

Bern, 12. September 2013

Stellungnahme von Transparency International Schweiz (TI Schweiz) zum Bundesgesetz über die Sperrung und die Rückerstattung unrechtmässig erworbener Vermögenswerte politisch exponierter Personen (SRVG)

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir bedanken uns für Ihre Einladung, uns im Rahmen der Vernehmlassung vom 22. Mai 2013 zum Bundesgesetz über die Sperrung und Rückerstattung unrechtmässig erworbener Vermögenswerte politisch exponierter Personen (SRVG) zu äussern, und lassen Ihnen unsere Vernehmlassungsantwort hiermit gerne zukommen.

1) Vorbemerkung

27% des im Ausland verwalteten Privatvermögens lagert in der Schweiz, und ihr Finanzplatz ist für die Schweiz von enormer Wichtigkeit. Um zu verhindern, dass Gelder krimineller Herkunft auf den Finanzplatz gelangen, dient u.a. das Bundesgesetz über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung im Finanzsektor (GwG) als Präventivmassnahme. Dieses verpflichtet Finanzintermediäre, der Meldestelle für Geldwäscherei (MROS) unverzüglich Meldung zu erstatten, wenn bei einem ihrer Kunden der begründete Verdacht auf Geldwäscherei besteht. Nach dem Sturz von Diktatoren, bspw. im Zusammenhang mit dem Arabischen Frühling, werden aber immer wieder Gelder dieser Diktatoren und deren Umfeld in der Schweiz aufgespürt und gesperrt. Dies zeigt, dass die Regeln des Geldwäschereigesetzes, nicht strikt genug sind, oder nicht strikt genug angewendet werden, um zu verhindern, dass Gelder krimineller Herkunft auf den Schweizerischen Finanzplatz gelangen. Daran wird auch die Verabschiedung des SRVG nichts ändern, und Fragen im Zusammenhang mit Potentatengeldern werden sich auch in Zukunft stellen.

2) Grundsätzliche Stossrichtung des Entwurfs

Das SRVG soll grundsätzlich der Kodifikation der bestehenden Praxis im Bereich der Sperrung und Rückführung von Potentatengeldern dienen. Die zwei inhaltlichen Änderungen, wonach künftig die Übermittlung von Bankinformationen möglich sein soll, die es dem Herkunftsstaat ermöglichen, ein

Rechtshilfesuch zu stellen oder zu ergänzen, sowie die Ausweitung der Möglichkeit des Bundesrats, unrechtmässig erworbenes Vermögen auch bei Scheitern des Rechtshilfesuchs einzuziehen zu lassen, wenn das Scheitern auf die Nichteinhaltung von Verfahrensgrundsätzen zurückzuführen ist, stellen eine Verbesserung der Rechtslage dar und sind zu begrüssen.

Die grundsätzliche Stossrichtung des Regimes über die Sperrung, Einziehung und Rückerstattung von Vermögenswerten bleibt jedoch erhalten: Auch künftig soll in erster Linie nach den Regeln der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen mit Potentatengeldern verfahren werden. Das im Jahr 2010 eingeführte RuVG gibt dem Bundesrat die Möglichkeit, solche Gelder im Fall von versagenden staatlichen Strukturen auch ohne gültiges Rechtshilfesuch einzuziehen zu lassen. Diese sehr eingeschränkte und auf den Fall der haitischen Gelder zugeschnittene Möglichkeit wird durch den vorliegenden Gesetzesentwurf ausgeweitet auf Fälle, in denen das Scheitern des Rechtshilfesuchs auf die Verletzung von Verfahrensgrundsätzen im Herkunftsland nach Art. 2 lit. a IRSG zurückzuführen ist. Diese Ausweitung ist zu begrüssen, sollte aber nicht überschätzt werden.

In der Praxis besteht häufig keine Aussicht auf ein Rechtshilfeverfahren. Dies etwa, wenn der Potentat noch an der Macht sitzt und im Herkunftsland jegliches justizielles Vorgehen gegen sich verhindern, oder es sogar zu seinen Gunsten instrumentalisieren kann. Für solche Fälle, die in der Praxis den Regelfall bilden, bieten auch die vorgeschlagenen Gesetzesänderungen keine Handhabe. Denn der Bundesrat kann Gelder weiterhin nur „im Hinblick auf eine Rechtshilfезusammenarbeit“ sperren lassen. Gerade im Fall von versagenden staatlichen Strukturen besteht aber keine Aussicht auf eine solche, weil dem Staat definitionsgemäss die dafür erforderlichen Strukturen fehlen. Um dem beizukommen, wäre ein von der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen losgelöster Mechanismus notwendig, der die Einziehung von Potentatengeldern allein aufgrund von schweizerischem Recht erlauben würde, analog der Möglichkeit im StGB, Gelder in der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation ein zu ziehen.

Einen zweiten Schwachpunkt sowohl im geltenden, als auch im künftigen Recht besteht in der Tatsache, dass es diplomatisch sehr schwierig ist, einen Staat zum „failed state“ zu erklären. Würde die Schweiz einseitig die Praxis beginnen, andere Staaten zu „failed states“ zu erklären, würde dies wohl nicht nur von den betroffenen Staaten als Affront aufgefasst.

Die Vermutung der Unrechtmässigkeit, die neu in Art. 15 SRVG zu finden sein wird, ist eine innovative und im internationalen Vergleich einzigartige Lösung, die sehr hilfreich ist, Beweisproblemen beizukommen. Durch die Einschränkung in Art. 4 SRVG, wonach der Bundesrat nur Gelder einzuziehen lassen kann, wenn es sich beim Herkunftsstaat um einen „failed state“ handelt, oder wenn das Scheitern der Rechtshilfезusammenarbeit auf die Nichteinhaltung von verfahrensrechtlichen Minimalstandards zurückzuführen ist, wird der Anwendungsbereich der Vermutung der Unrechtmässigkeit aber massiv eingeschränkt. TI Schweiz würde es begrüssen, wenn die Vermutung auf alle Fälle von in der Schweiz lagernden Potentatengeldern ausgeweitet würde.

Vor dem Hintergrund dieser Ausführungen ist die vorgeschlagene Gesetzesänderung zwar grundsätzlich zu begrüssen. Es darf aber nicht vergessen werden, dass sie in der Praxis nur auf einen kleinen Teil der in der Schweiz lagernden Potentatengelder Anwendung finden und es ermöglichen wird, das Geld an die berechnigte Bevölkerung im Herkunftsstaat rück zu erstatten.

3) Einzelne Bestimmungen

a. Definition von politisch exponierten Personen (PEPs)

„Nahestehende Personen“ werden in Art. 2 lit. b SRVG enger gefasst, als dies im geltenden RuVG der Fall ist, da dort auch juristische Personen umfasst sind. Angesichts der Tatsache, dass Potentatengelder häufig mittels Vehikeln versteckt werden, die in der Verfügungsmacht von juristischen Personen stehen, ist es wichtig, die weiter gefasste Formulierung aus dem RuVG bei zu behalten. Auch im Hinblick auf Art. 5 SRVG, wo juristische Personen wiederum erfasst sind, scheint die Einschränkung in Art. 2 lit. b SRVG inkohärent. TI Schweiz schlägt demnach vor, das Wort „natürlich“ in Art. 2 lit. b SRVG zu streichen.

b. Sperrung im Hinblick auf eine Rechtshilfезusammenarbeit (Art. 3 SRVG)

Gemäss Gesetzesentwurf hat der Bundesrat die Möglichkeit, die Sperrung von Vermögenswerten an zu ordnen, wenn gewisse, restriktive Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind. Dies wird höchstwahrscheinlich nur auf eine sehr begrenzte Anzahl von Fällen zutreffen.

Die Sperrung muss, *inter alia*, für die Wahrung der Schweizer Interessen erforderlich sein. Wird diese Wendung weit ausgelegt, ist es möglich, die Sperrung von Potentatengeldern zu rechtfertigen. Um Zweideutigkeit zu vermeiden, wird vorgeschlagen, diese Voraussetzung dahingehend um zu formulieren, als dass eine Sperrung erfolgen muss, wenn diese den Interessen der Schweiz nicht zuwiderläuft. Ausserdem soll der Bundesrat, wenn alle Voraussetzungen erfüllt sind, die Pflicht („muss“) haben, die Vermögenswerte zu sperren.

c. Sperrung im Hinblick auf eine Einziehung bei Scheitern der Rechtshilfe (Art. 4 SRVG)

In der aktuellen Fassung wird die Möglichkeit des Bundesrats, Vermögenswerte trotz Scheitern des Rechtshilfegesuchs einzuziehen, auf Fälle beschränkt, wo die Gelder bereits aufgrund von Art. 3 SRVG vom Bundesrat gesperrt worden sind. Nicht erfasst sind damit Fälle, wo die Gelder auf der Grundlage anderer Rechtsvorschriften gesperrt wurden, etwa im Zusammenhang mit einem Rechtshilfegesuch oder einem Schweizerischen Strafverfahren. Da der automatische Ausschluss von solchen Fällen nicht gerechtfertigt ist, wird die Streichung der Wendung „nach Artikel 3“ in Art. 4 Abs. 2 SRVG vorgeschlagen.

d. Anpassung der Listeneinträge (Art. 5 SRVG)

Gemäss Art. 5 SRVG kann das Eidgenössische Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA) die im Anhang aufgeführte Liste der von der Sperrung betroffenen Personen anpassen, indem es PEPs oder ihnen nahestehende Personen streicht oder hinzufügt. Es ist klar, dass das EDA in Abstimmung mit Partnerländern oder wenn die Wahrung Schweizer Interessen dies erfordert, neue Personen in die Liste aufnehmen können muss. Nicht einzusehen hingegen ist, weswegen das EDA die Befugnis braucht, Personen von der Liste zu streichen, die auf Basis internationaler Koordination oder zur Wahrung der Schweizerischen Interessen in die Liste aufgenommen worden sind. Es wird daher vorgeschlagen, die Wendung „streichen oder“ aus Art. 5 Abs. 1 des SRVG zu streichen.

e. Melde- und Auskunftspflicht (Art. 7 und 22 SRVG)

Gemäss Art. 7 Abs. 4 SRVG entbindet eine Meldung nach dem SRVG nicht von der Meldepflicht gemäss Geldwäschereigesetz. Nach dem erläuternden Bericht bedeutet eine Meldung nach dem SRVG zwar nicht zwangsläufig einen begründeten Verdacht nach Art. 9 GwG, der eine entsprechende Meldung an die MROS notwendig macht. Eine vorsorgliche Vermögenssperrung stelle aber auf jeden Fall einen Auslöser für die geldwäschereirechtlichen Abklärungspflichten nach Artikel 6 GwG dar, die dann allenfalls zu einer Meldung an die MROS führen kann.

Nach Ansicht von TI Schweiz ist dieser Ansatz nicht stimmig. Ist der Finanzintermediär seinen Sorgfaltspflichten bei der Aufnahme des PEPs als Kunde nachgekommen, haben ihn seine Abklärungen entweder zu einer Meldung bei der MROS veranlasst, die dann über das weitere Vorgehen entscheidet (Einleitung Strafverfahren und damit verbundene Sperrung der Gelder etc.). Haben seine Abklärungen den Finanzintermediär hingegen zu keiner Meldung bei der MROS veranlasst, ist davon auszugehen, dass auch der Sturz des Potentaten nichts an dieser Einschätzung ändern wird.

In der Praxis ist es jedoch durchaus denkbar, dass ein Finanzintermediär, wenn er dem EDA Vermögenswerte von im Anhang der Sperrungsverfügung angeführten Personen meldet, vorsorglich auch Meldung bei der MROS erstattet. Dies, obwohl er über keine neuen Fakten bezüglich der Herkunft der Gelder verfügt. Eine solche nachträgliche Meldung kann als Eingeständnis gewertet werden, dass der Finanzintermediär seiner Sorgfaltspflicht vorgängig nicht in genügender Weise nachgekommen ist. Die Regelung, wie sie aktuell im SRVG vorgesehen ist, ermöglicht es dem Finanzintermediär aber unter Umständen, durch eine nachträgliche Meldung der angedrohten Busse des Geldwäschereigesetzes für die Verletzung seiner Sorgfaltspflicht zu entgehen.

Dies kann nicht im Sinne des Gesetzgebers sein. Es wird deshalb vorgeschlagen, Art. 22 Abs. 2 SRVG folgenden Wortlaut zu geben: „Das EDA gibt den jeweiligen Aufsichts-, Rechtshilfe- und Strafverfolgungsbehörden des Bundes und der Kantone automatisch Informationen und Personendaten bekannt, die diese zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben benötigen.“ Damit wird verhindert, dass der vorliegende Gesetzesentwurf es den Finanzintermediären ermöglicht, sich ihren Sorgfaltspflichten aus dem Geldwäschereigesetz zu entziehen.

f. Gütliche Einigung (Art. 10 SRVG)

Die Bestimmung, wonach das EDA während der Sperrung auf Antrag des Bundesrats eine gütliche Einigung anstreben soll, ist äusserst problematisch. Sie lässt einen Potentaten, dessen in der Schweiz liegenden Gelder blockiert worden sind, erwarten, einen Teil des höchstwahrscheinlich illegal erworbenen Vermögens durch Verhandlungen mit den schweizerischen Behörden wieder zu erlangen. Nach dem erläuternden Bericht sollen Verhandlungen nur so lange möglich sein, wie noch kein gültiges Rechtshilfesuch eingegangen ist. Diese Regelung bietet einen Anreiz für den Potentaten, das Stellen eines Rechtshilfesuchs zu verhindern, um an einen Teil der gesperrten Gelder zu kommen. Die in Art. 10 SRVG vorgeschlagene Regelung widerspricht damit den erklärten Zielen des SRVG, gegen die Straflosigkeit vorzugehen und Gerechtigkeit und rechtsstaatliche Prinzipien zu verteidigen.

Die vorgeschlagene Bestimmung führt darüber hinaus dazu, dass sich Finanzintermediäre ihrer Verantwortlichkeit entziehen können, wenn nämlich durch die Rückerstattung im Rahmen einer Verhandlungslösung (anstelle eines Strafverfahrens) die für die Gelwäscherei notwendige Vortat entfällt.

Aus diesen Gründen wird vorgeschlagen, den Art. 10 SRVG über die gütliche Einigung zu streichen.

g. Vermutung der Unrechtmässigkeit (Art. 15 SRVG)

Der vorgeschlagene Art. 15 SRVG, wonach die Unrechtmässigkeit vermutet wird, wenn das Vermögen der PEP ausserordentlich stark angestiegen ist, sollte abgeschwächt und an die Formulierung in der Konvention der Vereinten Nationen gegen Korruption angeglichen werden, die in ihrem Art. 20 eine „erhebliche Zunahme des Vermögens“ verlangt.

h. Rückerstattung von Vermögenswerten – Verfahren (Art. 18 SRVG)

Das Verfahren zur Rückerstattung von Vermögenswerten wie in Art. 18 SRVG vorgeschlagen, bedarf zweier massgeblicher Verbesserungen. Zunächst muss sichergestellt werden, dass die Art der Einsetzung der Gelder den Wünschen der Bevölkerung im Herkunftsland entspricht. Um den Prinzipien von Transparenz und Good Governance Rechnung zu tragen, und um sicher zu stellen, dass die rück zu erstattenden Gelder nicht erneut in den Taschen Unberechtigter verschwinden ist es ausserdem unbedingt erforderlich, dass von der Schweiz abgeschlossene Rückerstattungsabkommen öffentlich gemacht werden. Zudem empfiehlt es sich, die Grundsätze, wonach das Verfahren zur Rückerstattung transparent zu erfolgen hat und die Zivilbevölkerung in die Überwachung von Rückerstattungen in Regionen mit hohem Korruptionsgrad mit einbezogen wird, im Gesetz zu verankern. Dies insbesondere vor dem Hintergrund der Tatsache, dass einige in den letzten Jahren durch schweizerische Behörden durchgeführte Rückerstattungsaktionen, insbesondere nach Angola, von Intransparenz geprägt waren, die auch vom Parlament bemängelt wurde. Im Zusammenhang mit diesen Rückerstattungen sind sowohl in der schweizerischen als auch der angolanschen Zivilbevölkerungen Fragen über deren wirkliche Ziele aufgetaucht, die bis heute unbeantwortet bleiben.

Des Weiteren ist es nicht zulässig, dass die Gelder für die Abzahlungen von Schulden benutzt wird, die illegitimer Weise vom gestürzten Potentaten aufgenommen wurden. Dieser Fall, der im erläuternden Bericht erwähnt wird, muss im Gesetz explizit ausgeschlossen werden.

Aus den oben genannten Gründen wird vorgeschlagen:

- Art. 18 Abs. 1 SRVG mit folgenden Sätzen zu ergänzen: „Die Zivilgesellschaft des Herkunftsstaats wird ins Verfahren der Rückerstattung mit einbezogen. Verfahren zur Rückerstattung finden in transparenter Weise statt.“
- Art. 18 Abs. 2 SRVG mit folgenden Sätzen zu ergänzen: „ Die Abkommen werden publiziert. Wenn ein Risiko besteht, dass die Gelder erneut unterschlagen werden, wird die Zivilbevölkerung in die Überwachung der Rückerstattung mit einbezogen.“
- Art. 18 Abs. 3 soll folgendermassen lauten: „Die rück zu erstattenden Geldern können nicht zur Abzahlung von solchen Schulden verwendet werden, die vom dem Regime aufgenommen worden sind, welches das in der Schweiz gesperrte Vermögen unterschlagen hat.“

i. Rückerstattung von Vermögenswerten – Verfahrenskosten (Art. 19 SRVG)

Für Fälle, in denen sich herausstellt, dass die Finanzintermediäre, die aufgrund des SRVG Potentatengelder blockieren mussten, ihren Sorgfaltspflichten verletzt haben, muss es möglich sein, ihnen die Verfahrenskosten ganz oder teilweise aufzuerlegen.

Es wird daher vorgeschlagen, einen Art. 18 Abs. 3 ins SRVG einzufügen mit folgendem Wortlaut: „Der Bundesrat kann beschliessen, die Verfahrenskosten ganz oder teilweise den Finanzintermediären aufzuerlegen, welche die Potentatengelder verwaltet haben, die nach den Regeln des vorliegenden Gesetzes gesperrt und rückerstattet wurden. Er berücksichtigt dabei, inwiefern diese ihren Sorgfaltspflichten nachgekommen sind.“

Transparency International Schweiz, dankt Ihnen, geehrte Damen und Herren, zur gebotenen Möglichkeit zur Stellungnahme und verbleibt