

Andreas J. Bär / Daniel Leu\*

## GwG-Unterstellung von Single Family Offices?

### Inhaltsübersicht

- I. Ausgangslage
- II. Family Offices und ihre volkswirtschaftliche Bedeutung
- III. Ausgestaltungsmöglichkeiten
  1. Rechtsform
  2. Multi und Single Family Offices
  3. Eigentumsverhältnisse
  4. Dienstleistungen
- IV. Family Offices und das Geldwäschereigesetz
  1. Art. 2 Abs. 3 GwG und die Qualifikation von Multi Family Offices
  2. Art. 2 Abs. 3 GwG und die Qualifikation von Single Family Offices
    - 2.1 Berufsmässigkeit
      - a. Erlös
      - b. Anzahl Vertragsparteien
      - c. Umfang fremder Vermögenswerte
      - d. Transaktionen
    - 2.2 Fremde Vermögenswerte
      - a. Definition
      - b. Ausnahmen
    - 2.3 Nahestehende Personen
    - 2.4 Exkurs: Kreditvergabe zwischen Gesellschaft und Gesellschafter
    - 2.5 Abgrenzung zu Sitzgesellschaften
    - 2.6 Ergebnis
    - 2.7 Kritik und Änderungsvorschlag
- V. Fazit

### I. Ausgangslage

Die Verbreitung von Family Offices hat in der Schweiz in den letzten Jahren stark zugenommen. Die Gründe hierfür sind unter anderem die Qualität der Finanzdienstleistungen, die Rechtssicherheit, die politische und soziale Stabilität sowie die nach wie vor gute Reputation der Schweiz, welche zur Standortattraktivität beiträgt.<sup>1</sup>

Family Offices werden heute in der Regel als Finanzintermediäre qualifiziert. Im Folgenden erörtern wir, ob, und falls ja in welchen Fällen, eine Befreiung von Family Offices von der Unterstellung unter das Geldwäschereigesetz<sup>2</sup> («GwG») gerechtfertigt wäre. Hierzu gehen wir auf die verschiedenen rechtlichen und organisatorischen Ausgestaltungsmöglichkeiten von Family Offices ein. Als Ergebnis schlagen wir vor, so genannte Single Family Offices, welche vollkommen von ihrem einzigen Kunden oder dessen Familie beherrscht werden, von der Unterstellungspflicht zu befreien.

### II. Family Offices und ihre volkswirtschaftliche Bedeutung

Der Begriff «Family Office» stammt aus den USA. Unternehmer- und Bankiersfamilien wie beispielsweise die Medicis und die Rothschilds bedienten sich entsprechender Dienstleistungen bereits lange bevor sich daraus ein eigener Geschäftszweig entwickelte. Die Ursprünge der Family Offices lassen sich somit bis in die Zeit der Renaissance zurückverfolgen.<sup>3</sup>

Mit «Family Office» wird eine Vielzahl von Dienstleistungen umschrieben, die in der Regel für eine vermögende Privatperson oder eine vermögende Familie erbracht werden. Obwohl dem Private Banking zugeordnet, werden unter der Bezeichnung «Family Office» Dienstleistungen erbracht, welche weit über den traditionellen Private Banking-Bereich hinausgehen. So ist ein Family Office in der Regel neben der Verwaltung des Vermögens auch in rechtliche und strategische Fragen der Vermögensstrukturierung einer Privatperson/Familie involviert. Diese können die strategische Führung des Familienunternehmens, die Verwaltung und Risikobeurteilung von bedeutenden

\* Dr. iur. Andreas Bär ist Partner bei Bär & Karrer AG, Dr. iur. Daniel Leu absolviert zurzeit das Magister Juris-Programm an der Oxford University.

<sup>1</sup> Die Anzahl der Family Offices in Europa wird auf 500, diejenige der Family Offices in der Schweiz auf 90 geschätzt. Die Superreichen legen ihr Geld wieder konservativ an, Tages-Anzeiger vom 11. März 2009, 23.

<sup>2</sup> Bundesgesetz über die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung im Finanzsektor (GwG) vom 10. Oktober 1997 (SR 955.0).

<sup>3</sup> Siehe STEEN EHLERN, Family offices in Europe and in the United States: A different evolution with common objectives, PRIVATE, Das Magazin für Vermögensberatung und Private Banking, Jahrbuch 2008, 106 f., 106.

Unternehmensteilen, die Nachfolgeplanung oder den Umgang mit unterschiedlichen Bedürfnissen verschiedener Familienmitglieder betreffen. Weiter unterstützen Family Offices ihre Kunden oftmals auch in administrativen Belangen oder koordinieren die Inanspruchnahme weiterer Dienstleistungserbringer wie Steuerberater und Anwälte.

Volkswirtschaftlich kommt den Family Offices auch in der Schweiz eine nicht zu unterschätzende Bedeutung zu. Da Family Offices die Leistungen weiterer Dienstleistungserbringer wie Banken, Vermögensverwalter, Steuerberater, Rechtsanwälte usw. in Anspruch nehmen und koordinieren, wirken sie sich als Multiplikator von Dienstleistungen aus. Family Offices betreuen in aller Regel bedeutende Vermögenswerte.<sup>4</sup> Dies kommt unter anderem den Schweizer Banken zugute, welche regelmässig als Depotbanken für Schweizer Family Offices zum Zuge kommen und darüber hinaus auch weitere Dienstleistungen erbringen können.

Gerade mit Blick auf die aktuellen Schwierigkeiten, welche sich aus der unterschiedlichen rechtlichen Qualifikation von Steuerdelikten in der Schweiz und im Ausland ergeben, ist zu betonen, dass die von Family Offices betreuten Vermögen in aller Regel ordnungsgemäss deklariert werden. Es handelt sich demnach um ein zukunftsweisendes Geschäftsmodell.

Aus volkswirtschaftlicher Sicht ist der Zuzug bzw. die Neugründung von Family Offices in der Schweiz somit sehr zu begrüssen. Umso grössere Bedeutung kommt deshalb der Schaffung und Erhaltung möglichst attraktiver Rahmenbedingungen für Family Offices zu.

### III. Ausgestaltungsmöglichkeiten

#### 1. Rechtsform

Der Begriff «Family Office» ist gesetzlich nicht definiert. Man versteht darunter Unternehmen, die, unabhängig von ihrer Rechtsform, bankenunabhängig die Verwaltung und Betreuung grosser privater Vermögen zum Zweck haben. Theoretisch können sich Family Offices in der Schweiz jeder Rechtsform bedienen, die eine entsprechende Geschäftstätigkeit zulässt.<sup>5</sup> Praktisch handelt es sich aber bei der überwiegenden Anzahl von

Family Offices um Aktiengesellschaften oder Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH).

#### 2. Multi und Single Family Offices

Unterschieden werden Single Family Offices, welche ihre Leistungen für eine einzige Privatperson oder eine Familie erbringen, und so genannten Multi Family Offices, die ihre Dienstleistung mehreren Kunden parallel anbieten.<sup>6</sup>

#### 3. Eigentumsverhältnisse

Multi Family Offices gehören, ähnlich wie Anwaltskanzleien, oftmals Personen, welche als Inhaber in der Unternehmung mitarbeiten. Auch andere Eigentumsverhältnisse sind möglich; so können Drittpersonen oder Kunden Anteile halten. Letzteres kann insbesondere dann vorkommen, wenn sich ein Single Family Office zu einem Multi Family Office entwickelt hat.

Bei Single Family Offices hält typischerweise der Prinzipal, das heisst der Kunde bzw. dessen Familie alle Anteile der entsprechenden Kapitalgesellschaft. Die Anteile können aber auch ganz oder teilweise im Eigentum der Mitarbeiter des Family Offices stehen,<sup>7</sup> oder beispielsweise von einem Trust, dessen Begünstigte die Familienmitglieder sind, gehalten werden.

#### 4. Dienstleistungen

Neben der Vermögensberatung und -verwaltung erfüllen die Family Offices weitere Aufgaben, wie die allgemeine Beratung von vermögenden Privatpersonen, Mediation bei Streitigkeiten innerhalb der Familie, Buchführung, Controlling, Reporting, Überwachung von externen Dienstleistern und Vermögensverwaltern, etc. Die Finanzdienstleistungen, welche hier bezüglich des GwG relevant sind, beinhalten die Anlageberatung, Vermögensverwaltung, die Strukturierung von Finanzinstrumenten, die Vermittlung von Anlagen und das Kommissionsgeschäft. In den meisten Fällen sind Family Offices aber nur in fremdem Namen und auf fremde Rechnung tätig, weshalb bankentypische Geschäfte, wie das Depotgeschäft oder der Eigenhandel, ausser Betracht fallen. Insbesondere für aus dem angelsächsischen Rechtsraum stammende Kunden können Family Offices auch Dienstleistungen im Zusammenhang mit Trusts anbieten, etwa Beratung der mit dem Halten

<sup>4</sup> In den USA werden Family Offices ab einem (Familien-)Vermögen von USD 100 Mio. gegründet. In Kontinentaleuropa wird dies in der Regel erst ab einem (Familien-)Vermögen von ca. CHF 500 Mio. in Betracht gezogen. Siehe dazu etwa PETER ACHERMANN, Das Family Office, PRIVATE 2/2003, 6 f., 8; RICHARD BAUER, Das Family-Office als Butler der Reichen, NZZ vom 9. Januar 2009, 23.

<sup>5</sup> Es kann sich je nach Ausgestaltung um von den Kunden beherrschte Kapitalgesellschaften oder um andere, natürliche oder juristische Personen handeln, die auf vertraglicher Grundlage für die Vermögensinhaber tätig sind.

<sup>6</sup> Siehe auch EHLERN (FN 3), 107.

<sup>7</sup> So genanntes «partnerschaftliches Modell», bei dem die Familienmitglieder und die Manager des Family Offices die Eigentümer des Unternehmens darstellen. Siehe dazu GERO BAUKNECHT, Family Offices: Entstehungsgründe, Struktur, Dienstleistungsangebot und Weiterentwicklung; Darstellung der Gemeinsamkeiten und Unterschiede, Diss. Hamburg 2004, 69 f.

von Familienvermögen beauftragten Trustees, oder Unterstützung bei deren Auswahl und Kontrolle.

#### IV. Family Offices und das Geldwäschereigesetz

Das Geldwäschereigesetz auferlegt Finanzintermediären diverse Pflichten. Namentlich müssen sich Finanzintermediäre einer Selbstregulierungsorganisation («SRO») anschliessen oder sich direkt von der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht («FINMA») beaufsichtigen lassen.<sup>8</sup> Gemäss dem Unterstellungskommentar der FINMA bzw. der Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei vom 29. Oktober 2008<sup>9</sup> ist bei Family Offices *im Einzelfall* abzuklären, ob sie finanzintermediäre Tätigkeiten erbringen und demzufolge dem GwG unterstellt sind oder nicht.<sup>10</sup> Dabei sind die nachstehend aufgeführten Kriterien massgebend.

##### 1. Art. 2 Abs. 3 GwG und die Qualifikation von Multi Family Offices

Gemäss Art. 2 Abs. 3 GwG sind Finanzintermediäre Personen, welche berufsmässig fremde Vermögenswerte annehmen oder aufbewahren oder helfen, sie anzulegen oder zu übertragen. Die Dienstleistung von Multi Family Offices besteht unter anderem darin, mehreren vermögenden Individuen und Familien bei der Anlage und der Verwaltung ihres Vermögens behilflich zu sein. Multi Family Offices sind deshalb in aller Regel als Finanzintermediäre im Sinne von Art. 2 Abs. 3 GwG zu qualifizieren.

##### 2. Art. 2 Abs. 3 GwG und die Qualifikation von Single Family Offices

Bei Single Family Offices ist die Ausgangslage insofern anders, als diese ihre Dienstleistungen nur für einen Kunden oder eine Familie erbringen und oftmals von diesem Kunden bzw. dieser Familie beherrscht werden. Es stellt sich deshalb die Frage, ob Single Family Offices gemäss Art. 2 Abs. 3 GwG als Finanzintermediäre zu qualifizieren sind.

<sup>8</sup> Art. 12 ff. GwG.

<sup>9</sup> Im Unterstellungskommentar wird die Praxis der FINMA bzw. der Kontrollstelle für Geldwäscherei bezüglich der Auslegung von Art. 2 Abs. 3 GwG dargelegt. Die Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei wurde per 1. Januar 2009 zusammen mit der eidgenössischen Bankenaufsicht und dem Bundesamt für Privatversicherung zur FINMA fusioniert. Die FINMA hat die Praxis ihrer Vorgängerorganisationen weitgehend übernommen und wird bis zur Veröffentlichung eines neuen Unterstellungskommentars am bestehenden Unterstellungskommentar festhalten.

<sup>10</sup> Siehe Unterstellungskommentar, Rz 217.

##### 2.1 Berufsmässigkeit

In der Verordnung der FINMA über die berufsmässige Ausübung der Finanzintermediation im Sinne des Geldwäschereigesetzes («VBAF-FINMA»)<sup>11</sup> werden die Voraussetzungen konkretisiert, unter denen eine Tätigkeit von Finanzintermediären als berufsmässig im Sinne von Art. 2 Abs. 3 GwG gilt. Die Berufsmässigkeit wird bejaht, sobald eines der aufgestellten Kriterien erfüllt ist.<sup>12</sup>

###### a. Erlös

Gemäss Art. 4 VBAF-FINMA handelt berufsmässig, wer mit unterstellungspflichtigen Tätigkeiten einen Erlös von mehr als CHF 20'000.– im Kalenderjahr erzielt.<sup>13</sup> Nettoerlöse von Family Offices sind als Bilanzgewinne zu versteuern. Insbesondere für im Eigentum ihres bzw. ihrer Kunden stehende Single Family Offices besteht deshalb kein Anreiz zur Erzielung eines Gewinns. Ob ein Family Office Gewinne erzielt oder nicht, hängt in erster Linie von der Ausgestaltung der Verträge mit dem Kunden ab. Eine entsprechende Ausgestaltung der Vertragsbeziehung(en) zwischen Family Office und dessen Kunde(n) vorausgesetzt, resultiert kein Unternehmensgewinn; das Kriterium des Erlöses gemäss Art. 4 VBAF-FINMA führt diesfalls nicht zu einer Qualifikation des Family Offices als berufsmässiger Finanzintermediär.

###### b. Anzahl Vertragsparteien

Berufsmässigkeit liegt sodann vor, wenn in einem Kalenderjahr dauernde Geschäftsbeziehungen mit mehr als zehn Vertragsparteien aufgenommen oder unterhalten werden.<sup>14</sup> Dieses Kriterium werden Single Family Offices in aller Regel nicht erfüllen, zumindest, so lange sie ihre Dienstleistungen auf eine Kernfamilie beschränken.

###### c. Umfang fremder Vermögenswerte

Berufsmässigkeit liegt gemäss Art. 6 VBAF-FINMA zudem dann vor, wenn jemand im Rahmen einer dauernden Geschäftsbeziehung über fremde Vermögenswerte verfügt, welche zu einem beliebigen Zeitpunkt CHF 5 Mio. überschreiten. Da die Gründung eines eigenen Family Offices nur bei einem (Familien-)Vermögen, welches CHF 5 Mio. um ein Vielfaches übersteigt, sinnvoll ist, dürfte dieses Kriterium von Single Family Offices regelmässig erfüllt werden.<sup>15</sup> Ob Vermögens-

<sup>11</sup> SR 955.20.

<sup>12</sup> Art. 2 VBAF-FINMA.

<sup>13</sup> Gemäss Art. 4 Abs. 2 VBAF-FINMA ist für Handelsunternehmen, welche ihre Erfolgsrechnung nach der Bruttomethode führen, der Bruttogewinn massgebend.

<sup>14</sup> Art. 5 VBAF-FINMA.

<sup>15</sup> Siehe BAUKNECHT (FN 7), 68.

werte als «fremd» qualifiziert werden, ergibt sich aus den untenstehenden Kriterien.<sup>16</sup>

#### d. Transaktionen

Wer im Rahmen von unterstellungspflichtigen Tätigkeiten Transaktionen mit einem jährlichen Gesamtvolumen von insgesamt mehr als CHF 2 Mio. durchführt, handelt ebenfalls berufsmässig.<sup>17</sup> Auch dieser Schwellenwert wird von Single Family Offices in aller Regel erreicht.

## 2.2 Fremde Vermögenswerte

### a. Definition

Der Begriff «fremde Vermögenswerte» wird weder im Gesetz noch in der VBAF-FINMA definiert. «Fremd» sind Vermögenswerte im Sinne des GwG grundsätzlich immer dann, wenn der Finanzintermediär nicht deren Eigentümer ist oder daran keinen dem Eigentumsrecht vergleichbaren Anspruch hat.<sup>18</sup> Forderungen sind «fremde Vermögenswerte», sofern der Finanzintermediär nicht selbst Gläubiger ist.<sup>19</sup>

### b. Ausnahmen

Die Qualifizierung von Vermögenswerten als «fremd» oder «eigen» erfolgt grundsätzlich aus rechtlicher und nicht aus wirtschaftlicher Perspektive.<sup>20</sup> In verschiedenen Konstellationen würde eine rein rechtliche Betrachtungsweise aber zu unsinnigen Ergebnissen führen und im Widerspruch zur *ratio legis* von Art. 2 Abs. 3 GwG stehen. Aus diesem Grund beurteilt die FINMA gewisse Konstellationen auch aus einer wirtschaftlicher Perspektive.

So werden beispielsweise Vermögenswerte von Gesellschaften, welche dem gleichen Konzern angehören wie die Gesellschaft, welche über die Vermögenswerte verfügt, von der FINMA nicht als «fremde Vermögenswerte» qualifiziert.<sup>21</sup> Ein Konzernverhältnis liegt vor, wenn eine Gruppe von zwei oder mehreren Gesellschaften durch Stimmenmehrheit oder auf eine andere Weise unter einer einheitlichen wirtschaftlichen Leitung zusammengefasst wurde, wobei die Obergesellschaft die Untergesellschaften beherrschen muss.<sup>22</sup> Konzerne be-

stimmen oftmals eine Konzerngesellschaft, welche die Finanzdienstleistungen für alle anderen Konzerngesellschaften erbringt. Obwohl die einzelnen Konzerngesellschaften rechtlich als eigenständige Rechtssubjekte gelten, wird der Konzern bezüglich des persönlichen Geltungsbereichs des GwG im Nichtbankensektor als Einheit betrachtet und bezüglich der Verwaltung von Konzernvermögen nicht dem GwG unterstellt.

Auf Strukturen, an deren Spitze anstelle einer juristischen Person eine natürliche Person steht, wird diese Regelung analog angewandt.<sup>23</sup> Von ihren Kunden beherrschte Single Family Offices sind somit gleich zu behandeln wie eine Tochtergesellschaft, die das Vermögen ihrer Muttergesellschaft verwaltet. Diese Ausnahme gilt sicher für von derselben Person beherrschte Gesellschaften, welche die Verwaltung ihres Vermögens einer Gesellschaft übertragen. Ob aus der entsprechenden Bestimmung auch abgeleitet werden kann, dass von einer Privatperson beherrschte Gesellschaften bezüglich der Verwaltung des Vermögens dieser Privatperson von der Unterstellung unter das GwG ausgenommen sind, ist unklar.<sup>24</sup>

Analog müsste das Resultat aussehen, wenn das Family Office im Eigentum von einem oder mehreren Trusts<sup>25</sup> steht, deren Begünstigte eine Familie ist und Dienstleistungen des Family Offices nur gegenüber diesen Trusts und den Familienmitgliedern erbracht werden. Klarerweise müsste auch hier eine «Konzernstruktur» bejaht werden, da finanzintermediäre Tätigkeiten nur innerhalb einer Eignerstruktur ausgeführt werden und so unter die Ausnahmeregelung fallen.

### 2.3 Nahestehende Personen

Eine weitere Ausnahme, die allerdings nicht an die Unterscheidung zwischen fremden und eigenen Vermögenswerten anknüpft, ist diejenige für nahestehende Personen: Tätigkeiten für nahestehende Personen werden bei der Beurteilung der Berufsmässigkeit nur berücksichtigt, wenn damit ein Erlös gemäss Art. 4 VBAF-FINMA erzielt wird.<sup>26</sup> Auch wenn Vermögenswerte nahestehender Personen weiter als «fremde Vermögenswerte» gelten, wird die Nähe zwischen dem

<sup>16</sup> Siehe Ziffer IV. 2.2 nachfolgend.

<sup>17</sup> Art. 7 VBAF-FINMA.

<sup>18</sup> Das GwG sieht hier allerdings Ausnahmen vor: Der Handel mit Banknoten und Münzen, Devisen, Edelmetallen, Rohwaren etc. ist gemäss Art. 2 Abs. 3 lit. c GwG auch dann dem GwG unterstellt, wenn er auf eigene Rechnung erfolgt. Siehe hierzu ANDREAS ROHR, Bin ich Finanzintermediär? – Ein Handbuch zur Auslegung von Art. 2 Abs. 3 GwG, Bern 2004, 58 ff.

<sup>19</sup> Siehe ROHR (FN 18), 8.

<sup>20</sup> ROHR (FN 18), 8.

<sup>21</sup> Unterstellungskommentar, Rz 324 ff.

<sup>22</sup> Unterstellungskommentar, Rz 326. Siehe zur Definition des Konzerns auch KARIN BEYELER, Konzernleitung im schweizerischen Privatrecht., Diss. Zürich 2004, 3 ff. (= SSHW 234).

<sup>23</sup> Unterstellungskommentar, Rz 330.

<sup>24</sup> Die deutsche Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, BAFIN, kennt das Konzernprivileg auch und befreit Single Family Offices von der Erlaubnis gem. § 2 Kreditwesengesetz (KWG). Siehe Merkblatt zur Erlaubnispflicht gemäss § 32 Abs. 1 KWG für Family Offices (Stand 10.2.2009).

<sup>25</sup> Gemäss Unterstellungskommentar werden Trusts grundsätzlich wie Sitzgesellschaften behandelt, Unterstellungskommentar, Rz 77. Siehe auch Ziffer IV.2.5 nachfolgend.

<sup>26</sup> Art. 10 VBAF-FINMA. Gemäss Art. 3 lit. e VBAF-FINMA gelten als nahestehende Personen Verwandte und Verschwägte in gerader Linie, Verwandte bis zum dritten Grad der Seitenlinie, Ehegatten (auch nach einer Scheidung), Personen in eingetragener Partnerschaft, Miterben bis zum Abschluss der Erbteilung, Nacherben und Nachvermächtnisnehmer nach Artikel 488 ZGB.

Eigentümer der Vermögenswerte und demjenigen, der über sie verfügt, berücksichtigt, da es sachlich nicht gerechtfertigt wäre, unentgeltliche Tätigkeiten zu Gunsten naher Verwandter den Vorschriften des GwG zu unterstellen.<sup>27</sup>

#### 2.4 Exkurs: Kreditvergabe zwischen Gesellschaft und Gesellschafter

Grundsätzlich wird die Kreditvergabe zwischen der Gesellschaft und dem Gesellschafter nicht als Finanzintermediation qualifiziert; sie fällt nicht in den Geltungsbereich von Art. 2 Abs. 2 lit. a GwG, wenn der Gesellschafter an der Gesellschaft massgeblich beteiligt ist, das heisst direkt oder indirekt mindestens 10 % des Kapitals oder der Stimmen kontrolliert.<sup>28</sup>

Auch wenn sich der Unterstellungskommentar nicht dazu äussert, kann davon ausgegangen werden, dass eine wirtschaftliche Betrachtung der Verhältnisse vorgenommen wird und die Ausnahmeregel über die «nahestehenden Personen» hier ebenso zur Anwendung gelangt.

Analog zur Regelung über die Kreditvergabe zwischen Gesellschaft und Gesellschafter sollte eine Person, welche ein Unternehmen massgeblich beherrscht, ihre Vermögenswerte durch dieses Unternehmen verwalten lassen können, ohne dass eine unterstellungspflichtige Finanzintermediation vorliegt.

#### 2.5 Abgrenzung zu Sitzgesellschaften

Als Sitzgesellschaften gelten Personenzusammenschlüsse und organisierte Vermögenseinheiten, die keinen Handels-, Fabrikations- oder kaufmännischen Gewerbebetrieb betreiben. Grundsätzlich dienen Sitzgesellschaften als Finanzvehikel der Verwaltung des Vermögens des an ihnen wirtschaftlich Berechtigten.<sup>29</sup> Sitzgesellschaften gelten nicht als Finanzintermediäre, dafür aber ihre zeichnungsberechtigten Organe.<sup>30</sup>

Die Haupttätigkeit von Single Family Offices besteht zwar regelmässig in der Verwaltung des Vermögens derjenigen Person, welche das Family Office beherrscht. Trotzdem handelt es sich bei Single Family Offices normalerweise nicht um Sitzgesellschaften. Anders als bei Sitzgesellschaften sind Family Offices nicht die rechtlichen Eigentümer des verwalteten Vermögens. Das verwaltete Vermögen und dessen Erträge erscheinen denn auch nicht in der Bilanz und Erfolgsrechnung des Family Offices. Family Offices sind in aller Regel reine

Dienstleistungserbringer und als solche nicht als Sitzgesellschaften zu qualifizieren.<sup>31</sup>

#### 2.6 Ergebnis

Da Single Family Offices die vorstehend erwähnten Kriterien der Berufsmässigkeit in der Regel zumindest teilweise erfüllen,<sup>32</sup> werden Single Family Offices grundsätzlich als Finanzintermediäre behandelt.

#### 2.7 Kritik und Änderungsvorschlag

Bei Multi Family Offices und nach partnerschaftlichen Modellen geführten Single Family Offices, welche mehrheitlich von Mitarbeitern oder Dritten beherrscht werden, sind die Eigentümer des Family Offices und dessen Kunden nicht identisch. Solche Family Offices sind bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen wohl als unterstellungspflichtige Finanzintermediäre zu qualifizieren.

Im Gegensatz dazu ist ein Family Office, welches von seinem einzigen Kunden beherrscht wird, wirtschaftlich mit diesem identisch. Die Situation ist vergleichbar mit derjenigen eines Konzerns, dessen Untergesellschaften zwar juristisch als selbständige Einheiten qualifiziert werden, aber alle ein und derselben Konzernobergesellschaft gehören. Die Qualifizierung von klassischen Single Family Offices als Finanzintermediäre im Sinne des Geldwäschereigesetzes ist deshalb sachlich nicht gerechtfertigt. Es ist nur schwer vermittelbar, dass jemand, der sein Privatvermögen selber verwaltet, zum unterstellten Finanzintermediär wird, wenn er hierfür eine zu hundert Prozent ihm gehörende Aktiengesellschaft benutzt. Der mit der Unterstellung von dem einzigen Kunden gehörenden Single Family Offices unter das GwG verbundene administrative und finanzielle Aufwand wirkt sich abschreckend aus.

Insbesondere vermögende Personen aus dem Ausland evaluieren in der Regel verschiedene Standorte, wenn sie ein eigenes Family Office gründen wollen. Auch wenn dabei in erster Linie Kriterien wie die Qualität der angebotenen Finanzdienstleistungen, die Verfügbarkeit qualifizierter Mitarbeiter, Stabilität, Rechtssicherheit sowie nicht zuletzt das steuerrechtliche Umfeld eine Rolle spielen, sind auch administrative Hürden wie die Unterstellungspflicht nicht zu vernachlässigen.

Hinzu kommt, dass viele Inhaber von Family Offices auch aus Sicherheitsgründen ein ausgeprägtes Bedürfnis nach Diskretion haben. Sie haben Mühe damit, den Mitarbeitern einer SRO Einblick in ihre finanzielle Situation bzw. in Teile ihres Privatlebens zu gewähren. Dem könnte man entgegenhalten, dass die Depotbanken und

<sup>27</sup> Siehe Unterstellungskommentar, Ziff. 2.2.4.

<sup>28</sup> Siehe Unterstellungskommentar, Rz 93 ff.

<sup>29</sup> Unterstellungskommentar, Rz 60.

<sup>30</sup> Unterstellungskommentar, Rz 65 ff.

<sup>31</sup> Siehe Unterstellungskommentar, Rz 61 f.

<sup>32</sup> Siehe Ziffer IV.2.1 vorstehend.

externen Vermögensverwalter, welche die Vermögenswerte der Inhaber von Single Family Offices verwalten, als Finanzintermediäre einer SRO angeschlossen oder der FINMA unterstellt sind; gerade weil Single Family Offices aber quasi als verlängerte Hand des Eigentümers bzw. dessen Familie dienen und über die Regelung der finanziellen Angelegenheiten hinausgehende Dienstleistungen erbringen, liegen dort viel mehr Informationen über den Inhaber bzw. die Inhaberkategorie vor als bei einer Bank.

Das Risikopotential bzw. das Bedürfnis nach einer Unterstellung von Single Family Offices unter das GwG ist gering: Die Vermögenswerte der betreffenden Person oder Familie befinden sich in aller Regel in Depots bei Banken und unterstehen somit indirekt bereits der Regulierung durch das GwG.<sup>33</sup> Der Zusatznutzen einer Unterstellung des Single Family Offices unter das GwG ist höchstens minim.

Unseres Erachtens sollten nur – aber immerhin – Single Family Offices von einer Unterstellung unter das GwG befreit werden, welche von ihrem einzigen Kunden bzw. von dessen Familie beherrscht werden. Die Grenze bezüglich der Familie sollte analog der Regelung für nahestehende Personen gezogen werden: Dem Eigentümer des Family Office nahestehende Personen i.S.v. Art. 3 lit. e VBAF-FINMA sollten die Dienstleistungen des Family Offices ebenfalls nutzen dürfen, ohne dass das Family Office deswegen dem GwG unterstellt wird.

Eine Freistellung von im Eigentum ihres Kunden stehenden Single Family Offices erfordert unseres Erachtens keine Gesetzänderung; aus Gründen der Rechtssicherheit sollte der Unterstellungskommentar aber entsprechend ergänzt werden.

## V. Fazit

Single Family Offices sollten, sofern sie von ihren Kunden bzw. einer Gruppe sich gegenseitig im Sinne von Art. 3 lit. e VBAF-FINMA nahestehender Personen beherrscht werden und ausschliesslich Dienstleistungen für diese Personen erbringen, nicht als Finanzintermediäre qualifiziert werden. Diese sachlich gerechtfertigte Änderung würde die Attraktivität des Standortes Schweiz für neue Single Family Offices zusätzlich vergrössern.

Aus Gründen der Rechtssicherheit wäre es wünschenswert, wenn die FINMA in der nächsten Version des Unterstellungskommentars etwas detaillierter auf die Unterstellung bzw. Nichtunterstellung von Family Offices eingehen würde.

---

<sup>33</sup> Die Geldwäschereibekämpfung verfolgt heute einen risikobasierten Ansatz. Siehe hierzu weiterführend MATHIAS PINI, Risk Based Approach – ein neues Paradigma in der Geldwäschereibekämpfung, Diss. Basel 2007. Dieser Ansatz sollte nicht nur bezüglich der Ausübung der Sorgfaltpflichten durch die Finanzintermediäre, sondern auch bezüglich Fragen der Unterstellung unter das GwG zur Anwendung gelangen.