

## Das qualifizierte Steuervergehen als neue Vortat der Geldwäscherei

Am 12. Dezember 2014 hat das Parlament dem Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière (Bundesgesetz zur Umsetzung der GAFI-Empfehlungen) zugestimmt, mit welchem verschiedenste Gesetze an die revidierten GAFI-Empfehlungen angepasst worden sind.

Die GAFI (breiter bekannt unter ihrer englischen Abkürzung FATF) hat zum Ziel, international einheitliche Standards im Bereich der Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung auszuarbeiten. Die Mitgliedstaaten, zu denen auch die Schweiz gehört, werden in regelmässigen Abständen auf die korrekte Implementierung und die Effektivität der Vorschriften überprüft. Mit dem Bundesgesetz zur Umsetzung der GAFI-Empfehlungen wird einerseits die neueste Revision der Empfehlungen in das schweizerische Recht übertragen; andererseits werden Lücken, welche anlässlich der Länderprüfung 2005 festgestellt worden sind, geschlossen. Ein Teil der Bestimmungen, so insbesondere die Massnahmen zur Verbesserung der Transparenz bei juristischen Personen und den Inhaberaktien, sind per 1. Juli 2015 in Kraft getreten (vgl. hierzu unser «Kurz & Bündig» vom Mai 2015 [\[Link\]](#)). Der zweite Teil des Gesetzes ist per 1. Januar 2016 in Kraft getreten. Der Fokus des vorliegenden «Kurz & Bündig» liegt auf dem qualifizierten Steuervergehen bei den direkten Steuern, das per 1. Januar 2016 neu als Vortat zur Geldwäscherei gilt.

### Die bisherige Rechtslage bezüglich der Steuerdelikte als Vortaten zur Geldwäscherei

In der bis Ende 2015 geltenden Geldwäschereistrafnorm waren ausschliesslich Verbrechen, d.h. Straftaten, die mit Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind (Art. 10 Abs. 2 StGB), als mögliche Vortaten der Geldwäscherei definiert (Art. 305<sup>bis</sup> Abs. 1 StGB). Im Bereich der Steuerdelikte war bis Ende 2015 einzig bei den indirekten Steuern der qualifizierte Abgabebetrag im Sinne von Art. 14 Abs. 4 VStrR als Verbrechen und damit als Geldwäschereivortat ausgestaltet. Die Tragweite dieser Steuervortat war allerdings gering, zumal sie auf den grenzüberschreitenden Warenverkehr («Schmuggel») beschränkt war und einzig

die Mehrwertsteuer bei der Einfuhr, die Zollabgaben sowie die besonderen Verbrauchsteuern, z.B. die Tabak- oder die Biersteuer, betraf. Ausserhalb dieses engen Bereichs und insbesondere bei den direkten Steuern galten bisher die Steuerhinterziehung und selbst der Steuerbetrug nicht als Verbrechen und waren entsprechend auch nicht Vortaten zur Geldwäscherei.

Die GAFI empfiehlt nun aber, dass zum Zweck einer möglichst breiten und effizienten Geldwäschereibekämpfung alle schweren Straftaten, insbesondere auch die schweren Steuerdelikte, sowohl im Zusammenhang mit den direkten als auch den indirekten Steuern als Geldwäschereivortaten zu erfassen sind.

Vor diesem Hintergrund gab es für die Schweiz zwei Optionen: Entweder konnte man neben Art. 14 Abs. 4 VStrR bestimmte weitere schwere Steuerdelikte, auch im Bereich der direkten Steuern, als Verbrechen ausgestalten, womit sie von der bisherigen Geldwäschereistrafnorm automatisch erfasst worden wären. Oder man konnte Art. 305<sup>bis</sup> StGB dahingehend abändern, dass neben Verbrechen ausnahmsweise bestimmte qualifizierte Steuerdelikte auch unterhalb der Verbrechensschwelle als Geldwäschereivortat erfasst würden.

### Neue Geldwäscherei-Vortat im Bereich der direkten Steuern: Das qualifizierte Steuervergehen

Durchgesetzt hat sich die zweite Option. Um der Steuerrechtsrevision nicht vorzugreifen, welche zwischenzeitlich zurückgestellt worden ist, hat sich der schweizerische Gesetzgeber letztlich entschieden den Steuerbetrug nicht per se als Verbrechen zu definieren und somit die Strafordrohungen in den Steuergesetzen zu ändern, sondern eine eigenständige Definition des qualifizierten Steuervergehens in Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 1<sup>bis</sup> StGB aufzunehmen.

Gemäss dem revidierten Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 1<sup>bis</sup> StGB begeht derjenige bei den direkten Steuern ein qualifiziertes Steuervergehen, der zum Zweck der Steuerhinterziehung gefälschte, verfälschte oder inhaltlich unwahre Urkunden wie Geschäftsbücher, Bilanzen, Erfolgsrechnungen oder Lohnausweise und andere Bescheinigungen Dritter

zur Täuschung gebraucht. Zusätzlich müssen die hinterzogenen Steuern pro Steuerperiode mehr als CHF 300'000.– betragen. Das qualifizierte Steuervergehen muss vorsätzlich, d.h. mit Wissen und Willen erfolgen, wobei es zur Annahme des Vorsatzes genügt, wenn der Täter oder die Täterin die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt.

Dabei ist folgender Unterschied zu beachten: Die in den Steuergesetzen vorgesehenen Steuerbetrugsstraftaten sind reine Tätigkeitsdelikte und die strafbare Handlung ist durch die Verwendung falscher Urkunden, d.h. die Abgabe oder Einreichung der falschen Dokumente bei der Steuerbehörde zum Zweck einer Hinterziehung, erfüllt, ohne dass die Steuerhinterziehung tatsächlich erfolgreich zu sein braucht. Geldwäscherei ist jedoch nach schweizerischer Konzeption als «Einziehungsverweigerung» ausgestaltet. Damit der Geldwäschereitbestand erfüllt ist, muss ein Gegenstand vorhanden sein, der eingezogen werden kann. Das bedeutet betreffend Steuervortaten, dass ein Erfolg eingetreten sein muss und die Steuern tatsächlich hinterzogen wurden.

Das qualifizierte Steuervergehen findet sowohl bei den Einkommens- und Vermögenssteuern der natürlichen Personen als auch bei den Gewinn- und Kapitalsteuern der juristischen Personen sowie der Grundstückgewinnsteuer Anwendung. **Auch ausländische Steuerdelikte können in der Schweiz Geldwäschereivortaten darstellen.** Vorausgesetzt wird jedoch, dass sie in der Schweiz als qualifizierte Steuervergehen zu beurteilen wären (d.h. Verwendung gefälschter, verfälschter oder inhaltlich unwahrer Urkunden sowie Hinterziehungsbetrag über CHF 300'000.–) und auch im Ausland strafbar sind. Obwohl die Botschaft dahingehend gedeutet werden könnte, dass in solchen Fällen auf die Voraussetzung der beidseitigen Strafbarkeit verzichtet werden kann, ist dem nicht so, wie (Alt-)Bundesrätin Widmer-Schlumpf anlässlich der parlamentarischen Beratung ausdrücklich klargestellt hat.

Sodann ist auf zwei weitere Problembereiche hinzuweisen.

### **Problembereich I: Welche Vermögenswerte sind «kontaminiert»?**

Das Grundkonzept der Geldwäscherei lässt sich nicht ohne Weiteres mit der neuen Vortat im Steuerbereich vereinbaren. Die klassische Konzeption der Geldwäscherei beruht nämlich darauf, dass die Vortat direkt kontaminierte (d.h. verbrecherisch erlangte und als solche einziehbare) Vermögenswerte hervorbringt (z.B. Geld, das aus einem Betrug stammt). Demgegenüber führt die Vortat des qualifizierten Steuerungsvergehens nicht zum Erlangen von verbrecherischen Vermögenswerten, sondern zu einer deliktisch bewirkten Vermeidung von Aufwendungen des Steuerpflichtigen. Es handelt sich somit um eine unzulässige «Ersparnisbereicherung» des Steuerpflichtigen. Fraglich ist, wie nun diejenigen Vermögenswerte zu bestimmen sind, welche der Einziehung durch die Strafverfolgungsbehörden unterliegen. Gemäss der üblichen Konzeption wären es diejenigen Vermögenswerte, welche durch das Verbrechen selber zugeflossen sind. Bei Steuerdelikten manifestiert sich die Bereicherung jedoch wie erwähnt nicht im Zufluss von Aktiven, sondern in der Vermeidung von Passiven in Form von Steuerforderungen. Klar zu sein scheint gemäss der Botschaft, dass durch das qualifizierte Steuervergehen nicht das ganze Vermögen des Steuerpflichtigen kontaminiert wird; vielmehr sollen nur die durch das qualifizierte Steuervergehen dem Fiskus entzogenen Vermögenswerte (d.h. die ersparten Steuern) Objekt einer späteren Geldwäscherei bilden können. Auffällig ist, dass die Botschaft hier deliktisch erlangte Aktiven («entzogene Vermögenswerte») mit vermiedenen Passiven («ersparte Steuern») gleichsetzt. Die Botschaft erklärt denn auch nicht, wie genau ausgehend

von «ersparten Steuern» in einem Vermögen auf entzogene bzw. einziehbare Vermögenswerte geschlossen werden kann. Angesichts dieser Problematik wird es auch für die Finanzintermediäre (also z.B. die Banken, Versicherungen und Vermögensverwalter) schwierig sein, zu bestimmen, welche Vermögenswerte als Geldwäschereiobjekt in Frage kommen bzw. im Rahmen des Meldewesens zu sperren sind.

### **Problembereich II: Zeitlicher Anwendungsbereich?**

Gemäss der im Bundesgesetz zur Umsetzung der revidierten GAFI-Empfehlungen vorgesehene Übergangsbestimmung ist Art. 305<sup>bis</sup> StGB nicht anwendbar auf qualifizierte Steuervergehen, die vor dem 1. Januar 2016 begangen worden sind. Fraglich ist allerdings, ob im Falle einer rechtskräftigen Veranlagung im Jahr 2016 für die Steuerperiode 2014 oder 2015, wodurch mehr als CHF 300'000.- an Steuern hinterzogen worden sind, eine Geldwäschereivortat angenommen werden kann, oder ob dies nur dann der Fall ist, wenn sämtliche Handlungen, also auch die Einreichung der gefälschten, verfälschten oder inhaltlich unwahren Urkunden zum Zwecke der Steuerhinterziehung, erst nach dem 1. Januar 2016 vorgenommen worden sind. Angesichts der Tatsache, dass der Wortlaut der Übergangsbestimmung auf die «Begehung» abstellt, die Botschaft ausdrücklich von einem Rückwirkungsverbot spricht und der Steuerbetrug an sich ein Tätigkeitsdelikt ist, scheint es naheliegender, dass der Erfolgseintritt nach dem 1. Januar 2016 nicht genügt, sondern auch die Tathandlung, also die Einreichung der gefälschten oder verfälschten Belege nach diesem Datum erfolgt sein muss. Diese Auslegung rechtfertigt sich auch insofern, als gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch für den Beginn der Verjährung nicht auf den

Erfolgseintritt, sondern auf die Tathandlung abzustellen ist. Allerdings kann das qualifizierte Steuervergehen bei Tathandlung im Jahre 2016 durchaus auch frühere Steuerperioden betreffen.

### **Neue Geldwäschereivortaten im Bereich der indirekten Steuern**

Zum Schluss sei erwähnt, dass auch Art. 14 Abs. 4 des VStrR bezüglich der indirekten Steuern über den Zollschmuggel hinaus per 1. Januar 2016 erweitert wurde, damit diese Bestimmung (qualifizierter Abgabebetrug) über den internationalen Warenverkehr hinaus generell auf in der Schweiz im Abgabebereich begangene qualifizierte Straftaten anwendbar ist. Die Bestimmung ist somit seit dem 1. Januar 2016 auch auf die Verrechnungssteuer oder die Stempelabgaben anwendbar und erfasst auch die Mehrwertsteuer auf Lieferungen im Inland, die Erbringung von Dienstleistungen sowie die Alkohol-, Bier- und Tabaksteuer auf der inländischen Herstellung. Sind die qualifizierenden Merkmale des Art. 14 Abs. 4 VStrR (Gewerbmässigkeit bzw. Zusammenwirken mit Dritten und Erheblichkeit des unrechtmässigen Vorteils bzw. der Schädigung des Gemeinwesens) gegeben, unterliegen nunmehr Straftaten im Bereich der indirekten Fiskalität einer Strafdrohung von 5 Jahren und stellen damit Geldwäschereivortaten im Sinne von Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 1 StGB dar. Das gilt gemäss Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 3 StGB insbesondere auch für den im Ausland begangenen qualifizierten Abgabebetrug.

Gerne stehen wir Ihnen bei Fragen zu den behandelten Themenbereichen zur Verfügung.

Zürich, März 2016

Dr. Florian Baumann, Rechtsanwalt  
MLaw Lea Ruckstuhl, Rechtsanwältin

**Basel**  
Hirschgässlein 11  
Postfach 257  
CH-4010 Basel  
Tel. +41 58 200 30 00  
Fax +41 58 200 30 11

**Bern**  
Effingerstrasse 1  
Postfach  
CH-3001 Bern  
Tel. +41 58 200 35 00  
Fax +41 58 200 35 11

**Lausanne**  
Place Saint-François 1  
Postfach 7191  
CH-1002 Lausanne  
Tel. +41 58 200 33 00  
Fax +41 58 200 33 11

**Sion**  
Rue du Scex 4  
Postfach 317  
CH-1951 Sion  
Tel. + 41 58 200 34 00  
Fax + 41 58 200 34 11

**Zürich**  
Rämistrasse 5  
Postfach  
CH-8024 Zürich  
Tel. +41 58 200 39 00  
Fax +41 58 200 39 11