

FMA-Mitteilung 2024/2 – Risikomanagement betreffend ausländisches Sanktionsrecht

Mitteilung zum Risikomanagement in Bezug auf ausländisches Sanktionsrecht

Referenz:	FMA-M 2024/2
Adressaten:	Personen unter der Aufsicht der FMA
Publikation:	FMA-Website
Erlass:	3. September 2024
Inkraftsetzung:	4. September 2024
Letzte Änderung:	-
Rechtliche Grundlagen:	<ul style="list-style-type: none">• Art. 7a BankG; Art. 21c ff BankV• Art. 30 und 35 VersAG• Art. 30, 32 und Art. 39 PFG• Art. 39 AIFMG; Art. 34 AIFMV i.Vm. Art. 38 ff Delegierte Verordnung (EU) Nr. 231/2013 der Kommission• Art. 10a VVO, Art. 23 Delegierte Verordnung (EU) 2017/565• Art. 23 UCITSG; Art. 33 Abs. 2, Art. 41 ff UCITSV• Art. 35 Bst. h IUG• Art. 22a, 22b und 22c TrHG• Art. 38 WPG• Art. 13 Abs. 1 Bst. g TVTG

1. Allgemeines

Diese Mitteilung richtet sich an alle natürlichen und juristischen Personen, die den in Art. 5 Abs. 1 FMAG genannten Gesetzen und gesetzlichen Anforderungen in Bezug auf das Risikomanagement unterstehen (in weiterer Folge: «Beaufsichtigte»). Die Mitteilung betrifft insbesondere:

- Banken gemäss BankG
- Wertpapierfirmen gemäss BankG
- Zahlungsdienstleister gemäss ZDG
- E-Geld-Institute gemäss EGG
- Versicherungsunternehmen gemäss VersAG
- Vermögensverwaltungsgesellschaften gemäss VVG
- Verwaltungsgesellschaft gemäss UCITSG
- Verwaltungsgesellschaft gemäss IUG
- Verwalter alternativer Investmentfonds gemäss AIFMG
- Pensionsfonds gemäss PFG
- Treuhänder und Treuhandgesellschaften gemäss TrHG
- Wirtschaftsprüfer gemäss WPG
- Dienstleister gemäss TVTG

Da internationale Sanktions- und Embargobestimmungen grundsätzlich alle Bereiche der Finanzintermediation betreffen können, wird die Berücksichtigung der wesentlichen Grundsätze dieser Mitteilung zum Schutz des Finanzplatzes Liechtenstein auch allen anderen Finanzintermediären nahegelegt.

Die vorliegende Mitteilung betrifft generell ausländisches Sanktionsrecht, welches nicht vom Gesetz über die Durchsetzung internationaler Sanktionen (ISG) erfasst ist. Da sehr viele Einzelstaaten sehr unterschiedliche nationale Sanktionen erlassen haben, liegt es an den Adressaten dieser Mitteilung zu beurteilen und festzulegen, für welche ausländischen Sanktionen diese Mitteilung angesichts des konkreten Geschäftsmodells und des daraus abgeleiteten Risikopotenzials (in Bezug auf Reputation, operationelle und rechtliche Risiken) für das entsprechende Unternehmen genau angewendet wird.

Ein eindeutig hohes Risikopotenzial weisen dabei insbesondere die Sanktionen des Office of Foreign Assets Control (OFAC) des US-Finanzministeriums auf. Daher gilt diese Mitteilung in jedem Fall für OFAC-Sanktionen, weshalb diese in der Folge auch beispielhaft erwähnt werden.

2. Reputationsrisiken, operationelle und rechtliche Risiken

Die oben genannten Beaufsichtigten sind gemäss den jeweils massgeblichen Aufsichtsgesetzen verpflichtet, eine solide Unternehmenssteuerung zu gewährleisten, welche insbesondere ein angemessenes und wirksames Risikomanagement umfasst. Die Grundzüge des Risikomanagements sowie die Zuständigkeit und das Verfahren für die Bewilligung von risikobehafteten Geschäften sind jeweils in einem Reglement oder in internen Richtlinien zu regeln und operativ in Prozessen und im internen Kontrollsystem (IKS) zu verankern. In diesem Zusammenhang müssen Beaufsichtigte unter anderem auch Reputationsrisiken, operationelle und rechtliche Risiken erfassen, begrenzen und überwachen.

Die FMA weist darauf hin, dass ein Grossteil der liechtensteinischen Beaufsichtigten bei ihrer Geschäftstätigkeit existenziell auf den Zugang zu ausländischen Märkten und insbesondere auf den Zugang zum internationalen Zahlungsverkehr angewiesen sind. Risiken, die diesen Zugang und somit die Fortführung des Geschäftsbetriebs gefährden, gehören daher zu den wichtigsten Rechtsrisiken (Unterkategorie der operationellen Risiken), die es im obigen Sinne zu erfassen, begrenzen und überwachen gilt.

Bei Verstössen gegen ausländische Sanktionen (z.B. OFAC-Sanktionen) drohen den involvierten Parteien schwerwiegende Massnahmen. Vor diesem Hintergrund sind insbesondere internationale

Korrespondenzbanken sehr darauf bedacht, bei der Ausführung von Transaktionen für ihre Kunden über ausländische Finanzsysteme (z.B. die Finanzmarktinfrastruktur der Vereinigten Staaten durch Transaktionen in US-Dollar) keine Verstösse zu begehen und die verbundenen Risiken zu mitigieren. Somit ist es etwa für liechtensteinische Banken im Rahmen von Korrespondenzbankbeziehungen von essentieller Bedeutung, dass sie keine Zweifel („zero tolerance“) in Bezug auf die Compliance mit ausländischen Sanktionsregelungen aufkommen lassen. Ansonsten könnte der für Institute und deren Kunden existenzielle Zugang zu diesen Finanzmärkten, z.B. zum USD-Clearing und zur US-Finanzmarktinfrastruktur, gefährdet sein.

3. Anwendbarkeit ausländischer Sanktionen

Ausländische Sanktionen sind in Liechtenstein nicht direkt anwendbar. Wie jedoch oben ausgeführt, birgt die Nichteinhaltung ausländischer Sanktionen in bestimmten Fällen schwerwiegende Reputationsrisiken sowie operationelle und rechtliche Risiken für den Beaufsichtigten. Dazu gehört insbesondere das Risiko, dass ein Beaufsichtigter selbst sanktioniert wird, wodurch sein Zugang zum Zahlungsverkehr existenziell eingeschränkt oder verhindert wird und in weiterer Folge der wirtschaftliche Fortbestand bedroht wird. Die Materialisierung derartiger Risiken ist auch für die Reputation des Finanzmarkts und des Landes Liechtenstein enorm schädlich.

Aufgrund der beschriebenen Folgen sind ausländische Sanktionen jedenfalls im Rahmen des Risikomanagements zu berücksichtigen. Von besonderer Bedeutung sind in diesem Zusammenhang die Sanktionsbestimmungen der EU¹ und die OFAC-Sanktionen, welche nicht zuletzt aufgrund der zentralen Rolle der Vereinigten Staaten im Rahmen der globalen Finanzmarktinfrastruktur von grosser Bedeutung sind.

4. Ausgestaltung des Risikomanagements

Beaufsichtigte haben über Verfahren zur Identifikation, Erfassung, Bewertung, Bewirtschaftung, Steuerung, Überwachung und Rapportierung der durch die Sanktionen entstehenden Rechts-, Compliance- und Reputationsrisiken zu verfügen. Diese Verfahren sind regelmässig zu überprüfen und gegebenenfalls zu aktualisieren.

Ein angemessenes und wirksames Risikomanagement umfasst unter Berücksichtigung der Risikotragfähigkeit mit Blick auf Kapital (z.B. regulatorisches Eigenkapital), Liquidität und Reputation² insbesondere auch die Festlegung eines Risikoappetits durch das oberste Leitungsorgan und die Einrichtung interner Kontrollverfahren. Der Risikoappetit ist Teil des internen Rahmenwerks und schafft damit eine Grundlage für die sachgerechte Entscheidungsbasis, ob der jeweilige Kunde bzw. die Geschäftsbeziehung zur Strategie passt, durch die Risikodeckungsmasse (i.e. das zum Ausgleich allfälliger Verluste verfügbare Kapital) ausreichend gedeckt ist und das Institut sich nicht einem unverhältnismässigen Reputationsrisiko aussetzt.

Zentral für ein effektives Funktionieren ist, das oberste Leitungsorgan (i.e. Verwaltungsrat/Aufsichtsrat) angemessen in die Überwachungsfunktion einzubinden. Das oberste Leitungsorgan trägt die Gesamtverantwortung (i.e. Festlegung, Genehmigung und Überwachung) für die allgemeine Risikostrategie, den Risikoappetit und die Risikokultur.

Umfang und Detaillierungsgrad der Ausgestaltung des Risikomanagements bemessen sich an der konkreten Risikoexposition des jeweiligen Beaufsichtigten im Bereich internationaler Sanktionen. Bei der Ausgestaltung des Risikomanagements sind insbesondere folgende Risikoexpositionen von Bedeutung:

¹ Bei Involvement von EU-Bürgern im Rahmen von Geschäftsbeziehungen und Transaktionen gilt es zudem zu beachten, dass EU-Bürger mitunter persönlich zur Einhaltung von EU-Sanktionsbestimmungen verpflichtet sind (auch im Rahmen der Tätigkeit für einen Nicht-EU-Arbeitgeber); siehe beispielsweise Art. 13 lit. c der Verordnung (EU) Nr. 833/2014 des Rates vom 31. Juli 2014 über restriktive Massnahmen angesichts der Handlungen Russlands, die die Lage in der Ukraine destabilisieren.

² Die Reputationsrisiken sind sowohl für das Institut als auch für das Land Liechtenstein abzuwägen.

- Kunden aus Ländern oder Gebieten, die bereits Sanktionen unterliegen oder ein erhöhtes Sanktionsrisiko aufweisen;
- politisch exponierte oder wirtschaftlich einflussreiche Personen aus sanktionierten Ländern (einschliesslich familiär oder anderweitig nahestehende Personen);
- Kunden, die in sanktionssensitiven Sektoren tätig sind (z.B. Energie, Transport, Rüstungsindustrie, Rohstoffe, Finanzdienstleistungen, etc.); dazu gehört auch der ausschliessliche Vertrieb oder die Vermittlung sensibler Dienstleistungen und Produkte;
- Zusammenarbeit mit Vermittlern/Beratern, die bekannterweise politisch exponierte oder wirtschaftlich einflussreiche Kunden aus sanktionierten Ländern/Gebieten oder Ländern mit erhöhtem Sanktionsrisiko beraten oder vermitteln.

Bei Geschäftsbeziehungen, die Bezugspunkte zu den in Ziff. 1 erwähnten OFAC-Sanktionen aufweisen, ist aus Sicht der FMA aufgrund der besonders hohen operationellen und rechtlichen Risiken die unverzügliche Beendigung solcher Geschäftsbeziehungen das einzige taugliche Mittel zur angemessenen Begrenzung dieser Risiken. Aufgrund der existentiellen Risiken in Bezug auf den unternehmerischen Fortbestand sind hier gelindere Mitigierungsmassnahmen nicht ausreichend.

Betreffend die Ausgestaltung des Risikomanagements wird ferner auf die Ausführungen im Kapitel 17 der FMA-Wegleitung 2018/7 verwiesen (Kapitel 17 „Besondere Pflichten für Sorgfaltspflichtige im Bereich internationaler Sanktionen“). Die dort erläuterten Massnahmen im Zusammenhang mit Sanktionsverordnungen im Rahmen des Gesetzes über die Durchsetzung internationaler Sanktionen (ISG) sind sinngemäss auch im Bereich ausländischer Sanktions- und Embargoregime (insb. OFAC-Sanktionen) zweckmässig.

Die Beaufsichtigten haben einen angemessenen Governance-Rahmen einzurichten, um sicherzustellen, dass die Strategien, Verfahren und Kontrollen für die Umsetzung der Sanktionen angemessen sind und wirksam umgesetzt werden. Die Verantwortlichkeiten können auch den für die Einhaltung der SPG- oder ISG-Pflichten verantwortlichen Personen übertragen werden. Der betreffenden Person müssen hierfür jedoch angemessene zeitliche sowie personelle Ressourcen zur Verfügung stehen. Diese müssen in angemessenem Verhältnis zur Anzahl der Kunden, zum inhärenten Risiko und allfälligen weiteren Verantwortlichkeiten der betreffenden Person stehen. Die Verfahren und Kontrollen zur Sicherstellung der Sanktionen-Compliance können auch in das zur Umsetzung der SPG- oder ISG-Pflichten bestehende Weisungswesen und die hierfür bestehende Kontrollprozesse integriert werden.

Bei der Bewertung der Risikoexponiertheit und der Festlegung des Risikoappetits sollen im Sinne eines vorausschauenden und nachhaltigen Ansatzes auch globale politische Entwicklungen im Zusammenhang mit bestimmten Regionen und Ländern laufend medial beobachtet werden, um auf eine sich ändernde Sanktionslandschaft frühzeitig reagieren zu können.

Ein wichtiges Element zur Risikomitigierung im Zusammenhang mit internationalen Sanktionen (insbesondere bei Sanktionen, die in Liechtenstein nicht direkt rechtswirksam sind) besteht, neben den organisatorischen Massnahmen, unter anderem darin, vertragliche Vorkehrungen (z.B. allgemeine Geschäftsbedingungen) zu treffen, sodass es zu keinem Konflikt zwischen zivilrechtlichen Verpflichtungen und der Einhaltung des ausländischen Sanktionsrechts kommt.

5. Schlussbestimmungen

Diese Mitteilung wurde von der Geschäftsleitung der FMA am 3. September 2024 erlassen und tritt am Tag der Veröffentlichung (4. September 2024) in Kraft.