

Geldwäschereibekämpfung bei Investmentgesellschaften

Bearbeitet von
Reto Luthiger

1. Auflage. 2017 Buch. LXXII, 541 S. Broschiert
ISBN 978 3 03751 881 6

Recht > Europarecht , Internationales Recht, Recht des Auslands > Recht des Auslands > Ausländisches Recht: Schweiz

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Reto Luthiger

Band 15

Geldwäschereibekämpfung bei Investmentgesellschaften

Die Anteilsbeziehung im GwG

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XXXV
Literaturverzeichnis	XLII
Rechtsquellenverzeichnis	LVI
Materialienverzeichnis	LXIII
Entscheidungsverzeichnis	LXVI
Abbildungsverzeichnis	LXVIII
Tabellenverzeichnis	LXX
Verzeichnis der Hinweise für die Praxis	LXXI
1. Teil Einleitung	1
2. Teil Investmentgesellschaften und deren Regulierung	3
§ 1 Begriff der Investmentgesellschaft	4
§ 2 Investmentgesellschaften als kollektive Kapitalanlage	7
I Eigenschaften von kollektiven Kapitalanlagen	7
1 Vermögen	8
2 Anleger	9
3 Kapitalanlage	9
4 Gemeinschaftlichkeit	11
5 Verwaltung für Rechnung der Anleger (Fremdverwaltung)	11
6 Gleichmässige Befriedigung der Anlagebedürfnisse der Anleger	14
II Rechtsformen von Investmentgesellschaften	14
1 SICAV	15
1.1 Definition im Gesetz	15
1.2 Allgemeines	15
1.3 Regulierung	17
1.3.1 Überblick	17
1.3.2 Verhältnis zwischen KAG und OR	18
1.3.3 E-FIDLEG und E-FINIG	19
1.4 Selbst- versus fremdverwaltete SICAV	20
1.5 Aktienkapital, Aktien und Aktionäre	21
1.6 Zwangsrückkauf	23
2 SICAF	23
2.1 Definition im Gesetz	23
2.2 Regulierung	25
2.2.1 Überblick	25
2.2.2 Verhältnis zwischen KAG und OR	26

2.2.3	E-FIDLEG und E-FINIG	27
2.3	Aktienkapital, Aktien und Aktionäre	27
2.4	Zwangsrückkauf	28
3	Vom Kollektivanlagengesetz ausgenommene Investmentgesellschaften	28
3.1	Definition im Gesetz	28
3.2	Hintergrund der Bestimmung von Art. 2 Abs. 3 KAG	28
3.3	Verhältnis zwischen Art. 2 Abs. 3 und Art. 110 KAG	29
3.4	Verhältnis zwischen Art. 2 Abs. 3 und Art. 119 Abs. 2 KAG	30
3.5	Börsenkotierte Investmentgesellschaften	31
3.5.1	Begriff der Börse	31
3.5.2	Regulierung	33
a	Allgemeine Regulierung	33
b	E-FIDLEG und E-FINIG	34
c	Regulierung der SIX Swiss Exchange	35
d	Regulierung der BX Berne eXchange	35
3.5.3	Spezialfall neu gegründeter Investmentgesellschaften mit der Intention zur Börsenkotierung	36
3.6	Investmentgesellschaften mit ausschliesslich qualifizierten Anlegern	36
3.6.1	Begriff des qualifizierten Anlegers	36
a	Der Anleger	36
b	Kategorien von qualifizierten Anlegern	37
c	Der qualifizierte Anlegerstatus	40
ca	Wer muss den qualifizierten Anlegerstatus erfüllen?	40
cb	Wann und während welcher Dauer muss der qualifizierte Anlegerstatus vorliegen?	41
cc	Wie wird der qualifizierte Anlegerstatus erbracht?	45
cd	Muss der qualifizierte Anlegerstatus (laufend) überprüft werden?	47
d	Fehlen oder Wegfall des Status als qualifizierter Anleger	48
da	Ursprüngliches Fehlen des qualifizierten Anlegerstatus	49
db	Nachträglicher Wegfall des qualifizierten Anlegerstatus	52
e	Durchsetzung des qualifizierten Anlegerstatus mittels präventiver oder repressiver Massnahmen	52
ea	Repressive Massnahmen	52
eb	Präventive Massnahmen	53
f	Fazit	55
3.6.2	Begriff der Namenaktien	56

3.6.3	Regulierung	57
a	Allgemeine Regulierung	57
b	E-FIDLEG und E-FINIG	58
III	Anteile an Investmentgesellschaften	58
1	Anteilsarten und spezifische Rechte auf Anteile nach OR	58
1.1	Aktien	59
1.2	Partizipationsscheine	62
1.3	Genussscheine	62
1.4	Optionen	63
1.5	Wandel- und Optionsanleihen	64
1.6	Bezugs- und Vorwegzeichnungsrechte	65
2	Anteile i.S.d. KAG	66
2.1	Grundsatz der rechtsformneutralen Definition	66
2.2	SICAV	66
2.3	SICAF	67
2.4	Investmentgesellschaften nach Art. 2 Abs. 3 KAG	67
2.5	Zusammenfassung	69
§ 3	Abgrenzung der Investmentgesellschaft von anderen Gebilden	69
I	Operative Gesellschaft	70
II	Holdinggesellschaft	74
III	Internes Sondervermögen	76
IV	Investmentclub und Selbstverwaltung	77
§ 4	Investmentgesellschaften in der Schweiz und deren Organisationsstrukturen	82
I	Anzahl Investmentgesellschaften	82
II	Anlageklassen	82
III	Strukturierung	83
§ 5	Exkurs: Regulatorische Erfassung der Anlageberater und Vermögensverwalter von Investmentgesellschaften	84
I	Anlageberater	85
1	Regulierung im Überblick	85
2	E-FIDLEG und E-FINIG	86
II	Vermögensverwalter	87
1	Externer/unabhängiger Vermögensverwalter	87
1.1	Regulierung im Überblick	87
1.2	E-FIDLEG und E-FINIG	88
2	Vermögensverwalter von kollektiven Kapitalanlagen	90
2.1	Regulierung im Überblick	90
2.2	E-FIDLEG und E-FINIG	91

3	Regulatorischer Status des Vermögensverwalters von Investmentgesellschaften	92
3.1	Regulierung im Überblick	92
3.2	E-FIDLEG und E-FINIG	95
3.3	Empfehlung de lege ferenda	95
3. Teil	Geldwäschereibekämpfung bei Investmentgesellschaften	97
§ 1	Unterstellungspflicht nach GwG	97
I	Einführung	97
II	Geltungsbereich des GwG	98
1	Räumlicher Geltungsbereich	98
1.1	Grundsatz	98
1.2	Grenzüberschreitende Tätigkeiten	99
1.3	Schlussfolgerungen	101
2	Sachlicher Geltungsbereich	101
2.1	Tätigkeit im Finanzbereich oder im Handel	102
2.1.1	Finanzintermediäre	102
2.1.2	Händler	109
2.2	Berufsmässigkeit	110
2.2.1	Bruttoerlös	111
2.2.2	Anzahl Geschäftsbeziehungen	111
2.2.3	Unbefristete Verfügungsmacht über fremde Vermögenswerte	112
a	Vermögenswerte	112
b	Fremdheit der Vermögenswerte	114
c	Unbefristete Verfügungsmacht	117
2.2.4	Transaktionsvolumen	118
2.2.5	Zusammenfassung	119
2.3	Ausnahmen	120
3	Zeitlicher Geltungsbereich	120
3.1	Beginn der Aufsicht	121
3.1.1	Prudentiell überwachte Finanzintermediäre	121
3.1.2	Berufsmässig tätige Finanzintermediäre	121
3.1.3	Freiwillige GwG-Unterstellung	122
3.2	Ende der Aufsicht	123
3.2.1	Beendigung der prudentiell überwachten Finanzintermediation	124
3.2.2	Beendigung der berufsmässigen Finanzintermediation	124
a	Beendigung der Berufsmässigkeit ohne Ende der Persönlichkeit	124

	b	Beendigung der Finanzintermediation ohne Ende der Persönlichkeit	125
	c	Ende der Persönlichkeit	125
	3.2.3	Beendigung der Aufsicht ohne Entfallen der GwG- Unterstellungspflicht	126
	a	Allgemeines	126
	b	Zwei Fälle im Besonderen:	127
	ba	SRO-Austritt oder Widerruf der DUFI- Bewilligung ohne Aufgabe der berufsmässigen Finanzintermediation	127
	bb	SRO-Ausschluss oder Entzug der DUFI- Bewilligung	127
III		Unterstellungspflicht und Aufsichtssystem	128
	1	Beaufsichtigung von spezialgesetzlich bewilligten Finanzintermediären durch die FINMA	128
	1.1	Aufsichtssystem	128
	1.2	Rechtsgrundlage	128
	2	Pflicht von berufsmässig tätigen Finanzintermediären zum SRO-Anschluss oder zur FINMA-Direktunterstellung	128
	2.1	Aufsichtssystem für berufsmässig tätige Finanzintermediäre im Allgemeinen	128
	2.2	Aufsichtssystem für Investmentgesellschaften nach Art. 2 Abs. 3 KAG	129
	2.3	Rechtsgrundlagen der jeweiligen Aufsicht	129
IV		Verantwortung für die Einhaltung der GwG-Regulierung	131
V		Geldwäschereirisiko bei Investmentgesellschaften	132
§ 2		Sorgfaltspflichten bei Investmentgesellschaften	133
I		Die Anteilsbeziehung im GwG	133
	1	Einführung	133
	2	Objekte der GwG-Sorgfaltspflichten	134
	2.1	Die Geschäftsbeziehung	134
	2.1.1	Allgemeines zum Begriff der <i>Geschäftsbeziehung</i>	134
	2.1.2	Die Geschäftsbeziehung im GwG	136
	a	Definition und Merkmale der Geschäftsbeziehung im GwG	136
	b	Das Merkmal der <i>Beziehung</i>	138
	ba	Allgemeines	138
	bb	Der Vertrag	139
	bc	Der Grundsatz der Vertragsfreiheit	140
	bd	Zweck der Vertragsbeziehung	141
	c	Das Merkmal der Dauerhaftigkeit	142
	d	Das Merkmal des Kunden	143

	e	Die Merkmale des Finanzintermediärs und des Bezugs zur Erbringung einer Tätigkeit im Finanzbereich	144
	f	Die wirtschaftlich berechtigte Person	144
2.2		Die Transaktion	146
2.2.1		Allgemeines	146
2.2.2		Transaktionsarten	147
	a	Das Kassageschäft	147
	b	Transaktion innerhalb einer Geschäftsbeziehung	148
	c	Transaktionen innerhalb einer Anteilsbeziehung	148
2.3		Die Anteilsbeziehung	148
2.3.1		Anteile i.S. der Geldwäschereiregulierung	149
	a	Begriff der Anteile bei der SRO SVIG	149
	b	Begriff der Beteiligungen im GwG	149
	c	Begriff der Beteiligungspapiere im Börsenrecht	150
	d	Begriff der Beteiligungspapiere im E-FIDLEG	150
	e	Einige besondere Fälle	151
	ea	Der Genussschein	151
	eb	Eigene Anteile	151
	ec	Gratisaktien	152
	ed	Bezugs- und Vorwegzeichnungsrechte	152
	f	Zusammenfassung	152
2.3.2		Das Merkmal der Beziehung	153
	a	Grundsätzliches	153
	b	Zweck der Anteilsbeziehung	154
	c	Entstehen der Anteilsbeziehung	155
	ca	Originäres Entstehen der Anteilsbeziehung	155
	cb	Derivatives Entstehen der Anteilsbeziehung	155
	cc	Partizipationsscheine, Options- und Wandelrechte	158
	d	Die Anteilsbeziehung nach Entstehung und vor Beendigung	158
	e	Beendigung der Anteilsbeziehung	159
2.3.3		Das Merkmal der Dauerhaftigkeit	160
2.3.4		Das Merkmal des Kunden	160
2.3.5		Die Merkmale des Finanzintermediärs und des Bezugs zur Erbringung einer Tätigkeit im Finanzbereich	160
2.3.6		Die wirtschaftlich berechtigte Person	161
2.4		Vergleich	161
2.4.1		Zweck der Beziehung	161
2.4.2		Rechtsnatur der Beziehung und deren Auswirkungen	161
2.4.3		Kunde vs. Anteilsinhaber	163
II		Identifizierungspflicht	164
1		Identifizierungsobjekt	164
1.1		Grundsatz: Anteilsbeziehungen bei Investmentgesellschaften	164

1.1.1	Allgemeines	164
1.1.2	Unterschiedliche Regelungen je nach Art der Investmentgesellschaft	165
a	Börsenkotierte Investmentgesellschaft	165
b	Investmentgesellschaft mit ausschliesslich qualifizierten Anlegern	167
c	SICAV und SICAF	168
1.1.3	Wertung der verschiedenen Identifizierungspflichten für Investmentgesellschaften	169
1.2	Spezialfälle	171
1.2.1	Kassageschäfte bei Investmentgesellschaften	171
1.2.2	Geschäftsbeziehungen bei Investmentgesellschaften	173
2	Identifizierungszeitpunkt	174
2.1	Grundsatz bei Geschäftsbeziehungen	174
2.2	Regelung bei Anteilsbeziehungen	175
2.2.1	Primärmarkt	176
a	Zeichnung bei der Investmentgesellschaft	176
b	Zeichnung bei einem Dritten	177
2.2.2	Sekundärmarkt	178
a	Börsenmässiger Erwerb	178
b	Ausserbörslicher Erwerb	179
ba	Von der Investmentgesellschaft	179
bb	Von einem Dritten	179
2.2.3	Fazit	180
3	Identifizierungshandlung	182
4	Identifizierungsinhalt	183
4.1	Grundsatz	183
4.2	Identifizierungsinhalt in Bezug auf verschiedenen Arten von Anteilsinhabern	184
4.2.1	Natürliche Personen sowie Inhaber von Einzelunternehmen	184
a	Erforderliche Angaben	184
b	Identifizierungsdokumente	184
4.2.2	Einfache Gesellschaften	187
4.2.3	Juristische Personen und Personengesellschaften	189
a	Erforderliche Angaben	189
b	Identifizierungsdokumente	190
ba	Im schweizerischen Handelsregister oder in einem gleichwertigen ausländischen Register eingetragener Anteilsinhaber	190

	bb	Nicht im schweizerischen Handelsregister oder in einem gleichwertigen ausländischen Register eingetragener Anteilsinhaber	191
	c	Bevollmächtigungsbestimmungen	192
	d	Anteilsbeziehung aufnehmende Person	193
4.2.4		Trust	193
4.2.5		Behörden	194
4.2.6		Spezialfälle und Ausnahmen	195
	a	Fehlen der Identifizierungsdokumente	195
	b	Allgemeine Bekanntheit einer juristischen Person	195
	c	Persönliche Bekanntheit einer natürlichen Person	196
	d	Identifizierung des Anteilsinhabers im Konzern	196
4.3		Form und Behandlung der Dokumente	197
4.3.1		Grundsatz	197
4.3.2		Echtheitsbestätigung	198
	a	Grundsatz	198
	b	Aussteller einer Echtheitsbestätigung	198
	c	Überbeglaubigung einer im Ausland erstellten Echtheitsbestätigung	199
	d	Verzicht auf die Echtheitsbestätigung	199
	da	Allgemeine Regelung	199
	db	Spezielle Regelung ausschliesslich für börsenkotierte Investmentgesellschaften	200
5		Durchsetzung	201
5.1		Grundproblematik	201
5.2		Scheitern der Identifizierung	202
5.2.1		Grundsatz	202
5.2.2		Begriff des Scheiterns	202
5.2.3		Transaktionsdurchführung nach vollständiger Identifizierung	203
5.2.4		Ablehnung der Aufnahme einer Anteilsbeziehung	203
5.2.5		Abbruch einer bestehenden Anteilsbeziehung	204
	a	Grundsatz bei Geschäftsbeziehungen	204
	b	Anteilsbeziehungen mit Investmentgesellschaften nach Art. 2 Abs. 3 KAG	204
	c	Anteilsbeziehungen mit SICAVs und SICAFs	205
5.3		Ersatzmassnahmen für Investmentgesellschaften nach Art. 2 Abs. 3 KAG	205
5.3.1		Umgang mit bestehenden Anteilsbeziehungen	205
5.3.2		Präventiv vorbeugende Massnahmen in Bezug auf zukünftig neue Anteilsbeziehungen	209
III		Pflicht zur Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person	211
1		Feststellungsobjekt	212

1.1	Fehlende Legaldefinition der wirtschaftlich berechtigten Person	212
1.2	Genereller Begriff der wirtschaftlich berechtigten Person	212
1.3	Ausprägungen der wirtschaftlich berechtigten Person	215
1.3.1	Treuhand	215
	a Grundtatbestand	215
	b Spezialfall nach Art. 59 Abs. 2 GwV-FINMA	215
1.3.2	Sitzgesellschaften	217
	a Grundsätzliches	217
	b Ausprägungen der Sitzgesellschaft	219
	ba Sitzgesellschaften mit individuell bestimmten wirtschaftlich berechtigten Personen	219
	bb Sitzgesellschaften ohne individuell bestimmte wirtschaftlich berechnigte Personen	220
1.3.3	Personengesellschaften	221
	a Gesetzliche Definitionen	221
	b Wirtschaftliche Berechnigung	222
1.3.4	Kollektive Anlageformen oder Beteiligungsgesellschaften	223
	a Gesetzliche Definitionen	223
	b Wirtschaftliche Berechnigung	224
1.3.5	Operativ tätige juristische Personen	228
	a Grundsätzliches	228
	b Begriff der juristischen Person	228
	c Begriff der <i>operativ tätigen</i> juristischen Person	229
	d Begriff der letztendlichen Kontrolle	229
	da Zwei Ausprägungen des Begriffs der letztendlichen Kontrolle	229
	db Kontrolle durch das Halten von qualifizierten Stimm- oder Kapitalquoten	229
	dc Kontrolle auf andere Weise	249
	dd Verhältnis der beiden Ausprägungen zueinander	249
	de <i>Letztendliche</i> Kontrolle	251
	e Ersatzmassnahme bei Unmöglichkeit der Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person	251
	f Verhältnis zwischen Art. 2a Abs. 3 GwG und Art. 697j Abs. 1 OR	254
	g Schlussfolgerungen	258
2	Feststellungszeitpunkt	258
3	Feststellungsumfang	259
3.1	Grundsatz	259
3.2	Die nach den Umständen gebotene Sorgfalt	259
3.2.1	Einführung	259

3.2.2	Art. 305 ^{ter} Abs. 1 StGB als Ausgangspunkt	259
3.2.3	GwG als Konkretisierung von Art. 305 ^{ter} Abs. 1 StGB	260
3.3	Konkrete Ausprägungen des Feststellungsumfangs	261
3.3.1	Feststellen der wirtschaftlich berechtigten Person	261
a	Grundsatz	261
b	Geforderte Handlung des Feststellens	262
3.3.2	Ausnahme von der Feststellungspflicht	263
3.3.3	Einholung einer schriftlichen Erklärung	264
a	Gesetzliche Grundlagen	264
b	Schriftliche Erklärung	265
ba	Form der Erklärung	265
bb	Inhalt der Erklärung	265
bc	Erklärung als strafrechtliche Urkunde	265
c	Geforderte Handlung des Einholens einer schriftlichen Erklärung	266
d	Person des Erklärenden	267
e	Sechs Fälle	268
ea	Fall 1: Vertragspartei ist nicht mit wirtschaftlich berechtigter Person identisch	268
eb	Fall 2: Zweifel an der Identität zwischen Vertragspartei und wirtschaftlich berechtigter Person	268
ec	Fall 3: Sitzgesellschaft	271
ed	Fall 4: Operativ tätige juristische Person	271
ee	Fall 5: Kassageschäfte von erheblichem Wert nach Art. 3 Abs. 2 GwG	272
ef	Fall 6: Verdachtsmomente für mögliche Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung	272
f	Spezialfall: börsenkotierte Investmentgesellschaften	273
3.3.4	Sammelkonti	274
4	Feststellungsinhalt	274
4.1	Natürliche Personen	274
4.2	Kontrollinhaber an operativ tätigen juristischen Personen und Personengesellschaften	274
4.2.1	An operativ tätigen juristischen Personen und Personengesellschaften wirtschaftlich berechnigte Personen	274
4.2.2	Ersatzweise festzustellende geschäftsführende Personen	275
4.3	Sitzgesellschaften ohne individuell bestimmte wirtschaftlich berechnigte Personen	275
5	Durchsetzung	276

IV	Erneute Identifizierung oder Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person	277
1	Identifizierung und Feststellung als Daueraufgabe?	277
2	Regulatorische Umsetzung	278
2.1	Gesetzliche Grundlagen	278
2.2	Zweifel als Auslösungsmoment	280
2.2.1	Grundsatz	280
2.2.2	Bezugsobjekt der Zweifel	280
2.2.3	Zweifelsgründe	280
2.2.4	Zweifelsfälle	281
2.3	Folgen von Zweifeln	284
2.3.1	Erneute Identifizierung bzw. Feststellung	284
2.3.2	Besondere Sorgfaltspflichten	284
2.3.3	Abbruch der Anteilsbeziehung	284
2.3.4	Meldepflicht	285
3	Scheitern der erneuten Identifizierung bzw. Feststellung	286
V	Besondere Sorgfaltspflichten	286
1	Gesetzliche Grundlage	286
2	Art und Zweck der Geschäfts- bzw. Anteilsbeziehung	286
2.1	Systematische Ermittlungspflicht als Grundsatz	286
2.2	Exkurs zum KYC	288
2.3	Risikobasierter Ansatz in Bezug auf den Umfang	290
3	Hintergründe und Zweck einer Transaktion, Geschäfts- oder Anteilsbeziehung	291
3.1	Gesetzesgrundlage	291
3.2	Vier Fälle als Auslöser für besondere Abklärungen	292
3.2.1	Einführung	292
3.2.2	Fall 1: Ungewöhnlichkeit der Transaktion, Geschäfts- oder Anteilsbeziehung	293
a	Ungewöhnlichkeit	293
b	Ausnahme der erkennbaren Rechtmässigkeit	293
3.2.3	Fall 2: Anhaltspunkte für Verbrechen, qualifiziertes Steuerdelikt, Terrorismusfinanzierung oder Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation	294
a	Geldwäscherei	294
aa	Gesetzeswortlaut	294
ab	Zweck des Geldwäschereistraftatbestandes	294
ac	Strafbarkeitsbedingung: Vermögenswerte müssen aus einem Verbrechen herrühren	295
ad	Anhaltspunkte	296
ae	Verbotene Vermögenswerte	299
af	Verbrechen und qualifizierte Steuervergehen	299

b	Kriminelle Organisation	300
ba	Gesetzeswortlaut	300
bb	Zweck des Straftatbestandes der kriminellen Organisation	300
bc	Anhaltspunkte	301
bd	Beispiele krimineller Organisationen	302
c	Terrorismusfinanzierung	303
ca	Gesetzeswortlaut	303
cb	Zweck des Straftatbestandes der Terrorismusfinanzierung	303
cc	Anhaltspunkte	304
cd	Verbotene Geschäftsbeziehungen	304
ce	Strafbarkeit der Beteiligung an und Verbot von gewissen Terrororganisationen	305
cf	Weiterleitung von Daten über terroristische Aktivitäten	306
3.2.4	Fall 3: Transaktion, Geschäfts- oder Anteilsbeziehung mit erhöhten Risiken	307
a	Geschäfts- und Anteilsbeziehungen	307
aa	Geschäfts- und Anteilsbeziehungen mit erhöhten Risiken	307
ab	Kriterien für die Erkennung von Geschäfts- und Anteilsbeziehungen mit erhöhten Risiken	311
b	Transaktionen	312
ba	Transaktionen mit erhöhten Risiken	312
bb	Kriterien für die Erkennung von Transaktionen mit erhöhten Risiken	313
3.2.5	Fall 4: Übereinstimmung mit weitergeleiteten Daten von Terrorismuslisten	313
a	Einführung	313
b	UNO-Resolution 1267 (1999) und Embargogesetzgebung	314
c	Resolution 1373 (2001) und FATF-Empfehlung 6	316
3.3	Überwachung der Transaktionen, Geschäfts- und Anteilsbeziehungen	317
3.4	Handlungen im Rahmen der besonderen Sorgfaltspflichten	318
3.4.1	Weitere Abklärungen	318
a	Hintergründe und Zweck als Abklärungsumfang	318
b	Mittel der Abklärungen	319
c	Zeitpunkt der Abklärungen	320
d	Dokumentation	320
3.4.2	Genehmigungsprozesse	321
a	Aufnahme der Geschäfts- bzw. Anteilsbeziehung mit erhöhten Risiken	321

	b	Weiterführung der Geschäfts- bzw. Anteilsbeziehung	322
	3.4.3	Kontrollen und Überwachung von Geschäfts- und Anteilsbeziehungen	322
	a	Überwachung in den Fällen 1 und 2	322
	b	Überwachung und Kontrollen im Fall 3	323
	3.4.4	Ablehnung einer Transaktion, Geschäfts- oder Anteilsbeziehung	323
	3.4.5	Abbruch einer Geschäfts- oder Anteilsbeziehung	324
	3.4.6	Meldepflicht und Melderecht	325
VI		Dokumentationspflicht	325
	1	Allgemeine Dokumentationspflicht	325
	1.1	Einleitung	325
	1.2	Gesetzliche Grundlagen	325
	1.3	Sinn und Zweck der Dokumentationspflicht	326
	1.4	Inhaltliche Anforderungen	327
	1.5	Zeitliche Geltung der Dokumentationspflicht	327
	1.5.1	Grundsatz	327
	1.5.2	Spezialfall: Abbruch von Verhandlungen vor Aufnahme einer Geschäfts- oder Anteilsbeziehung	328
	2	Spezifische Dokumentationspflicht im Rahmen der einzelnen Sorgfaltspflichten	328
VII		Vermögenswerte von geringem Wert	329
§ 3		Pflichten bei Geldwäschereverdacht	329
I		Einführung	329
II		Meldepflicht und Melderecht	332
	1	Meldepflicht	332
	1.1	Gesetzliche Grundlage	332
	1.2	Elemente der Meldepflicht	333
	1.2.1	Wissen und begründeter Verdacht	333
	a	Wissen	333
	b	Begründeter Verdacht	333
	1.2.2	Unverzüglich	334
	1.2.3	Verdachtsobjekt	335
	1.3	Meldeinhalt und -form	336
	2	Melderecht	336
	2.1	Gesetzliche Grundlage	336
	2.2	Wahrnehmungen	337
	2.3	Meldeinhalt	337
III		Vermögenssperre	338
	1	Gesetzliche Grundlagen	338
	2	Konzeption des Systems der Vermögenssperre	338

2.1	Normalfall	339
2.1.1	Übersicht	339
	a Meldepflicht	339
	b Melderecht	339
2.1.2	Verhalten während der Meldeanalyse	340
	a Dauer	340
	b Durchführung von Kundenaufträgen	340
	c Verbot des Abbruchs von Geschäfts- und Anteilsbeziehungen	341
2.1.3	Vermögenssperre	341
	a Auslöser der Vermögenssperre	341
	b Dauer der Vermögenssperre	342
2.2	Spezialfall i.Z.m. Terrorismuslisten	343
2.2.1	Übersicht	343
2.2.2	Auslöser der Vermögenssperre	343
2.2.3	Dauer der Vermögenssperre	343
3	Objekt der Vermögenssperre	344
4	Direkte und indirekte Vermögenssperre	346
	4.1 Direkte Vermögenssperre	346
	4.2 Indirekte Vermögenssperre	346
IV	Straf- und Haftungsausschluss	347
	1 Gesetzliche Grundlage	347
	2 Guter Glaube	347
V	Informationsverbot	348
VI	Abbruch der Geschäfts- oder Anteilsbeziehung	349
	1 Fakultative Beendigung der Geschäfts- oder Anteils- beziehung nach erstatteter Meldung	349
	1.1 Allgemeine Meldepflicht	349
	1.2 Meldepflicht i.Z.m. Terrorismuslisten	350
	1.3 Melderecht	350
	1.4 Gemeinsame Bestimmungen im Fall einer Beendigung	351
	2 Abbruch der Geschäfts- oder Anteilsbeziehung ohne Meldung	351
	2.1 Zweifelhafte Geschäfts- oder Anteilsbeziehung ohne begründeten Verdacht	351
	2.1.1 Grundsatz	351
	2.1.2 Spezialfall von bevorstehenden Sicherstellungsmassnahmen	352
	2.2 Erfüllte Meldepflichtvoraussetzungen	352
	3 Abbruch der Anteilsbeziehung durch Investmentgesellschaften	353

4. Teil	Sicherstellungs- und Durchsetzungsinstrumente	354
§ 1	Überblick über verschiedene Durchsetzungsinstrumente	355
I	Prävention: Verweigerung der Aktionärseigenschaft	357
II	Repression: Ausschluss des Aktionärs	358
III	Austritt(srecht) des Aktionärs	359
§ 2	Aktienzeichnung	361
I	Überblick	361
II	Die Zeichnung	361
1	Allgemeines	361
2	Rechtsnatur der Zeichnung	362
2.1	Gründungszeichnung	362
2.2	Zeichnung bei Kapitalerhöhung	365
3	Zulässigkeit zusätzlicher Verpflichtungen des Zeichners gegenüber der Gesellschaft?	366
4	Musterzeichnungsschein	368
III	Schlussfolgerungen	369
§ 3	Kauf- bzw. Rückkaufsrecht	371
I	Überblick	371
II	Statutarisches Kauf- bzw. Rückkaufsrecht	371
III	Vertragliches Kauf- bzw. Rückkaufsrecht	373
1	Vertragliches Kauf- bzw. Rückkaufsrecht der Investmentgesellschaft gegenüber dem Aktionär	373
2	Vertragliches Kauf- bzw. Rückkaufsrecht im Rahmen eines Aktionärbindungsvertrages	374
3	Einschätzung bzgl. rein vertragsrechtlicher Lösungen	374
§ 4	Vinkulierung	375
I	Überblick	375
II	Zweck der Vinkulierung	377
III	Statutarische Vinkulierung nicht börsenkotierter Aktien	378
1	Gesetzliche Grundlagen	378
2	Wichtige Gründe	379
2.1	Allgemein	379
2.2	Verbot von Nebenleistungspflichten für den Aktionär	380
2.3	Status als qualifizierter Anleger nach KAG	381
2.4	GwG-Sorgfaltspflichten	381
3	Escape clause	383
4	Rechtsübergang	384
5	Gesetzliche Eigentumsübertragung	386
6	Schlussfolgerungen	387

IV	Statutarische Vinkulierung börsenkotierter Aktien	387
1	Gesetzliche Grundlage	387
2	Rechtsübergang	388
2.1	Übersicht	388
2.2	Börsenmässiger Erwerb	388
2.3	Ausserbörslicher Erwerb	390
2.4	Gemeinsame Bestimmungen	391
3	Gesetzliche Eigentumsübertragung	392
4	Schlussfolgerungen	392
V	Gemeinsame Bestimmungen	393
1	Sachlicher Geltungsbereich der Vinkulierung	393
2	Fiduziarischer Erwerb	394
2.1	Gesetzliche Grundlagen	394
2.2	Arten fiduziarischer Aktionärsstellungen	395
2.3	Qualifizierter Anlegerstatus nach KAG	397
2.4	GwG-Sorgfaltspflichten	397
2.4.1	Verhinderung des Eigentumserwerbs	397
2.4.2	Erklärung durch den Aktionär	397
2.4.3	Begriff <i>im eigenen Namen und auf eigene Rechnung</i> sowie Begriff des <i>wirtschaftlich Berechtigten</i>	397
2.4.4	Auslegung von Art. 685b Abs. 3 OR	398
a	Grammatikalische Auslegung	399
b	Historische Auslegung	399
c	Teleologische Auslegung	401
d	Systematische Auslegung	402
e	Fazit	403
2.4.5	Inhalt der Offenlegungserklärung des Aktionärs	404
2.4.6	Schlussfolgerungen	405
3	Durch Bundesgesetze geforderte Nachweise	405
3.1	Einführung	405
3.2	Status als qualifizierter Anleger nach KAG	407
3.3	GwG-Sorgfaltspflichten	407
4	Implementierung einer allfälligen Vinkulierung	408
VI	Schlussfolgerungen zur Vinkulierung als Durchsetzungsinstrument und Musterbestimmungen	408
§ 5	Aktienrechtliche Melde- und Offenlegungspflichten	411
I	Allgemeines	412
II	Offenlegung wesentlicher Beteiligungen	412
III	Meldepflichten	413
1	Auslegungsleitlinien für die aktienrechtlichen Meldepflichten	413

2	Namenaktien	416
2.1	Eintragung des Namensaktionärs ins Aktienbuch	416
2.2	Meldung des wirtschaftlich Berechtigten	417
2.2.1	Grundsatz	417
2.2.2	Definition der wirtschaftlichen Berechtigung	418
	a Grundsatz	418
	b Wirtschaftliche Berechtigung bei mehrstufigen Strukturen	420
2.2.3	Anknüpfung	420
	a Anknüpfung der Meldepflicht an den Meldepflichtigen	421
	b Anknüpfungsobjekt des 25%-Schwellenwertes	421
2.2.4	Die SICAV als Spezialfall	423
2.2.5	Übergangsbestimmung	423
3	Inhaberaktien	424
3.1	Meldung des Inhaberaktionärs	424
3.2	Meldung des wirtschaftlich Berechtigten	426
3.3	Outsourcing an einen Finanzintermediär	426
4	Weitere Anteilsarten	427
5	Ausnahmen von den Meldepflichten nach Art. 697i und 697j OR	428
5.1	Börsenkotierung	429
5.2	Ausgestaltung als Bucheffekten	430
6	Weitere Meldemodalitäten	430
6.1	Meldefristen	430
6.1.1	Frist für die Eintragung ins Aktienbuch	430
6.1.2	Frist für Meldungen nach Art. 697i und 697j OR	430
6.2	Meldeform	431
7	Verstoss gegen Meldepflichten	432
7.1	Nicht-Eintragung ins Aktienbuch	432
7.2	Verstoss gegen die Meldepflichten des Inhaber- aktionärs und des wirtschaftlich Berechtigten	432
7.2.1	Grundsatz	432
7.2.2	Wirkung auf die Mitgliedschaftsrechte	433
7.2.3	Wirkung auf die Vermögensrechte	434
	a Allgemeines zu den Vermögensrechten	434
	b Recht auf Dividende	434
	c Weitere Vermögensrechte	436
	d Ruhen, Geltendmachung und Verwirkung von Vermögensrechten	436
	e Die 1-Monatsfrist von Art. 697m Abs. 3 OR	439

7.2.4	GV-Teilnahme des Aktionärs trotz Nichterfüllung der Meldepflichten	440
7.2.5	Durch den Aktionär bereits bezogene, auf den Vermögensrechten basierende Vermögenswerte trotz Nichterfüllung der Meldepflichten	441
a	Ungerechtfertigte Gewinnentnahme	441
b	Verdeckte Gewinnausschüttung	443
c	Ungerechtfertigte Bereicherung	443
d	Verantwortlichkeit des Verwaltungsrates	443
e	Bezugs- und Vorwegzeichnungsrechte	444
ea	Bezug/Zeichnung von Gratisaktien	444
eb	Bezug/Zeichnung von Aktien unter dem inneren Wert bzw. Marktwert	444
ea	Bezug/Zeichnung von Aktien zum inneren Wert bzw. Marktwert	444
eb	Rückübertragung	445
f	Schlussfolgerungen	445
IV	Aktienrechtliche Offenlegungs- und Meldepflichten zur Durchsetzung von GwG-Sorgfaltspflichten	446
§ 6	Börsenrechtliche Offenlegungspflichten	447
I	Allgemeines	447
II	Zweck der börsenrechtlichen Meldepflicht	448
III	Einzelne Elemente der börsenrechtlichen Meldepflicht	449
1	Meldepflichtige Titel	449
2	Entstehen der Meldepflicht	451
2.1	Grenzwerte	451
2.1.1	Relevante Grenzwerte	451
2.1.2	Berechnung der Grenzwerte	451
a	Ausgangswert der gesamten Stimmrechte an der Gesellschaft	451
b	Position des Anlegers	451
2.2	Zeitpunkt der Entstehung der Meldepflicht	454
2.3	Ausnahmen	455
3	Meldepflichtige Tatbestände	455
3.1	Direkter Erwerb bzw. direkte Veräußerung	455
3.2	Indirekter Erwerb bzw. indirekte Veräußerung	456
3.3	Erwerb bzw. Veräußerung in gemeinsamer Absprache oder als organisierte Gruppe	459
3.3.1	Tatbestand	459
3.3.2	Wichtige Anwendungsfälle	460
3.4	Dem Erwerb bzw. der Veräußerung gleichgestellte Tatbestände	461

3.4.1	Umwandlung von Partizipations- und Genussscheinen in Aktien	461
3.4.2	Ausübung bzw. Nichtausübung von Wandel-, Erwerbs- oder Veräusserungsrechten	461
3.4.3	Veränderungen des Gesellschaftskapitals	461
3.4.4	Erstmalige Kotierung von Beteiligungspapieren	462
3.4.5	Effektenleihe und vergleichbare Geschäfte	462
3.5	Stimmrechtsausübung nach freiem Ermessen	463
3.5.1	Grundsatz	463
3.5.2	Wichtige Anwendungsfälle	464
	a Nutzniessung	464
	b Verpfändung	464
3.6	Meldungen im Übernahmeverfahren	465
3.7	Ausnahmen und Erleichterungen	466
3.7.1	Gewährung von Ausnahmen und Erleichterungen durch die FINMA	466
3.7.2	Erwerb auf Rechnung Dritter durch Finanzintermediäre	466
4	Person des Meldepflichtigen	467
4.1	Wirtschaftlich berechtigte Person	467
4.1.1	Grundsatz	467
4.1.2	Begriff der wirtschaftlich berechtigten Person im Offenlegungsrecht	467
4.1.3	Einzelpersonen	468
4.1.4	Gruppen	468
4.1.5	Kollektive Kapitalanlagen	469
4.2	Die zur Ausübung der Stimmrechte im freien Ermessen ermächtigte Person	470
5	Modalitäten der Meldung	470
5.1	Inhalt der Meldung	470
5.2	Meldeform	473
5.3	Meldefrist	473
5.4	Gemäss KAG genehmigte kollektive Kapitalanlagen	474
5.5	Adressat der Meldung	474
5.6	Veröffentlichung der Meldung	475
IV	Sanktionierung von Verstössen gegen die börsenrechtliche Meldepflicht	476
1	Aufsichtsrechtliche Massnahmen	476
2	Strafrechtliche Sanktionierung	476
V	Börsenrechtliche Offenlegungspflicht zur Durchsetzung der GwG-Sorgfaltspflichten	477

1	Einführung	477
2	Einzelne Aspekte	477
2.1	Rechtsnatur des Offenlegungsrechts und der GwG-Sorgfaltspflichten	477
2.2	Kontrollobjekt	478
2.3	Entstehen der Offenlegungspflicht bzw. der GwG-Sorgfaltspflichten	478
2.4	Offenlegungs- bzw. identifikations- und feststellungspflichtige Titel	479
2.5	Offenlegungspflichtige bzw. zu identifizierende und festzustellende Person	479
2.6	Offenlegungs- bzw. identifikations- und feststellungspflichtige Tatbestände	481
2.6.1	Erwerbs- und Veräusserungstatbestände	481
2.6.2	Direkter und indirekter Erwerb	481
2.6.3	Erwerb in gemeinsamer Absprache oder als organisierte Gruppe	481
2.6.4	Dem Erwerb gleichgestellte Tatbestände	482
2.7	Inhalt einer Offenlegungsmeldung bzw. einer GwG-Dokumentation	484
2.8	Entstehungszeitpunkt der Offenlegungs- bzw. der GwG-Sorgfaltspflichten	484
3	Synthese und Schlussfolgerungen	486
§ 7	Zwangsrückkauf	488
I	SICAF und SICAV	488
1	Nichterfüllung von Voraussetzungen zur Teilnahme an einer kollektiven Kapitalanlage	488
2	Wahrung des Rufes des Finanzplatzes	489
II	Investmentgesellschaften nach Art. 2 Abs. 3 KAG	489
§ 8	Identifizierungspflichten der Verwahrungsstelle nach BEG	491
5. Teil	Schlussbetrachtung	495
§ 1	Ausgangslage	495
I	GwG-Sorgfaltspflichten	495
II	Qualifizierter Anlegerstatus	496
§ 2	Wesentliche Problemkreise in Bezug auf das GwG sowie den qualifizierten Anlegerstatus nach KAG	496
I	Primärmarkttransaktionen	496
II	Sekundärmarkttransaktionen	497
III	Unentziehbarkeit der Mitgliedschaft des Aktionärs	498

IV	Nachträglicher Wegfall des qualifizierten Anlegerstatus nach KAG	498
§ 3	Lösungsansätze zur Ausgestaltung und Durchsetzung des GwG sowie des qualifizierten Anlegerstatus nach KAG	499
I	Für alle Investmentgesellschaften relevante Lösungsansätze im GwG	499
1	Zeitpunkt der Einsetzung der GwG-Sorgfaltspflichten	499
2	Vermögenssperre bei Investmentgesellschaften	499
II	Lösungsansätze für spezifische Arten von Investmentgesellschaften	500
1	SICAV und SICAF	500
1.1	Zeichnung von Anteilen	500
1.2	Probleme mit bestehenden Anteilsinhabern	501
2	Börsenkotierte Investmentgesellschaften	501
2.1	GwG-Identifizierungspflicht	501
2.2	GwG-Sorgfaltspflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung	502
2.3	Probleme mit den GwG-Sorgfaltspflichten bei bestehenden Anteilsinhabern	503
3	Investmentgesellschaften mit ausschliesslich qualifizierten Anlegern	504
3.1	GwG-relevante Lösungsansätze	504
3.1.1	GwG-Identifizierungspflicht	504
3.1.2	GwG-Sorgfaltspflicht zur Feststellung der wirtschaftlichen Berechtigung	505
3.1.3	Probleme mit den GwG-Sorgfaltspflichten bei bestehenden Anteilsinhabern	506
3.2	Lösungsansatz in Bezug auf den qualifizierten Anlegerstatus nach KAG	507
3.2.1	Zeichnung/Erwerb von Anteilen	507
3.2.2	Nachträglicher Wegfall des qualifizierten Anlegerstatus	508
§ 4	Abschliessende Bemerkungen	509
Anhang 1	Beispiel eines Schweizer Handelsregisterauszugs aus dem Internet (www.zefix.ch)	511
Anhang 2	Beispiel eines vom Handelsregisteramt ausgestellten Schweizer Handelsregisterauszugs	513
Anhang 3	Beispiele von ausländischen Handelsregisterauszügen	514
Anhang 3.1	Deutschland	514
Anhang 3.2	Frankreich	516

Inhaltsverzeichnis

Anhang 3.3	Liechtenstein	517
Anhang 4	Beispiele von Certificates of Incorporation	518
Anhang 4.1	British Virgin Islands (BVI)	518
Anhang 4.2	Cayman Islands	519
Anhang 4.3	Delaware, USA	520
Anhang 5	Beispiele von Certificates of Good Standing	521
Anhang 5.1	British Virgin Islands (BVI)	521
Anhang 5.2	Cayman Islands	522
Anhang 5.3	Delaware, USA	523
Anhang 6	MROS-Meldeformulare	524
Anhang 6.1	Meldung nach Art. 9 GwG	524
Anhang 6.2	Meldung nach Art. 305 ^{ter} Abs. 2 StGB	528
	Stichwortverzeichnis	533