

Das schweizerische Bankgeheimnis und die Bekämpfung der Geldwäscherei

Peter Klausner*

I. Einleitung

Das Bankgeheimnis wird in der Öffentlichkeit immer wieder mit der Geldwäscherei in Verbindung gebracht. Das mag damit zusammenhängen, dass die Phänomene Drogenhandel, organisier-tes Verbrechen und Geldwäscherei zunehmend als Bedrohung der modernen Gesellschaft empfunden werden. Bereits 1992 schätzte die UNO den Umsatz an illegalen Betäubungsmitteln weltweit auf 300–500 Milliarden Dollar pro Jahr. Statistisch gesichertes Zahlenmaterial über den Anteil von gewaschenen Geldern am gesamten internationalen Finanzsystem gibt es indessen nicht. Nach Schätzungen der EG-Kommission, die 1991 gemacht wurden, sind rund 820 Milliarden Dollar an Erlösen aus dem Drogenhandel im Finanzsystem angelegt.

Seit Mitte der achtziger Jahre wissen wir anhand konkreter Fälle – Stichworte «Pizza Connection» und «Libanon Connection» –, dass auch die Schweiz als internationaler Finanzplatz für die Geldwäscherei missbraucht wird. Wie geht ein Land, das dem Schutz der finanziellen Privatsphäre traditionell einen hohen Stellenwert beimisst, mit dieser Bedrohung um? Ist es überhaupt möglich, ein wirksames Dispositiv zur Bekämpfung der Geldwäscherei aufzubauen, ohne dass das Bankgeheimnis markante Einschränkungen erfährt? Wo liegt die Grenze zwischen dem legitimen Schutz der persönlichen Freiheit und dem Zugriff der Behörden auf sensitive Informationen, die den Weg zu schmutzigen Drogengeldern aufzeigen können? In meinem Referat werde ich versuchen, auf diese Fragen eine Antwort zu geben.

Dabei gehe ich in vier Schritten vor: In einem ersten Teil skizziere ich die Grundzüge des schwei-

zerischen Bankgeheimnisses und gehe dabei auch auf die Rechtshilfe in Strafsachen ein. Im zweiten Teil erörtere ich Formen und Methoden der Geldwäscherei und stelle die internationalen Abwehrmassnahmen vor. Der dritte Teil wird den schweizerischen Massnahmen gegen die Geldwäscherei sowie dem Spannungsfeld mit dem Bankgeheimnis gewidmet sein. Im vierten Teil schliesslich behandle ich noch bestehende Lücken des schweizerischen Abwehrrispositivs und die Bestrebungen der Bundesbehörden, diese zu schliessen.

II. Grundzüge des schweizerischen Bankgeheimnisses

Das schweizerische Bankgeheimnis ist rechtlich auf zwei Ebenen verankert: Im Privatrecht ist die bankberufliche Schweigepflicht selbstverständlicher Inhalt des Vertrags zwischen Bank und Kunde. Wo nicht ausdrücklich vereinbart, gilt sie usanzgemäss als Element der Geschäftsbeziehung. Somit haftet die Bank zivilrechtlich gegenüber einem Kunden, der durch die unbefugte Offenbarung eines Geheimnisses geschädigt ist. Darüber hinaus ist das Bankgeheimnis aber auch – seit 1934 – strafrechtlich geschützt. Der einschlägige Art. 47 Bankengesetz hat wohl den Mythos des schweizerischen Bankgeheimnisses ganz wesentlich mitbegründet. Zwar wird die Verletzung des Bankgeheimnisses auch in anderen Ländern strafrechtlich geahndet, in Europa etwa in Frankreich, Österreich, Luxemburg und den Niederlanden. In der Schweiz jedoch ist der strafrechtliche Schutz besonders massiv ausgestaltet, indem selbst die fahrlässige Geheimnisverletzung mit Strafe bedroht ist und das Delikt von Amtes wegen verfolgt wird. Recht weit ist auch der Täterkreis gefasst («Organe, Angestellte, Beauftragte, Revisoren, Liquidatoren, Kommissäre einer Bank»). Eine ähnlich rigorose Regelung findet sich – seit 1961 – im Fürstentum Liechtenstein.

* Direktor und Stellvertreter des Departementsvorstehers der Schweizerischen Nationalbank. Überarbeitete Fassung eines Referats, gehalten an der Moore-Stephens-Verbundtagung Deutschland/Österreich/Schweiz/Liechtenstein vom 22. September 1995 in Zürich.

Nun hat die Geheimhaltungspflicht der Bank selbstverständlich ihre Grenzen. Das Bankengesetz (Art. 47 Abs. 4) behält die eidgenössischen und kantonalen Bestimmungen über die Zeugnis- und Auskunftspflicht gegenüber Behörden ausdrücklich vor. Dabei ist auf zwei Dinge besonders hinzuweisen: Wie in anderen Ländern mit einer gesetzlichen Regelung des Bankgeheimnisses hat im Strafverfahren das öffentliche Interesse an der Deliktsermittlung den Vorrang vor dem Schutz der privaten Geheimsphäre. Die Banken sind uneingeschränkt zur Auskunft gegenüber Untersuchungs-, Anklage- und Gerichtsbehörden verpflichtet. Ausländische Beobachter scheinen oft unter dem Eindruck zu stehen, das schweizerische Bankgeheimnis sei eine Barriere gegen die Aufdeckung von Verbrechen. Das ist ein Missverständnis. Anders als in vielen anderen Ländern präsentiert sich dagegen die Auskunftssituation der Banken gegenüber den Steuerbehörden: Das schweizerische Bankgeheimnis hält gegenüber dem Fiskus über weite Strecken stand. Im Verfahren der Steuerveranlagung sowie im Administrativverfahren wegen sog. einfacher Steuerhinterziehung sind die Banken direkt weder zur Auskunft noch zur Aktenedition verpflichtet. Der Steuerbetrug indessen, d.h. der Gebrauch falscher, gefälschter oder inhaltlich unwahrer Urkunden zum Zweck der Steuerhinterziehung, wird als Vergehen qualifiziert und strafrechtlich verfolgt. Die Banken sind hier auskunftspflichtig wie im Strafprozess. Dass die schweizerischen Banken gegenüber Abgabebehörden nicht zur Auskunfterteilung über ihre Kunden angehalten werden können, ist ein zweites Charakteristikum des Bankgeheimnisses.

Als dritte Besonderheit des schweizerischen Bankgeheimnisses werden gelegentlich die Nummernkonten erwähnt. Nummernkonten sind auch in anderen Ländern verbreitet (etwa in Österreich, Luxemburg und in Steueroasen der Karibik). In der Schweiz allerdings bieten sie dem Kunden keine Anonymität. Dieser wird genauso sorgfältig identifiziert und registriert wie jeder andere Kunde. Bloss der Kreis jener Personen, die den Namen des Konto- oder Depotinhabers kennen, ist zumeist auf höhere Bankmitarbeiter beschränkt. Gegenüber den Behörden bestehen dieselben Auskunftspflichten wie bei einem normalen Konto. Weil das Nummernkonto im Ausland

fälschlicherweise oft mit einem erhöhten Diskretionsschutz gleichgesetzt wird, scheinen die Schweizer Banken in den letzten Jahren – nicht zuletzt im Zuge ihrer eigenen Bemühungen zur Eindämmung der Geldwäscherei – mit der Eröffnung von Nummernkonten zurückhaltender geworden zu sein.

Für die internationale Tragweite des schweizerischen Bankgeheimnisses ist bedeutsam, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang dem Ausland Rechtshilfe gewährt wird. Ich beschränke mich hier auf die internationale Rechtshilfe der Schweiz in Strafsachen (und lasse jene in Zivil- und Verwaltungssachen ausser Betracht). Auf dem Rechtshilfsweg können für im Ausland anhängige Strafverfahren Auskünfte von den Banken – notfalls zwangsweise – verlangt und Gelder kriminellen Ursprungs blockiert werden. Rechtsgrundlage bilden das Bundesgesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSG) sowie die von der Schweiz eingegangenen bilateralen und multilateralen Staatsverträge (vorab das Europäische Abkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen, von der Schweiz ratifiziert am 20. März 1967, sowie der Staatsvertrag zwischen der Eidgenossenschaft und den USA über gegenseitige Rechtshilfe in Strafsachen, in Kraft seit 1977). Bei Kollisionen zwischen innerstaatlichem und staatsvertraglichem Recht geht grundsätzlich das staatsvertragliche vor.

Stark vereinfacht, leistet die Schweiz dem Ausland Strafrechtshilfe nach folgenden Regeln: Die im Ausland verfolgte Tat muss die objektiven Merkmale eines auch nach schweizerischem Recht strafbaren Tatbestandes aufweisen (Prinzip der beidseitigen Strafbarkeit). Dieses Prinzip hat der Schweiz in den achtziger Jahren – als Insidergeschäfte bei uns noch nicht strafbar waren – im Verkehr mit den USA einigen Kummer bereitet. Es ist, wie wir noch sehen werden, auch im Abwehrkampf gegen die Geldwäscherei von einiger Bedeutung. Internationale Rechtshilfe ist sodann ausgeschlossen für devisa-rechtliche, handelspolitische und fiskalische Delikte – es sei denn, Gegenstand des Verfahrens bilde ein Abgabebetrug. Auch dieses Prinzip gab in den letzten Jahren mitunter Anlass zu Kontroversen. Wie ist der Begriff des Abgabebetrugs zu verstehen? Das Bundesgericht verlangt eine arglistige Täuschung der

Steuerbehörden; dieses Erfordernis unterscheidet den Abgabebetrag von der – nicht rechtshilfefähigen – Steuerhinterziehung oder gar blossen Steuervermeidung (BGE 111 Ib 242 ff., 248). Für die mit einem Fiskaldelikt verbundenen gemeinrechtlichen Delikte, die sog. konnexen fiskalischen Delikte, gewährt die Schweiz seit längerem Rechtshilfe. Doch dürfen die erhaltenen Auskünfte im ersuchenden Staat nur für die Abklärung und Beurteilung jener Straftaten verwendet werden, für welche Rechtshilfe bewilligt wurde (sog. Prinzip der Spezialität). Im schweizerisch-amerikanischen Rechtshilfeabkommen in Strafsachen ist eine Sonderrechtshilfe zur Bekämpfung des organisierten Verbrechens vereinbart worden, die ein teilweises Abgehen vom Prinzip der Spezialität nötig machte. Im übrigen aber konnte die Schweiz ihre insgesamt recht restriktiven Rechtshilfebedingungen gegenüber dem Ausland stets durchsetzen.

In den letzten Jahren hat die Glaubwürdigkeit der Schweiz in der internationalen Zusammenarbeit darunter gelitten, dass Rechtshilfeverfahren bei uns hie und da recht lange dauern. Zurzeit befindet sich das IRSG in Revision. Bezweckt wird, das Verfahren zeitlich zu verkürzen und die heutige Möglichkeit, gegen kantonale Vollzugsentscheide zu rekurrieren, zu eliminieren. Für die Erledigung der Rechtshilfesuche soll ausschliesslich und direkt das Bundesamt für Polizeiwesen zuständig sein. Vorbild ist das bereits gestraffte Rechtshilfeverfahren mit den USA. Im übrigen wurden in den letzten Jahren Hunderte von ausländischen Rechtshilfebegehren an die Schweizer Behörden gerichtet, die grundsätzlich vom Bankgeheimnis erfasste Auskünfte und Belege betrafen. Auch wenn die betroffenen Konto- und Depotinhaber des öfteren mit Beschwerden reagierten, konnte die Schweiz letztlich doch eine Vielzahl ausländischer Strafverfahren wirksam unterstützen.

Zusammenfassend ist die Frage zu stellen: Was unterscheidet nun das schweizerische Bankgeheimnis von jenem anderer westlicher Industrieländer? Es ist wohl die Kombination zweier Merkmale, nämlich der starken strafrechtlichen Absicherung der Schweigepflicht einerseits und des Auskunftsverweigerungsrechts gegenüber den Steuerbehörden (national und international) an-

derseits. In ihrer Kumulativwirkung dürften diese Sondermerkmale dazu geführt haben, dass das Bankgeheimnis – neben der politischen Stabilität, der starken Währung und dem relativ günstigen Steuerklima – unzweifelhaft einen wichtigen Standortfaktor des Finanzplatzes Schweiz darstellt.

III. Formen der Geldwäscherei und internationale Abwehrmassnahmen

Im Grunde ist Geldwäscherei ein uraltes Phänomen. Wer ein Verbrechen begangen und daraus Vermögenswerte erlangt hat, muss diese Vermögenswerte so tarnen, dass ihre deliktische Herkunft verschleiert wird und dass über den wirtschaftlichen Erlös letztlich frei verfügt werden kann. Der Geldwäscher modernen Zuschnitts verfolgt jedoch nicht nur das Ziel, die Beute zu verstecken, damit sie nicht beschlagnahmt und eingezogen werden kann. Er will sich überdies die jederzeitige einfache Zugriffsmöglichkeit auf die Vermögenswerte offenhalten und sie ertragbringend investieren. Zu diesem Zweck muss der Deliktserlös in eine Form gebracht werden, die sich für den unverdächtigen Transfer und die professionelle Anlage eignet. Der Geldwäscher wird sich also auf einem Markt bewegen, wo Geheimhaltung und Verfügungsfreiheit maximiert werden können. Der Finanzplatz Schweiz mit seinem ausgebauten Geheimnisschutz und der traditionellen Freiheit des grenzüberschreitenden Geld- und Kapitalverkehrs bietet diese Voraussetzungen. Der Verbrechenserlös besteht längst nicht nur aus Geld in Form von Banknoten und Münzen. Er kann ebenso in Buchforderungen oder anderen Vermögenswerten, wie z. B. Wertpapieren, Edelmetallen und Kunstgegenständen, direkt aus dem Verbrechen anfallen oder durch mehrmalige Transaktionen in solche umgewandelt werden.

Mit den Abwehrmassnahmen gegen die Geldwäscherei ist die Verbrechensbekämpfung auf eine Nachtat oder ein Symptom ausgewichen. Dies hängt damit zusammen, dass die Bekämpfung des Deliktes selbst, also der Ursache bzw. der Vortat, in international vernetzten Verhältnissen schwierig ist und nicht selten erfolglos verläuft. Statt des Verbrechens selbst – oder zumindest neben diesem – werden die nachgeschalteten Fi-

nanzströme zu erfassen versucht. Geld ist damit nicht länger der absolute, abstrakte Wertträger, um deren Hintergrund man sich gerade nicht zu kümmern hat. Die Geldwäscherei und die Notwendigkeit ihrer eigenständigen Bekämpfung wurzeln letztlich im Phänomen des organisierten Verbrechens. Zwar kann jeder, also auch der isolierte Einzeltäter, Geldwäscherei begehen. Zur gesellschaftlichen Bedrohung wird sie jedoch erst, wenn sie von arbeitsteilig funktionierenden, hochkomplexen Verbrecherorganisationen konzernmässig betrieben wird. Eine grosse Gefahr, die von der Geldwäscherei ausgeht, wird heutzutage namentlich im Korruptionspotential gesehen.

Die Methoden der Geldwäscherei und ihre Formen sind äusserst vielfältig. Sie reichen vom primitiven Geldwechsel oder dem Kauf und Wiederverkauf von Luxusgütern (z.B. Autos oder Juwelen) bis zur mehrfachen Kette von Transaktionen mittels elektronischer Überweisungen über das legale Finanzsystem und ein Netz von legitimen Unternehmungen oder Briefkastengesellschaften. Am Beispiel des Drogenhandels, wo beim Ausgangspunkt des Strassenverkaufs sehr grosse Mengen von Bargeld in kleinen Stückelungen anfallen, lässt sich der Waschprozess als Zyklusphänomen am besten analysieren. Die Literatur unterscheidet bei diesem Prozess gemeinhin drei grundlegende Phasen, die sich teilweise überlappen können: Plazierung (Einschleusen auffälliger Notenmengen in den legalen Finanzmarkt), Verschleierung (Transfers mittels scheinbarer Routinetransaktionen, Wechsel der Verfügungsmacht) und Integration (Rückführung in die ursprüngliche Herrschaftssphäre und Reinvestition, z.B. in neue Drogenproduktionsstätten).

Im Geldwaschprozess gibt es gewisse Engpässe (choke points), die der Geldwäscher zum einen kaum vermeiden kann und wo er zum andern einem erhöhten Risiko der Entdeckung ausgesetzt ist. Als solch neuralgische Punkte gelten etwa der Eintritt des Bargeldes ins Finanzsystem, die Grenzüberschreitung von Geldflüssen sowie die Transfers innerhalb des Finanzsystems und aus dem Finanzsystem heraus. Bei diesen Schwachstellen setzen die Massnahmen zur Geldwäschereibekämpfung an. Es herrscht ein breiter Konsens, dass diese Massnahmen nur dann Aussicht

auf Erfolg haben, wenn sie international koordiniert getroffen werden.

Wie präsentiert sich dieses internationale Abwehrdispositiv gegen die Geldwäscherei? Auf internationaler Ebene ist die Bekämpfung der Geldwäscherei entscheidend vorangetrieben worden durch die Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF). Die FATF wurde 1989 von ursprünglich 15 Ländern, worunter die Schweiz, gegründet. Sie umfasst heute als Mitglieder sämtliche OECD-Staaten, Hongkong und Singapur sowie eine Vertretung der Europäischen Union (EU). Die als multidisziplinäre Gruppe organisierte FATF erliess am 7. Februar 1990 insgesamt 40 Empfehlungen zur Verhinderung und Bekämpfung der Geldwäscherei. Die Empfehlungen sind völkerrechtlich nicht verbindlich, haben jedoch trotz ihres «Soft law»-Charakters eine nicht zu unterschätzende Wirkung entfaltet. Eine jährliche Selbsteinschätzung jedes Mitgliedes einerseits und ein periodisches Länderexamen durch ein Expertenteam aus mehreren Ländern andererseits dienen der Kontrolle der Umsetzung. Inhaltlich konkretisieren die 40 Empfehlungen Mindeststandards in den Bereichen der multilateralen und bilateralen Zusammenarbeit, des innerstaatlichen Strafrechts (Umschreibung des Geldwäschereitbestandes; vorsorgliche Massnahmen und Einziehung von Deliktserlösen), der Mitwirkung des Finanzsystems bei der Aufdeckung und Meldung ungewöhnlicher Transaktionen und im Bereich der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen.

Die EU hat die für den Finanzsektor geltenden FATF-Empfehlungen durch die «Richtlinie des Rates vom 10. Juni 1991 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche» umgesetzt. Die EG-Geldwäscherei-Richtlinie unterscheidet sich von den FATF-Empfehlungen vor allem dadurch, dass sie nicht nur ein Melderecht, sondern eine Meldepflicht der Finanzinstitute bzw. ihrer Angestellten bei Verdacht auf Geldwäscherei zwingend vorschreibt. Die Meldepflicht wird ergänzt durch ein vorübergehendes Verbot der Ausführung von Transaktionen und ein Verbot der Benachrichtigung des Kunden oder Dritter. Die Finanzinstitute haben ferner interne Kontrollverfahren zur Verhinderung der Geldwäscherei einzurichten sowie Personalausbildungsprogramme durchzuführen.

IV. Schweizerische Massnahmen gegen die Geldwäscherei

Die Schweiz ist als klassisches Kapitalanlage- und -transitland hauptsächlich mit Geldwäscherei konfrontiert, bei der die Vortat im Ausland begangen wurde. Oft werden diese Vermögenswerte bereits in vorgewaschener Form in unser Finanzsystem eingeschleust, oder das Vorwaschen geschieht im sog. Parabanken-Sektor (durch Finanzintermediäre, Vermögensverwalter, Berater usw.). Dabei stellt sich namentlich das Problem der Unterscheidung zwischen deliktisch erlangten Vermögenswerten einerseits und blosser Steuerhinterziehung oder Kapitalflucht andererseits. Die Transfermechanismen (z.B. Unter- oder Überfakturierung) sind in beiden Fällen ähnlich.

Unter dem Schock verschiedener Drogengeld-Affären, die den guten Ruf des Finanzplatzes in Misskredit zu bringen drohten, entwickelte die Schweiz in den letzten Jahren ein ganzes «Massnahmen-Repertoire» gegen die Geldwäscherei. Für die Schweizer Lösung charakteristisch ist das Zusammenwirken von Standesrecht, Aufsichtsrecht und strafrechtlichen Bestimmungen. Das Hauptziel dieses Dispositivs besteht darin, schmutzige Gelder von der Schweiz fernzuhalten (Präventivwirkung). Ein zweites Ziel ist es, auf breiterer Basis internationale Rechtshilfe gewährleisten zu können, indem neuartige Deliktformen auch in der Schweiz strafbar erklärt werden. Ein drittes Ziel schliesslich ist die intensivierte Verfolgung von Drogenhandel und Geldwäscherei im Inland (Repressivwirkung).

Im Bereich des Strafrechts sind seit dem 1. August 1990 die Bestimmungen des Strafgesetzbuches betreffend Geldwäscherei und mangelnde Sorgfalt bei Finanzgeschäften in Kraft. Die beiden Tatbestände ergänzen einander.

Art. 305 bis StGB stellt die vorsätzliche Geldwäscherei unter Strafe. Als Geldwäscher strafbar ist, «wer eine Handlung vornimmt, die geeignet ist, die Ermittlung der Herkunft, die Auffindung oder die Einziehung von Vermögenswerten zu vereiteln, die, wie er weiss oder annehmen muss, aus einem Verbrechen herrühren». Geschützt ist also das Ermittlungsinteresse des Staates (sein Interesse an der Verfolgung der «Papierspur», die zur

Aufdeckung der Vortat führt), aber auch das Einziehungsinteresse (sein Interesse am Zugriff auf unrechtmässig erworbene Finanzmittel). Typische Vereitelungshandlungen sind etwa die Barauszahlung, verbunden mit Kontenschliessung, Überweisungen an eine Drittbank ohne Nennung des Empfängers, Missbrauch eines Kontos als «Durchlaufkonto» etc. Erfasst wird nach diesem breit angelegten Konzept das Waschen von irgendwelchen Vermögenswerten, nicht nur von Geld. Die Werte müssen aus einem Delikt stammen, das nach Schweizer Rechtsauffassung ein Verbrechen – d.h. eine mit Zuchthaus bedrohte Handlung – darstellt. Dieses kann im In- oder Ausland begangen worden sein. Einzelne andere Staaten (z.B. Luxemburg) beschränken sich demgegenüber auf den Erlös von Betäubungsmitteldelikten oder eine abschliessende Aufzählung der Vortaten. In subjektiver Hinsicht ist verlangt, dass der Täter um die verbrecherische Herkunft der Vermögenswerte weiss oder sie zumindest als mögliche Variante einkalkuliert (Eventualvorsatz). Die fahrlässige Geldwäscherei, im Gesetzgebungsprozess als Variante eingehend diskutiert, ist dagegen straflos. Einer erhöhten Strafdrohung – Zuchthaus bis zu fünf Jahren – untersteht, wer Geldwäscherei als Mitglied einer Verbrechensorganisation oder Bande oder aber gewerbmässig mit hohem Umsatz oder Gewinn betreibt.

Art. 305ter StGB (mangelnde Sorgfalt bei Finanzgeschäften) wurde vom Gesetzgeber als Auffangtatbestand eingeführt für den Fall, dass jemand sich zwar nicht wegen vorsätzlicher oder eventualvorsätzlicher Geldwäscherei strafbar macht, aber das Gebot des «Know your customer» pflichtwidrig nicht beachtet. Nach dieser Vorschrift macht sich strafbar, wer «berufsmässig fremde Vermögenswerte annimmt, aufbewahrt, anlegen oder übertragen hilft und es unterlässt, mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt die Identität des wirtschaftlich Berechtigten festzustellen». Der Strafdrohung unterstehen alle im Finanzsektor berufsmässig tätigen Personen (sog. Financiers), also neben den Bankiers insbesondere auch Treuhänder, Anlageberater, Vermögensverwalter, Finanzgesellschaften, Geldwechsler, Edelmetallhändler und Geschäftsanwälte. Ausgehend vom Modell der im Bankensektor entwickelten Standesregeln, wird die Pflicht zur Identifikation der Vertragspartner und zur

Feststellung der Identität allenfalls davon abweichender wirtschaftlich Berechtigter strafrechtlich gesichert. Damit soll vermieden werden, dass Vermögenswerte auf Bankkonten, in Depots oder Safes wegen mangelhafter Identifikation des wirtschaftlich Berechtigten nicht auffindbar sind. Auch erfüllt der Tatbestand die Funktion, Kenntnisse zu beschaffen, die beim Empfänger den Verdacht auf Geldwäscherei auslösen und ihn eventuell zu einer Meldung an die Strafverfolgungsbehörden veranlassen können. Die Gerichte sollen mithin vom schwierigen Vorsatznachweis entlastet werden. Die fehlende oder ungenügende Identifikation des Kunden wird aber auch dann bestraft, wenn die Vermögenswerte legaler Herkunft waren, folglich gar keine Geldwäscherei begangen wurde. Welcher Sorgfaltsmassstab bei der Identifikation anzuwenden ist, hat der Gesetzgeber der Praxis überlassen.

Ein zweites strafrechtliches Massnahmenpaket trat Mitte 1994 in Kraft. Seine Stossrichtung ist eine doppelte: Zur Bekämpfung des organisierten Verbrechens stellte der Gesetzgeber – erstens – die Beteiligung an einer kriminellen Organisation oder deren Unterstützung unter Strafe, und er gestaltete das Recht zur Einziehung unrechtmässiger Vermögensvorteile griffiger aus. Zur Vervollständigung der Geldwäschereibestimmungen wurde – zweitens – das Melderecht des Financiers in Verdachtsfällen gesetzlich verankert (neuer Absatz 2 von Art. 305ter StGB). Mit dem Melderecht werden die im Finanzsektor tätigen Personen ausdrücklich ermächtigt, den inländischen Strafverfolgungsbehörden Wahrnehmungen zu melden, die darauf schliessen lassen, dass Vermögenswerte aus einem Verbrechen herrühren. Das Melderecht beseitigt eine höchst unsichere Rechtslage; es befreit die einem Berufs- oder Geschäftsgeheimnis, insbesondere dem Bankgeheimnis unterstehenden Financiers aus dem Dilemma, sich entweder einer Verletzung der Geheimhaltungspflicht oder der eventualvorsätzlichen Geldwäscherei schuldig zu machen. Heute anerkennen auch die Finanzinstitute, dass es in ihrem Interesse liegt, bei «sich verdichtendem» Verdacht auf deliktische Geldherkunft Klarheit zu schaffen, ob Konten zu sperren sind.

Die skizzierten strafrechtlichen Massnahmen der Schweiz bilden einen eher groben Raster. Um die

Dissuasionswirkung gegen die Geldwäscherei zu erhöhen, bedürfen sie der Konkretisierung und Ergänzung durch privatwirtschaftliche und verwaltungsrechtliche Vorkehren. Weil mit Art. 305ter StGB (Identifikationsgebot) ersatzweises Finanzmarktaufsichtsrecht geschaffen wurde, sind die Aufsichtsbehörden in besonderem Masse aufgerufen, konkrete Anforderungen an Kontoeröffnung, Informationsgewinnung und -verwaltung, Kontoführung und -auflösung unter dem Gesichtspunkt der Geldwäschereiprävention zu definieren. Die Finanzbranche ihrerseits kann durch eigene Standesregeln dazu beitragen, dass die behördlichen Weisungen einen eher komplementären Rahmen setzen.

Die Vereinbarung über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken (VSB) vom 1. Juli 1992 bzw. ihre Vorfassungen haben sowohl die FATF-Empfehlungen als auch die schweizerische Strafnorm zur Identifikation der Kunden nachhaltig geprägt. Die VSB, zunächst als Antwort auf die missbräuchliche Verwendung des Bankgeheimnisses gedacht, wurde ursprünglich 1977 zwischen der Bankiervereinigung und der Schweizerischen Nationalbank abgeschlossen. Seither ist sie alle fünf Jahre, ab 1987 ohne Beteiligung der Nationalbank als Vertragspartei, in überarbeiteter Fassung verlängert worden. Die VSB ist ein privatrechtliches Selbstregulierungswerk des Bankgewerbes mit eigener Kontroll- und Sanktionsordnung, dem sich praktisch alle Schweizer Banken unterstellt haben. Die bankengesetzlichen Revisionsstellen überprüfen die Einhaltung und melden mögliche Verstösse einer von der Bankiervereinigung eingesetzten Aufsichtskommission sowie der Eidg. Bankenkommission (EBK). Von der Bankiervereinigung ernannte Untersuchungsbeauftragte führen die Ermittlungen durch. Auf ihren Antrag spricht die Aufsichtskommission für Verletzungen der VSB-Standesregeln eine von der fehlbaren Bank zu bezahlende Konventionalstrafe von bis zu 10 Mio. Franken aus, und sie teilt ihre Entscheide der EBK mit. Wird die Bezahlung verweigert, entscheidet ein ziviles Schiedsgericht. Die laufende Verfeinerung und die konsequente Handhabung liessen dieses Selbstregulierungswerk zu einem Modell werden, an dem sich andere inländische Finanzintermediäre zunehmend zu orientieren beginnen.

Die VSB enthält detaillierte, griffige Regeln zur Identifikation des Vertragspartners und zur Feststellung des wirtschaftlich Berechtigten, die auf eine Vielzahl von Sachverhalten abgestimmt sind. Der Vertragspartner ist bei Aufnahme der Geschäftsbeziehung zu identifizieren. Das gilt für die Eröffnung von Konten, Heften oder Depots, die Vornahme von Treuhandgeschäften, die Vermietung von Schrankfächern sowie bei Kassageschäften über Beträge von mehr als 25000 Franken. Der wirtschaftlich Berechtigte ist durch eine Erklärung des Vertragspartners (sog. Formular A) festzustellen, wenn Zweifel bestehen, ob der Vertragspartner mit dem wirtschaftlich Berechtigten identisch ist, ferner immer bei Kassageschäften von über 25000 Franken. Bei Sitzgesellschaften sind die Beherrschungs- oder Beteiligungsverhältnisse, bei Trusts die Gründer, Weisungsberechtigten und Begünstigten offenzulegen. Eine besondere Regelung gilt mit Rücksicht auf das strafrechtlich geschützte Berufsgeheimnis der schweizerischen Rechtsanwältinnen und Notare. Diese brauchen die Identität der von ihnen vertretenen wirtschaftlich Berechtigten dann nicht offenzulegen, wenn sie bestätigen (sog. Formular R), dass die Art des Mandates anwaltlicher Natur ist bzw. unter eine der abschliessend aufgeführten anwaltlichen Tätigkeiten fällt. Weil sie inhaltlich von der EBK massgeblich beeinflusst wurde, gilt die VSB 1992 als Mindeststandard für die Bankenpraxis zur Kundenidentifikation. Sie würde beim Verstoß eines Bankmitarbeiters gegen Art. 305ter StGB wohl auch vom Strafrichter als Auslegungshilfe herangezogen, obwohl die Ergebnisse des VSB-Verfahrens für den Strafrichter natürlich nicht bindend wären.

Die Eidg. Bankenkommission (EBK) hat ferner in Form eines Rundschreibens am 8. Dezember 1991 Richtlinien zur Bekämpfung und Verhinderung der Geldwäscherei erlassen. Sie konkretisieren die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an die Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit (Art. 3 Abs. 2 Bst. c BankG) und die angemessene Verwaltungsorganisation, bieten Auslegungshilfe zu Art. 305bis/ter StGB und setzen die FATF-Empfehlungen im schweizerischen Bankensektor um. Die praktischen Verhaltensanweisungen dieser Richtlinien sollen das Risiko einer fahrlässigen Mitwirkung der Banken an Geldwäscherei-Transaktionen vermindern. Ihre Zielsetzung ist es, ruf-

schädigende Fälle von Geldwäscherei über Schweizer Banken zu vermeiden. Darüber hinaus soll die Arbeit der Strafverfolgungsbehörden unterstützt werden. Aus den EBK-Richtlinien ergibt sich folgendes Schema für die Verhaltenspflichten der Banken:

- Ausgangspunkt ist die korrekte Identifikation des Vertragspartners sowie die Feststellung der Identität allenfalls davon abweichender wirtschaftlich Berechtigter nach den Standesregeln der VSB.

- Bei ungewöhnlichen Transaktionen, deren Rechtmässigkeit nicht ohne weiteres erkennbar ist, müssen die Banken zudem den wirtschaftlichen Hintergrund und den Zweck der Transaktion abklären. Die geforderte Erstellung eines sog. «vertieften Kundenprofils» kann die Banken vor heikle Abwägungsprobleme stellen, etwa wenn ausländische Steuer- oder Kapitaltransfervorschriften als Begründung für ein erhöhtes Diskretionsbedürfnis genannt werden.

- Verbleiben der Bank Zweifel an der Rechtmässigkeit der Transaktion bzw. der Herkunft der Vermögenswerte, soll sie entweder die Geschäftsbeziehung ablehnen bzw. abbrechen oder – falls die Zweifel für eine umgehende Auflösung nicht ausreichen – die Geschäftsbeziehung weiterführen und besonders beobachten. Allenfalls sind weitere Abklärungen zu treffen.

- Verdichten sich die Zweifel zum konkreten Verdacht auf Geldwäscherei, hat die Bank aufgrund einer Interessenabwägung und nach ihrem eigenen Ermessen die freie Wahl zwischen der Ablehnung bzw. dem Abbruch der Geschäftsbeziehung und der Meldung an die Strafverfolgungsbehörden. Die EBK-Richtlinien umschreiben für beide Varianten das jeweilige Vorgehen.

Neben diesen Verhaltenspflichten umfassen die Geldwäscherei-Richtlinien Vorschriften für die Organisation der Banken, namentlich bezüglich des Erlasses interner Weisungen, der Personalausbildung, der Schaffung einer bankinternen Geldwäscherei-Fachstelle sowie der internen Revision. Nähere Anweisungen regeln schliesslich die Erstellung und Aufbewahrung von Belegen.

V. Geplante Erweiterung des Abwehredispositivs

Wie wir gesehen haben, kennt die Schweiz mittlerweile ein ausgebautes Dispositiv zur Bekämpfung der Geldwäscherei. Es ist weitgehend kompatibel mit den internationalen Entwicklungen auf diesem Gebiet. Allerdings ist dieses Dispositiv bisher erst für den Bankensektor verfeinert und konkretisiert worden.

Die FATF kritisierte denn auch anlässlich des Länderexamens der Schweiz vom März 1993, dem schweizerischen Regelwerk im Bankensektor stehe derzeit noch nichts Vergleichbares im Nichtbankenbereich gegenüber. Die Bundesbehörden sind gewillt, diese Lücke zu schliessen. Das Eidg. Finanzdepartement gab deshalb im Januar 1994 den Entwurf eines verwaltungsrechtlichen Bundesgesetzes zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor (Geldwäschereigesetz) in die Vernehmlassung. Dieser Entwurf wurde in den betroffenen Kreisen, aber auch in der Öffentlichkeit, mit starker Kritik bedacht und als unausgereift bezeichnet. Der Bundesrat beschloss darauf, ihn durch eine Expertengruppe überarbeiten zu lassen.

Aufeinige besonders kontroverse Punkte des Entwurfs werde ich nachstehend eingehen und die Haltung der Nationalbank dazu darlegen:

– Ein breit angelegtes Geldwäschereigesetz muss in seinem Geltungsbereich neben den Finanzunternehmen, die bereits einer Aufsicht unterstehen (Banken, Versicherungen, Anlagefonds, PTT) eine Reihe weiterer Tätigkeiten erfassen, sofern sie gewerbsmässig betrieben werden (sog. übrige Finanzintermediäre). Dazu gehören – in Anlehnung an die Geldwäschereirichtlinie der EG – u.a. die Vermögensverwaltung, bestimmte Dienstleistungen im Zahlungsverkehr, der Handel mit Noten, Münzen, Devisen, Edelmetallen und Wertpapieren, die Anlageberatung und die Effektenaufbewahrung. Die Nationalbank warnte jedoch davor, unter dem Begriff «Zahlungsverkehrsdienstleistungen» auch den gesamten Interbankzahlungsverkehr (Telekurs, SEGA, SWIFT) nach Geldwäschereitransaktionen durchleuchten zu wollen. Ein solches Unterfangen wäre aufgrund des Massencharakters der heute elektronisch verar-

beiteten und transportierten Zahlungsinformationen weder realistisch noch effizient. Es würden vielmehr rasch andere Methoden erfunden, um Gelder zweifelhafter Herkunft zu transferieren. Die parallelen Überweisungsnetzwerke, mit denen das organisierte Verbrechen vor allem Florida, Texas und Kalifornien überzogen hat, sind dafür Beweis genug.

– Den unterstellten Personen und Unternehmen des Finanzsektors sollen mit dem Geldwäschereigesetz eine Reihe von verwaltungsrechtlich sanktionierten Verhaltenspflichten und Organisationsmassnahmen auferlegt werden. Diese wären schweremwichtig jenen im Bankensektor nachgebildet und würden etwa umfassen: die Identifikation der Vertragspartei und des wirtschaftlich Berechtigten, unter Präzisierung der Vorgehensweise für verschiedene Szenarien (Kassengeschäfte, Sammelkonten, Sitzgesellschaften etc.), Abklärung des wirtschaftlichen Hintergrundes bei ungewöhnlichen Transaktionen, die gehörige Dokumentation der Kundenbeziehungen und der getätigten Geschäfte sowie – für die Schweiz neu – eine Meldepflicht in Verdachtsfällen. Je nach Ausgestaltung der Sanktionen, mit denen die Verletzung der Verhaltenspflichten versehen würde, entsteht freilich die Gefahr, dass sich kriminelles Unrecht (Art. 305ter StGB) und Verwaltungsunrecht überlappen. Eine zweifache Sanktionierung desselben Fehlverhaltens wäre rechtsstaatlich bedenklich und wurde von der Nationalbank in ihrer Vernehmlassung gerügt.

– Eine Kernfrage beim geplanten Geldwäschereigesetz lautet: Was geschieht mit den sog. übrigen Finanzintermediären, die heute keiner Bundesaufsicht unterliegen, wenn sie wiederholt oder schwer gegen die Verhaltenspflichten zur Bekämpfung der Geldwäscherei verstossen? Bei Banken, Versicherungen, Anlagefonds kann hier sukzessiv gesteigerter Verwaltungszwang – bis zum Entzug der Geschäftsbewilligung – eingesetzt werden. Die Nationalbank sprach sich nachdrücklich dafür aus, dass alle Finanzintermediäre bei Pflichtverletzungen in rechtsgleicher Weise von Straf- und Verwaltungsanktionen betroffen sein müssen. Diese Grundanforderung ergibt sich aus dem Postulat der Wettbewerbsneutralität. Sie bedeutet, dass eine Möglichkeit geschaffen werden muss, um sog. «schwarze Schafe» unter den

übrigen Finanzintermediären notfalls vom Markt nehmen zu können. Zu diesem Zweck ist eine minimale Bundesaufsicht über die heute nicht beaufsichtigten Finanzintermediäre zu errichten. Sie könnte als Pflicht zur Registrierung, welche letztere an die Erfüllung qualitativer Kriterien geknüpft wäre, ausgestaltet werden. Dabei wäre denkbar, auch anerkannten Selbstregulierungsorganisationen eine – gesetzlich näher zu umschreibende – Rolle zuzuweisen.

– Heftige Diskussionen warf in der Vernehmlassung schliesslich die geplante Meldepflicht für den Fall des «begründeten Verdachts» der Geldwäscherei auf. Nicht ganz zu Unrecht wurde argumentiert, die Schweiz sei – solange weder Mitglied des EWR noch der EU – völkerrechtlich zur Einführung der Meldepflicht nicht verpflichtet. Vor allem aber vermochte das absehbare Nebeneinander von Melderecht und Meldepflicht, abgestuft nach Intensität des Verdachts auf Geldwäscherei, nicht zu überzeugen. Das heutige Melderecht nach Art. 305ter StGB krankt in erster Linie daran, dass der Finanzintermediär in Verdachtsfällen nicht weiss, ob er Kundenaufträge weiterhin ausführen darf. Um diese Unsicherheit zu beseitigen, bedarf es jedoch nicht zwingend einer Meldepflicht. Sinn und Zweck einer Meldung im Verdachtsfall ist es, den Strafverfolgungsbehörden den Zugriff auf Vermögenswerte krimineller Herkunft zu erleichtern. Diesem Gedanken könnte mit einer Pflicht des Finanzintermediärs zur Vermögenssperre im Falle eines begründeten Geldwäschereiverdachts Rechnung getragen werden. Die Sperre wäre so lange aufrecht zu erhalten, als der Verdacht besteht und der Finanzintermediär nicht – freiwillig – Meldung erstattet. Diese Variante kommt einer Meldepflicht sehr nahe, hat aber den Vorteil einer grösseren Flexibilität und dürfte zu einer höheren Qualität der Meldungen führen.

Bedeutet nun der beabsichtigte Ausbau der Abwehrmassnahmen gegen die Geldwäscherei stets nur neue Gesetze und Pflichten für die Finanzbranche? Dieser Eindruck wäre nicht richtig. Die Lasten, die mit der Bekämpfung der Geldwäscherei verbunden sind, sollen keineswegs ausschliesslich dem Finanzsektor aufgebürdet werden. Die zuständigen Polizeiorgane des Bundes wurden denn auch personell verstärkt. Unlängst ist im Bundesamt für Polizeiwesen eine Zentral-

stelle zur Bekämpfung des organisierten Verbrechens eingerichtet worden. Ihr wird dereinst auch die geplante Meldestelle für Geldwäschereivorfälle unterstellt sein. Diese Zentralstellendienste werden die Ermittlungen gegen das organisierte Verbrechen und die Geldwäscherei systematischer führen können, wenn es ihnen gelingt – nicht zuletzt mit Hilfe der Meldungen aus dem Finanzsektor –, einen «Verdachtsraster» für ungewöhnliche Geld- und Personenbewegungen zu schaffen. Dazu gehört selbstverständlich die Koordination des internationalen Informationsflusses unter Kriminalpolizeibehörden.

VI. Schlussfolgerungen

Kehren wir zur eingangs formulierten Fragestellung zurück: Gibt es ein Spannungsverhältnis zwischen dem schweizerischen Bankgeheimnis und der Bekämpfung der Geldwäscherei? Hat das Bankgeheimnis gar im Zuge der vielfältigen schweizerischen Abwehrmassnahmen eine Erosion erfahren?

Drei Dinge gilt es meines Erachtens in diesem Kontext festzuhalten:

1. Die strafrechtliche Verankerung der Pflicht, den wirtschaftlich Berechtigten zu identifizieren, hat die echte Anonymität von Bankkonten und -depots in der Schweiz endgültig beseitigt. Eine gezielte «Verstärkung des Bankgeheimnisses» – etwa durch Zwischenschaltung von Strohmännern oder Errichtung bloss scheinbarer, formaler Verfügungsgebilde – müsste strafrechtlich geahndet werden, weil damit die wahre Identität des Kunden quasi aus der Bank «ausgelagert» würde. Die früher hie und da gehörte, entschuldigende Erklärung «Der Kunde hat es eben so gewollt» gilt nicht mehr.

2. Der Schutzbereich des Bankgeheimnisses hat sich im Zuge der Geldwäschereibekämpfung international insoweit verringert, als die Schweiz dem Ausland für neuartige Deliktsformen (Geldwäscherei, Beteiligung an oder Unterstützung einer kriminellen Organisation) Rechtshilfe leisten kann. Namentlich wird die Rechtshilfepraxis durch Art. 305bis StGB erweitert, indem – neben den Vortaten – nun auch die früher legale Anlage und der Transfer von Verbrechensgewinnen

rechtshilfefähig werden. Dies zeigt mit aller Deutlichkeit: Ändern sich innerhalb der Gesellschaft die Vorstellungen darüber, was strafwürdig ist, so wirkt sich das auch auf die Tragweite des Bankgeheimnisses aus. Der (in- und ausländische) Kunde, der sein Geld auf rechtmässige Weise erworben hat, bleibt durch das Bankgeheimnis dagegen weiterhin geschützt.

3. Das Melderecht des Finanzintermediärs hat den Banken vermehrt ins Bewusstsein gebracht, dass von ihnen eine konkrete Mithilfe bei der Aufdeckung und Verhinderung der Geldwäscherei erwartet wird. Die Banken wollen zwar nicht Hilfspolizisten der Strafverfolgungsbehörden spielen, d.h. der Herkunft der ihnen anvertrauten Vermögenswerte nicht aktiv nachspüren müssen. Sie anerkennen aber auch, dass sie mit dem Melderecht ein Instrument in der Hand haben, um sich vor unabsichtlicher Zusammenarbeit mit Verbrechern – und damit verbundener negativer Publizität – zu schützen. Der Preis dafür ist, dass der Geheimnisanspruch des Kunden im Fall des Verdachts, selbst wenn sich dieser im nachhinein als unbegründet erweist, zurückzutreten hat und das Bankgeheimnis insofern etwas relativiert wird.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass das Bankgeheimnis – trotz laufend verstärktem Dispositiv gegen die Geldwäscherei – in seiner Substanz nicht angetastet ist. Die Festung «Schweizer Bankgeheimnis» sei umbrannt, aber nicht unterspült, hat ein ausländischer Beobachter unlängst geäussert. Er hat den Kern der Sache nicht schlecht getroffen. Längerfristig ist ein internationaler Finanzplatz nur dann lebensfähig, wenn er sich nicht von der organisierten Kriminalität unterwandern lässt.

Ich bin überzeugt, dass die Schweiz ihre Anstrengungen im Kampf gegen die Geldwäscherei weiterführen und die dabei erkannten Schwächen beseitigen muss. Wir dürfen uns – im internationalen Vergleich – in unserem Abwehrdispositiv keinen Rückstand leisten. Die Gefahr, dass unser Land als hochentwickelter Finanzplatz wieder verstärkt zur Geldwäscherei missbraucht wird, würde sich sonst erhöhen. Behörden und Finanzsektor müssen deshalb – im Interesse des internationalen Ansehens des Finanzplatzes Schweiz – die Arbeiten zur Vervollständigung der Abwehrmassnahmen erfolgreich zu Ende führen.