens aus einer pauschalierten Gebühr für die Deckung des Aufwands der Aufsichtskommission. Die Kosten des Sanktionsverfahrens orientieren sich am zeitlichen Aufwand bzw. an der (den Aufwand indizierenden) tatsächlichen und rechtlichen Schwierigkeit des zu beurteilenden Falles.

Da die von der Aufsichtskommission festzulegenden und von der Bank zu tragenden Verfahrenskosten ausschliesslich der Deckung des Aufwands im konkreten Verfahren dienen, haben sie sich nicht etwa an der Höhe der Sanktion zu orientieren. Die Höhe der Konventionalstrafe hat daher keinen Einfluss auf die Höhe der Verfahrenskosten. Folglich führt auch eine allfällige Reduktion der Konventionalstrafe gegenüber dem Antrag des Untersuchungsbeauftragten nicht zu einer Herabsetzung der Verfahrenskosten.

Bern, Oktober 2021

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt  
Sekretär der Aufsichtskommission VSB

X1577936.docx

---

<sup>51</sup> Vgl. auch Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Der Begriff des Bagatellfalles in der Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB], SZW 2008, Ziff. VI/3, S. 572.

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Juli bis 31. Dezember 2021)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> veröffentlicht die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2011 bis 2016.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen, auch der Öffentlichkeit zugänglichen Tätigkeitsberichten die Banken über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2021 ergangenen „Leading Cases“.

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission in den Jahren 2011 - 2016 wurde mit Zirkular Nr. 7933 der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) vom 5. Juli 2017 auf dem Portal der SBVg publiziert (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht, SZW, 5/2017, S. 676 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8065 der SBVg vom 2. Dezember 2021 die in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2021 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

## B. VERFAHRENSFRAGEN

### 1. Begründung von Einstellungsbeschlüssen

Stellt die Aufsichtskommission keine Verletzungen der Sorgfaltspflichtvereinbarung fest, die geahndet werden können, so stellt sie das Verfahren ein.<sup>4</sup> Einstellungsbeschlüsse werden in der Regel nicht begründet.<sup>5</sup> Weil der Untersuchungsbeauftragte und die Bank höchst unterschiedliche Anträge gestellt hatten,<sup>6</sup> war es angezeigt, den von der Aufsichtskommission gefällten Einstellungsbeschluss ausnahmsweise trotzdem zu begründen<sup>7</sup>.

### 2. Abgekürztes Verfahren

Die Aufsichtskommission konnte im zweiten Halbjahr 2021 zwei weitere Fälle im abgekürzten Verfahren i.S.v. Art. 62 VSB 20 erledigen.<sup>8</sup> In beiden Fällen konnte das VSB-Verfahren in weniger als sechs Monaten nach Eingang der Selbstanzeige durch einen Entscheid der Aufsichtskommission abgeschlossen werden.

---

<sup>4</sup> Art. 61 Abs. 1 VSB 20 i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Verfahrensreglements vom 14. März 2019.

<sup>5</sup> Art. 7 Abs. 4 des Verfahrensreglements.

<sup>6</sup> Währenddem der Untersuchungsbeauftragte wegen einer mehrfachen Verletzung der Standesregeln eine Konventionalstrafe von mehr als CHF 200'000.00 beantragte, stellte die Bank den Antrag, das Verfahren sei mangels Vorliegen einer Standesregelverletzung einzustellen.

<sup>7</sup> Art. 7 Abs. 4 des Verfahrensreglements lässt es denn auch ausdrücklich zu, dass auch Einstellungsbeschlüsse begründet werden (vgl. dazu bereits Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2019 bis am 30. Juni 2019, Bst. E, Ziff. 3.1, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

<sup>8</sup> Vgl. zu den Voraussetzungen für die Durchführung des abgekürzten Verfahrens ausführlich Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2020 bis am 31. Dezember 2020, Bst. B, Ziff. 3, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

## C. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners

Bei der Aufnahme einer Geschäftsbeziehung mit einer juristischen Person muss die Bank die Bevollmächtigungsbestimmungen der Vertragspartei zur Kenntnis nehmen und dokumentieren.<sup>9</sup> Die VSB enthält jedoch keine Vorschriften darüber, wie die Bevollmächtigungsbestimmungen zu dokumentieren sind. Gemäss dem Kommentar der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltpflicht der Banken (VSB 20), Art. 15, können beispielsweise ein Handelsregisterauszug, Vollmachten von Geschäftsorganen an andere Personen, ein Auszug aus einem entsprechenden internen Reglement, Unterschriftenbücher, ein Certificate of Incumbency, Statuten, Vereinsreglemente, Generalversammlungs- und Vorstandsprotokolle sowie Jahresprogramme mit entsprechenden Bestimmungen über die Zeichnungsberechtigung und Rechte zur Ernennung von Zeichnungsberechtigten usw. verwendet werden. Zur Feststellung bzw. Dokumentierung der Bevollmächtigungsbestimmungen sind somit auch vom Vertragspartner selber erstellte Dokumente wie interne Reglemente, Unterschriftenbücher, Protokolle usw. zulässig – dies im Unterschied zur eigentlichen Identifizierung des Vertragspartners, die grundsätzlich einen Auszug aus einem offiziellen Register verlangt.<sup>10</sup> Die Standesregeln stellen mit Bezug auf die Bevollmächtigungsbestimmungen von juristischen Personen mithin weniger hohe Anforderungen an die erforderlichen Identifikationsdokumente als mit Bezug auf die Identifizierung von juristischen Personen.

### 2. Wiederholungspflichten

2.1. Die Banken haben die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten zu wiederholen, wenn im Laufe der Geschäftsbeziehung Zweifel aufkommen, ob der wirtschaftlich Berechtigte nach wie vor derselbe ist oder ob die abgegebene Erklärung über den wirtschaftlich Berechtigten zutrifft, und diese Zweifel nicht durch allfällige Abklärungen ausgeräumt werden konnten.<sup>11</sup> Ein solcher Zweifelsfall liegt immer dann vor, wenn ungewöhnliche Feststellungen gemacht werden.<sup>12</sup> Von einer ungewöhnlichen Feststellung ist unter anderem dann auszugehen, wenn der Verdacht besteht, dass ein Konto als Durchlaufkonto benutzt wird.<sup>13</sup>

<sup>9</sup> Art. 15 Abs. 3 VSB 20. Vgl. auch Art. 15 Abs. 3 VSB 16 und Ziff. 14 Abs. 3 Ausführungsbestimmungen zu Art. 2 VSB 08.

<sup>10</sup> Vgl. Art. 12 f. VSB 20.

<sup>11</sup> Art. 46 Abs. 1 lit. c und d VSB 20. Vgl. auch Art. 46 Abs. 1 lit. c und d VSB 16 sowie Art. 6 Abs. 1 lit. b und c VSB 08.

<sup>12</sup> Vgl. Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltpflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2018 bis am 31. Dezember 2018, Bst. C, Ziff. 2.1, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>13</sup> Vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltpflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, Ziff. VII, S. 694, r50.

Obschon über das Konto einer Bankkundin klarerweise eine Durchlauftransaktion abgewickelt wurde<sup>14</sup>, kam die Aufsichtskommission zum Schluss, dass in diesem konkreten Fall keine Pflicht bestand, das Verfahren zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten zu wiederholen und die wirtschaftliche Berechtigung an dieser (Durchlauf-)Transaktion mittels Formular A festzustellen. Denn an sämtlichen an den an der Durchlauftransaktion beteiligten Konten bzw. Gesellschaften<sup>15</sup> war dieselbe natürliche Person wirtschaftlich berechtigt. In dieser besonderen Konstellation löste die Durchlauftransaktion keine Wiederholungspflichten im Sinne der VSB aus.

2.2. Eine Bank wiederholte im Laufe der Geschäftsbeziehung das Verfahren zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten und sie nahm ein neues Formular A zu den Akten, in welchem neben dem bisherigen wirtschaftlich Berechtigten neu auch dessen Vater als zusätzlicher wirtschaftlich Berechtigter genannt wurde. Dass die Bank nicht aktenkundig gemacht hatte, aus welchem Grund sie ein neues Formular A einholte, stellt keine Standesregelverletzung dar. Denn die Standesregeln enthalten keine Regel, wonach die Banken dokumentieren müssten, weshalb sie das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung wiederholen. Es ist vielmehr ohne Weiteres zulässig, auch ohne bestimmten Grund, d.h. ohne das Vorliegen eines Zweifelsfalls, ein neues Formular A einzuholen, so wie dies beispielsweise nicht selten im Rahmen einer generellen Erneuerung der Kontodokumentation getan wird.

Falls aber *nach* dem Eingang des (aus welchen Gründen auch immer) neu eingeholten Formulars A Zweifel an der Richtigkeit der (neuen) Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung aufkommen, welche nicht ausgeräumt werden können, oder falls das neue Formular A zur Feststellung führt, dass der Bank mit dem ursprünglichen Formular A bewusst falsche Angaben über den wirtschaftlich Berechtigten gemacht worden sind, dann darf sich die Bank mit dem neuen Formular A nicht zufrieden geben, sondern muss – vorbehaltlich der Meldepflicht gemäss Art. 9 GwG<sup>16</sup> – die laufenden Geschäftsbeziehungen zum Vertragspartner abbrechen.<sup>17</sup>

### 3. Verbot der aktiven Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen

Die Banken sind verpflichtet, Täuschungsmanövern ihrer Vertragspartner gegenüber Behörden des In- und Auslandes, insbesondere gegenüber Steuerbehörden, weder durch unvollständige noch auf andere Weise irreführende Bescheinigungen Vorschub zu leisten (Verbot der aktiven Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen).<sup>18</sup>

<sup>14</sup> Auf einem Kundenkonto gingen USD 5 Mio. ein, welche nur drei Tage später vollständig weiter transferiert wurden.

<sup>15</sup> D.h. an der Gesellschaft, von welcher die USD 5 Mio. ursprünglich stammten, an der Gesellschaft, deren Konto als Durchlaufkonto verwendet wurde, und an der Gesellschaft, auf deren Konto die USD 5 Mio. weiter transferiert wurden, war die gleiche natürliche Person wirtschaftlich berechtigt. Dies war der Bank bekannt, da alle drei an der Durchlauftransaktion beteiligten Gesellschaften Kundinnen der Bank waren.

<sup>16</sup> Bundesgesetz vom 10. Oktober 1997 über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung (Geldwäschereigesetz, GwG; SR 955.0).

<sup>17</sup> Art. 46 Abs. 2 und 3 VSB 20. Vgl. auch Art. 46 Abs. 2 und 3 VSB 16 sowie Art. 6 Abs. 3 und 4 VSB 08.

<sup>18</sup> Art. 53 VSB 20. Vgl. auch Art. 53 VSB 16 und Art. 8 VSB 08.

Ein Bankmitarbeiter, der Gelder von Kunden veruntreute und dabei Bankbelege fälschte, um gegenüber den Kunden den Eindruck zu erwecken, die Vermögenswerte seien noch vorhanden, beging keine vorsätzliche aktive Beihilfe zu Steuerhinterziehung oder ähnlichen Handlungen. Ein Täuschungsmanöver gegenüber Steuerbehörden war weder von den Kunden beabsichtigt noch vom Vorsatz des (mutmasslich kriminellen) Bankmitarbeiters erfasst. Der Bankmitarbeiter wollte nicht im Interesse der Kunden aktive Beihilfe zu Steuerhinterziehung leisten, sondern vielmehr sich selber auf Kosten des Kunden bereichern. Obschon der Bankmitarbeiter Bescheinigungen fälschte, liegt bei dieser Konstellation klarerweise keine aktive Beihilfe zu Steuerhinterziehung durch die Bank vor.

Bern, März 2022

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt  
Sekretär der Aufsichtskommission VSB

X16 19479.docx

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Januar bis 30. Juni 2022)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> veröffentlicht die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2017 bis 2021.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen, auch der Öffentlichkeit zugänglichen Tätigkeitsberichten die Banken über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2022 ergangenen „Leading Cases“.

### B. EINZELNE TATBESTÄNDE

#### 1. Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners

Die Ausnahmeregel von Art. 4 Abs. 3 VSB 16, wonach eine bereits korrekt identifizierte Person nicht erneut identifiziert werden muss, setzt voraus, dass es sich um eine *Erweiterung* einer *bestehenden* Geschäftsbeziehung handelt. Dasselbe gilt auch für die Überprüfung der Identität der Eröffner (vgl. Art. 15 Abs. 5 VSB 16).

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Tätigkeitsbericht für die Jahre 2017 bis 2021 ist in der Ausgabe 5/2022 der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht (SZW) publiziert worden. Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission in den Jahren 2011 bis 2016 war mit Zirkular Nr. 7933 der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) vom 5. Juli 2017 auf dem Portal der SBVg publiziert (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung) sowie in der SZW 5/2017, S. 676 ff., veröffentlicht worden.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8075 der SBVg vom 25. April 2022 die in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2021 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

Wird eine Geschäftsbeziehung hingegen vollständig aufgelöst und zu einem späteren Zeitpunkt wieder neu eröffnet, so ist die Identifizierung erneut durchzuführen.<sup>4</sup>

## **2. Pflicht zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten**

Die Banken haben gemäss Art. 27 Abs. 1 VSB 16 vom Vertragspartner eine Erklärung darüber zu verlangen, wer an den Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt ist. Bei Stiftungen sind die erforderlichen Angaben vom Vertragspartner gemäss Art. 40 Abs. 1 VSB 16 mittels schriftlicher Erklärung oder Formular S festzuhalten. Wenn eine Bank sich bei einer Geschäftsbeziehung mit einer Stiftung mit einem Formular A zufrieden gibt, anstatt ein Formular S (oder eine gleichwertige schriftliche Erklärung) mit den erforderlichen Angaben über die Stiftung gemäss Art. 40 VSB 16 einzuholen, dann verletzt sie die Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung.

## **3. Sicherstellungspflichten**

Wenn das von der Bank zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten erhobene Formular A keinen physischen Eingangsstempel trägt und die Bank den Zeitpunkt des Eingangs des Formulars A auch nicht anderweitig in ihrem (Informatik-)System festgehalten hat, dann liegt eine Verletzung der Sicherstellungspflicht vor. Daran ändert nichts, dass die Bank Angaben zum wirtschaftlich Berechtigten wie insbesondere dessen Namen erfasst hatte. Denn ob der Bank zu diesem Zeitpunkt auch eine schriftliche, strafbewehrte Erklärung des Vertragspartners mittels Formular A vorlag, ist mit der Erfassung des Namens des wirtschaftlich Berechtigten im System nicht erstellt. Mit der Erfassung von Angaben zum wirtschaftlich Berechtigten im System ist der Sicherstellungspflicht daher nicht Genüge getan. Dasselbe gilt mit Bezug auf die Feststellung der Kontrollinhaber mittels Formular K.

## **4. Wiederholungspflichten**

4.1. Bei einer Bankkundin, einer ausländischen Gesellschaft, fanden kurz nach dem Inkrafttreten der VSB 16 am 1. Januar 2016 zahlreiche Änderungen statt. So verlegte die Gesellschaft nicht nur ihren Sitz, sondern es kam auch zu Veränderungen im Aktionariat und im Verwaltungsrat. Dabei schied insbesondere die bisherige wirtschaftlich berechtigte Person aus dem Verwaltungsrat der Gesellschaft aus, und ihre Zeichnungsberechtigung für die Bankbeziehung wurde gelöscht. Die Bank hatte Kenntnis von diesen Änderungen und war daher zur Wiederholung der Sorgfaltspflichten verpflichtet, wobei gemäss Art. 70 Abs. 3 VSB 16 die neuen Regeln der VSB 16 über die Identifizierung des Vertragspartners, die Feststellung des Kontrollinhabers und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten anzuwenden waren.

---

<sup>4</sup> Vgl. auch Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 08), Art. 2, S. 8.

4.2. Die Aufsichtskommission bestätigte ihre Praxis,<sup>5</sup> wonach nicht nur der Eingang von Geldern auf einem Kundenkonto eine ungewöhnliche Feststellung darstellen kann, sondern auch der Abgang von Geldern, wenn sich aufgrund der Zahlungsausgänge Zweifel ergeben, ob die ursprüngliche Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung (noch) zutrifft. Im vorliegenden Fall waren die Zahlungsein- und Zahlungsausgänge allerdings aus demselben Grund als ungewöhnlich zu bezeichnen, weshalb die Bank bei der einige Tage später erfolgten (Weiter-)Überweisung der eingegangenen Gelder<sup>6</sup> nicht ein weiteres Mal verpflichtet war, eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung einzuholen. Denkbar bleibt, dass die Bank aufgrund der ungewöhnlichen Zahlungsausgänge (auch) Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung am Konto des jeweiligen Zahlungsempfängers haben musste (vorausgesetzt, es handelt sich bei den Zahlungsempfängern ebenfalls um Kunden der Bank).

## C. VERJÄHRUNG

Die in Art. 65 VSB 20 statuierte Verjährungsfrist von fünf Jahren beginnt in jedem Fall mit dem Zeitpunkt der Verletzung der Standesregeln zu laufen.<sup>7</sup> Dies gilt auch bei einem Verstoss gegen die Sicherstellungspflicht. Auch bei einer Verletzung der Sicherstellungspflicht beginnt die Verjährung daher „mit dem Zeitpunkt der Verletzung“ zu laufen, d.h. mit dem Zeitpunkt, als die Bank den Eingang der Identifikationsdokumente bzw. deren Verfügbarkeit im System hätte nachvollziehbar festhalten müssen, und nicht erst bei der Behebung dieses Verstosses.

Dabei ist aber zu beachten, dass die Banken gemäss Art. 45 VSB 16 ausnahmsweise berechtigt sind, eine Geschäftsbeziehung zu eröffnen, obschon einzelne Angaben und/oder Dokumente fehlen. Die fehlenden Angaben bzw. Dokumente sind diesfalls so rasch als möglich, spätestens aber innert 90 Tagen zu beschaffen. Ob die Bank die Sicherstellungspflicht verletzt hat, steht somit erst nach Ablauf dieser Frist von 90 Tagen fest. Die Feststellung, dass die Verjährung bei einem Verstoss gegen die Sicherstellungspflicht „im Zeitpunkt der Verletzung“ zu laufen beginnt, ist daher dahingehend zu präzisieren, dass unter dem Zeitpunkt der Verletzung nicht das Datum der Kontoeröffnung zu verstehen ist, sondern das Ende der 90-tägigen Frist gemäss Art. 45 VSB 16, soweit diese Bestimmung anwendbar ist.

Bern, November 2022

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt  
Sekretär der Aufsichtskommission VSB

X1684175.docx

---

<sup>5</sup> Vgl. Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2021 bis am 30. Juni 2021, Bst. C, Ziff. 2.2, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>6</sup> Es handelte sich um Zahlungen von bis zu USD 42 Mio., welche in einem offensichtlichen Widerspruch zum KYC-Profil standen.

<sup>7</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20), Art. 65.

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Juli bis 31. Dezember 2022)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> veröffentlicht die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2017 bis 2021.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen, auch der Öffentlichkeit zugänglichen Tätigkeitsberichten die Banken über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2022 ergangenen „Leading Cases“.

### B. VERFAHRENSFRAGEN

#### 1. Übergangsrecht

1.1. [520/16] Wird eine Geschäftsbeziehung nach dem Inkrafttreten der VSB 16 (d.h. nach dem 31. Dezember 2015) eröffnet, so sind gemäss Art. 70 Abs. 3 VSB 16 die neuen Regeln über die Identifizierung des

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021 wurde mit Zirkular Nr. 8090 der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) vom 15. Dezember 2022 auf dem Portal der SBVg publiziert (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht (SZW) 5/2022, S. 469 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8089 der SBVg vom 8. Dezember 2022 die in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2022 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

Vertragspartners, die Feststellung des Kontrollinhabers und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten anzuwenden. Dass der Kontoeröffnungsprozess allenfalls noch vor dem Inkrafttreten der VSB 16 eingeleitet worden ist, ändert daran nichts, wenn die Eröffnung der Geschäftsbeziehung erst nach dem 31. Dezember 2015 erfolgt.<sup>4</sup>

1.2. [520/16] Die VSB 16 enthält keine Regel, wonach in einer Übergangsphase die neuen Vorschriften noch nicht, oder jedenfalls noch nicht vollständig, anwendbar wären.<sup>5</sup> Der Einwand einer Bank, es sei geradezu unvermeidbar, dass es nach der Einführung neuer Regelungen während einer Übergangsphase zu Verfehlungen komme, wurde von der Aufsichtskommission als Zeugnis eines eigenartigen Verständnisses der Standesregeln zurückgewiesen. Die Aufsichtskommission erwartet vielmehr, dass die Bank besonderes Augenmerk darauf legt, dass die neuen Bestimmungen von Beginn an korrekt umgesetzt werden und dass die verantwortlichen Bankmitarbeitenden über die neuen Regeln der VSB 16 im Bild sind.

## C. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners

1.1. [522/13] Kann ausnahmsweise die Identifizierung eines Vertragspartners nicht auf die vorgeschriebene Weise vorgenommen werden, zum Beispiel weil eine Person über keine Identifikationspapiere verfügt oder weil über eine öffentlich-rechtliche Korporation oder Anstalt keine entsprechenden Unterlagen bestehen, so kann die Bank gemäss Art. 8 VSB 16 die Identifizierung auf andere zweckdienliche Weise vornehmen, indem sie andere beweiskräftige Dokumente einsieht oder vom Vertragspartner entsprechende Bestätigungen von öffentlichen Stellen beziehungsweise für eine juristische Person das letzte Testat einer anerkannten Prüfgesellschaft einholt. Bestätigungen und Kopien von Ersatzdokumenten sind zu den Akten zu nehmen; ausserdem ist die Ausnahmesituation in einer Aktennotiz zu begründen.

Es handelt sich bei Art. 8 VSB 16 nicht etwa um eine generell zur Verfügung stehende Alternative, den Vertragspartner in beliebigen Fällen auf andere zweckdienliche Weise zu identifizieren, sondern vielmehr um eine Ausnahmeregelung mit einem höchst beschränkten Anwendungsbereich: Art. 8 VSB 16 regelt Sonderfälle, in welchen ein Vertragspartner nicht auf die vorgeschriebene Art und Weise identifiziert werden kann, weil die verlangten

---

<sup>4</sup> Als Eröffnung der Geschäftsbeziehung gilt nach konstanter Praxis der Aufsichtskommission der Zeitpunkt, an welchem das entsprechende Konto bebuchbar ist, d.h. technisch die Möglichkeit besteht, über das Konto Buchungen zu tätigen (Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2001 - 2005, SZW 2005, Bst. C, Ziff. 1.1, S. 245; so neu auch explizit Art. 45 Abs. 2 VSB 20).

<sup>5</sup> Art. 70 Abs. 3 VSB 16 sieht vielmehr, wie erwähnt, ausdrücklich vor, dass die neuen Regeln der VSB 16 (über die Identifizierung des Vertragspartners, die Feststellung des Kontrollinhabers und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten) anzuwenden sind, wenn eine Geschäftsbeziehung nach dem Datum des Inkrafttretens der VSB 16 neu eröffnet wird (vgl. Ziff. 1.1 oben).

Unterlagen nicht erhältlich sind, zum Beispiel, weil der Vertragspartner gar keine Identifikationspapiere hat.<sup>6</sup> Die Sondervorschrift von Art. 8 VSB 16 kommt somit nur zur Anwendung, wenn der Bankkunde über keine Identifikationsdokumente verfügt, wobei das Vorliegen einer solchen Ausnahmesituation von der Bank in einer Aktennotiz zu begründen ist.

1.2. [522/14] Da es sich bei Art. 8 VSB 16 um eine Ausnahmeregel handelt,<sup>7</sup> lässt sich diese Bestimmung nicht generell auf Geschäftsbeziehungen mit verbeiständeten Personen anwenden. Auch verbeiständete Personen sind von der Bank daher grundsätzlich nach den allgemeinen Regeln von Art. 7 ff. VSB 16 zu identifizieren, und die Bank kann sich nicht gestützt auf Art. 8 VSB 16 mit der Entgegennahme der Ernennungsurkunde der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) begnügen.

Dass die Ausnahmeregelung von Art. 8 VSB 16 nicht generell auf die Eröffnung von Geschäftsbeziehungen mit verbeiständeten Personen anwendbar ist, zeigt sich sodann auch daran, dass die kantonalen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden (KESB) als öffentliche Stellen i.S.v. Art. 11 Abs. 1 lit. c VSB 16 gelten, welche die Echtheit der bei der Korrespondenzeröffnung verwendeten Identifikationsdokumente bestätigen können.<sup>8</sup> Die VSB will die Eröffnung von Geschäftsbeziehungen mit verbeiständeten Personen somit durchaus erleichtern; dies aber nicht durch einen Verzicht auf die Einholung eines Ausweisdokuments gemäss Art. 8 VSB 16, sondern durch die Möglichkeit, dass die KESB selber die Echtheit der Kopie des Ausweisdokuments der verbeiständeten Person bestätigen kann. Von einer „Behinderung der vormundschaftlichen Mandatsträger bei der Ausführung ihrer Pflichten und Rechte“, wie dies beispielsweise die Konferenz für Kindes- und Erwachsenenschutz KOKES geltend macht,<sup>9</sup> kann daher keine Rede sein.

## 2. Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber

[520/50] Die Banken sind bei der Aufnahme einer auf eine Einzelfirma lautende Geschäftsbeziehung nicht verpflichtet, die Kontrollinhaber festzustellen. Denn bei einem Einzelunternehmen handelt es sich weder um eine juristische Person noch um eine Personengesellschaft i.S.v. Art. 20 ff. VSB 16.<sup>10</sup>

---

<sup>6</sup> So auch der Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16), 2. Auflage, Art. 8, S. 10.

<sup>7</sup> Vgl. dazu Ziff. 1.1 oben.

<sup>8</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16), 2. Auflage, Art. 11, S. 11.

<sup>9</sup> Vgl. Praxisprobleme von vormundschaftlichen Mandatsträgern im Umgang mit Banken, (Sozial-)Versicherungen und Poststellen – Empfehlungen des Arbeitsausschusses KOKES vom November 2010, Zeitschrift für Kindes- und Erwachsenenschutz ZKE 2011, S. 234.

<sup>10</sup> Gemäss dem Kommentar der SBVg verwendet die VSB 16 die Begriffe „juristische Personen“ sowie „Personengesellschaften“ entsprechend den Begriffen des schweizerischen Zivilrechts gemäss Art. 52 ff. ZGB sowie Art. 530 ff. OR (vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], 2. Auflage, S. 12).

### 3. Pflicht zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten

3.1. [520/38] Gemäss Art. 34 Abs. 1 VSB 16 muss bei einer Geschäftsbeziehung mit Gesellschaftern einer einfachen Gesellschaft keine Erklärung über die wirtschaftlich berechtigten Personen eingeholt werden, wenn die Gesellschafter selbst die wirtschaftlich berechtigten Personen sind, die Identifizierung der Gesellschafter nach Art. 16 Abs. 1 lit. a VSB 16 erfolgte<sup>11</sup> und die Berechtigung der Gesellschafter der einfachen Gesellschaft schriftlich festgehalten wird.

Als wirtschaftlich Berechtigte sind allerdings natürliche Personen festzustellen (vgl. Art. 27 Abs. 2 VSB 16). Handelt es sich bei den als wirtschaftlich Berechtigte bezeichneten Gesellschaftern um operativ tätige juristische Personen oder Personengesellschaften, so muss die Bank daher zusätzlich mittels Formular K deren Kontrollinhaber feststellen. Ist ein als wirtschaftlich Berechtigter bezeichneter Gesellschafter hingegen eine Sitzgesellschaft (oder eine Stiftung oder ein Trust), so ist für ihn ein Formular A (oder ein Formular S oder ein Formular T) einzuholen.<sup>12</sup>

3.2. [520/50] Bei der Aufnahme einer auf eine Einzelfirma lautenden Geschäftsbeziehung sind die Banken zwar nicht verpflichtet, die Kontrollinhaber festzustellen (vgl. dazu Ziff. 2 oben). Die Banken sind hingegen auch bei Geschäftsbeziehungen mit Einzelfirmen verpflichtet, den wirtschaftlich Berechtigten festzustellen. Ein Formular A, in welchem eine Einzelfirma als wirtschaftlich Berechtigte genannt wird, genügt den Anforderungen der Standesregeln allerdings nicht. Richtigerweise ist eine natürliche Person (unter Angabe von Name, Vorname, Geburtsdatum, Nationalität sowie effektiver Wohnsitzadresse) als wirtschaftlich Berechtigte festzustellen.

### 4. Vorsatz

[520/13] Wenn eine Bank im Rahmen der Wiederholung der Feststellung der Kontrollinhaber<sup>13</sup> entgegen der Regel von Art. 20 Abs. 2 VSB 16, wonach als Kontrollinhaber grundsätzlich nur natürliche Personen festzustellen sind, ein Formular K mit einer juristischen Person als Kontrollinhaberin akzeptiert, dann muss zumindest

---

<sup>11</sup> Eine Identifizierung der Gesellschafter nach Art. 16 Abs. 1 lit. a VSB 16 besteht in der Identifizierung sämtlicher Gesellschafter.

<sup>12</sup> Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16), 2. Auflage, Art. 34, S. 29; vgl. auch Heim, Praxiskommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2016, Anmerkung 4 f. zu Art. 34 Abs. 1 VSB 16.

<sup>13</sup> Verstösse gegen die Wiederholungspflichten werden nur sanktioniert, wenn sie vorsätzlich erfolgt sind (Art. 64 Abs. 2 VSB 20. Vgl. auch Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 493, r70). Dabei genügt gemäss langjähriger und konstanter Praxis der Aufsichtskommission Eventualvorsatz (Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 493, r71).

von Eventualvorsatz ausgegangen werden. Denn eine sorgfältig handelnde Bank hätte ein solches Formular K nicht akzeptiert und weitere Abklärungen getroffen.<sup>14</sup>

#### D. BAGATELLFALL

1. [520/14] Nach der Praxis der Aufsichtskommission kann bei einer grossen Anzahl von Standesregelverletzungen nicht von einem Bagatellfall ausgegangen werden.<sup>15</sup> Im vorliegenden Fall lagen mehr als 60 Standesregelverletzungen vor, was nicht als Bagatellfall beurteilt werden konnte.

2. [529/8] Unterlässt es eine Bank, bei einer Geschäftsbeziehung mit einer juristischen Person die Bevollmächtigungsbestimmungen des Vertragspartners zur Kenntnis zu nehmen und zu dokumentieren,<sup>16</sup> so kann dies nicht als Bagatellfall qualifiziert werden. Dies gilt erst recht, wenn – wie im vorliegenden Fall – erhebliche Vermögenswerte betroffen sind.<sup>17</sup>

#### E. SANKTIONEN

[520/14] Wenn feststeht, dass eine Bank die Standesregeln verletzt hat, so setzt eine Sanktionierung nicht voraus, dass nachgewiesen ist, welche individuellen Bankmitarbeitenden im konkreten Einzelfall für die Verletzung der Standesregeln verantwortlich sind. Dass eine Bank – als juristische Person – nur durch natürliche Personen handeln kann und dass es letztlich immer natürliche Personen sind, welche die Verletzung der Standesregeln verursacht haben, ändert nichts daran, dass es die Banken sind bzw. bleiben, welche zur Einhaltung der Standesregeln verpflichtet sind, und welche für eine Verletzung der Standesregeln zu sanktionieren sind. Der von der Bank erhobene Einwand, es sei nicht festgestellt worden, welche individuellen Bankmitarbeitenden die Standesregelverletzungen begangen hatten, wurde von der Aufsichtskommission daher als unbegründet zurückgewiesen.

---

<sup>14</sup> Im Anwendungsbereich der VSB darf (und muss) immer dann Eventualvorsatz angenommen werden, wenn eine Bank auf diejenigen Massnahmen verzichtet hat, die eine sorgfältige Bank in derselben Situation getroffen hätte (Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 493, r72).

<sup>15</sup> Vgl. dazu Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Der Begriff des Bagatellfalles in der Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB), SZW 2008, Ziff. VI/3, S. 572.

<sup>16</sup> Vgl. Art. 15 Abs. 3 VSB 20.

<sup>17</sup> Auf der betroffenen Geschäftsbeziehung waren mehr als USD 20 Mio. verbucht.

Bern, Mai 2023

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt  
Sekretär der Aufsichtskommission VSB

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Januar bis 30. Juni 2023)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> veröffentlicht die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2017 bis 2021.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen, auch der Öffentlichkeit zugänglichen Tätigkeitsberichten die Banken über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2023 ergangenen „Leading Cases“.

### B. VERFAHRENSFRAGEN

[535/8] Die Aufsichtskommission kann auf den Entscheid des Präsidenten über die Durchführung des abgekürzten Verfahrens<sup>4</sup> nachträglich zurückkommen, wenn sich im Rahmen der detaillierten Prüfung der Akten durch die Aufsichtskommission ergibt, dass die Voraussetzungen für das abgekürzte Verfahren nicht erfüllt sind. Da die Aufsichtskommission aufgrund der unvollständigen Darstellung des Sachverhalts und der betroffenen Vorschriften der Standesregeln in der Selbstanzeige der Bank und im Prüfbericht der Prüfgesellschaft nicht in der

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021 wurde mit Zirkular Nr. 8090 der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) vom 15. Dezember 2022 auf dem Portal der SBVg publiziert (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht (SZW) 5/2022, S. 469 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8097 der SBVg vom 25. Mai 2023 die in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2022 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

<sup>4</sup> Gemäss Art. 62 Abs. 3 VSB 20 entscheidet der Präsident der Aufsichtskommission über die Durchführung des abgekürzten Verfahrens. Ist die Bank mit dem Entscheid des Präsidenten nicht einverstanden, so entscheidet die Aufsichtskommission endgültig über die Durchführung des abgekürzten Verfahrens (Art. 62 Abs. 4 VSB 20).

Lage war, darüber zu entscheiden, ob und inwiefern die Bank bei den in der Anzeige genannten Geschäftsbeziehungen die Standesregeln verletzt hatte,<sup>5</sup> sah sie sich veranlasst, den Entscheid des Präsidenten betreffend die Durchführung des abgekürzten Verfahrens aufzuheben und stattdessen das ordentliche Verfahren anzuordnen, damit ein Untersuchungsbeauftragter zu Handen der Aufsichtskommission die nötigen Ermittlungen durchführt.

## C. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners

1.1. [521/38] Bei juristischen Personen muss die Bank die Bevollmächtigungsbestimmungen der Vertragspartnerin zur Kenntnis nehmen und dokumentieren.<sup>6</sup> Zu dokumentieren sind dabei nicht nur die zeichnungsberechtigten Personen, sondern auch die Art der Zeichnungsberechtigung (z.B. Einzelzeichnungsberechtigung oder Kollektivzeichnungsberechtigung).<sup>7</sup>

Im vorliegenden Fall hatte die Bank zwecks Dokumentierung der Bevollmächtigungsbestimmungen abgesehen von einem Certificate of Incorporation keine weiteren Dokumente erhoben, welche Auskunft über die Bevollmächtigungen der Vertragspartnerin geben. Da das Certificate of Incorporation nur die Namen der zeichnungsberechtigten Personen nannte, aber keine Angaben über die Art der Zeichnungsberechtigung enthielt, verletzte die Bank damit die Sorgfaltspflichten im Zusammenhang mit der Identifizierung des Vertragspartners.

1.2. [531/13] Eine Bank identifizierte ihren Kunden nach den Bestimmungen über die Identifizierung bei persönlicher Vorsprache gemäss Art. 9 VSB 16, obschon es zu keinem persönlichen Kontakt zwischen dem Kunden und einem Vertreter der Bank gekommen war. Die Bank machte jedoch geltend, es sei innert 90 Tagen nach der Kontoeröffnung zu einer Barauszahlung am Schalter gekommen. Es könne davon ausgegangen werden, dass es anlässlich dieses Barbezugs zu einer Überprüfung der Identität des Kunden mittels Einsicht in einen Ausweis gekommen sei.

Die Beweislast für die Vornahme der ordnungsgemässen Identifizierung liegt bei der Bank.<sup>8</sup> Dass „davon ausgegangen werden könne“, es sei im Zusammenhang mit einer Barauszahlung zu einer Identifizierung des Kunden mittels Einsicht in einen Ausweis gekommen, genügt den Anforderungen der Standesregeln nicht. Die Bank hat vielmehr den Nachweis dafür zu erbringen, dass sie die von der VSB geforderten Prüfungen durchgeführt und

<sup>5</sup> Und in Anwendung von Art. 64 VSB 20 die angemessene Konventionalstrafe zu bestimmen oder das Verfahren ganz oder teilweise einzustellen.

<sup>6</sup> Art. 15 Abs. 3 VSB 16.

<sup>7</sup> Denn ohne Kenntnis der Art der Zeichnungsberechtigung ist nicht sichergestellt, dass die für die Vertragspartnerin handelnden Personen diese auch tatsächlich rechtsgültig vertreten können (vgl. auch Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, Ziff. V/1.2.17, S. 24, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

<sup>8</sup> Vgl. Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2001 - 2005, Bst. C, Ziff. 1.6, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

die dafür nötigen Dokumente zu den Akten genommen hat.<sup>9</sup> Da sich im vorliegenden Fall im Nachhinein nicht mehr kontrollieren liess, dass und, wenn ja, inwiefern die Bank ihren Kunden nachträglich doch noch identifiziert hatte, stellte die Aufsichtskommission eine Verletzung der Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners fest.

1.3. [531/14] Bei in der Schweiz tätigen ausländischen Arbeitskräften, welche lediglich im Rahmen eines im Voraus auf eine kurze Dauer von wenigen Monaten befristeten Arbeitsverhältnisses in der Schweiz weilen,<sup>10</sup> ist im Rahmen der Identifizierung des Vertragspartners gemäss Art. 4 ff. VSB 16 als Wohnsitzadresse nicht deren temporäre Adresse in der Schweiz, sondern vielmehr deren effektiver Wohnsitz, d.h. der Wohnort im Heimatland als (effektive) Wohnsitzadresse zu erfassen.

## **2. Pflicht zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten**

[531/16] Die Banken dürfen grundsätzlich auf die Richtigkeit der Erklärung des Vertragspartners über die wirtschaftliche Berechtigung vertrauen. Dies gilt jedoch nur, sofern keine Zweifel bestehen (oder bestehen müssten), ob die Erklärung des Vertragspartners über die wirtschaftliche Berechtigung auch tatsächlich richtig ist.

In einem von der Aufsichtskommission zu beurteilenden Fall hatte die Bank Kenntnis davon, dass ein ausländischer Kunde mangels Deutschkenntnisse das ihm zur Unterzeichnung vorgelegte, in deutscher Sprache verfasste Formular A gar nicht verstanden hatte. Unter diesen Umständen durfte die Bank nicht auf die Richtigkeit des Formulars A vertrauen. Indem die Bank das Formular A dennoch akzeptierte, obschon sie wusste, dass der Vertragspartner das Formular A unterzeichnet hatte, ohne letztlich den Inhalt der darin enthaltenen Erklärung zu verstehen, verletzte sie die Pflicht zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten.

## **3. Dokumentationspflichten**

3.1. [521/58] Gemäss Art. 44 Abs. 1 VSB 16 hat die Bank sicherzustellen, dass die Vornahme der Identifizierung des Vertragspartners, die Feststellung des Kontrollinhabers und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten dokumentiert sind. Die erforderlichen Identifikationsakten sind aufzubewahren. Zu den aufzubewahrenden Identifikationsakten gehören sämtliche Unterlagen, welche im Zusammenhang mit den gemäss der VSB erforderlichen Abklärungen anfallen.

3.2. [517/108] Die Sicherstellungspflicht i.S.v. Art. 44 VSB 16 gilt auch mit Bezug auf die Wiederholungspflichten gemäss Art. 46 VSB 16.

---

<sup>9</sup> Wettstein, Praxiskommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2019, Anmerkung 6 zu Art. 44 VSB 20.

<sup>10</sup> In den Akten wurden die betreffenden Arbeitskräfte in Anlehnung an das frühere Saisonierstatut zuweilen als „Saisoniers“ bezeichnet.

3.3. [517/108] Wenn sich eine Bank dafür entscheidet, aufgrund von im Laufe der Geschäftsbeziehung aufgekommenen Zweifeln an der Richtigkeit der Erklärung des Vertragspartners über die wirtschaftliche Berechtigung die Geschäftsbeziehung abzubrechen,<sup>11</sup> dann muss die Bank nachvollziehbar dokumentieren, dass und zu welchem Zeitpunkt sie die Geschäftsbeziehung tatsächlich beendet hat.

3.4. [536/6] Im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie hat die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (FINMA) bei der Eröffnung von neuen Kundenbeziehungen Erleichterungen bezüglich der Identifizierung des Vertragspartners gewährt, um den Einschränkungen, welche sich aus staatlichen COVID-19-Massnahmen ergaben, Rechnung zu tragen.<sup>12</sup> Zu den von der FINMA gewährten Erleichterungen gehörte namentlich die Verlängerung der 30-Tage-Frist von Art. 45 Abs. 4 VSB 20 zur Beschaffung von fehlenden Echtheitsbestätigungen von Ausweiskopien auf 90 bzw. 120 Tage.

Wenn sich eine Bank aufgrund von Hindernissen infolge der COVID-19-Pandemie auf die von der FINMA gewährte Verlängerung der in Art. 45 Abs. 4 VSB 20 vorgesehenen Frist berufen will, dann hat sie die COVID-19-bedingten Hindernisse im Kundendossier zu dokumentieren.<sup>13</sup>

## 4. Wiederholungspflichten

4.1. [521/17] Wenn eine Bank durch eine Auskunftsanfrage der Bundesanwaltschaft Kenntnis davon erhält, dass gegen einen ihrer Kunden eine Strafuntersuchung geführt wird wegen Verdachts auf Bestechung und Geldwäscherei, dann reicht eine Erklärung des Kunden, es sei nicht damit zu rechnen, dass die Strafuntersuchung weitergeführt werde, nicht dazu aus, die bestehenden Zweifel zu beseitigen.<sup>14</sup>

4.2. [517/64] Die Banken haben gemäss Art. 46 Abs. 1 VSB 16 die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen, wenn Zweifel aufkommen, ob der wirtschaftlich Berechtigte nach wie vor derselbe ist

<sup>11</sup> Dazu ist die Bank berechtigt: Nach der Praxis der Aufsichtskommission steht es einer Bank frei, anstelle einer Wiederholung des Verfahrens zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten die Geschäftsbeziehung abzubrechen oder – falls eine Meldepflicht i.S.v. Art. 9 GwG besteht – das Konto zu sperren und eine Verdachtsmeldung bei der Meldestelle für Geldwäscherei (MROS) zu erstatten (vgl. Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2019 bis am 30. Juni 2019, Bst. D, Ziff. 2.3 und Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2018 bis am 31. Dezember 2018, Bst. C, Ziff. 23, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung, sowie Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 492, r65).

<sup>12</sup> Vgl. die FINMA-Aufsichtsmittelungen 03/2020 vom 7. April 2020, 06/2020 vom 19. Mai 2020 und 07/2020 vom 2. Oktober 2020.

<sup>13</sup> Die Frist zur Beschaffung von fehlenden Angaben und/oder Dokumenten war durch die Einführung von Art. 45 Abs. 3 und 4 VSB 20 von 90 auf 30 Tage verkürzt worden, um der Kritik der Financial Action Task Force (FATF)/Groupe d'action financière (GAFI) an der alten Regelung von Art. 45 VSB 16 Rechnung zu tragen.

<sup>14</sup> Wenn eine Bank Kenntnis davon erhält, dass gegen einen Kunden eine Strafuntersuchung wegen Verdachts auf Geldwäscherei und ähnliche Handlungen geführt wird, dann bedeutet dies eine ungewöhnliche Feststellung, welche die Bank zu weiteren Abklärungen und zur Wiederholung des Verfahrens zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung veranlassen muss (Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 695, r56). In solchen Fällen (wenn der Verdacht besteht, dass der Vertragspartner, wirtschaftlich Berechtigte und/oder Zeichnungsberechtigte an strafbaren Aktivitäten und insbesondere an Geldwäschereihandlungen beteiligt ist), hat die Bank bei der Durchführung des Verfahrens gemäss Art. 46 VSB 16 ein erhöhtes Mass an Sorgfalt an den Tag zu legen (Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 481, r24).

oder ob die abgegebene Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung zutrifft, und diese Zweifel nicht durch entsprechende Abklärungen ausgeräumt werden konnten. Art. 46 VSB 16 will sicherstellen, dass der wirtschaftlich Berechtigte richtig festgestellt ist.<sup>15</sup> Denn die Standesregeln verlangen, dass die Bank jederzeit, sowohl bei Beginn als auch während der gesamten Dauer der Geschäftsbeziehung, zweifelsfrei weiss, wer der wirtschaftlich Berechtigte an den verwalteten Vermögenswerten ist.<sup>16</sup> Die Bank darf keine Geschäftsbeziehungen eröffnen bzw. aufrechterhalten, sofern bzw. solange sie Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung hat.<sup>17,18</sup>

Wie der von der SBVg verfasste Kommentar zur VSB 16 grundsätzlich zu Recht festhält, können solche Zweifel sowohl im Laufe der Geschäftsbeziehung als auch zu Beginn bzw. bei Aufnahme einer Geschäftsbeziehung aufkommen.<sup>19</sup> Liegen solche Zweifel vor, so sind die Banken verpflichtet, weitere Abklärungen zu tätigen und/oder eine (neue) Erklärung über den wirtschaftlich Berechtigten zu verlangen.<sup>20</sup> Mit Bezug auf den betroffenen Tatbestand der VSB ist allerdings dahingehend zu unterscheiden, ob es sich um Zweifel handelt, welche *im Laufe der Geschäftsbeziehung* aufkommen, oder um Zweifel, welche *bereits zu Beginn bzw. bei Aufnahme einer Geschäftsbeziehung* auftreten. Bestehen bereits zu Beginn bzw. bei Aufnahme einer Geschäftsbeziehung Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung, so betrifft dies nicht den Tatbestand von Art. 46 VSB 16, sondern den Tatbestand von Art. 27 ff. VSB 16. Die Aufsichtskommission VSB bestätigte damit ihre bisherige Praxis,<sup>21</sup> dass die in Art. 6 VSB 08 noch explizit enthaltene Regelung (welche Zweifel voraussetzt, welche *im Laufe der Geschäftsbeziehung* auftreten), unter der VSB 16 und der VSB 20 weiterhin gilt, auch wenn Art. 46 VSB 16 und Art. 46 VSB 20 den Wortlaut der früheren Fassungen der VSB nicht vollumfänglich übernommen haben.<sup>22</sup>

Daraus folgt, dass eine Bank, welche (bereits) anlässlich der Aufnahme einer Geschäftsbeziehung Zweifel an der Erklärung des Vertragspartners über den wirtschaftlich Berechtigten hat (oder haben müsste) und dennoch auf weitere Abklärungen und/oder eine (neue) Erklärung über den wirtschaftlich Berechtigten verzichtet, wegen einer

<sup>15</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16), 2. Auflage, zu Art. 46, S. 37.

<sup>16</sup> Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 486, r42.

<sup>17</sup> Im Zeitpunkt der Aufnahme der Geschäftsbeziehung nicht auszuräumende Zweifel führen dazu, dass die Bank die Aufnahme der Geschäftsbeziehung abzulehnen hat (Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 486, r41). Kommt es (erst) im Laufe der Geschäftsbeziehung zu Zweifeln an der wirtschaftlichen Berechtigung, die sich nicht ausräumen lassen, dann ist die Bank gemäss Art. 46 Abs. 2 VSB 16 (früher: Art. 6 Abs. 3 VSB 08) verpflichtet, die Geschäftsbeziehung abubrechen (Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 486, r42). Dies gilt aber selbstverständlich nur, sofern nicht die Voraussetzungen der Meldepflicht gemäss Art. 9 des Bundesgesetzes über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung vom 10. Oktober 1997 (Geldwäschereigesetz, GwG; SR 955.0) erfüllt sind (Art. 46 Abs. 3 VSB 16; vgl. auch Art. 46 Abs. 3 VSB 20 und Art. 6 Abs. 4 VSB 08).

<sup>18</sup> Dies gilt mutatis mutandis auch für die Identifizierung des Vertragspartners und die Feststellung der Kontrollinhaber.

<sup>19</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16), 2. Auflage, zu Art. 46, S. 37.

<sup>20</sup> Nach der Praxis der Aufsichtskommission sind die Banken allerdings – vorbehaltlich der Meldepflicht gemäss Art. 9 GwG – frei, auf weitere Abklärungen zu verzichten und stattdessen die Eröffnung der mit Zweifeln behafteten Beziehung abzulehnen bzw. eine zweifelhafte Beziehung abubrechen (vgl. Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 486 f., r42).

<sup>21</sup> Vgl. Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 489, r54; Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2019 bis am 30. Juni 2019, Bst. D, Ziff. 2.4, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung; vgl. auch Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 486, r42.

<sup>22</sup> Vgl. auch den Wortlaut der zu Art. 46 VSB 16 analogen Regelung von Art. 5 Abs. 1 GwG: „Entstehen im Laufe der Geschäftsbeziehung Zweifel [...]“.

Verletzung von Art. 27 ff. VSB 16 (und nicht wegen einer Verletzung von Art. 46 VSB 16) sanktioniert wird. Wenn bei einer Bank hingegen (erst) im Laufe der Geschäftsbeziehung Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung aufkommen (oder aufkommen müssten) und sie weiterhin untätig bleibt, dann verletzt sie Art. 46 VSB 16.

4.3. [521/101] Mit dem Verkauf sämtlicher Aktien einer operativ tätigen Gesellschaft ist in der Regel auch ein Wechsel der Kontrollinhaberschaft verbunden. Wenn eine Bank Kenntnis davon hat, dass sämtliche bisherigen Aktionäre einer operativ tätigen Aktiengesellschaft die gesamten Aktien der Gesellschaft an einen Dritten verkaufen, dann ist die Bank verpflichtet, das Verfahren zur Feststellung der Kontrollinhaber zu wiederholen.

4.4. [531/13] Eine Berufung auf die Ausnahmeregelung von Art. 45 VSB 16/20 (wonach fehlende einzelne Dokumente und/oder Angaben von der Bank auch erst nach Eröffnung bzw. Benutzbarkeit des Kontos noch beschafft werden können) verlangt einerseits, dass sich die Bank der fehlenden Angaben bzw. Dokumente bewusst ist, und andererseits, dass die Bank von sich aus aktiv wird und so rasch wie möglich die fehlenden Angaben bzw. Dokumente beschafft.

Die Aufsichtskommission bestätigte damit ihre bereits unter der Geltung der VSB 03 entwickelte Praxis, wonach die Bank mit einem bloss „zufälligerweise“ erfolgten nachträglichen Einholen der fehlenden Informationen bzw. Unterlagen den Anforderungen der Ausnahmebestimmung nicht nachkommt.<sup>23</sup> Dass die Landesregeln seit der VSB 08 die in der VSB 03 noch explizit erwähnte Vorschrift, wonach „*die Bank durch ein Kontrollsystem sicherstellt, dass die fehlenden Unterlagen innerhalb von 30 Tagen eingehen*“,<sup>24</sup> nicht mehr enthalten, ändert daran nichts. Dies ergibt sich ohne Weiteres aus dem Wortlaut von Art. 45 VSB 16/20, wonach die Bank die fehlenden Angaben und/oder Dokumente zu „beschaffen“ hat, was ein aktives Vorgehen der Bank impliziert.

Seit dem Inkrafttreten der VSB 20 ist eine ausnahmsweise frühere Kontobenützung trotz nicht vollständiger Identifizierung überdies nur dann zulässig, wenn der ordentliche Geschäftsablauf dies erfordert und die Anwendung der Ausnahmebestimmung von Art. 45 VSB 20 aufgrund einer risikobasierten Beurteilung als sachgerecht erscheint (Art. 45 Abs. 3 VSB 20). Aus den Sicherstellungs- und Dokumentationspflichten ergibt sich, dass die Bank das Ergebnis ihrer Beurteilung, ob eine Anwendung von Art. 45 VSB 20 erforderlich und sachgerecht sei, aktenkundig zu machen hat.

## D. SANKTIONEN

1. [531/23] Für die Bemessung der Konventionalstrafe bei Verletzungen der Sorgfaltspflichtvereinbarungen ist unter anderem der Grad des Verschuldens zu berücksichtigen.<sup>25</sup> Setzt sich eine Bank aus Profitüberlegungen während Jahren wissentlich und willentlich über die Landesregeln hinweg, um den Aufwand gering und

<sup>23</sup> Vgl. dazu Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, Bst. V, Ziff. 1.2.3, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>24</sup> Vgl. Ziff. 24 Ausführungsbestimmungen zu Art. 2 VSB 03.

<sup>25</sup> Vgl. Art. 64 Abs. 1 VSB 20.

damit effizient und kostengünstig zu halten in der Absicht, einem guten Kunden einen besonderen Service anbieten zu können, liegt ein besonders schweres Verschulden vor.

2. [531/23] Obschon die Bank von ihrer externen Revision darauf aufmerksam gemacht worden war, dass ihre bisherige Praxis teilweise nicht VSB-konform war, kam es nach wie vor zu weiteren, gleichartigen Standesregelverletzungen. Die Aufsichtskommission erblickte darin ein schweres Verschulden.

Bern, Oktober 2023

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt  
Sekretär der Aufsichtskommission VSB

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Juli bis 31. Dezember 2023)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> veröffentlicht die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2017 bis 2021.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen, auch der Öffentlichkeit zugänglichen Tätigkeitsberichten die Banken über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2023 ergangenen „Leading Cases“.

### B. VERFAHRENSFRAGEN

[535/8] Kommt die Aufsichtskommission nach Prüfung des Ermittlungsberichts des Untersuchungsbeauftragten und der diesem beiliegenden Akten zum Schluss, dass der massgebliche Sachverhalt nicht ausreichend geklärt ist, so kann sie die Akten an den Untersuchungsbeauftragten zurückweisen und diesen beauftragen, zu Händen der Aufsichtskommission die nötigen Abklärungen zur Ergänzung des Sachverhalts vorzunehmen.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021 wurde mit Zirkular Nr. 8090 der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) vom 15. Dezember 2022 auf dem Portal der SBVg publiziert (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht (SZW) 5/2022, S. 469 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8110 der SBVg vom 14. Dezember 2023 die in der Zeit vom 1. Januar 2023 bis 30. Juni 2023 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

<sup>4</sup> Die Aufsichtskommission ist zwar berechtigt, selber ebenfalls Beweise zu erheben (vgl. Art. 13 Abs. 2 des Verfahrensreglements vom 14. März 2019). Sie ist jedoch keine Ermittlungsbehörde. Die Aufsichtskommission ist nicht dafür eingerichtet und verfügt auch gar nicht über die erforderlichen Ressourcen, um selbständig den massgeblichen Sachverhalt abzuklären. Da im vorliegenden Fall wesentliche Teile des Sachverhalts unklar waren und nicht bloss Details zu ergänzen waren, sah sich die Aufsichtskommission veranlasst, den Untersuchungsbeauftragten mit den ergänzenden Ermittlungen zu beauftragen.

## **C. EINZELNE TATBESTÄNDE**

### **1. Dokumentationspflichten**

[519/15] Wenn eine Bank keinerlei Abklärungen über die wirtschaftliche Berechtigung tätigt, dann bedeutet dies zwangsläufig, dass die Bank auch keine Abklärungen dokumentiert. Eine solche Verletzung der Dokumentationspflichten wird diesfalls aber von der Verletzung der Pflicht zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten (bzw. der Verletzung der Pflicht, die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten zu wiederholen) konsumiert. Die Bank ist in diesem Fall daher nicht noch zusätzlich wegen einer Verletzung der Dokumentationspflichten zu sanktionieren.

### **2. Wiederholungspflichten**

2.1. [519/15] Eine Bank führte eine Geschäftsbeziehung mit einer Sitzgesellschaft. Im Laufe der Geschäftsbeziehung holte die Bank ein neues Formular A ein, wonach Frau A.C. die alleinige wirtschaftlich Berechtigte sei. Gemäss einem am gleichen Tag unterzeichneten Formular „Controlling Person Statement“ waren Frau A.C. und deren volljährige Tochter B.C. „Controlling Persons“ der Vertragspartnerin. Aufgrund dieser widersprüchlichen Erklärungen wäre die Bank verpflichtet gewesen, das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen, um die Diskrepanz zwischen den beiden am gleichen Tag unterzeichneten Formularen zu klären. Die Bank blieb jedoch untätig und verletzte daher die Wiederholungspflichten.

2.2. [519/25] Eine Sitzgesellschaft hatte anlässlich der Aufnahme der Geschäftsbeziehung mittels Formular A erklärt, dass A.B. und C.D. die wirtschaftlich Berechtigten seien. Rund fünf Jahre später erklärte die Vertragspartnerin mit einem neuen Formular A, dass nur noch A.B. alleine an den Vermögenswerten der Geschäftsbeziehung wirtschaftlich berechtigt sei. Als Begründung für diese neue Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung gab die Vertragspartnerin an, es sei bei der Unterzeichnung des ursprünglichen Formulars A zu einer Verwechslung gekommen. Die Bank erachtete diese Begründung (zu Recht) als nicht plausibel, verzichtete aber auf weitere Abklärungen. Damit verletzte die Bank die Wiederholungspflichten mit Bezug auf die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung.

2.3. [519/39] Über die Konten einer Bank wurden während mehrerer Jahre mehr als 100 Durchlauftransaktionen von gesamthaft mehr als CHF 50 Mio. nach folgendem Muster durchgeführt: Auf dem Konto der Sitzgesellschaft A gingen Gelder ein, welche umgehend auf ein Konto der Sitzgesellschaft B weitergeleitet und von dort auf ein Konto der Sitzgesellschaft C weiter transferiert wurden. Gemäss den von der Bank erhobenen Formularen A waren an den Sitzgesellschaften A, B und C unterschiedliche natürliche Personen wirtschaftlich berechtigt.

Die Bank wäre aufgrund dieser Durchlauftransaktionen verpflichtet gewesen, das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen.<sup>5</sup> Die Aufsichtskommission stellte klar, dass die durchgeführten Durchlauftransaktionen nicht nur bei den Konten der Sitzgesellschaft C, wo die transferierten Geldern letztlich landeten, sondern bei sämtlichen in die Durchlauftransaktionen involvierten Geschäftsbeziehungen (d.h. auch bei den Sitzgesellschaften A und B) Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung auslösten.

2.4. [519/40] Eine Bank nahm im Laufe der Geschäftsbeziehung routinemässig, d.h. ohne dass Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung bestanden hätten, ein neues Formular A zu den Akten. Das neue Formular A war weder von der Vertragspartnerin noch von einer von dieser bevollmächtigten Person, sondern vielmehr von einem Dritten unterzeichnet worden. Ein solches Formular ist grundsätzlich mangelhaft.<sup>6</sup> Das mangelhafte, jedoch unnötigerweise neue eingeholte Formular A stimmte allerdings inhaltlich mit dem schon anlässlich der Aufnahme der Geschäftsbeziehung erhobenen Formular A überein. Die Einholung des von einer nicht zeichnungsberechtigten Person unterzeichneten und insofern mangelhaften neuen Formulars A stellte daher in casu keine Standesregelverletzung dar.<sup>7</sup>

## D. SANKTIONEN

[519/44] Eine Bank, welche bei derselben Geschäftsbeziehung mehrfach die Pflicht verletzt hat, das Verfahren zur Identifizierung des Vertragspartners zu wiederholen, wird milder bestraft im Vergleich zu einer Bank, welche bei mehreren Geschäftsbeziehungen (und damit im Ergebnis ebenfalls mehrfach) gegen die Pflicht, die Identifizierung des Vertragspartners zu wiederholen, verstossen hat.<sup>8</sup> Diese Praxis lässt sich nicht auf eine mehrfache Verletzung der Pflicht, die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen, übertragen. Denn die Durchführung bzw. Wiederholung des Verfahrens zur Identifizierung des Vertragspartners führt (wenn sie richtig durchgeführt wird) stets zum gleichen Ergebnis. Die Durchführung bzw. Wiederholung des Verfahrens zur

<sup>5</sup> Wenn ein Konto als Durchlaufkonto benutzt wird, so liegt nach der Praxis der Aufsichtskommission eine ungewöhnliche Feststellung vor, welche ein Vorgehen nach Art. 6 VSB 08 bzw. Art. 46 VSB 16/20 erforderlich macht, (vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, Ziff. VII, S. 694, r50).

<sup>6</sup> Vgl. auch Kommentar der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20), zu Art. 28, S. 44.

<sup>7</sup> Nach der Praxis der Aufsichtskommission stellt in denjenigen Fällen, in denen die Einholung eines Formulars A nicht nötig gewesen wäre, auch die Einholung eines mangelhaften Formulars A keine Verletzung der Standesregeln dar. Denn die Bank würde diesfalls schlechter gestellt, als wenn sie vollständig untätig geblieben wäre. Dies gilt jedenfalls dann, wenn – wie im vorliegenden Fall – das neu zu den Akten genommene Formular A keinerlei Änderungen gegenüber den zuvor eingeholten Erklärungen über den wirtschaftlich Berechtigten enthält (vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, Ziff. IV, S. 689, r25 mit Verweis auf Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2001-2005, Bst. C, Ziff. 2.11, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

<sup>8</sup> Denn die von der Bank im Rahmen der Geschäftsbeziehung mit demselben Kunden begangene mehrfache Verletzung der Wiederholungspflichten wiegt offensichtlich weniger schwer, als wenn die Bank bei mehreren verschiedenen Geschäftsbeziehungen je einmal die Wiederholungspflichten verletzt und damit im Ergebnis mehrere Geschäftsbeziehungen mit einem mangelhaft identifizierten Kunden (und nicht bloss eine) geführt hätte (vgl. dazu Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2002, S. 492, r68 bzw. Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2021 bis am 30. Juni 2021, Bst. C, Ziff. 2.3, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung muss demgegenüber nicht zwingend zum gleichen Ergebnis führen. Es ist vielmehr ohne Weiteres denkbar, dass mehrere bzw. unterschiedliche Personen zu verschiedenen Zeitpunkten an den Vermögenswerten des Vertragspartners wirtschaftlich berechtigt sind.

Bern, April 2024

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt  
Sekretär der Aufsichtskommission VSB

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Januar bis 30. Juni 2024)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> veröffentlicht die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2017 bis 2021.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen, auch der Öffentlichkeit zugänglichen Tätigkeitsberichten die Banken über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2024 ergangenen „Leading Cases“.

### B. VERFAHRENSFRAGEN

[533/60] Eine Bank hatte trotz zweifacher expliziter Aufforderung durch den Untersuchungsbeauftragten das bei der Aufnahme einer Geschäftsbeziehung erhobene Formular K nicht eingereicht. Damit verletzte die Bank ihre Mitwirkungspflicht, wofür sie von der Aufsichtskommission sanktioniert wurde.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021 wurde mit Zirkular Nr. 8090 der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) vom 15. Dezember 2022 auf dem Portal der SBVg publiziert (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht (SZW) 5/2022, S. 469 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8115 der SBVg vom 8. Mai 2024 die in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2023 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

<sup>4</sup> Gemäss Art. 18 des Untersuchungsreglements vom 16. Dezember 2019 ist die betroffene Bank verpflichtet, an der Feststellung der massgebenden Tatsachen mitzuwirken. Verweigert eine Bank die Mitwirkung bei den Untersuchungshandlungen der Aufsichtskommission oder eines Untersuchungsbeauftragten, so kann die Aufsichtskommission eine Konventionalstrafe i.S.v. Art. 64 VSB 20 aussprechen (Art. 61 Abs. 2 VSB 20). Das Verhängen einer Konventionalstrafe wegen einer Verletzung der Mitwirkungspflicht setzt voraus, dass die Bank einem konkreten und klaren Editionsbegehren des Untersuchungsbeauftragten (oder der Aufsichtskommission) nicht Folge geleistet hat (vgl. Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 481 f., r26). Diese Voraussetzung war im vorliegenden Fall ohne Weiteres erfüllt, hatte der Untersuchungsbeauftragte doch die Bank nicht nur einmal, sondern sogar zweimal klar und deutlich dazu aufgefordert, das Formular K einzureichen.

## C. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners

1.1. [532/27] Bei der Aufnahme von Geschäftsbeziehungen mit juristischen Personen müssen die Banken die Bevollmächtigungsbestimmungen des Vertragspartners zur Kenntnis nehmen und dokumentieren.<sup>5</sup> Die Kenntnisnahme und Dokumentierung der Bevollmächtigungsbestimmungen muss jedoch nicht wiederholt werden, wenn dies bereits im Zusammenhang mit einer bestehenden Geschäftsbeziehung erfolgt ist.<sup>6</sup> Voraussetzung für einen solchen Verzicht auf eine (nochmalige) Kenntnisnahme und Dokumentierung der Bevollmächtigungsbestimmungen ist aber, dass es sich dabei um denselben Vertragspartner handelt. Eine Bank kann daher nicht auf die Dokumentierung der Bevollmächtigungsbestimmungen des Vertragspartners verzichten mit der Begründung, sie verfüge bereits über die Bevollmächtigungsbestimmungen einer anderen juristischen Person.

1.2. [532/35] Ein Protokoll eines Verwaltungsratsbeschlusses ist kein taugliches Identifikationsdokument i.S.v. Art. 12 VSB 20.<sup>7</sup>

### 2. Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber

[532/54] Bei der Feststellung der Kontrollinhaber ist die von den Landesregeln in Art. 20 VSB 16 i.V.m. dem Musterformular K im Anhang der VSB 16 vorgegebene dreistufige Abklärungskaskade einzuhalten.<sup>8, 9</sup>

- In einem ersten Schritt muss festgestellt werden, ob es natürliche oder juristische Personen gibt, die über 25 % oder mehr Stimm- oder Kapitalbeteiligung am Vertragspartner verfügen (Abklärungsstufe 1).
- Verfügt der Vertragspartner über keine Kontrollinhaber gemäss Stufe 1, so muss der Vertragspartner diejenigen Kontrollinhaber benennen, die auf eine andere erkennbare Weise die Kontrolle über den Vertragspartner ausüben (Abklärungsstufe 2).
- Bestehen keine Kontrollinhaber gemäss den Abklärungsstufen 1 und 2, so muss ersatzweise die geschäftsführende Person festgestellt werden (Abklärungsstufe 3).

<sup>5</sup> Vgl. Art. 15 Abs. 3 VSB 16/20.

<sup>6</sup> Vgl. Art. 15 Abs. 5 VSB 16/20.

<sup>7</sup> Ein solches Protokoll kann allenfalls als Nachweis der Bevollmächtigungsbestimmungen i.S.v. Art. 15 Abs. 3 VSB 20 dienen.

<sup>8</sup> Vgl. auch Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Landesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 16), 2. Auflage, zu Art. 20, S. 18 f.

<sup>9</sup> Der von der Aufsichtskommission zu beurteilende Sachverhalt hatte sich während der Geltungsdauer der VSB 16 ereignet. Die VSB 16 und die VSB 20 stimmen in diesem Bereich überein.

Ein Formular K, in welchem zwar eine natürliche Person als Kontrollinhaberin bezeichnet wird, ohne dass aber eine der drei Rubriken betreffend die Abklärungsstufe angekreuzt ist, ist daher mangelhaft und genügt den Anforderungen der VSB nicht.<sup>10</sup>

### 3. Pflicht zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten

3.1. [532/14] Das FATCA-Formular W-8BEN-E vermag die gemäss der VSB 20 erforderlichen Abklärungen bezüglich der wirtschaftlichen Berechtigung nicht zu ersetzen. Denn das FATCA-Formular W-8BEN-E hat nicht den Charakter einer Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung im Sinne des Formulars A. Das FATCA-Formular W-8BEN-E dient ganz anderen Zwecken als der Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Personen im Sinne der VSB, bezweckt es doch vielmehr die Bescheinigung des ausländischen Status des Bankkunden für US-Steuerzwecke. Dazu kommt, dass das FATCA-Formular W-8BEN-E keinen Hinweis auf die Straffolgen von Art. 251 StGB bei Falschbeurkundung enthält.<sup>11</sup>

3.2. [533/20] Ein Formular A, aus dem nicht hervorgeht, auf welche Geschäftsbeziehung sich die darin enthaltene Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung bezieht, ist mangelhaft.<sup>12</sup>

## D. SANKTIONEN

[532/54] Hat eine Bank neben den Sorgfaltspflichten auch die Mitwirkungspflicht verletzt,<sup>13</sup> so beinhaltet die der Bank von der Aufsichtskommission auferlegte Konventionalstrafe auch die (zusätzlich zu sanktionierende) Verletzung der Mitwirkungspflicht.<sup>14</sup>

Bern, September 2024

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt  
Sekretär der Aufsichtskommission VSB

<sup>10</sup> Mit dem von der Bank akzeptierten Formular K blieb mithin offen, ob die als Kontrollinhaberin genannte natürliche Person Kapital- oder Stimmrechtsanteile von 25 % oder mehr hielt, auf andere erkennbare Weise die Kontrolle über die Gesellschaft ausübte, oder deren Geschäftsführer war. Eine derartige Erklärung über die Kontrollinhaber ist unvollständig.

<sup>11</sup> In dem von der Aufsichtskommission zu beurteilenden Fall hatte die Bank darauf verzichtet, eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung mittels Formular A zu verlangen, und sich stattdessen darauf berufen, es liege ihr das FATCA-Formular W-8BEN-E vor. Die Aufsichtskommission stellte klar, dass das FATCA-Formular W-8BEN-E die gemäss der VSB erforderliche Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung aus mehreren Gründen nicht zu ersetzen vermag.

<sup>12</sup> In dem von der Aufsichtskommission zu beurteilenden Fall hatte die Bank ein Formular A akzeptiert, in dem weder der Vertragspartner noch eine Kundennummer, eine Kontobezeichnung oder ähnliches genannt war. Ein solches Formular A erfüllt die Anforderungen der Landesregeln nicht.

<sup>13</sup> Vgl. dazu Bst. B oben.

<sup>14</sup> Die Aufsichtskommission spricht damit für die im selben Verfahren zu beurteilenden Verletzungen der Sorgfaltspflichten und der Mitwirkungspflicht nicht zwei separate Konventionalstrafen aus, sondern vielmehr eine „Gesamt-Konventionalstrafe“, wobei die der Verletzung der Sorgfaltspflichten angemessene Konventionalstrafe aufgrund der zusätzlich zu sanktionierenden Verletzung der Mitwirkungspflicht entsprechend zu erhöhen ist.

# AUFSICHTSKOMMISSION VSB

(Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken)

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Juli bis 31. Dezember 2024)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> veröffentlicht die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2017 bis 2021.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen, auch der Öffentlichkeit zugänglichen Tätigkeitsberichten die Banken über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2024 ergangenen „Leading Cases“.

### B. VERFAHRENSFRAGEN

In dieser Berichtsperiode hatte die Aufsichtskommission mehrfach Anlass, sich mit Beweisfragen zu beschäftigen.

#### 1. Beweislast

1.1. [537/13] Die Aufsichtskommission bestätigte ihre Praxis, wonach es im Rahmen eines VSB-Verfahrens Sache der Bank ist, nachzuweisen, dass sie ihre Sorgfaltspflichten erfüllt hat. Dies gilt erst recht, wenn sich die Bank auf eine Ausnahmebestimmung berufen will. Will eine Bank ausnahmsweise auf die Erfüllung einer

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021 wurde mit Zirkular Nr. 8090 der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) vom 15. Dezember 2022 auf dem Portal der SBVg publiziert (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht (SZW) 5/2022, S. 469 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8124 der SBVg vom 1. Oktober 2024 die in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2024 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

Feststellungspflicht verzichten, dann hat sie die Voraussetzungen der Ausnahme abzuklären und im Rahmen der Sicherstellungspflicht zu dokumentieren.<sup>4</sup>

1.2. [532/13] Nach der früheren Praxis der Aufsichtskommission war die Bank nicht dafür beweispflichtig, ob ein Kunde eine Sitzgesellschaft ist oder nicht.<sup>5</sup> Diese Praxis bezog sich allerdings auf die VSB 08 und deren Vorgängerversionen der Standesregeln. Mit dem Inkrafttreten der VSB 16 wurde mit Bezug auf die Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung ein Systemwechsel vorgenommen. Namentlich gilt die unter der VSB 08 bestehende Vermutung, dass der Vertragspartner an den eingebrachten Vermögenswerten selber wirtschaftlich berechtigt ist,<sup>6</sup> nicht mehr.<sup>7</sup> Seit der VSB 16 besteht sodann neu die Pflicht, bei operativ tätigen juristischen Personen und Personengesellschaften die sog. „Kontrollinhaber“ festzustellen.<sup>8</sup>

Die unter der VSB 08 und deren Vorgängerversionen entwickelte Praxis der Aufsichtskommission zur Beweislast mit Bezug auf die Qualifizierung einer Kundin als Sitzgesellschaft lässt sich nicht auf das mit der VSB 16 eingeführte neue Konzept zur Feststellung der Kontrollinhaberschaft und der wirtschaftlichen Berechtigung übertragen. Aus dem mit dem Inkrafttreten der VSB 16 einher gegangenen Systemwechsel folgt vielmehr, dass die Bank (entgegen der früheren Praxis der Aufsichtskommission) im Rahmen ihrer Sicherstellungspflicht gemäss Art. 44 VSB 16/20 nachzuweisen und zu dokumentieren hat, ob es sich bei einer juristischen Person oder Personengesellschaft um eine Sitzgesellschaft handelt oder ob diese operativ tätig ist.

1.3. [535/24] Die Beweislastregel, wonach es grundsätzlich Sache der Bank ist, nachzuweisen, dass sie ihre Sorgfaltspflichten erfüllt hat,<sup>9</sup> gilt für die Sorgfaltspflichten bei der Identifizierung des Vertragspartners (Art. 4 ff. VSB 20), bei der Feststellung der Kontrollinhaber an operativ tätigen juristischen Personen und Personengesellschaften (Art. 20 ff. VSB 20), bei der Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten an den Vermögenswerten (Art. 27 ff. VSB 20), bei der Delegation und den Überwachungsvorschriften (Art. 43 ff. VSB 20) sowie bei den Wiederholungspflichten (Art. 46 VSB 20). Anders ist dies hingegen beim Verbot der aktiven Beihilfe zur Kapitalflucht (Art. 47 ff. VSB 20) und beim Verbot der aktiven Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen (Art. 53 ff. VSB 20). Eine Sanktionierung wegen Verletzung von Art. 47 ff. VSB 20 bzw. Art. 53 ff. VSB 20 setzt voraus, dass der Bank nachgewiesen werden kann, dass sie eine unerlaubte aktive Beihilfe zur Kapitalflucht bzw. zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen geleistet hat.<sup>10</sup>

<sup>4</sup> Vgl. Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht [SZW] 5/2022, S. 481, r22, m.w.H.

<sup>5</sup> Vgl. vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, SZW 1/2011, Ziff. IV/3.2.12, S. 55

<sup>6</sup> Vgl. Art. 3 Abs. 1 VSB 08.

<sup>7</sup> Art. 27 Abs. 1 VSB 16. Vgl. auch Kommentar der Schweizerischen Bankiervereinigung [SBVg] zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 16], 2. Auflage, Art. 29, S. 26.

<sup>8</sup> Art. 20 ff. VSB 16.

<sup>9</sup> Vgl. Ziff. 1.1 oben.

<sup>10</sup> Vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 685, r8.

## 2. Beweismass

[535/24] Eine Sanktionierung wegen Verletzung von Art. 53 ff. VSB 20 setzt voraus, dass der Bank im Rahmen eines VSB-Verfahrens nachgewiesen wird, dass sie den Tatbestand der aktiven Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen erfüllt hat.<sup>11</sup> Dieser Nachweis gilt entsprechend dem auch in einem VSB-Verfahren gültigen Regelbeweismass dann als erbracht, wenn die Aufsichtskommission von der Richtigkeit der behaupteten oder angenommenen Tatsache überzeugt ist.<sup>12</sup> Dabei kann keine absolute Gewissheit verlangt werden. Es genügt, wenn am Vorliegen der Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr bestehen oder allfällige verbleibende Zweifel als leicht erscheinen.<sup>13</sup> Die blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt hingegen nicht.

## C. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber

[537/32] Holdinggesellschaften i.S.v. Art. 39 Abs. 4 Bst. b VSB 20 gelten nicht als Sitzgesellschaften. Solche Holdinggesellschaften sind somit analog zu operativ tätigen Gesellschaften zu behandeln, d.h. es muss ein Formular K<sup>14</sup> eingeholt werden.<sup>15</sup> Die Aufsichtskommission sanktionierte daher eine Bank, welche es unterlassen hatte, die Kontrollinhaber festzustellen, obschon sie in einer internen Aktennotiz ausdrücklich festgehalten hatte, dass es sich bei der Vertragspartnerin um eine Holdinggesellschaft im Sinne von Art. 39 Abs. 4 Bst. b VSB 20 handle.

### 2. Pflicht zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten

[537/14] Eine Bank verletzt die Pflicht zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten, wenn sie ein Formular A akzeptiert und auf weitere Abklärungen verzichtet, obschon sie über widersprüchliche Angaben über die wirtschaftliche Berechtigung verfügt.

Im vorliegenden Fall hatte die Vertragspartnerin im Formular A erklärt, sie sei selber die wirtschaftlich Berechtigte. Gleichzeitig hatte die Bank aufgrund der ihr von der Kundin im Rahmen der Kontoeröffnung gemachten Angaben in ihrem bankinternen System aber eine andere Person als wirtschaftlich Berechtigte erfasst. Vor diesem Hintergrund hätte die Bank zusätzliche Abklärungen tätigen und eine neue, zweifelsfreie Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung einholen müssen.

---

<sup>11</sup> Vgl. Ziff. 1.3 oben.

<sup>12</sup> Vgl. BGE 140 III 610 E. 4.1.

<sup>13</sup> Vgl. BGE 130 III 321 E. 3.2.

<sup>14</sup> Oder eine anderweitige schriftliche Erklärung i.S.v. Art. 21 Abs. 1 VSB 20.

<sup>15</sup> Vgl. auch Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 20], Art. 39, S. 54.

### 3. Wiederholungspflichten

Die Banken haben gemäss Art. 46 Abs. 1 VSB 20 die Identifizierung des Vertragspartners sowie die Feststellung des Kontrollinhabers oder der wirtschaftlichen Berechtigung zu wiederholen, wenn Zweifel aufkommen, (a) ob die gemachten Angaben über die Identität des Vertragspartners zutreffen, (b) ob der Kontrollinhaber nach wie vor derselbe ist, (c) ob der wirtschaftlich Berechtigte nach wie vor derselbe ist oder (d) ob die abgegebenen Erklärungen mittels Formular A, I, K, R, S und T zutreffen, und diese Zweifel nicht durch entsprechende Abklärungen ausgeräumt werden konnten. Ein Zweifelsfall i.S.v. Art. 46 VSB 20 besteht immer dann, wenn ungewöhnliche Feststellungen gemacht werden.<sup>16</sup>

3.1. [537/32] Zweifel i.S.v. Art. 46 VSB 20 können sich auch auf die Qualifizierung der Vertragspartnerin als Sitzgesellschaft oder als operativ tätige juristische Person oder Personengesellschaft beziehen. Eine Bank verletzt daher die Wiederholungspflichten gemäss Art. 46 VSB 20, wenn sie untätig bleibt, obschon im Laufe der Geschäftsbeziehung Zweifel aufkommen, ob die ursprünglich vorgenommene Qualifizierung der Vertragspartnerin als Sitzgesellschaft oder als operativ tätige juristische Person oder Personengesellschaft noch zutrifft.

Im vorliegenden Fall hatte die Bank ihre Vertragspartnerin anlässlich der Kontoeröffnung als Sitzgesellschaft qualifiziert. Im Anschluss an ein später geführtes Kundengespräch hielt die Bank allerdings in einer Aktennotiz fest, die Vertragspartnerin sei im Bereich „Bau/Kauf von Liegenschaften“ tätig. Obschon diese Information auf eine operative Tätigkeit hindeutete, verzichtete die Bank darauf, weitere Abklärungen zu tätigen, ob die Vertragspartnerin operativ tätig ist oder nicht (und gegebenenfalls deren Kontrollinhaber festzustellen). Damit verletzte sie die Wiederholungspflichten i.S.v. Art. 46 VSB 20.

3.2. [535/17] Ein häufiger Fall, der Anlass zu Zweifeln gibt, sind Bareinzahlungen bzw. Barbezüge. Nach der Praxis der Aufsichtskommission sind Bartransaktionen im sechs- und siebenstelligen Bereich klarerweise Anlass zu Zweifeln im Sinne von Art. 46 VSB 20.<sup>17</sup>

Die Aufsichtskommission sanktionierte daher eine Bank wegen einer Verletzung der Wiederholungspflichten, da die Bank untätig blieb, als eine Kundin von ihrem Bankkonto einen Barbetrag von CHF 100'000.00 abhob, zumal die von der Kundin angegebene Begründung für diesen Barbezug nicht ohne Weiteres als plausibel betrachtet werden konnte.

### 4. Verbot der aktiven Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen

4.1. [535/23] Gemäss Art. 57 Bst. c VSB 20 gilt insbesondere auch das Zur-Verfügung-Stellen von bank-eigenen Konten als unerlaubte aktive Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen, sofern dies

<sup>16</sup> Vgl. Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 489, r53.

<sup>17</sup> Vgl. Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2019 bis am 30. Juni 2019, Bst. D, Ziff. 2.1, m.w.H., abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

dem Vertragspartner eine Verkürzung geschuldeter Fiskalabgaben ermöglicht. Nach der Praxis der Aufsichtskommission gilt nicht nur das Zur-Verfügung-Stellen eines bankeigenen *Kontos* als verbotene Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen, sondern auch das Zur-Verfügung-Stellen eines bankeigenen *Tresors*,<sup>18</sup> das Zur-Verfügung-Stellen eines *Kontos bzw. Tresorfachs eines Verwaltungsratsmitglieds oder eines Mitarbeitenden der Bank*,<sup>19</sup> oder die Verwendung eines *Kontos bzw. Tresorfachs eines anderen Bankkunden*.<sup>20</sup>

Im Lichte dieser Rechtsprechung ist auch die Verwendung eines auf den Namen des *Vertragspartners* selbst lautenden und damit grundsätzlich persönlichen Tresorfachs des Kunden bei der Bank als Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen zu qualifizieren, sofern die Bank weiss oder annehmen muss, dass das Tresorfach des Kunden zum Zweck der Steuerhinterziehung missbraucht wird.<sup>21</sup> Dass die (unversteuerten) Vermögenswerte nicht in einem bankeigenen Tresorfach, einem Tresorfach eines Bankmitarbeitenden oder einem Tresorfach eines anderen Kunden verwahrt werden, sondern in einem (privaten) Tresorfach des Vertragspartners selbst, ändert daran nichts. Andernfalls könnte das Verbot der aktiven Beihilfe zu Steuerhinterziehung leicht dadurch umgangen werden, dass nicht ein bankeigener Tresor oder das Tresorfach eines Bankmitarbeitenden verwendet wird, sondern ein von der Bank an den Kunden vermietetes (privates) Tresorfach. Die in Art. 57 VSB 20 genannten Beispiele einer verbotenen Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen sind denn auch klarerweise nicht abschliessend („zum Beispiel durch [...]“).

4.2. [535/26] Eine Bank hatte einer Kundin einen Barbetrag in sechsstelliger Höhe ausbezahlt, obschon sie wusste (und sogar aktenkundig gemacht hatte), dass es sich dabei um unversteuerte und mutmasslich sogar kriminelle Gelder handelte. Die Aufsichtskommission kam zum Schluss, dass der Tatbestand der aktiven Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen in diesem Fall zwar nicht erfüllt ist, das Verhalten der Bank aber nahe an die gemäss Art. 53 ff. VSB 20 verpönten Handlungen heranreicht. Dabei erwog die Aufsichtskommission Folgendes:

*„Der Sinn der Norm würde es nach Ansicht der Aufsichtskommission zwar gebieten, das Verhalten der Bank im vorliegenden Fall als aktive Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen zu sanktionieren. Denn das seit der ersten Fassung der VSB von 1977 Teil der Standesregeln bildende und seit der VSB 98 im Wortlaut unverändert gebliebene Verbot der aktiven Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen bringt klar zum Ausdruck, dass die VSB seit ihrem erstmaligen Inkrafttreten am 1. Juli 1977 die Unterstützung von möglichen Steuerhinterziehern durch Schweizer Banken verhindern will. Das Verbot der aktiven Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen ist damit Ausfluss der in der Präambel der VSB bestimmten Zielsetzung der Standesregeln, das Ansehen des schweizerischen Finanzplatzes im In- und Ausland zu wahren.*

<sup>18</sup> Vgl. Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005–2010, Ziff. V/6.2.1, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>19</sup> Vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 696, r61.

<sup>20</sup> Vgl. vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 696 f., r62.

<sup>21</sup> In dem von der Aufsichtskommission zu beurteilenden Fall ging es um einen Kunden, der einen Barbetrag in sechsstelliger Höhe von seinem Konto abgehoben und gleichentags sein Tresorfach bei der Geschäftsstelle der Bank aufgesucht hatte. Die Bank wusste aufgrund von Angaben des Kunden, dass es sich dabei um unversteuertes Geld handelte und dass der Kunde die Absicht hatte, dieses Geld in sein Tresorfach zu legen.

Es wäre daher sachgerecht, dass Banken in jedem Fall wegen Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen sanktioniert würden, wenn sie Transaktionen mit Geldern durchführen, von welchen sie – wie im vorliegenden Fall – wissen (oder wissen müssten), dass diese unbesteuert sind. Der (enge) Wortlaut der Bestimmungen im 7. Kapitel der VSB 20 führt allerdings dazu, dass Verhaltensweisen wie diejenige, welche die Bank im Zusammenhang mit [...] an den Tag legte, nicht unter das Verbot der aktiven Beihilfe zu Steuerhinterziehung und ähnlichen Handlungen im Sinne der VSB fallen. Mit den Prinzipien einer Weissgeldstrategie, welche die Schweizer Banken seit dem Steuerstreit mit den USA mit grossem Aufwand verfolgen, ist das Verhalten der Bank im vorliegenden Fall allerdings nicht vereinbar.

## **D. SANKTIONEN**

### **1. Bagatellfall**

[550/10] In Bagatellfällen ist das Verfahren gegen die fehlbare Bank ohne Sanktion einzustellen.<sup>22</sup> Ein Bagatellfall liegt beispielsweise vor, wenn einzelne Angaben und/oder Dokumente fehlen oder Dokumente nicht in gehöriger Form vorliegen, dies erst nach Kontoeröffnung festgestellt wurde und die Korrektur innert 30 Tagen erfolgt ist.<sup>23</sup> Fehlen hingegen nicht bloss einzelne Angaben und/oder Dokumente, sondern liegt der Bank überhaupt keine Dokumentation vor, kann nicht von einem Bagatellfall gesprochen werden.

Im vorliegenden Fall hatte die Bank im Zeitpunkt der Kontoeröffnung weder über ein Identifikationsdokument noch über eine Erklärung über den wirtschaftlich Berechtigten verfügt. Das Verhalten der Bank konnte daher nicht als Bagatellfall qualifiziert werden.

### **2. Bemessung der Konventionalstrafe**

2.1. [550/12] Eine Standesregelverletzung wiegt umso schwerer, je länger der standesregelwidrige Zustand dauert.

In einem von der Aufsichtskommission zu beurteilenden Fall hatte die Bank eine Geschäftsbeziehung eröffnet, ohne über die erforderlichen Identifikationsdokumente zu verfügen. Dieser Mangel konnte jedoch bereits einen Tag später behoben werden. Die Aufsichtskommission beurteilte diesen Fall als weniger schwer im Vergleich zu einem anderen Fall, bei welchem die Geschäftsbeziehung länger undokumentiert geblieben war.

---

<sup>22</sup> Art. 63 VSB 20.

<sup>23</sup> Art. 63 Bst. e VSB 20.

2.2. [550/12] Der Umstand, dass unter den betroffenen Beziehungen erhebliche Gelder verbucht wurden, wirkt sich nach der Praxis der Aufsichtskommission strafschärfend aus.<sup>24</sup> Umgekehrt wiegt eine Standesregelverletzung weniger schwer, wenn die Höhe der betroffenen Vermögenswerte nur im geringfügigen Bereich liegt.

2.3. [550/13] Nach der Praxis der Aufsichtskommission ist eine Strafmilderung vorzunehmen, wenn die Bank eine echte Selbstanzeige einreicht, ausdrücklich eingesteht, die Standesregeln verletzt zu haben und die festgestellten Verstösse behoben bzw. Massnahmen ergriffen hat, damit sich derartige Verstösse nicht mehr ereignen.<sup>25</sup> Wenn die Bank in ihrer Anzeige jedoch geltend macht, der zur Anzeige gebrachte Sachverhalt sei ein Einzelfall, und sich in der Folge im Rahmen des Ermittlungsverfahrens herausstellt, dass es zu weiteren Standesregelverletzungen gekommen ist, dann kann sich die Bank nicht auf eine Strafmilderung im Sinne der erwähnten Praxis der Aufsichtskommission berufen, weil die Selbstanzeige in einem solchen Fall ganz offensichtlich nicht vollständig ist.

2.4. [535/28] Wenn eine Bank mit ihrem Verhalten fundamentale Regeln der VSB verletzt und damit dem Ansehen des schweizerischen Bankgewerbes im In- und Ausland schadet,<sup>26</sup> dann liegt eine schwere Verletzung der Standesregeln vor.

Im vorliegenden Fall hatte die Bank bei der Durchführung von mehreren Transaktionen in sechstelliger Höhe die gebotenen Abklärungen unterlassen, obschon sie wusste, dass die Vertragspartnerin an den betroffenen Geldern nicht wirtschaftlich berechtigt war und dass es sich dabei um unversteuerte und mutmasslich sogar kriminelle Gelder handelte.

Bern, März 2025

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt  
Sekretär der Aufsichtskommission VSB

---

<sup>24</sup> Vgl. Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 495, r81.

<sup>25</sup> Eine solche Strafmilderung kommt jedoch nicht leichthin in Betracht. Es braucht vielmehr besondere Anstrengungen bzw. ein besonders vorbildliches Verhalten der Bank (Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 495, r80; vgl. auch Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2020 bis am 30. Juni 2020, Bst. D, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

<sup>26</sup> Vgl. Bst. a der Präambel der VSB 20.

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Januar bis 30. Juni 2025)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> veröffentlicht die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2017 bis 2021.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen, auch der Öffentlichkeit zugänglichen Tätigkeitsberichten die Banken über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2025 ergangenen „Leading Cases“.

### B. VERFAHRENSFRAGEN

#### 1. Eröffnung von Verfahren aufgrund von Anzeigen Privater

[572/4] Der Präsident der Aufsichtskommission bestätigte die langjährige Praxis, wonach es grundsätzlich zulässig ist, gestützt auf Anzeigen von Privatpersonen ein VSB-Verfahren zu eröffnen. Aufgrund von Anzeigen von Privatpersonen ist jedoch nicht leichtfertig ein Verfahren zu eröffnen, sondern es ist vielmehr nach pflichtgemäßem Ermessen darüber zu entscheiden, ob der Anzeige Folge zu leisten ist. Auf missbräuchliche Anzeigen Privater ist nicht einzutreten.<sup>4</sup> Die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens setzt in jedem Fall klare Hinweise dafür

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021 wurde mit Zirkular Nr. 8090 der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) vom 15. Dezember 2022 auf dem Portal der SBVg publiziert (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht (SZW) 5/2022, S. 469 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8134 der SBVg vom 1. Juli 2025 die in der Zeit vom 1. Juli 2024 bis 31. Dezember 2024 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

<sup>4</sup> Vgl. Georg Friedli/ Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, SZW 1/2011, Ziff. III/2, S. 50; Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, Ziff. IV/3, S. 15 (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

voraus, dass eine Bank die Bestimmungen der VSB nicht eingehalten hat.<sup>5</sup> So genannte „fishing expeditions“, in welchen ohne konkrete Anhaltspunkte nach möglichen VSB-Verstössen ermittelt wird, sind nicht zulässig. Für die Eröffnung eines Untersuchungsverfahrens müssen vielmehr Verdachtsgründe vorliegen, die über vage Anhaltspunkte und blosser Vermutungen hinausgehen.<sup>6</sup>

## 2. Erlass von Zwischenentscheiden

[539/13] Art. 14 Abs. 4 des Verfahrensreglements vom 14. März 2019 sieht vor, dass die Aufsichtskommission Zwischen- oder Teilentscheide fällen kann. Mit einem Zwischenentscheid wird im Verlaufe eines Verfahrens über einzelne Streitpunkte entschieden, ohne dass damit das Verfahren abgeschlossen wird.<sup>7</sup> Gegenstand eines Zwischenentscheids können sowohl prozessuale als auch materiellrechtliche Fragen sein.

Gemäss dem Wortlaut von Art. 14 Abs. 4 des Verfahrensreglements handelt es sich dabei um eine „Kann-Vorschrift“, d.h. es besteht kein Anspruch auf Erlass eines Zwischenentscheids. Zwischenentscheide sind insbesondere dann sinnvoll, wenn dadurch Zeit- oder Kostenaufwand erspart werden kann. Trotzdem sollen Zwischenentscheide grundsätzlich nur mit Zurückhaltung erlassen werden.<sup>8</sup>

## 3. Abgekürztes Verfahren

[569/24] Gestützt auf Art. 62 Abs. 1 VSB 20 kann die Bank in einfach gelagerten Fällen ein abgekürztes Verfahren beantragen. Gemäss Art. 62 Abs. 3 VSB 20 entscheidet der Präsident der Aufsichtskommission über die Durchführung des abgekürzten Verfahrens. Ist die Bank mit dem Entscheid des Präsidenten nicht einverstanden, so entscheidet die Aufsichtskommission endgültig über die Durchführung des abgekürzten Verfahrens (Art. 62 Abs. 4 VSB 20; vgl. auch Art. 9 Abs. 3 des Verfahrensreglements).

Die VSB sieht somit vor, dass die Bank einen (negativen) Entscheid des Präsidenten über die Durchführung des abgekürzten Verfahrens an die Gesamtkommission weiterziehen kann (welche alsdann endgültig entscheidet).

<sup>5</sup> Art. 4 Abs. 2 des Untersuchungsreglements vom 16. Dezember 2019.

<sup>6</sup> Im vorliegenden Fall entschied der Präsident der Aufsichtskommission, gestützt auf eine Anzeige von zwei Privatpersonen (einer schweizerischen Aktiengesellschaft, welche Kundin der Bank war, und eines Mitglieds des Verwaltungsrats der betreffenden Aktiengesellschaft) kein VSB-Verfahren zu eröffnen. Denn die Vorwürfe der Anzeigerinnen beschränkten sich im Ergebnis auf vage Behauptungen bzw. Vermutungen, dass die Bank gegen die VSB 20 verstossen habe. Konkrete Anhaltspunkte, wie beispielsweise Hinweise auf bestimmte Dokumente oder Formulare, welche nicht standesregelkonform sein sollen, fehlten hingegen. Die Anzeige der beiden Privatpersonen war daher kein ausreichender Anlass, um gestützt darauf ein VSB-Verfahren zu eröffnen. Es bestand vielmehr der Eindruck, dass es den Anzeigerinnen mit ihrer Anzeige nicht primär darum ging, den bankenrechtlichen Sorgfaltspflichten betreffend die Identifizierung des Vertragspartners und die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung zum Durchbruch zu verhelfen, sondern dass die Anzeige vielmehr vor dem Hintergrund einer privaten Auseinandersetzung zwischen den Anzeigerinnen einerseits und dem Hauptaktionär und Verwaltungsratspräsidenten der Anzeige erstattenden Aktiengesellschaft andererseits eingereicht worden war.

<sup>7</sup> Vgl. BGE 130 III 76 E. 3.1.3.

<sup>8</sup> Im vorliegenden Fall kam die Aufsichtskommission zum Schluss, dass es aus prozessökonomischen Gründen angezeigt erschien, im Rahmen eines Zwischenentscheids über die Frage des anwendbaren Rechts zu entscheiden (vgl. zum materiellen Entscheid der Aufsichtskommission in diesem Fall Bst. C Ziff. 1-3 unten).

Allerdings enthalten weder die VSB noch das Verfahrensreglement irgendwelche Vorschriften über Form und Frist eines solchen Rechtsmittels.

Gemäss Art. 2 Abs. 2 des Verfahrensreglements finden auf das Verfahren vor der Aufsichtskommission die Verfahrensvorschriften des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021) sinngemäss Anwendung. In analoger Anwendung von Art. 50 Abs. 1 VwVG muss der Entscheid des Präsidenten über die (Nicht-)Durchführung des abgekürzten Verfahrens daher innerhalb von 30 Tagen nach der Zustellung mit Beschwerde bei der Aufsichtskommission angefochten werden. Für Form und Inhalt der Beschwerde gilt Art. 52 VwVG sinngemäss.

## C. GELTUNGSGSBEREICH DER VSB 20

Die Aufsichtskommission hatte in dieser Berichtsperiode Anlass, sich mit dem Geltungsbereich der VSB 20 und dem Verhältnis der VSB 20 zu anderen Regelwerken, namentlich zur Geldwäschereiverordnung der FINMA<sup>9</sup> und zum Rundschreiben der FINMA betreffend Video- und Online-Identifizierung<sup>10</sup>, zu beschäftigen.

### 1. Anwendungsbereich der VSB 20

[539/15] Der Anwendungsbereich der VSB 20 ist nicht auf die in Art. 4 Abs. 2, Art. 20 Abs. 5 und Art. 27 Abs. 3 VSB 20 explizit aufgezählten Geschäfte beschränkt.<sup>11</sup> Die VSB 20 ist vielmehr grundsätzlich auf sämtliche Geschäftstätigkeiten einer Bank als Finanzintermediärin im Sinne des GwG<sup>12</sup> anwendbar. Soweit die VSB 20 für bestimmte Bereiche ausdrücklich auf andere Regelwerke verweist, werden diese „qua Verweis“ Bestandteil der Landesregeln und gehen allfälligen abweichenden Bestimmungen der VSB 20 vor. Die Aufsichtskommission hat

<sup>9</sup> Verordnung der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht über die Bekämpfung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung im Finanzsektor vom 3. Juni 2015 (Geldwäschereiverordnung-FINMA, GwV-FINMA; SR 955.033.0).

<sup>10</sup> FINMA-Rundschreiben 2016/7 „Video- und Online-Identifizierung“ vom 3. März 2016 (FINMA-RS 2016/7).

<sup>11</sup> Dass die Aufzählung in Art. 4 Abs. 2, Art. 20 Abs. 5 und Art. 27 Abs. 3 VSB 20 nicht abschliessenden Charakter hat, ergibt sich mit Blick auf weitere, in den erwähnten Bestimmungen nicht explizit genannte Finanzgeschäfte, auf welche unbestrittenermassen ebenfalls die VSB 20 Anwendung findet. So erwähnt die VSB 20 selber an anderer Stelle explizit das Kreditkartengeschäft (vgl. zum Kreditkartengeschäft im Übrigen ausführlich Bst. C Ziff. 2 unten) und das Leasinggeschäft (vgl. Art. 2 Abs. 3 VSB 20 und Art. 2 Abs. 4 VSB). Desweiteren hält der Kommentar der SBVG beispielsweise ausdrücklich fest, dass die VSB auch auf Kreditverhältnisse anwendbar ist (Kommentar der SBVG zur Vereinbarung über die Landesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken [VSB 20], Art. 4, S. 13; vgl. auch Kathrin Heim/Tamara Wettstein, Praxiskommentar zur Vereinbarung über die Landesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2019, Anmerkung 18 zu Art. 4 Abs. 1 VSB 20). Das Kreditkartengeschäft, das Leasinggeschäft wie auch die Kreditvergabe gehören nicht zu den in Art. 4 Abs. 2, Art. 20 Abs. 5 und Art. 27 Abs. 3 VSB 20 aufgezählten Geschäften, was bestätigt, dass die Auflistung in Art. 4 Abs. 2, Art. 20 Abs. 5 und Art. 27 Abs. 3 VSB 20 nicht abschliessend ist. Diese Feststellung ändert indessen nichts daran, dass bei der Vermietung von Schrankfächern die Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber gemäss Art. 20 Abs. 5 VSB 20 bzw. zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten gemäss Art. 27 Abs. 3 VSB 20 entfällt (vgl. Dobrauz-Saldapenna Günther/Derungs Corsin, in: Kunz Peter V./Jutzi Thomas/Schären Simon [Hrsg.], Geldwäschereigesetz [GwG], Bern 2017, Art. 3 N 7).

<sup>12</sup> Bundesgesetz über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung vom 10. Oktober 1997 (Geldwäschereigesetz, GwG; SR 955.0).

daher auch die Verletzung von solchen Sondervorschriften aus anderen Regelwerken, welche kraft eines Verweises in der VSB zu einem ergänzenden Teil der Standesregeln erklärt worden sind, abzuklären und gegebenenfalls zu sanktionieren.<sup>13</sup>

## 2. Bedeutung und Tragweite des Verweises in Art. 2 Abs. 3 VSB 20 auf die separaten Regeln für das Kreditkartengeschäft

[539/11] Zu den dem GwG unterstellten Finanzgeschäften, auf welche die VSB 20 grundsätzlich Anwendung findet,<sup>14</sup> gehört auch das Kreditkartengeschäft.<sup>15</sup> Gemäss Art. 2 Abs. 3 VSB 20 bestehen für die sinngemässe Anwendung der VSB auf das Kreditkartengeschäft aber separate Regeln. Der Verweis von Art. 2 Abs. 3 VSB 20 bezieht sich auf Art. 11, Art. 12 und Art. 28 Abs. 4 GwV-FINMA.<sup>16</sup> Art. 2 Abs. 3 VSB 20 ist daher keine Grundlage für eine umfassende Anwendung der GwV-FINMA (anstelle der VSB 20) auf das Kreditkartengeschäft von Banken.<sup>17</sup>

Eine Bank, welche Kreditkarten herausgibt, kann sich somit auf die erleichterten Bestimmungen in Art. 11, Art. 12 und Art. 28 Abs. 4 GwV-FINMA berufen. Mit diesen Erleichterungen, auf welche sich eine im Kreditkartengeschäft tätige Bank gestützt auf Art. 2 Abs. 3 VSB 20 berufen kann, wird ein „Level-playing-field“ zwischen Banken im Kreditkartengeschäft auf der einen und reinen Kreditkartenorganisationen ohne Banklizenz auf der anderen Seite erreicht. Abgesehen von den in Art. 11, Art. 12 und Art. 28 Abs. 4 GwV-FINMA enthaltenen Erleichterungen kommen auf das Kreditkartengeschäft der Banken hingegen die Bestimmungen der VSB 20 zur Anwendung.

## 3. Bedeutung und Tragweite des Verweises in der VSB 20 auf das FINMA-Rundschreiben 2016/7 „Video- und Online-Identifizierung“

3.1. [539/20] Die Standesregeln sehen in Art. 9 Abs. 2 VSB 20 bzw. Art. 10 Abs. 2 VSB 20 vor, dass eine Video- bzw. Online-Identifizierung gemäss jeweils geltenden FINMA-Vorschriften einer Identifizierung gemäss den Bestimmungen der VSB 20 gleichgestellt ist. Mit den „jeweils geltenden FINMA-Vorschriften“ ist das FINMA-RS 2016/7 gemeint.<sup>18</sup> Durch diesen (dynamischen) Verweis werden die Bestimmungen der FINMA-RS 2016/7 zu einem ergänzenden Teil der VSB 20 erklärt.<sup>19</sup>

<sup>13</sup> Damit sind in erster Linie die Verweise in Art. 2 Abs. 3 VSB 20 (auf die Bestimmungen in Art. 11, Art. 12 und Art. 28 Abs. 4 GwV-FINMA zum Kreditkartengeschäft), in Art. 2 Abs. 4 VSB 20 (auf die Vorschriften des Selbstregulierungsreglements SRO / SLV zum Leasinggeschäft) sowie in Art. 9 Abs. 2 VSB 20 und Art. 10 Abs. 2 VSB 20 (auf das FINMA-Rundschreiben 2016/7 „Video- und Online-Identifizierung“) gemeint (vgl. dazu Ziff. 2 f. unten).

<sup>14</sup> Vgl. dazu Bst. C Ziff. 1 oben.

<sup>15</sup> Der (damals noch als „Bericht“ bezeichnete) Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 03) brachte dies wie folgt zum Ausdruck (vgl. Kommentar zu Art. 1, S. 2): „Die in der VSB verankerten Grundsätze müssen auch bei der Abwicklung des Kreditkartengeschäftes berücksichtigt werden.“

<sup>16</sup> Vgl. das Zirkular Nr. 7888 der SBVg vom 4. Mai 2016.

<sup>17</sup> Die Bank hatte zu Unrecht geltend gemacht, das von ihr abgewickelte Kreditkartengeschäft sei ausschliesslich auf Grundlage der GwV-FINMA und nicht der VSB 20 zu beurteilen.

<sup>18</sup> Vgl. Kommentar der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20), S. 6.

<sup>19</sup> Vgl. Bst. C Ziff. 1 oben.

Die Zulässigkeit einer Delegation bzw. Weiterdelegation der Identifizierung des Vertragspartners, der Feststellung des Kontrollinhabers und der Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten sind in der VSB 20 und im FINMA-RS 2016/7 teilweise unterschiedlich geregelt.<sup>20</sup> Die Aufsichtskommission hatte daher das Verhältnis der VSB 20 zum FINMA-RS 2016/7 zu klären. Da die VSB 20 ausdrücklich vorsieht, dass die Banken bei der Video- und Online-Identifizierung gemäss dem FINMA-RS 2016/7 vorgehen dürfen bzw. müssen, kam die Aufsichtskommission zum Schluss, dass die im FINMA-RS 2016/7 enthaltenen Erleichterungen für die Video- und Online-Identifizierung der VSB 20 vorgehen.

Daraus folgt, dass der mit der Identifizierung der Vertragspartner beauftragte Dritte gestützt auf das FINMA-RS 2016/7 eine Online-Identifizierung durchführen darf. Obschon eine Online-Identifizierung grundsätzlich einer Identifizierung auf dem Korrespondenzweg gleichgestellt ist,<sup>21</sup> gilt das in Art. 43 Abs. 3 VSB 20 enthaltene Verbot einer Korrespondenzeröffnung durch den Delegierten für die Online-Identifizierung somit nicht.

Gestützt auf das FINMA-RS 2016/7 darf der mit der Identifizierung der Vertragspartner beauftragte Dritte für die Video- und Online-Identifizierung zudem seinerseits einen weiteren Dritten beiziehen (sofern es sich beim Delegierten um einen Finanzintermediär handelt). Da das FINMA-RS 2016/7 der VSB 20 vorgeht, gilt das in Art. 43 Abs. 3 VSB 20 enthaltene Verbot der Weiterdelegation bei der Video- und Online-Identifizierung somit nicht (bzw. nur eingeschränkt).

Diese Erleichterungen gelten allerdings nur im Rahmen des Anwendungsbereichs des FINMA-RS 2016/7, d.h. bei der Aufnahme von Geschäftsbeziehungen über digitale Kanäle (Video- und Online-Identifizierung). Bei der Aufnahme von Geschäftsbeziehungen über nicht digitale Kanäle, d.h. bei der „klassischen“ Aufnahme von Geschäftsbeziehungen mittels persönlicher Vorsprache oder auf dem Korrespondenzweg, können sich die Banken nicht auf allfällige Abweichungen des FINMA-RS 2016/7 von der VSB 20 berufen.

3.2. [539/22] Der Verweis der VSB 20 auf das FINMA-RS 2016/7 hat zur Folge, dass einzig die „klassische“ Korrespondenzeröffnung nicht delegiert werden kann (bzw. der Delegierte keine Korrespondenzeröffnung vornehmen kann), währenddem alle anderen Formen der Eröffnung (durch persönliche Vorsprache<sup>22</sup> oder auf dem Weg der Video- oder Onlineidentifizierung<sup>23</sup>) grundsätzlich delegiert werden können. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut von Art. 43 Abs. 3 VSB 20. Das Verbot der Korrespondenzeröffnung durch einen Delegierten wird dabei nicht etwa durch eine anderslautende Bestimmung des FINMA-RS 2016/7 verdrängt. Denn das FINMA-RS 2016/7 regelt lediglich die Sorgfaltspflichten bei der Aufnahme von „Geschäftsbeziehungen über digitale Kanäle“.

<sup>20</sup> So ist gemäss Art. 43 Abs. 3 VSB 20 eine Korrespondenzeröffnung durch den Beauftragten untersagt. Gemäss Rz. 51 des FINMA-RS 2016/7 darf der Finanzintermediär unter Berücksichtigung von Art. 28 f. GwV-FINMA Dritte mit der Online- bzw. Videoidentifizierung des Vertragspartners beauftragen, wobei Art. 28 f. GwV-FINMA im Gegensatz zur VSB 20 keine Einschränkung enthält, welche eine Korrespondenzeröffnung durch den Beauftragten untersagt. Art. 43 Abs. 3 VSB 20 bestimmt weiter, dass eine Weiterdelegation durch den Beauftragten untersagt ist. Rz. 53 des FINMA-RS 2016/7 hält hingegen fest, dass keine i.S.v. Art. 28 Abs. 3 GwV-FINMA untersagte Weiterdelegation vorliegt, wenn ein Finanzintermediär einen anderen Finanzintermediär bezieht und dieser die Video- und Online-Identifizierung durch direkt beauftragte Dienstleister vornimmt.

<sup>21</sup> Vgl. Art. 10 Abs. 2 VSB 20.

<sup>22</sup> Vgl. Art. 43 Abs. 1 VSB 20.

<sup>23</sup> Vgl. Rz. 51 des FINMA-RS 2016/7.

Auf die Aufnahme von Geschäftsbeziehungen auf nicht digitalen („analogen“) Kanälen wie die „klassische“ Korrespondenzeröffnung hat das FINMA-RS 2016/7 keine Auswirkungen.<sup>24</sup>

Die Aufsichtskommission kam allerdings zum Schluss, dass das Verbot der Korrespondenzeröffnung durch einen Delegierten nicht mehr zeitgemäss ist.<sup>25</sup> Es wäre daher sachgerecht, das als nicht (mehr) zeitgemäss einzustufende Verbot der Korrespondenzeröffnung durch einen Beauftragten nicht (mehr) anzuwenden. Dem steht jedoch der klare Wortlaut von Art. 43 Abs. 3 VSB 20 entgegen, weshalb die sich aus dieser Norm ergebende Vorschrift, wonach eine Korrespondenzeröffnung durch den Delegierten ausgeschlossen ist, hinzunehmen ist. Denn für den Erlass bzw. die Revision der Standesregeln ist ausschliesslich die Schweizerische Bankiervereinigung (SBVg) zuständig, und die Aufsichtskommission kann nicht in diese Erlasskompetenz der SBVg eingreifen und einer von der SBVg beschlossenen Regel die Anwendung versagen. Die Aufsichtskommission trägt aber dem Umstand, dass das in Art. 43 Abs. 3 VSB 20 enthaltene Verbot einer Korrespondenzeröffnung durch den Delegierten als nicht mehr zeitgemäss zu betrachten ist, dahingehend Rechnung, dass sie allfällige Verstösse gegen dieses Verbot nur noch feststellen, jedoch nicht mehr sanktionieren wird.

#### 4. Verhältnis der VSB 20 zur GwV-FINMA

[556/15] Gemäss Art. 60 Abs. 2 VSB sind die Untersuchungsbeauftragten VSB nicht zuständig, vorfrageweise abzuklären, ob gegen Bestimmungen der GwV-FINMA verstossen wurde. Eine Bank hatte sich auf diese Bestimmung berufen und geltend gemacht, der Untersuchungsbeauftragte und die Aufsichtskommission VSB hätten nicht zu untersuchen, ob die Bank die wirtschaftlichen Hintergründe von Geschäftsbeziehungen und Transaktionen abgeklärt habe, wie es die Geldwäschereigesetzgebung verlangt. Die Aufsichtskommission wies diesen Einwand mit folgender Begründung zurück:

Zwar trifft es zu, dass die Abklärung der wirtschaftlichen Hintergründe einer Transaktion grundsätzlich Gegenstand der Geldwäschereigesetzgebung ist. Dies bedeutet aber nicht, dass sich nicht auch aus der VSB entsprechende Abklärungspflichten ergeben können. Art. 46 VSB 20 sieht vielmehr ausdrücklich vor, dass eine Bank beim Aufkommen von Zweifeln, d.h. beim Vorliegen von ungewöhnlichen Feststellungen, entsprechende Abklärungen zu tätigen hat. Diese gemäss Art. 46 VSB 20 erforderlichen Abklärungen über die wirtschaftliche Berechtigung können sich offensichtlich (auch) auf die Hintergründe von ungewöhnlichen Transaktionen beziehen. Da-

<sup>24</sup> Vgl. Bst. C Ziff. 3.1 oben.

<sup>25</sup> Das Verbot der Korrespondenzeröffnung durch einen Delegierten war seinerzeit mit dem Zweck der Norm begründet worden: Wenn der Kunde nicht persönlich (beim Beauftragten) vorsprechen wolle, dann könne die Bank auch direkt eine Korrespondenzeröffnung vornehmen und es gebe keinen Grund, einen Beauftragten dazwischenzuschalten (vgl. Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2001 - 2005, Bst. C, Ziff. 1.16, S. 14 [abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung]). Die damalige Begründung erscheint heute, mehr als 20 Jahre später, allerdings nicht mehr zeitgemäss. Gerade auch angesichts einer zunehmend von Arbeitsteilung und Outsourcing geprägten (Banken-)Welt scheint es nicht (mehr) angemessen, eine Korrespondenzeröffnung durch einen Delegierten für unzulässig zu erklären. Dies gilt umso mehr, als auch die GwV-FINMA kein Verbot der Korrespondenzeröffnung durch einen Delegierten enthält.

bei geht es zwar nicht darum, ungewöhnliche Transaktionen zu „plausibilisieren“, sondern darum, mittels zusätzlichen Abklärungen zu versuchen, die sich aus ungewöhnlichen Transaktionen ergebenden Zweifel bezüglich der wirtschaftlichen Berechtigung auszuräumen.<sup>26</sup>

## D. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners

[542/8] Die Banken sind nach den Bestimmungen von Art. 4 ff. VSB 20 verpflichtet, bei Aufnahme einer Geschäftsbeziehung den Vertragspartner zu identifizieren. Bei juristischen Personen oder Personengesellschaften ist auch die Identität der natürlichen Personen, welche die Geschäftsbeziehung eröffnen, zu überprüfen (Art. 15 Abs. 1 VSB 20). Als Eröffner gelten diejenigen Personen, welche die Gesellschaft bei Aufnahme der Geschäftsbeziehung gegenüber der Bank vertreten und die Eröffnungsdokumente unterzeichnen.<sup>27</sup>

In einem von der Aufsichtskommission zu beurteilenden Fall hatten gleich vier Personen den Basisvertrag für die Eröffnung einer Geschäftsbeziehung mit einer schweizerischen Aktiengesellschaft unterzeichnet und galten damit als Eröffner im Sinne von Art. 15 VSB 20, weshalb die Bank verpflichtet war, die Identität von allen vier Personen, welche den Basisvertrag unterzeichnet hatten, zu überprüfen.

### 2. Pflicht zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten

2.1. [542/9] Die Banken haben gemäss Art. 27 VSB 20 vom Vertragspartner eine Erklärung darüber zu verlangen, wer an den Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt ist. Erklärt der Vertragspartner, ein Dritter sei der wirtschaftlich Berechtigte, hat er dessen Namen, Vornamen, Geburtsdatum, Nationalität sowie die effektive Wohnsitzadresse beziehungsweise Firma, Domiziladresse und Domizilstaat mittels Formular A festzuhalten (Art. 28 Abs. 1 VSB 20). Bei Stiftungen sind die erforderlichen Angaben mittels Formular S (oder einer gleichwertigen schriftlichen Erklärung) festzuhalten (vgl. Art. 40 Abs. 1 VSB 20). Gemäss Art. 33 Abs. 1 VSB 20 müssen (unter anderem) steuerbefreite Einrichtungen der beruflichen Vorsorge mit Sitz in der Schweiz jedoch keine Erklärung über die wirtschaftlich Berechtigten abgeben.<sup>28</sup>

Will sich eine Bank auf eine Ausnahme von den Feststellungspflichten berufen, dann hat sie die Voraussetzungen der Ausnahmebestimmungen abzuklären und im Rahmen der Sicherstellungspflicht zu dokumentieren.<sup>29</sup> Die

<sup>26</sup> Im vorliegenden Fall hatte die Bank im Zusammenhang mit drei ungewöhnlichen Zahlungseingängen von Dritten in jeweils sechsstelliger Höhe auf jegliche Abklärungen verzichtet, obschon aufgrund dieser Transaktionen Zweifel bezüglich der wirtschaftlichen Berechtigung an den unter der betroffenen Geschäftsbeziehung verbuchten Vermögenswerten hätten aufkommen müssen. Die Bank verletzte dadurch die Pflicht, das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung i.S.v. Art. 46 Abs. 1 VSB 20 zu wiederholen.

<sup>27</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20) zu Art. 15 VSB, S. 22.

<sup>28</sup> Vgl. auch die analoge Regelung von Art. 24 Abs. 1 VSB 20 mit Bezug auf die Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber.

<sup>29</sup> Vgl. Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 481, r22.

Bank muss daher nachweisen, dass sie im Zeitpunkt der Aufnahme der Geschäftsbeziehung abgeklärt und dokumentiert hatte, dass es sich bei einer Stiftung um eine steuerbefreite Einrichtung der beruflichen Vorsorge mit Sitz in der Schweiz handelte, wenn sie gestützt auf Art. 33 Abs. 1 VSB 20 darauf verzichten will, von der Stiftung ein Formular S einzuholen.<sup>30</sup>

2.2. [546/10] Eine Bank führte eine Geschäftsbeziehung mit der X Bau AG. Obschon der Bank bekannt war, dass Markus X Alleinaktionär, Geschäftsführer und einziger Verwaltungsrat mit Einzelunterschrift der X Bau AG war, akzeptierte sie ein Formular A, wonach die Prokuristin der X Bau AG die wirtschaftlich Berechtigte sei.<sup>31</sup> Das fehlerhafte Formular A war gemäss Angaben der Bank darauf zurückzuführen, dass es von der Bank irrtümlich mit dem Namen der Prokuristin vorausgefüllt worden war. Gemäss dem Kommentar der SBVg zur VSB 20 ist es zwar zulässig, dass ein Bankmitarbeitender das Formular A vorbereitet bzw. dieses auf Anweisung des Vertragspartners ausfüllt.<sup>32</sup> Dies gilt aber selbstverständlich nur dann, wenn der Bankmitarbeitende das Formular A korrekt vorbereitet, wobei im vorliegenden Fall unklar war, ob die Bank das Formular A tatsächlich auf Anweisung des Kunden (vor)ausgefüllt hatte. Die Bank verletzte daher die Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung.

### 3. Dokumentationspflichten

[556/18] Gemäss Art. 44 VSB 20 haben die Banken sicherzustellen, dass die Vornahme der Identifizierung des Vertragspartners, die Feststellung des Kontrollinhabers und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten dokumentiert ist. Die erforderlichen Identifikationsakten sind aufzubewahren.

Wenn eine Bank es unterlässt, von ihrer Vertragspartnerin eine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung mittels Formular A einzuholen, dann verletzt sie die Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung gemäss Art. 27 ff. VSB 20. In diesen Fällen unterlässt es die Bank zwangsläufig auch, die erforderlichen Angaben über die wirtschaftlich Berechtigten zu dokumentieren bzw. das Formular A aufzubewahren. Der damit einhergehenden Verletzung der Sicherstellungspflicht kommt dabei aber kein eigenständiger Charakter zu. Es ist daher weder gesondert festzustellen, dass die Bank auch noch die Sicherstellungspflichten verletzt hat, noch wird die Bank dafür zusätzlich sanktioniert.

---

<sup>30</sup> Im vorliegenden Fall konnte die Bank diesen Nachweis nicht erbringen. Aus den Akten ergab sich vielmehr, dass die Bank erst lange nach der Aufnahme der Geschäftsbeziehung abgeklärt und dokumentiert hatte, dass es sich bei der betroffenen Stiftung um eine steuerbefreite Vorsorgeeinrichtung mit Sitz in der Schweiz handelte. Die Aufsichtskommission sanktionierte die Bank daher wegen Verletzung der Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung.

<sup>31</sup> Die X Bau AG hatte ihr operatives Geschäft veräussert und war von der Bank daher zu Recht als Sitzgesellschaft qualifiziert worden.

<sup>32</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20) zu Art. 28 VSB 20, S. 43.

#### 4. Wiederholungspflichten

[556/16] Wenn eine Bank im Laufe einer Geschäftsbeziehung Kenntnis davon erhält, dass der bisherige Alleinaktionär einer Sitzgesellschaft 49 % seiner Aktien an eine Drittperson veräussert hat, dann stellt dies offensichtlich eine ungewöhnliche Feststellung dar, welche verlangt, das Verfahren zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung gemäss Art. 46 Abs. 1 VSB 20 zu wiederholen.

Bern, September 2025

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt  
Sekretär der Aufsichtskommission VSB

## Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken

(1. Juli bis 31. Dezember 2025)

### A. VORBEMERKUNGEN

Gemäss Art. 66 Abs. 5 VSB 20 orientiert die Aufsichtskommission – unter Wahrung des Bank- und Geschäftsgeheimnisses – die Banken und die Öffentlichkeit periodisch über ihre Entscheidungspraxis. Gestützt auf diese Bestimmung<sup>1</sup> veröffentlicht die Aufsichtskommission seit der Schaffung der Standesregeln im Jahre 1977 (VSB 77) alle drei bis sechs Jahre einen entsprechenden, umfangreichen Tätigkeitsbericht. Der jüngste solche Tätigkeitsbericht betrifft die Jahre 2017 bis 2021.<sup>2</sup>

Im Jahre 2007 hatte die Aufsichtskommission damit begonnen, in kürzeren Abständen und in Ergänzung zu den traditionellen, auch der Öffentlichkeit zugänglichen Tätigkeitsberichten die Banken über die wichtigsten Entscheide zu orientieren. Eine erste solche Orientierung über die „Leading Cases“ der Aufsichtskommission erfolgte am 18. Januar 2007. Nachdem diese „Leading Cases“ zunächst noch in unterschiedlichen Abständen veröffentlicht wurden, publiziert die Aufsichtskommission seit dem Jahre 2017 regelmässig zweimal pro Jahr die Leading Cases des jeweils vorangegangenen Halbjahres.<sup>3</sup> Mit der vorliegenden Orientierung informiert die Aufsichtskommission über die neuesten, in der Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 2025 ergangenen „Leading Cases“.

### B. VERFAHRENSFRAGEN

#### 1. Vereinigung von Verfahren

[561/4] Nach ständiger Praxis der Aufsichtskommission ist eine Vereinigung (oder Trennung) von Verfahren auch in einem VSB-Verfahren möglich.<sup>4</sup> Beim Entscheid über die Vereinigung von Verfahren handelt es

---

<sup>1</sup> Bzw. gestützt auf die analogen Bestimmungen in den früheren Fassungen der VSB.

<sup>2</sup> Der Bericht über die Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021 wurde mit Zirkular Nr. 8090 der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) vom 15. Dezember 2022 auf dem Portal der SBVg publiziert (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung) sowie in der Schweizerischen Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht (SZW) 5/2022, S. 469 ff., veröffentlicht.

<sup>3</sup> Zuletzt wurden mit Zirkular Nr. 8152 der SBVg vom 2. März 2026 die in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 2025 ergangenen „Leading Cases“ der Aufsichtskommission bekannt gemacht (abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

<sup>4</sup> Vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 685, r6.

sich um eine verfahrensleitende Verfügung. Für deren Erlass ist der Präsident der Aufsichtskommission zuständig.<sup>5</sup> Eine Bank gelangte an die Aufsichtskommission und beantragte, die vom Präsidenten verfügte Vereinigung der Verfahren sei aufzuheben.

Die VSB 20 sieht mit Bezug auf die Vereinigung von Verfahren – anders als beispielsweise mit Bezug auf die Durchführung des abgekürzten Verfahrens<sup>6</sup> – nicht vor, dass die Bank einen entsprechenden Entscheid des Präsidenten an die Gesamtkommission weiterziehen kann. Die Aufsichtskommission konnte die Frage, ob eine Beschwerde der Bank gegen einen Entscheid des Präsidenten über die Vereinigung von Verfahren überhaupt zulässig ist, offen lassen. Denn als prozessleitende Verfügung könnte der Entscheid des Präsidenten über die Vereinigung der Verfahren nur angefochten werden, wenn er (a) einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken könnte oder wenn (b) die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (vgl. Art. 46 Abs. 1 VwVG<sup>7</sup>).<sup>8</sup> Die Bank hatte in ihrer Eingabe an die Aufsichtskommission jedoch nicht behauptet, und erst recht nicht nachgewiesen, dass und inwiefern die vom Präsidenten der Aufsichtskommission verfügte Vereinigung der Verfahren einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil i.S.v. Art. 46 Abs. 1 Bst. a VwVG bewirken könnte. Ebenso wenig hätte eine Gutheissung der Beschwerde i.S.v. Art. 46 Abs. 1 Bst. b VwVG einen sofortigen Endentscheid herbeigeführt. Die Aufsichtskommission wies die Beschwerde der Bank daher ab, soweit darauf überhaupt eingetreten werden konnte.

## 2. Abgekürztes Verfahren

Gestützt auf Art. 62 Abs. 1 VSB 20 kann die Bank in einfach gelagerten Fällen ein abgekürztes Verfahren beantragen. In zwei aktuellen Verfahren hatte die Aufsichtskommission bzw. deren Präsident<sup>9</sup> Anlass, sich zum Begriff des „einfach gelagerten Falls“<sup>10</sup> i.S.v. Art. 62 Abs. 1 VSB 20 zu äussern.<sup>11</sup>

<sup>5</sup> Vgl. Art. 2 Abs. 4 des Verfahrensreglements vom 14. März 2019.

<sup>6</sup> Art. 62 Abs. 4 VSB 20. Vgl. dazu auch Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2025 bis am 30. Juni 2025, Bst. B Ziff. 3, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung

<sup>7</sup> Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021).

<sup>8</sup> Gemäss Art. 2 Abs. 2 des Verfahrensreglements finden auf das Verfahren vor der Aufsichtskommission die Verfahrensvorschriften des VwVG sinngemäss Anwendung.

<sup>9</sup> Gemäss Art. 62 Abs. 3 VSB 20 entscheidet der Präsident der Aufsichtskommission über die Durchführung des abgekürzten Verfahrens. Ist die Bank mit dem Entscheid des Präsidenten nicht einverstanden, so entscheidet die Aufsichtskommission endgültig über die Durchführung des abgekürzten Verfahrens (Art. 62 Abs. 4 VSB 20; vgl. auch Art. 9 Abs. 3 des Verfahrensreglements). In einem der beiden Fälle hatte die Bank den Entscheid des Präsidenten über die Ablehnung ihres Antrags, ein abgekürztes Verfahren durchzuführen, nicht akzeptiert und die Gesamt-Aufsichtskommission angerufen (vgl. zu Frist und Form eines solchen Rechtsmittels gegen den Entscheid des Präsidenten die Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2025 bis am 30. Juni 2025, Bst. B Ziff. 3, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung).

<sup>10</sup> Die französische Version der VSB 20 spricht von „*les cas simples*“, die italienische Version der VSB 20 von „*casi che presentano una configurazione semplice*“ und die englische Version von „*simple cases*“.

<sup>11</sup> Was unter einem einfach gelagerten Fall zu verstehen ist, geht aus der VSB nicht hervor. Auch der Kommentar der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20) äussert sich nicht zum Begriff des einfach gelagerten Falles. Es obliegt daher der Aufsichtskommission, den Begriff des einfach gelagerten Falles zu definieren.

2.1. [561/7] Nach dem Wortlaut versteht man unter einem „einfach gelagerten Fall“ ein Verfahren, das sowohl mit Bezug auf den Sachverhalt als auch mit Bezug auf die zu beantwortenden Rechtsfragen keinerlei Komplexität aufweist. Ein Fall ist dann „einfach gelagert“ i.S.v. Art. 62 Abs. 1 VSB 20, wenn er sowohl mit Bezug auf den Sachverhalt als auch mit Bezug auf die zu beantwortenden Rechtsfragen klar, leicht überschaubar und unkompliziert ist. Ein einfach gelagerter Fall setzt voraus, dass er rasch und ohne grossen Aufwand bearbeitet und entschieden werden kann.

Von einem einfach gelagerten Fall i.S.v. Art. 62 Abs. 1 VSB 20 kann somit nur dann gesprochen werden, wenn der Sachverhalt und die Rechtslage so eindeutig sind, dass die Aufsichtskommission rasch und ohne grossen Aufwand über den zur Anzeige gebrachten Fall entscheiden kann. Einfach gelagerte Fälle sind mithin solche, bei welchen die Faktenlage und die rechtliche Beurteilung so klar sind, dass das Verfahren ohne zusätzliche sachverhaltliche und/oder rechtliche Abklärungen abgeschlossen werden kann. Ist für die Entscheidungsfindung hingegen ein ausgedehntes Aktenstudium nötig oder sind weitergehende rechtliche Abklärungen erforderlich, liegt kein einfach gelagerter Fall mehr vor. Der Anwendungsbereich des abgekürzten Verfahrens ist daher stark eingeschränkt.<sup>12</sup>

2.2. [561/7] Ein rascher Abschluss ohne grossen Aufwand ist zudem nur möglich, wenn über eine relativ geringe Anzahl potenzieller VSB-Verstösse zu entscheiden ist. Der Begriff des einfach gelagerten Falls hat damit auch eine quantitative Komponente: Muss die Aufsichtskommission über eine grössere Anzahl von möglichen Standesregelverletzungen urteilen, dann ist dies nicht mehr rasch und ohne grossen Aufwand möglich, weshalb nicht mehr von einem einfach gelagerten Fall gesprochen werden kann.

2.3. [561/7] Bei der Prüfung, ob ein von einer Bank zur Anzeige gebrachter Fall als „einfach gelagert“ qualifiziert werden kann, ist eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen. Der Umstand, dass einzelne Teilaspekte einer Anzeige möglicherweise als einfach gelagert bezeichnet werden können, ist unmassgeblich. Entsprechend ist auch nicht relevant, ob ein zur Anzeige gebrachter Fall allenfalls in einzelne Teilaspekte unterteilt wird, welche für sich allein genommen allenfalls rascher behandelt werden könnten.

2.4. [567/5] Betrifft eine Selbstanzeige mögliche Standesregelverletzungen bei einem Eröffnungsverfahren, das Teil eines komplexen Setups der Bank für das „Digital Onboarding“ neuer Kunden unter Einbezug von externen Dritten ist und das mindestens 130 Geschäftsbeziehungen betrifft, dann kann nicht mehr von einem „einfach gelagerten Fall“ gesprochen werden. Dass im betreffenden Verfahren nicht von einem leicht überschaubaren und unkomplizierten Fall ausgegangen werden konnte, zeigte sich sodann auch am Umfang des Prüfberichts der Prüfgesellschaft<sup>13</sup> von 99 Seiten.

---

<sup>12</sup> So auch Kathrin Heim/Tamara Wettstein, Praxiskommentar zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2019, Anmerkung 1 zu Art. 62 Abs. 2 VSB 20.

<sup>13</sup> Die Durchführung des abgekürzten Verfahrens setzt gemäss Art. 62 Abs. 2 VSB 20 i.V.m. Art. 9 Abs. 2 des Verfahrensreglements (unter anderem) voraus, dass die Bank einen Bericht einer Prüfgesellschaft einreicht (vgl. zu den Anforderungen an den Prüfbericht Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 480, r19).

2.5. [561/8] Wenn eine Selbstanzeige (inklusive Beilagen) mehr als 1'000 Seiten umfasst, dann liegt kein einfach gelagerter Fall vor. Bei derart umfangreichen Akten kann nicht von einem leicht überschaubaren Fall gesprochen werden.

2.6. [567/5] Eine Bank hatte mit Bezug auf den von ihr eingereichten Prüfbericht<sup>14</sup> erklärt, die Prüfgesellschaft habe darin mehrere Sachverhaltsfeststellungen gemacht, welche zu korrigieren bzw. zu präzisieren seien. Damit liegt aber gerade kein klarer und unkomplizierter Fall vor. Es geht nicht an, im Rahmen eines Antrags auf Durchführung des abgekürzten Verfahrens einen Prüfbericht einer Prüfgesellschaft – der gemäss Art. 62 Abs. 2 VSB 20 den relevanten Sachverhalt zu schildern hat – einzureichen und gleichzeitig zu erklären, die sachverhaltlichen Feststellungen der Prüfgesellschaft seien teilweise zu korrigieren bzw. zu präzisieren.

2.7. [567/6] Ebenso wenig kann von einem einfach gelagerten Fall gesprochen werden, wenn die Bank und die Prüfgesellschaft die sich stellenden Rechtsfragen diametral anders beurteilen: Wenn die Bank in ihrer Selbstanzeige geltend macht, es liege keine Verletzung der VSB 20 vor, obschon die Prüfgesellschaft gemäss ihrem Prüfbericht eine systematische Verletzung der VSB in mehr als 100 Fällen festgestellt hat, dann kann nicht von einer klaren und unkomplizierten Rechtslage gesprochen werden, welche von der Aufsichtskommission rasch und ohne weitergehende rechtliche Abklärungen beurteilt werden könnte.

## C. EINZELNE TATBESTÄNDE

### 1. Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners

[538/17] Die Banken sind nach den Bestimmungen von Art. 4 ff. VSB 20 verpflichtet, bei Aufnahme einer Geschäftsbeziehung den Vertragspartner zu identifizieren. Eine im Zusammenhang mit einer bestehenden Beziehung korrekt identifizierte Person muss bei Erweiterung der bestehenden Geschäftsbeziehung nicht erneut identifiziert werden (Art. 4 Abs. 3 VSB 20).

Die Ausnahmeregel von Art. 4 Abs. 3 VSB 20, wonach eine bereits korrekt identifizierte Person nicht erneut identifiziert werden muss, setzt gemäss ihrem Wortlaut voraus, dass es sich um eine *Erweiterung* einer *bestehenden* Geschäftsbeziehung handelt. Auch der Kommentar der SBVg zur VSB 20 bezieht sich in diesem Zusammenhang auf eine *Erweiterung* einer bestehenden Geschäftsbeziehung.<sup>15</sup> Die analoge Bestimmung von Art. 15 Abs. 5 VSB 20, wonach die Überprüfung der Identität des Eröffners einer Geschäftsbeziehung mit einer juristischen Person nicht wiederholt werden muss, wenn eine Überprüfung seiner Identität bereits im Zusammenhang mit einer bestehenden Beziehung vorgenommen wurde, spricht demgegenüber nicht von einer *Erweiterung* einer (bestehenden) Geschäftsbeziehung.

<sup>14</sup> Vgl. zur Erforderlichkeit eines Prüfberichts Fussnote 13 oben.

<sup>15</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20), Art. 4 VSB 20, S. 12: „Erweitert eine im Rahmen einer bestehenden Geschäftsbeziehung bereits korrekt identifizierte Person ihre Geschäftsbeziehung mit der Bank [...]“ [Hervorhebung hinzugefügt]

Die Aufsichtskommission stellte klar, dass der in Art. 4 Abs. 3 VSB 20 und Art. 15 Abs. 5 VSB 20 festgehaltene Grundsatz, wonach ein bereits identifizierter Vertragspartner nicht erneut identifiziert werden muss (bzw. ein bereits überprüfter Eröffner nicht erneut überprüft werden muss), auch dann gilt, wenn es nicht um eine *Erweiterung* einer bestehenden Geschäftsbeziehung geht, sondern um die Aufnahme einer *neuen* bzw. *anderen* Geschäftsbeziehung.<sup>16</sup> Denn Sinn und Zweck der Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners bzw. zur Überprüfung der Identität der Eröffner ist es, dass die Bank ihre Kunden und gegebenenfalls (bei juristischen Personen und Personengesellschaften) die für ihre Kunden handelnden natürlichen Personen kennt („know your customer“). Um dies zu erreichen, müssen die Banken anhand von aussagekräftigen Identifikationsdokumenten die Identität und Existenz der Vertragspartei bzw. Eröffner prüfen und die für die Identifizierung erforderlichen Angaben dokumentieren. Bei welcher Gelegenheit die Banken dies tun, ist demgegenüber grundsätzlich irrelevant. Es ist denn auch nicht ersichtlich, welcher Mehrwert sich mit Blick auf Sinn und Zweck der Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners ergäbe, wenn verlangt würde, dass eine bereits korrekt identifizierte Person erneut identifiziert werden müsste, wenn sie eine neue bzw. andere Geschäftsbeziehung eröffnet.

Die Banken dürfen daher gestützt auf Art. 4 Abs. 3 VSB 20 bei der Eröffnung einer neuen Geschäftsbeziehung auf die Identifizierung des Vertragspartners verzichten, wenn dieser bereits im Zusammenhang mit einer bestehenden Geschäftsbeziehung identifiziert wurde – vorausgesetzt, die frühere Identifizierung war korrekt erfolgt,<sup>17</sup> die frühere Geschäftsbeziehung bestand im Zeitpunkt der Eröffnung der neuen Geschäftsbeziehung noch<sup>18</sup> und die Bank hat ihre diesbezüglichen Sicherstellungspflichten erfüllt.<sup>19</sup>

Dasselbe gilt sinngemäss, wenn die Bank gestützt auf Art. 15 Abs. 5 VSB 20 auf eine (erneute) Überprüfung der Identität eines Eröffners verzichten will.

<sup>16</sup> Dieses Ergebnis deckt sich im Übrigen auch mit dem französischen Wortlaut von Art. 4 Abs. 3 VSB 16/20, der (anders als die deutsche, italienische und englische Fassung der VSB) nicht davon spricht, dass ein Kunde eine bestehende Geschäftsbeziehung *erweitert*, sondern *andere* Geschäftsbeziehungen eröffnet („*Lorsqu'une personne, dont l'identité a été correctement vérifiée dans le cadre d'une relation d'affaires existante, établit d'autres relations d'affaires, il n'y a pas lieu de procéder une nouvelle fois à la vérification de son identité*“ [Hervorhebung hinzugefügt]).

<sup>17</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20), Art. 4 VSB 20, S. 12.

<sup>18</sup> Vgl. Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Januar 2022 bis am 30. Juni 2022, Bst. B Ziff. 1, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung; vgl. auch Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20), Art. 4 VSB 20, S. 12.

<sup>19</sup> Vgl. Georg Friedli, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 – 2010, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung, Ziff. V/1.2.19; vgl. auch Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken 2005 - 2010, SZW 1/2011, Ziff. IV/1.2.12, S. 52.

## 2. Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung

### 2.1. Geschäftsbeziehungen mit (ideellen) Stiftungen

2.1.1. [540/10] Die Aufsichtskommission hatte sich im Entscheid Nr. 504 vom 5. September 2019<sup>20</sup> ausführlich mit Geschäftsbeziehungen mit Stiftungen im Allgemeinen und mit Stiftungen mit ideellem Zweck im Besonderen und den dabei gültigen Feststellungspflichten und den entsprechenden Formularen auseinandergesetzt. Die Aufsichtskommission erwog dabei, dass Art. 25 Abs. 1 VSB 16 über den engen Wortlaut hinaus dahingehend zu verstehen sei, dass sich die Banken bei sämtlichen operativ tätigen juristischen Personen und Personengesellschaften, für welche gemäss Art. 20 VSB 16 grundsätzlich eine Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber besteht, unabhängig von deren Rechtsform auf die Ausnahmeregelung von Art. 25 Abs. 1 VSB 16 berufen und auf eine Feststellung der Kontrollinhaber verzichten können, sofern diese ausschliesslich einen ideellen Zweck verfolgen.<sup>21</sup> Art. 25 Abs. 1 VSB 16 sei somit insbesondere auch auf Stiftungen und Vereine anwendbar.<sup>22</sup> Die Aufsichtskommission entschied mit Bezug auf die Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber bzw. der Pflicht zur Einholung eines Formulars K mithin, dass es keinen Grund gibt, ideale Stiftungen anders zu behandeln als die übrigen ideellen juristischen Personen und Personengesellschaften. Im gleichen Entscheid kam die Aufsichtskommission demgegenüber zum Schluss, dass die für ideale Sitzgesellschaften vorgesehene Ausnahmebestimmung von Art. 39 Abs. 4 Bst. a VSB 16 nicht (analog) auch auf Stiftungen anzuwenden sei. Gemäss dem Entscheid der Aufsichtskommission Nr. 504 vom 5. September 2019 hatten die Banken somit auch dann ein Formular S (oder eine gleichwertige schriftliche Erklärung) einzuholen, wenn es sich bei der Vertragspartnerin um eine Stiftung mit einem ideellen Zweck im Sinne von Art. 39 Abs. 4 Bst. a VSB 16 handelte.<sup>23</sup>

Ein neuer Fall gab der Aufsichtskommission Anlass, diese (in der Lehre teilweise kritisierte<sup>24</sup>) Sichtweise nach dem Inkrafttreten der VSB 20 einer erneuten Überprüfung zu unterziehen.

Im Rahmen dieser Überprüfung kam die Aufsichtskommission zum Schluss, dass hinreichend gewichtige Gründe bestehen, die bisherige Praxis zu revidieren, und sie entschied, dass Stiftungen mit ideellem Zweck mit Bezug auf die Frage, ob eine Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung besteht, grundsätzlich gleich zu behandeln sind wie andere juristische Personen und Personengesellschaften mit ideellem Zweck. Somit ist Art. 39 Abs. 4 Bst. a VSB 20 (analog) auch auf Stiftungen (mit ideellem Zweck) anwendbar. Bei Stiftungen mit ideellem Zweck kann daher im Sinne einer Ausnahme auf die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung verzichtet werden.

<sup>20</sup> Vgl. zu diesem Entscheid Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 484 ff., r35 und r39.

<sup>21</sup> und keinen Bezug zu einem Land mit erhöhten Risiken aufweisen.

<sup>22</sup> Vgl. Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 484, r35.

<sup>23</sup> Vgl. Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 485 f., r39.

<sup>24</sup> Vgl. Natacha A. Polli, Les fondations et la CDB : quelle interprétation ?, publié le 15 avril 2020 par le Centre de droit bancaire et financier, <https://cdbf.ch/1126/>.

2.1.2. [540/12] Die bei Geschäftsbeziehungen mit Stiftungen gültigen Feststellungspflichten lassen sich unter Berücksichtigung der vorstehend erwähnten Praxisänderung der Aufsichtskommission<sup>25</sup> wie folgt zusammenfassen:

#### 2.1.2.1. Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber

Bei operativ tätigen Stiftungen sind grundsätzlich mittels Formular K die Kontrollinhaber festzustellen (Art. 40 Abs. 3 VSB 20 i.V.m. Art. 20 ff. VSB 20).

Verfolgt eine operativ tätige Stiftung allerdings ideelle bzw. gemeinnützige Zwecke, kann ausnahmsweise auf eine Erklärung über die Kontrollinhaber verzichtet werden. Denn Art. 25 Abs. 1 VSB 16 (und entsprechend auch Art. 25 Abs. 1 VSB 20) ist nach der Praxis der Aufsichtskommission auch auf Stiftungen (und Vereine) anwendbar.<sup>26</sup>

Bei nicht operativ tätigen Stiftungen besteht unabhängig davon, ob diese einen ideellen Zweck verfolgen oder nicht, keine Pflicht, die Kontrollinhaber festzustellen (Art. 20 ff. VSB 20 e contrario).

#### 2.1.2.2. Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung

Die Banken sind gemäss Art. 27 VSB 20 verpflichtet, vom Vertragspartner eine Erklärung darüber zu verlangen, wer an den Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt ist. Vorbehalten bleiben die in den Kapiteln „Ausnahmen von den Feststellungspflichten“ (Art. 29-36 VSB 20) und „Besondere Feststellungspflichten“ (Art. 37-42 VSB 20) geregelten Fälle.<sup>27</sup>

Gestützt auf die sich im Kapitel „Besondere Feststellungspflichten“ befindliche Bestimmung von Art. 40 VSB 20 sind die erforderlichen Angaben zu einer Stiftung mittels schriftlicher Erklärung oder Formular S festzuhalten. Bei Stiftungen ist zwecks Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung daher (anstelle eines Formulars A) ein Formular S (oder eine gleichwertige schriftliche Erklärung) einzuholen (Art. 40 Abs. 1 VSB 20).

Gemäss der von der Aufsichtskommission vorgenommenen Praxisänderung ist Art. 39 Abs. 4 Bst. a VSB 20, wonach Gesellschaften mit einem ideellen Zweck keine Erklärung über die wirtschaftliche Berechtigung abzugeben haben, auch auf Stiftungen anwendbar. Bei Stiftungen mit ideellem Zweck kann daher im Sinne einer Ausnahme auf die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung verzichtet werden. Dies ist sachgerecht und es entspricht dem Zweck der Standesregeln, ideelle Stiftungen mit Bezug auf die Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung grundsätzlich gleich zu behandeln wie die übrigen juristischen Personen und Personengesellschaften mit ideellem Zweck.

<sup>25</sup> Vgl. Ziff. 2.1 oben.

<sup>26</sup> Vgl. Dominik Eichenberger, Tätigkeitsbericht und Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2017 bis 2021, SZW 5/2022, S. 484, r35.

<sup>27</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20) zu Art. 27 VSB 20, S. 41.

2.1.3. [540/14] Um allfällige Missverständnisse zu vermeiden, wies die Aufsichtskommission im Zusammenhang mit der vorstehend dargelegten Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber und/oder der Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung (bzw. den Ausnahmen von diesen Feststellungspflichten) bei Geschäftsbeziehungen mit Stiftungen<sup>28</sup> auf die nachfolgenden Präzisierungen hin:

2.1.3.1. Die Ausnahmen von Art. 25 Abs. 1 VSB 20 und Art. 39 Abs. 4 Bst. a VSB 20 gelten für Gesellschaften und Gemeinschaften, „*welche die Wahrung der Interessen ihrer Mitglieder oder ihrer Begünstigten in gemeinsamer Selbsthilfe bezwecken oder politische, religiöse, wissenschaftliche, künstlerische, gemeinnützige, gesellige oder ähnliche Zwecke verfolgen*“. Art. 25 Abs. 1 VSB 20 und Art. 39 Abs. 4 Bst. a VSB 20 sind damit anwendbar auf juristische Personen und Personengesellschaften, welche ideelle, d.h. nicht wirtschaftliche Zwecke verfolgen. Dazu gehören insbesondere, aber nicht nur, Vertragspartner mit einem gemeinnützigen Zweck.

2.1.3.2. Die für juristische Personen und Personengesellschaften mit ideellem Zweck gültige Ausnahme von der Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber und/oder der wirtschaftlichen Berechtigung kommt nur zur Anwendung, solange sie ausschliesslich einen ideellen Zweck verfolgen. Sobald die betroffenen juristischen Personen und Personengesellschaften nicht (oder nicht mehr) ausschliesslich ideelle Zwecke verfolgen, haben sie eine Erklärung über die Kontrollinhaber und/oder die wirtschaftliche Berechtigung abzugeben.

2.1.3.3. Eine Ausnahme von der Pflicht, bei juristischen Personen und Personengesellschaften die Kontrollinhaber und/oder die wirtschaftliche Berechtigung festzustellen, setzt zudem voraus, dass diese keinen erkennbaren Bezug zu Ländern mit erhöhten Risiken aufweisen. Dies gilt nicht nur bei der Anwendung von Art. 25 Abs. 1 VSB 20<sup>29</sup>, sondern auch bei der Anwendung von Art. 39 Abs. 4 Bst. a VSB 20.<sup>30</sup>

2.1.3.4. Da es im Rahmen eines VSB-Verfahrens Sache der Bank ist, nachzuweisen, dass sie ihre Sorgfaltspflichten erfüllt hat, hat sie abzuklären und im Rahmen der Sicherstellungspflicht zu dokumentieren, ob die Voraussetzungen von Art. 25 Abs. 1 VSB 20 bzw. Art. 39 Abs. 4 Bst. a VSB 20 erfüllt sind, falls sie sich auf die darin statuierten Ausnahmen von den Feststellungspflichten berufen will.<sup>31</sup> Die Bank hat daher abzuklären und aktenkundig zu machen, dass die Vertragspartnerin ausschliesslich ideelle Zwecke verfolgt und dass kein Bezug zu einem Risikoland besteht.

Wie weit die diesbezüglichen Abklärungen zu gehen haben, ist im Einzelfall zu eruieren und richtet sich nach den konkreten Gegebenheiten. Bei allgemein bekannten juristischen Personen oder Personengesellschaften wie beispielsweise dem Schweizerischen Roten Kreuz oder der Schweizer Paraplegiker-Stiftung ist es notorisch, dass diese einen ideellen Zweck verfolgen, weshalb sich die Bank in solchen Fällen darauf beschränken kann, analog Art. 17 VSB 20 aktenkundig festzuhalten, dass der ideelle Zweck allgemein bekannt ist. In anderen Fällen dürfte

<sup>28</sup> Vgl. Ziff. 2.1.2 oben.

<sup>29</sup> wo der fehlende Risikolandbezug explizit erwähnt wird.

<sup>30</sup> So schon die Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2019 bis am 31. Dezember 2019, Bst. 3, Ziff. 3, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung.

<sup>31</sup> Vgl. Georg Friedli/Dominik Eichenberger, Praxis der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Jahre 2011 bis 2016, SZW 5/2017, S. 481, r22.

in der Regel ein Auszug aus einem Register einer staatlichen Aufsichtsbehörde oder ein entsprechendes Gütesiegel oder Zertifikat einer renommierten privaten Zertifizierungsstelle (z.B. ZEW-Zertifikat) genügen. Abhängig von den konkreten Verhältnissen können aber auch vertiefte Abklärungen nötig sein, beispielsweise bei einem Vertragspartner mit Sitz im Ausland.

## 2.2. Geschäftsbeziehungen mit einfachen Gesellschaften

Die VSB enthält für die Eröffnung von Geschäftsbeziehungen mit einfachen Gesellschaften<sup>32</sup> sowohl mit Bezug auf die Pflicht zur Identifizierung des Vertragspartners als auch mit Bezug auf die Pflicht zur Feststellung der Kontrollinhaber und der wirtschaftlich Berechtigten verschiedene Sonderbestimmungen. Die Aufsichtskommission hatte in einem jüngsten Entscheid Anlass, sich mit Art. 34 VSB 20 und den sich daraus ergebenden Sorgfaltspflichten mit Bezug auf die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung bei Geschäftsbeziehungen, welche auf eine einfache Gesellschaft lauten, zu befassen.

### 2.2.1. Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung bei einfachen Gesellschaften im Allgemeinen

[538/9] Die Banken sind gemäss Art. 27 ff. VSB 20 verpflichtet, bei der Aufnahme einer Geschäftsbeziehung vom Vertragspartner eine Erklärung darüber zu verlangen, wer an den Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt ist. Als wirtschaftlich Berechtigte an den Vermögenswerten sind grundsätzlich natürliche Personen festzustellen (Art. 27 Abs. 2 VSB 20). Art. 34 VSB 20 sieht für die Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Personen allerdings gewisse Erleichterungen vor bei Geschäftsbeziehungen, welche auf eine einfache Gesellschaft lauten.

#### 2.2.1.1. Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung nach Art. 34 Abs. 1 VSB 20

[538/10] Gemäss Art. 34 Abs. 1 VSB 20 muss bei einer Geschäftsbeziehung mit Gesellschaftern einer einfachen Gesellschaft keine Erklärung über die wirtschaftlich berechtigten Personen eingeholt werden, wenn die Gesellschafter selbst die wirtschaftlich berechtigten Personen sind, die Identifizierung der Gesellschafter nach Art. 16 Abs. 1 Bst. a VSB 20 erfolgte und die Berechtigung der Gesellschafter der einfachen Gesellschaft schriftlich festgehalten wird.

---

<sup>32</sup> Eine einfache Gesellschaft ist eine Personengemeinschaft ohne eigene Rechtspersönlichkeit. Sie ist keine juristische Person und auch nicht Trägerin eigener Rechte und Pflichten. Bei einer Geschäftsbeziehung, welche auf eine einfache Gesellschaft lautet, ist somit nicht die einfache Gesellschaft Vertragspartnerin der Bank. Vertragspartner sind vielmehr sämtliche Mitglieder der einfachen Gesellschaft (vgl. zum Begriff der einfachen Gesellschaft im Allgemeinen und zu Geschäftsbeziehungen mit einfachen Gesellschaften im Besonderen ausführlich Dominik Eichenberger, Einfache Regeln für einfache Gesellschaften? – Die Sorgfaltspflichten gemäss VSB 20 bei Geschäftsbeziehungen mit einfachen Gesellschaften, in: Schweizerische Zeitschrift für Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht sowie Umstrukturierungen [GesKR] 2023, S. 61 ff.). Sofern der Einfachheit halber dennoch von einer „Geschäftsbeziehung mit einer einfachen Gesellschaft“ o.ä. die Rede ist, sind damit stets Geschäftsbeziehungen mit mehreren (natürlichen und/oder juristischen) Personen gemeint, welche sich zu einer einfachen Gesellschaft zusammengeschlossen haben.

Die Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung wird mit Art. 34 Abs. 1 VSB 20 zwar erleichtert, aber nicht aufgehoben: Anstatt eine schriftliche Erklärung des Vertragspartners mittels Formular A darüber einzuholen, wer an den Vermögenswerten wirtschaftlich berechtigt ist, genügt es, wenn die Bank die wirtschaftliche Berechtigung schriftlich festhält, beispielsweise in einer Aktennotiz. Ein Vorgehen nach Art. 34 Abs. 1 VSB 20 ist aber nur dann ausreichend, sofern und soweit es sich bei den wirtschaftlich Berechtigten, d.h. bei den Mitgliedern der einfachen Gesellschaft, ausschliesslich um natürliche Personen handelt. Denn als wirtschaftlich Berechtigte sind grundsätzlich nur natürliche Personen festzustellen (vgl. Art. 27 Abs. 2 VSB 20). Handelt es sich bei den Mitgliedern der einfachen Gesellschaft hingegen um juristische Personen oder Personengesellschaften, so muss die Bank zusätzlich die hinter der juristischen Person bzw. Personengesellschaft stehenden natürlichen Personen feststellen, d.h. sie muss ein entsprechendes Formular (Formular K im Falle einer operativ tätigen juristischen Person oder Personengesellschaft bzw. Formular A im Falle einer Sitzgesellschaft) einholen.<sup>33</sup>

#### 2.2.1.2. Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung nach Art. 34 Abs. 2 VSB 20

[538/10] Bei einfachen Gesellschaften mit mehr als vier Gesellschaftern, welche die Wahrung der Interessen ihrer Mitglieder oder ihrer Begünstigten in gemeinsamer Selbsthilfe bezwecken oder politische, religiöse, wissenschaftliche, künstlerische, gemeinnützige, gesellige oder ähnliche Zwecke verfolgen, muss gemäss Art. 34 Abs. 2 VSB 20 die wirtschaftliche Berechtigung nicht festgestellt werden, solange sie ausschliesslich die genannten Zwecke verfolgen und keinen erkennbaren Bezug zu Ländern mit erhöhten Risiken aufweisen.

#### 2.2.1.3. Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung nach Art. 34 Abs. 3 VSB 20

[538/10] Erklärt die einfache Gesellschaft, die bei der Bank liegenden Vermögenswerte für einen bestimmten Dritten zu halten, so ist gemäss Art. 34 Abs. 3 VSB 20 dieser Dritte als wirtschaftlich Berechtigter gemäss Art. 28 Abs. 1 VSB 20 festzuhalten. Die Bestimmung von Art. 34 Abs. 3 VSB 20 wiederholt jedoch nur die allgemeine Regelung von Art. 28 Abs. 1 VSB 20, wonach eine schriftliche Erklärung mittels Formular A einzuholen ist, wenn der Vertragspartner erklärt, dass ein Dritter der wirtschaftlich Berechtigte sei. Art. 34 Abs. 3 VSB 20 hat somit keine eigenständige Bedeutung.<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> Vgl. Dominik Eichenberger, Einfache Regeln für einfache Gesellschaften? – Die Sorgfaltspflichten gemäss VSB 20 bei Geschäftsbeziehungen mit einfachen Gesellschaften, in: GesKR 2023, S. 68.

<sup>34</sup> Vgl. dazu auch Dominik Eichenberger, Einfache Regeln für einfache Gesellschaften? – Die Sorgfaltspflichten gemäss VSB 20 bei Geschäftsbeziehungen mit einfachen Gesellschaften, in: GesKR 2023, S. 69 f..

## 2.2.2. Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung bei einfachen Gesellschaften, welche aus juristischen Personen oder Personengesellschaften bestehen

[538/14] Handelt es sich bei den Mitgliedern einer einfachen Gesellschaft um juristische Personen oder Personengesellschaften, ist<sup>35</sup> mit Bezug auf die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung ein zweistufiges Vorgehen<sup>36</sup> erforderlich.<sup>37</sup>

- In einem ersten Schritt ist die wirtschaftliche Berechtigung auf der Stufe der einfachen Gesellschaft festzustellen. Dazu hat die Bank auf der Stufe der einfachen Gesellschaft entweder eine Erklärung über die wirtschaftlich Berechtigten mittels Formular A einzuholen (Art. 27 Abs. 1 VSB 20 i.V.m. Art. 28 VSB 20) oder abzuklären und gegebenenfalls schriftlich festzuhalten (beispielsweise in einer Aktennotiz), dass die Gesellschafterinnen selbst die wirtschaftlich Berechtigten sind (Art. 34 Abs. 1 VSB 20).
- Sodann müssen in einem zweiten Schritt die hinter den Gesellschafterinnen stehenden natürlichen Personen festgestellt werden. Die Bank hat daher zusätzlich auf der Stufe der Gesellschafterinnen entweder ein Formular K – wenn die Gesellschafterin operativ tätig ist – oder ein Formular A (oder ein Formular S oder T) – wenn die Gesellschafterin eine Sitzgesellschaft (oder eine Stiftung oder ein Trust) ist – einzuholen.<sup>38</sup>

In dem von der Aufsichtskommission zu beurteilenden Fall hatte die Bank eine Geschäftsbeziehung mit einer einfachen Gesellschaft eröffnet, welche aus zwei schweizerischen juristischen Personen (X GmbH und Y GmbH) bestand, und dabei ein Formular A eingeholt, in welchem die X GmbH (Sitzgesellschaft) und die Y GmbH (operative Gesellschaft) als wirtschaftlich Berechtigte genannt wurden. Die Bank unterliess es jedoch, zusätzlich mittels Formular A die wirtschaftlich Berechtigten der Sitzgesellschaft X GmbH und mittels Formular K die Kontrollinhaber der operativ tätigen Y GmbH festzustellen. Damit verletzte die Bank die Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung bei der Eröffnung der Geschäftsbeziehung mit der einfachen Gesellschaft.

<sup>35</sup> Sofern nicht ausnahmsweise gestützt auf Art. 34 Abs. 2 VSB 20 auf die Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung verzichtet werden kann (vgl. dazu Ziff. 2.2.1.2 oben).

<sup>36</sup> Vgl. dazu auch bereits Ziff. 2.2.1.1 oben.

<sup>37</sup> Denn gemäss Art. 27 Abs. 2 VSB 20 sind als wirtschaftlich Berechtigte an den Vermögenswerten grundsätzlich natürliche Personen festzustellen.

<sup>38</sup> Vgl. auch Leading Cases der Aufsichtskommission zur Sorgfaltspflicht der Banken für die Zeit vom 1. Juli 2022 bis am 31. Dezember 2022, Bst. C, Ziff. 3.1, abrufbar unter [www.swissbanking.org](http://www.swissbanking.org) → Themen → Regulierung und Compliance → Geldwäschereibekämpfung; Kommentar der Schweizerische Bankiervereinigung (SBVg) zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20), Art. 34, S. 49; Dominik Eichenberger, Einfache Regeln für einfache Gesellschaften? – Die Sorgfaltspflichten gemäss VSB 20 bei Geschäftsbeziehungen mit einfachen Gesellschaften, in: GesKR 2023, S. 68.

### 2.3. Vorfüllen des Formulars A durch die Bank

[548/8] Gemäss dem Kommentar der Schweizerischen Bankiervereinigung (SBVg) zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20) ist es zwar zulässig, dass ein Bankmitarbeitender das Formular A vorbereitet bzw. dieses auf Anweisung des Vertragspartners ausfüllt.<sup>39</sup> Dies gilt aber selbstverständlich nur dann, wenn der Bankmitarbeitende das Formular A korrekt vorbereitet.

## 3. Dokumentationspflichten

[555/10] Eine Bank hatte mehrere Geschäftsbeziehungen mittels Online-Identifizierung auf digitalem Weg eröffnet, ohne die für die Identifizierung des Vertragspartners und die Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten erforderlichen Dokumente zu den Akten zu nehmen und aufzubewahren. Das Ermittlungsverfahren zeigte, dass der von der Bank für die Online-Identifizierung beigezogene externe Dienstleister die entsprechenden Dokumente zwar eingeholt hatte. Die verantwortlichen Bankmitarbeitenden hatten es jedoch in einzelnen Fällen entgegen einer entsprechenden Arbeitsanweisung unterlassen, die Eröffnungs- und Identifikationsunterlagen vom externen Dienstleister ins System der Bank zu übertragen und anschliessend zu kontrollieren, ob die Übermittlung der Dokumente erfolgreich war. Dies hatte zur Folge, dass die zuvor erhobenen Eröffnungs- und Identifikationsunterlagen vom externen Dienstleister unwiderruflich gelöscht wurden, ohne dass sie vorher ins System der Bank übertragen worden waren. Damit verletzte die Bank ihre Sicherstellungs- und Dokumentationspflichten gemäss Art. 44 f. VSB 20.

## D. SANKTIONEN

1. [538/60] Der Umstand, dass eine Bank bei einer bestimmten Kategorie von Vertragspartnern ausnahmslos die Standesregeln verletzt hatte<sup>40</sup>, lässt auf organisatorische Mängel schliessen. Denn die Einhaltung der VSB war bei einer Kundenkategorie offensichtlich nicht sichergestellt. Dieses Organisationsverschulden wirkte sich strafverschärfend aus.

2. [555/13] Eine Bank konnte nachweisen, dass die unterlassene Sicherstellung der Eröffnungs- und Identifikationsdokumente<sup>41</sup> auf menschliche Fehler zurückzuführen war. Die betroffenen Geschäftsbeziehungen waren von unterschiedlichen Mitarbeitenden bearbeitet bzw. freigegeben worden und es liess sich dabei kein bestimmtes Muster erkennen. Die Aufsichtskommission anerkannte zwar, dass das Verhalten der verantwortlichen Mitarbeitenden lediglich als Fahrlässigkeit zu qualifizieren ist. Der Bank ist allerdings vorzuwerfen, dass sie ein digitales Onboarding einführte, in welchem die Übermittlung der erhobenen Identifikationsakten vom externen

<sup>39</sup> Vgl. Kommentar der SBVg zur Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB 20) zu Art. 28 VSB 20, S. 43.

<sup>40</sup> Konkret hatte die Bank bei keiner einzigen der in den letzten fünf Jahren eröffneten Geschäftsbeziehungen mit einfachen Gesellschaften die wirtschaftlich Berechtigten korrekt festgestellt.

<sup>41</sup> Es handelt sich um die in Bst. C Ziff. 3 oben umschriebene mehrfache Verletzung der Dokumentationspflichten im Rahmen der Online-Identifizierung von Kunden.

Dienstleister an die Bank von einem manuellen Herunterladen der Dokumente abhing, wobei die Kontrolle, ob die Übermittlung und die Archivierung der Dokumente erfolgreich waren, wiederum nur manuell erfolgte. Bei einem solchen, lediglich auf manuellen Handlungen basierenden Set-Up musste mit (menschlichen) Fehlern gerechnet werden. Der Bank ist daher ein Organisationsverschulden anzulasten.

Bern, März 2026

Dominik Eichenberger, Rechtsanwalt  
Sekretär der Aufsichtskommission VSB