OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-800424/4/HW

Datum:
Linz, 7. März 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Wiesinger über die Beschwerde von G H, M, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 15.02.2021, GZ: BHPE/920110002558/20, wegen Übertretung der GewO 1994

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und es werden die verhängte Geldstrafe auf 300 Euro, die Ersatzfreiheitsstrafe auf 5 Stunden und der Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Strafverfahrens auf 30 Euro herabgesetzt. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurden über den Beschwerdeführer (kurz „Bf“) eine Geldstrafe von 2.000 Euro und eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 10 Stunden verhängt, wobei der Bestrafung folgender Tatvorwurf zu Grunde liegt:

„Sie haben als gem. § 370 Abs. 1 GewO 1994 gewerberechtlicher Geschäftsführer der H OG, wie am 27.01.2020 im Zuge einer Vorortkontrolle am Unternehmenssitz der H OG in F festgestellt werden konnte, zu verantworten, dass die sonstigen Bestimmungen der §§ 365m1 bis 365z Abs. 7 GewO 1994 betreffend Maßnahmen zur Verhinderung der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung wie folgt nicht eingehalten wurden:

I. Sorgfaltspflichten gegenüber Kunden:

Bei folgenden Geschäftsfall wurden die Sorgfaltspflichten gegenüber Kunden nicht befolgt:

- Geschäftsfall vom 28.11.2019, Kaufvertrag mit A M R (Barzahlung 15.100 Euro, Audi A3 LIMO, Fahrgestell-Nr.: X)

Bei den obangeführten Geschäftsfall wurden konkret folgende Sorgfaltspflichten gegenüber Kunden nicht eingehalten:

Entgegen § 365s Abs. 1 Z 1 GewO 1994 wurde über kein angemessenes Risikomanagementsystem einschließlich risikobasierter Verfahren verfügt, um feststellen zu können, ob es sich bei den Kunden um politisch exponierte Personen handelt. Bei dem abgeschlossenen Geschäftsfall wurde nicht nachgefragt, ob es sich beim Kunden um eine politisch exponierte Person handelt.“

[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde, welche sich erkennbar gegen die Strafhöhe richtet (bzw. mit welcher erkennbar eine Verminderung der Strafe begehrt wird). In der Beschwerde wird im Wesentlichen vorgebracht, dass der Bf bei der Vorortkontrolle ehrlich den Sachverhalt erklärt und den Ablauf des Autoverkaufs an Frau R geschildert habe. Außerdem seien bei erneutem Kundenkontakt am 16.07.2020 die Ausfüllung des Formulars und die Abfrage zur politischen Situation der Kundin nachgeholt worden. Der Bf sei immer bemüht, Bargeschäfte so gut als möglich zu vermeiden bzw. seinen Sorgfaltspflichten sorgfältig nachzugehen. Der Bf habe sein Vergehen eingestanden und so gut als möglich versucht, seinen Fehler wieder auszugleichen, indem das Ausfüllen des Formulars und das Nachfragen der politischen Situation nachgeholt worden seien. Eine Strafe von 2.200 Euro sei nicht gerechtfertigt, da der Bf immer sorgfältig und gewissenhaft handle und es sein erstes und einziges Vergehen wäre.

II.1. Folgender Sachverhalt wird in Ergänzung zu den Punkten I.1. und I.2. als erwiesen angenommen:

Am 27.01.2020 wurde eine Vorortkontrolle am Unternehmenssitz in F durchgeführt. Im Zuge dessen wurde der im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses angeführte Rechtsverstoß festgestellt. Es fand bereits am 23.01.2019 eine erste Vorortkontrolle durch die Bezirkshauptmannschaft Perg

statt. Mit Bericht vom 18.04.2019, welcher mittels RSb versandt und am 24.04.2019 nachweislich übernommen wurde, wurde aufgetragen, ab sofort
- bei juristischen Personen die Identität des wirtschaftlichen Eigentümers nachweislich zu ermitteln;
- für Kunden entsprechende Risikobeurteilungen zu erstellen (vereinfachte/verstärkte Sorgfaltspflichten);
- Verfahren zu implementieren, um politisch exponierte Personen zu identifizieren;
- bei ausländischen Kunden zu prüfen, ob diese aus Hochrisikoländern stammen;
- eine Risikoanalyse gemäß § 365n1 Abs. 1 GewO 1994 durchzuführen;
- die Adresse der Geldwäschemeldestelle bereitzuhalten;
- interne Schulungen für Mitarbeiter/innen zu organisieren;
- über angemessene Verfahren zu verfügen, über die die Angestellten Verstöße intern über einen speziellen, unabhängigen und anonymen Kanal melden können.

Der Bf ist unbescholten und es ist hinsichtlich des Bf von einem monatlichen Nettoeinkommen von ca. 2.000 Euro und keinen Sorgepflichten auszugehen.

II.2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aufgrund des vorliegenden Akteninhalts. Es ist die belangte Behörde bereits im angefochtenen Straferkenntnis von diesem Sachverhalt ausgegangen, wobei der Bf den von der Behörde angenommenen Sachverhalt nicht bestritten hat, sodass das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich von der Richtigkeit dieses Sachverhalts ausgeht. Es ergeben sich aus den vorliegenden Unterlagen auch keine Umstände, die gegen die Richtigkeit dieser Feststellungen sprechen würden. Dass der Bf ein monatliches Nettoeinkommen von ca. 2.000 Euro und keine Sorgepflichten hat, entspricht den Annahmen der belangten Behörde im angefochtenen Straferkenntnis, welchen der Bf nicht substantiiert entgegengetreten ist. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht daher ebenfalls von diesen Annahmen aus.
Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung war nicht erforderlich, da sich die Beschwerde nur gegen die Höhe der Strafe richtet und weder vom Bf (für den Fall der Verminderung der Strafe), noch von der Behörde (vgl. ON 2) ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung vorliegt (vgl. § 44 Abs. 3 Z 2 VwGVG).

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Da sich die Beschwerde nur gegen die Strafhöhe richtet, ist der Schuldspruch in Rechtskraft erwachsen.

III.2. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Gemäß § 366b Abs. 2 GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu 20.000 Euro zu bestrafen ist, wer die sonstigen Bestimmungen der §§ 365m1 bis 365z Abs. 7 GewO 1994 betreffend Maßnahmen zur Verhinderung der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung nicht befolgt.

III.3. Die belangte Behörde führte im angefochtenen Straferkenntnis aus, dass der Schutzzweck der übertretenen Rechtsvorschriften die Verhinderung der Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung ist. Als mildernd wertete die belangte Behörde die bisherige Unbescholtenheit. Erschwerend wurde von der Behörde gewertet, dass es bereits die zweite Vorortkontrolle war und der Bf somit trotz Kenntnis über die geltenden Vorschriften diese nicht gänzlich befolgt habe. Als Verschuldensform ist von Fahrlässigkeit auszugehen. Der Bf zeigt sich (in der Beschwerde) zudem insofern einsichtig, als er angibt, dass er so gut als möglich versuchte, seinen Fehler wieder auszugleichen (indem das Ausfüllen des Formulars und das Nachfragen der politischen Situation nachgeholt worden seien). Hinsichtlich der Einkommens-, Vermögens- und Familiensituation hat der Bf im Vergleich zu der von der belangten Behörde angenommenen Schätzung keine abweichenden Angaben gemacht. Die Annahmen der Behörde werden daher auch vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich der Strafzumessung zu Grunde gelegt. Unter Berücksichtigung der Umstände des vorliegenden Falls erscheint eine Geldstrafe in spruchgemäßer Höhe als tat- und schuldangemessen. Eine höhere Strafe erscheint vor allem im Hinblick auf die bisherige Unbescholtenheit und die Ausführungen in der Beschwerde auch aus spezialpräventiven Gründen nicht erforderlich. Eine weitere Herabsetzung der Geldstrafe kommt auch unter Berücksichtigung der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung nicht Betracht. Die verhängte Ersatzfreiheitsstrafe ist in einem angemessenen Verhältnis zur konkret verhängten Geldstrafe festzulegen.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Bf nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde (teilweise) Folge gegeben worden ist.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision: Die ordentliche Revision ist unzulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Strafzumessung erfolgte anhand der konkreten Umstände des gegenständlichen Einzelfalls, sodass dem keine Bedeutung über den vorliegenden Einzelfall hinaus zukommt.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse

noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Wiesinger