

# TE UVS Wien 2013/08/22 06/FM/46/15240/2012

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.08.2013

## Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch seine Mitglieder Dr. Schweiger als Vorsitzenden, Mag. Schmied als Berichter und Dr. Wartecker als Beisitzer über die Berufung des Herrn Wolfgang L., vertreten durch RA, gegen das Straferkenntnis der Finanzmarktaufsicht vom 27.9.2012, Zi. FMA-KL30 0704.100/0002-LAW/2011, betreffend zwei Übertretungen des Bankwesengesetzes, nach Durchführung einer öffentlichen, mündlichen Verhandlung entschieden:

Zu Punkt I. 1. des angefochtenen Straferkenntnisses wird die Berufung gemäß§ 66 Abs. 4 AVG abgewiesen und das Straferkenntnis in diesem Punkt bestätigt. Gemäß § 64 Abs. 1 und 2 VStG wird dem Berufungswerber zu diesem Spruchpunkt ein Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens von 1.000,-- Euro, das sind 20% der verhängten Geldstrafe, auferlegt.

Zu Spruchpunkt I. 2. des angefochtenen Straferkenntnisses wird der Berufung Folge gegeben, das Straferkenntnis in diesem Punkt behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG eingestellt.

## Text

Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses lautet:

I. ?Sie sind seit 01.10.2004 Mitglied des Vorstands der V. Wien AG, eines konzessionierten Kreditinstituts gemäß§ 1 Abs. 1 BWG mit Geschäftsanschrift in Wien, P.-gasse.

Sie haben in dieser Funktion gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) als zur Vertretung nach außen Berufener zu verantworten, dass die V. Wien AG

1. von 04.08.2009 bis 24.08.2010 unterlassen hat, risikobasierte und angemessene Maßnahmen zu ergreifen, um eine kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehung, nämlich des Verbrauchergirokontos mit der Nummer 304..., einschließlich einer Überprüfung der im Verlauf der Geschäftsbeziehung abgewickelten Transaktionen, durchzuführen.

Es wurde nämlich nicht sichergestellt, dass die in der folgenden Tabelle angeführten Transaktionen mit den Kenntnissen der V. Wien AG über den Kunden Anton E., seine Geschäftstätigkeit und sein Risikoprofil, einschließlich der Herkunft der Geld- und Finanzmittel, kohärent sind.

TABELLE (nicht darstellbar)

2. die Geldwäschemeldestelle (§ 4 Abs. 2 des Bundeskriminalamt-Gesetzes, BGBl. I Nr. 22/ 2002) nicht unverzüglich ab 30.04.2010 über den Verdacht oder berechtigten Grund zur Annahme, dass der Kunde Anton E., der seit 04.08.2009 über das Verbrauchergirokonto mit der Nummer 304... verfügt, der Verpflichtung

zur Offenlegung von Treuhandbeziehungen gemäß § 40 Abs. 2 BWG zuwidergehandelt hat, in Kenntnis gesetzt hat.

Bei gehöriger Überwachung der Geschäftsbeziehung gemäß § 40 Abs. 2a Z 3 BWG hätte spätestens ab 30.04.2010 der Verdacht oder berechtigte Grund zur Annahme, dass Anton E. der Verpflichtung zur Offenlegung von Treuhandbeziehungen gemäß § 40 Abs. 2 BWG zuwidergehandelt hat, entstehen müssen und wäre unverzüglich ab Entstehen der Geldwäschemeldestelle zu melden gewesen. Eine entsprechende Verdachtmeldung wurde erst am 24.08.2010 erstattet. II. Die V. Wien AG haftet gemäß § 9 Abs. 7 VStG für die über den Beschuldigten verhängten Geldstrafen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

ad 1. § 40 Abs. 2a Z 3 BWG, BGBI Nr. 532/1993 idF. BGBI Nr. I 37/2010 iVm § 98 Abs. 5 leg. cit. ad 2. § 41 Abs. 1 Z 3 BWG, BGBI Nr. 532/1993 idF. BGBI Nr. I 37/2010 iVm § 98 Abs. 5 leg. cit. Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von

ad 1. 5.000,00 Euro

ad 2. 5.000,00 Euro

falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von

ad 1. 22 Stunden

ad 2. 22 Stunden

Freiheitsstrafe von ---

Gemäß §§ 98 Abs. 5 BWG, BGBI Nr. 532/1993 idF. BGBI Nr. I 37/2010 § 98 Abs. 5 BWG, BGBI Nr. 532/1993 idF. BGBI Nr. I 37/2010

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

\* 1.000,00 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich 15 Euro angerechnet); Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 11.000,00 Euro.?

In der dagegen form- und fristgerecht erhobenen Berufung wird der erstinstanzlich festgestellte Sachverhalt bloß insofern bestritten, als ausgeführt wird, bei dem Konto des Herrn Anton E. bei der V. Wien AG habe es sich nicht um ein Gehaltskonto, sondern um ein Privatkonto gehandelt.

Rechtlich tritt der Berufungswerber der Beurteilung durch die FMA entgegen, indem er ausführt, die von der V. Wien AG im Tatzeitraum getroffenen Vorkehrungen zur Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften zur Bekämpfung von Geldwäsche stellten geeignete und angemessene risikobasierte Vorkehrungen dar, um eine kontinuierliche Überwachung der gegenständlichen Kontobeziehung zu gewährleisten. Einerseits habe es Kontrollen durch die zuständigen, entsprechend geschulten Kundenbetreuer gegeben, andererseits ein EDV-gestütztes Kontrollsysteem, das nach fachlichen Gesichtspunkten Anormalitäten automatisch aufzeigen sollte. Die Vorschrift des § 40 Abs. 2a Z 3 BWG normiere keine Erfolgschaftung, sodass aus dem Versagen der Überwachungsmaßnahmen im gegenständlichen Fall nicht geschlossen werden könne, das selbige unzureichend gewesen wären. Der Grund, warum die ab Februar 2010 deviante Kontoentwicklung nicht eher auffiel, sei nicht im Fehlen geeigneter Vorkehrungen, sondern am individuellen Versagen von Mitarbeitern sowie am Zusammentreffen mehrerer ungünstiger Faktoren gelegen. Vor allem habe es Ende 2009, Anfang 2010 eine hohe, also nicht ohne weiteres beherrschbare Personalfluktuation in der Filiale P. gegeben, welche die Überwachungsschiene Kundenbetreuung erheblich geschwächt habe. Vom EDV-System als zweiter Schiene seien die in Rede stehenden Transaktionen wegen ihrer zu geringen Höhe nicht erkannt worden.

Dass die berufliche Nebentätigkeit des Kontoinhabers als Sachverständiger im Zuge der Kontoeröffnung nicht dokumentiert worden sei, heiße nicht zwangsläufig, dass dieser Umstand in der Bank nicht bekannt gewesen sei. Im Übrigen sei es erst ab dem Frühjahr 2010 zu Anormalitäten auf dem Konto des Herrn Anton E. gekommen, weshalb ? wenn überhaupt ? erst ab diesem Zeitpunkt von einer mangelhaften Überwachung dieses Kontos gesprochen werden könne. Das Delikt nach § 41 Abs. 1 Z 3 BWG sei wiederum deshalb nicht verwirklicht worden, weil die V. Wien im Tatzeitraum tatsächlich keinen Verdacht auf eine verdeckte Treuhandbeziehung hegte. Selbst wenn die auf eine

verdeckte Treuhandschaft hindeutenden Kontobewegungen zu spät aufgefallen wären, könne kein strafbares Verhalten festgestellt werden, da eine Geldwäscheverdachtsmeldung erst dann zu erstatten sei, wenn tatsächlich ein Verdacht bestehet und nicht schon dann, wenn bei gehöriger Kontobebachtung ein Verdacht hätte aufkommen müssen. Schließlich wird noch in verfahrensrechtlicher Hinsicht beanstandet, dass die Vernehmungsprotokolle mit Herrn Anton E. seitens der FMA von der Akteneinsicht ausgenommen worden seien.

In diese Vernehmungsprotokolle wurde dem Berufungswerber auch im Berufungsverfahren keine Einsicht gewährt, zumal diese sensible persönliche Daten enthalten, für das gegenständliche Verfahren ohne Belang und somit bei der Entscheidungsfindung durch die Berufungsbehörde unberücksichtigt geblieben sind. Am 8.5.2013 fand in der gegenständlichen Angelegenheit eine öffentliche, mündliche Verhandlung vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat Wien statt. Gemäß § 51e Abs. 7 VStG wurde die Verhandlung gemeinsam mit jener über die Berufung des zweiten Vorstandsmitglieds und Mitbeschuldigten Josef Pr., GZ UVS-06/FM/46/ 15241/2012, durchgeführt. Die beiden Beschuldigten blieben der Verhandlung ohne Angabe von Gründen fern und ließen sich durch ihren Rechtsanwalt vertreten. In der mündlichen Verhandlung gab der Vertreter der Berufungswerber folgende Äußerung zu Protokoll:

?Meine Mandanten haben nie bestritten, dass im gegenständlichen Fall die Überwachung der Geschäftsbeziehung mit dem im Spruch genannten Girokonto des Herrn Anton E. nicht so funktioniert hat wie dies hätte sein sollen. Wie schon in der Rechtfertigung der Beschuldigten ausgeführt, hatte dies seinen Grund in ungewöhnlichen Personalfluktuationen. Es wird aber nach wie vor der Standpunkt vertreten, dass die Überwachung der Geschäftsbeziehung durch Kundenbetreuer grundsätzlich ein geeignetes Überwachungsinstrument im Sinne des § 40 Abs. 2a BWG ist.

Betont wird, dass erst im ersten Halbjahr des Jahres 2010, und nicht schon früher eine allenfalls mangelhafte Überwachung durch die Kundenbetreuer gegeben war. Da sich dadurch der Tatzeitraum deutlich verkürzen würde, wäre eine Herabsetzung der Strafe jedenfalls geboten. Es wird jedoch im Hinblick auf das bisherige Vorbringen im Verfahren die Berufung auch zu Punkt 1 in vollem Umfang aufrechterhalten.?

Die Vertreterin der FMA begründete den festgelegten Tatzeitraum damit, dass das EDV-System der V. Wien AG von Beginn an nicht geeignet gewesen sei, die Überwachung der gegenständlichen Geschäftsbeziehung im Hinblick auf die verfahrensgegenständlichen Auffälligkeiten sicherzustellen. Die FMA vertrete in diesem Zusammenhang die Auffassung, dass die Überwachung einer Geschäftsbeziehung allein durch Kundenbetreuer ohne gleichzeitige EDV-Überwachung nicht ausreiche, um den gesetzlichen Pflichten Genüge zu tun.

Der anwaltliche Vertreter des Berufungswerbers führte zur Größe der V. Wien AG aus, dass es sich bei selbiger gegenüber der V. AG um ein kleines, regionales Institut im Raum Wien handle. Die V. Wien AG habe ca. 235 Mitarbeiter und ein Netz von 27 Filialen.

Zum Beweis dafür, wie ernst der gegenständliche Vorfall in der V. Wien AG genommen worden sei, legte der BWV eine Liste vor, aus der hervorgehen soll, dass die Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen der Filiale P. neben den allgemeinen Schulungen, die vom Berufungswerber bereits in der Beschuldigteneinvernahme angeführt worden wären, die im nunmehr vorgelegten Schriftsatz angeführten zusätzlichen Schulungen auf den Gebieten Geldwäscherei und Compliance erhalten hätten.

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat erwogen:

Maßgebliche Rechtsvorschriften:

Gemäß § 40 Abs. 2a Z 3 BWG haben Kredit- und Finanzinstitute risikobasierte und angemessene Maßnahmen zu ergreifen, um eine kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehung, einschließlich einer Überprüfung der im Verlauf der Geschäftsbeziehung abgewickelten Transaktionen, durchzuführen, um sicherzustellen, dass diese mit den Kenntnissen der Institute über den Kunden, seine Geschäftstätigkeit und sein Risikoprofil, einschließlich erforderlichenfalls der Herkunft der Geld- oder Finanzmittel, kohärent sind, und Gewähr zu leisten, dass die jeweiligen Dokumente, Daten oder Informationen stets aktualisiert werden. Ergibt sich der Verdacht oder der berechtigte Grund zur Annahme, dass der Kunde der Verpflichtung zur Offenlegung von Treuhandbeziehungen gemäß § 40 Abs. 2 zuwidergehandelt hat, so haben die Kredit- und Finanzinstitute gemäß § 41 Abs. 1 Z 3 BWG die Behörde (Geldwäschemeldestelle (§ 4 Abs. 2 des Bundeskriminalamt-Gesetzes, BGBl. I Nr. 22/2002)) hievon unverzüglich in

Kenntnis zu setzen und bis zur Klärung des Sachverhalts jede weitere Abwicklung der Transaktion zu unterlassen, es sei denn, dass die Gefahr besteht, dass die Verzögerung der Transaktion die Ermittlung des Sachverhalts erschwert oder verhindert.

Gemäß § 98 Abs. 5 BWG in der am 24.8.2010 (Ende des Tatzeitraums) geltenden Fassung begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der FMA mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen oder mit einer Geldstrafe bis zu 75.000,--Euro zu bestrafen, wer als Verantwortlicher (§ 9 VStG) eines Kreditinstitutes, wenn auch nur fahrlässig, die Pflichten der §§ 40, 40a, 40b, 40d und 41 Abs. 1 bis 4 verletzt.

Sachverhaltsfeststellungen:

Aufgrund der Aktenlage (ausgenommen die für die Beschuldigten im Wege der Akteneinsicht nicht zugänglichen ON 07 und ON 08 des erstinstanzlichen Aktes) und der Angaben des Vertreters des Berufungswerbers in der mündlichen Verhandlung sowie der in der Verhandlung von ihm vorgelegten Dokumente wird folgender Sachverhalt als erwiesen festgestellt:

Im gegenständlich relevanten Zeitraum zwischen dem 04.08.2009 und dem 24.08.2010 war der Berufungswerber Mitglied des Vorstands der V. Wien AG und als solcher gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Außenvertretung dieser Gesellschaft berufen. Die V. Wien AG ist ein gemäß § 1 Abs. 1 BWG konzessioniertes Kreditinstitut mit Geschäftsanschrift in Wien, P.-gasse. Diese Feststellungen gründen sich auf den unbestritten gebliebenen, im Akt einliegenden Firmenbuchauszug.

Am 04.08.2009 wurde in der Filiale P. der V. Wien AG das Verbrauchergirokonto Nr.

304... für Anton E. eröffnet. Dem Kontoeröffnungsantrag ist zu entnehmen, dass Anton

E. unselbständig erwerbstätig ist. Diese Feststellung gründet sich auf das als Beilage 02 zu ON 01 im erstinstanzlichen Akt einliegende Kontoeröffnungsblatt. Nach Einschätzung der V. Wien AG war Anton E. weder ein vermögender noch ein gutverdienender Privatkunde. Die V. Wien AG stellte bei der Eröffnung des Kontos keine Risikofaktoren hinsichtlich Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung fest, sodass sie Anton E. - dem im August 2009 üblichen Prozedere für die Aufnahme von Neukunden entsprechend - in die Gruppe ?geringes Risiko? eingestuft hat. Anton E. verblieb bis 24.08.2010 in dieser Risikogruppe. Diese Feststellungen gründen sich auf das als ON 06 im Akt einliegende Schreiben der V. Wien AG vom 26.1.2011. Maßnahmen, die die V. Wien AG im Zeitpunkt der Kontoeröffnung üblicherweise bei Kunden, die in der Gruppe ?geringes Risiko? eingestuft waren, zur Verhinderung von Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung setzte, waren die Einholung von Informationen über den Kunden zu Beginn der Geschäftsbeziehung sowie die Aktualisierung des Informationsstandes über den Kunden durch den Kundenbetreuer im weiteren Verlauf der Geschäftsbeziehung. Diese Feststellung gründet sich das auf ON 06 im Akt einliegende Schreiben der V. Wien AG vom 26.1.2011. Bei größeren Beträgen waren die Kundenberater angehalten, den Kunden zu fragen, was der Hintergrund der Transaktion ist. Die Kundenbetreuer hatten dabei selbständig zu entscheiden, ab welcher Höhe ein ?größerer Betrag? vorliegt. Diese Feststellungen gründen sich auf die Aussage des Mitbeschuldigten Josef Pr. gegenüber der FMA vom 24.11.2011, Seite 4 in ON 14 des erstinstanzlichen Aktes. Darüber hinaus überwachte die V. Wien AG sämtliche Transaktionen elektronisch, wobei bis Anfang 2011 das System S-Research eingesetzt wurde. Dabei handelte es sich um ein EDV-System, das sämtliche Transaktionen anhand definierter Kriterien (etwa Bareinzahlungen oder -behebungen über 15.000,-- Euro, Eingänge aus dem Ausland, Ausgänge in das Ausland, PEP- und Warnlisten) filtert und sogenannte ?Warnlisten? generiert, die jene Transaktionen enthalten, die eines oder mehrere der definierten Kriterien erfüllen. Diese Feststellung gründet sich auf die Aussage des Mitbeschuldigten Pr. gegenüber der FMA vom 24.11.2011, Seite 4 in ON 14 des erstinstanzlichen Aktes.

Im Zeitraum von 11.02.2010 bis 07.07.2010 kam es zu den im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses ersichtlichen, durch den Kontoinhaber Anton E. in der Filiale P. beauftragten Barauszahlungen, die jeweils in engem zeitlichen Zusammenhang mit entsprechenden Eingängen auf seinem Konto erfolgten. Die Vielzahl der auf dem

Verbrauchergirokonto Nr. 304... einlangenden Zahlungen sowie die darauf folgenden

Barbehebungen deckte weder das in der V. Wien AG installierte EDV-System zur Transaktionsüberwachung auf, noch fielen sie den Kundenbetreuern, die die Barauszahlungen vorgenommen haben, auf. Ebenso wenig bemerkte die V. Wien AG vor dem 19.08.2010, dass auf das Verbrauchergirokonto des laut Kontoeröffnungsblatt unselbständig erwerbstätigen Anton E. laufend Rechnungsbeträge einbezahlt wurden, was das Vorliegen betrieblicher Einnahmen

nahelegt. Diese Feststellungen gründen sich auf die unbestritten gebliebene Liste der Eingänge und Barabhebungen am Konto des Herrn E., die einen Bestandteil des Spruches des angefochtenen Straferkenntnisses bildet, sowie auf die Aussagen des Berufungswerbers gegenüber der FMA vom 24.11.2011, S 4f in ON 13 des erstinstanzlichen Aktes. In der Filiale P. der V. Wien AG kam es, wie im Berufungsschriftsatz ausdrücklich eingeräumt und in der mündlichen Verhandlung nochmals betont wurde, zwischen August 2009 und Mai 2010 zu einer außergewöhnlich hohen Personalfluktuation, sodass die Überwachungsschiene Kundenbetreuung in dieser Zeit deutlich geschwächt war. Diese Feststellungen gründen sich auf das Berufungsvorbringen und die Aufstellung über die Personalfluktuation in der Filiale P. im Schriftsatz des Berufungswerbers vom 9.1.2012. Besondere Maßnahmen, um die daraus resultierende Schwächung der begleitenden Kontouberwachung durch die Kundenbetreuer auszugleichen wurden im Tatzeitraum nicht getroffen, zumal derartiges sich weder der Aktenlage entnehmen lässt noch vom Berufungswerber im Verfahren behauptet wurde. Am 19.08.2010 langte bei der V. Wien AG ein Schreiben ein, in dem Mag. Dr. Peter So.

mitteilte, dass mit Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 23.03.2010 über das Vermögen der S. GmbH das Konkursverfahren eröffnet und er zum Masseverwalter bestellt worden sei. Dem Schreiben legte Mag. Dr. So. eine Rechnung der S. GmbH bei, auf der das Konto Nr 304... bei der V. Wien AG als Zahlungskonto angeführt ist, und ersuchte die V. Wien AG, ihm eine Kontoumsatzaufrullung der letzten sechs Monate zukommen zu lassen, um die Geldeingänge auf diesem Konto kontrollieren zu können (siehe Beilage 1 zu ON 03 des erstinstanzlichen Aktes).

Die V. Wien AG nahm daraufhin eine Überprüfung des Kontos Nr. 304... vor und stellte fest, dass es sich bei dem Konto um das Verbrauchergirokonto von Anton E. handelt.

Im Rahmen dieser Überprüfung setzte sie erstmals Maßnahmen, ihre Kenntnisse über Zweck und Art der Geschäftsbeziehung sowie die Herkunft der Mittel, insbesondere Anton E.s berufliche Tätigkeit, zu überprüfen. Das Ergebnis dieser Überprüfung mündete am 24.08.2010 in eine Meldung an die Geldwäschemeldestelle zu dem gegenständlichen Sachverhalt wegen des Verdachts auf Geldwäscherei. In dieser Meldung wird dargelegt, dass im Zuge der durch das Schreiben des Masseverwalters Mag. Dr. So. vom 18.8.2010 ausgelösten Kontouberprüfung aufgefallen sei, dass das Konto auf Herrn Anton E. laute, im Firmenbuch der S. GmbH aber ein gewisser Herr Bernhard T. als geschäftsführender Gesellschafter aufscheine und die Habenumsätze auf besagtem Konto seit Jahresbeginn 216.268,71 Euro ausmachten. Diese Feststellungen gründen sich auf die als Beilage 1 zu ON 01 im erstinstanzlichen Akt einliegende Geldwäscheverdachtsmeldung der V. Wien AG vom 24.8.2010. Erst nach Kenntnis des Berufungswerbers vom gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren (siehe den Ladungsbescheid der FMA vom 18.10.2011) kam es sowohl zu verstärkten Schulungsmaßnahmen für die Kundenbetreuer (siehe die vom Vertreter des Berufungswerbers in der mündlichen Verhandlung vorgelegte Liste, die für alle Filialmitarbeiter spezielle Schulungen im Bereich Geldwäsche/Compliance in den Jahren 2012 und 2013 ausweist) als auch zu einem Ausbau der EDV-mäßigen Kontenüberwachung, indem mit Jahresbeginn 2011 das Überwachungssystem ?Smaragd Monitor? etabliert wurde, das genauer kalibrierbar ist, als das zuvor eingesetzte System ?S-Research?. Diese Feststellungen gründen sich hinsichtlich der Schulungsmaßnahmen auf die vom anwaltlichen Vertreter in der Berufungsverhandlung vorgelegten Unterlagen und hinsichtlich der Umstellung auf ein neues EDV-Überwachungssystem auf die Aussagen des Mitbeschuldigten Pr. gegenüber der FMA vom 24.11.2011, ON 14 des erstinstanzlichen Aktes.

Rechtliche Beurteilung:

Zu Punkt I.1.:

Bei der kontinuierlichen Überwachung der Geschäftsbeziehung, wie sie vom Gesetzgeber den Banken in § 40 Abs. 2a Z 3 BWG als Rechtspflicht auferlegt wird, haben Banken insbesondere zu prüfen, ob die im Verlauf der Geschäftsbeziehung abgewickelten Transaktionen im Hinblick auf Art, Frequenz und Höhe dem aufgrund der vorliegenden Informationen über den Kunden, seine Geschäftstätigkeit und sein Risikoprofil, einschließlich erforderlichenfalls der Herkunft der Geld- oder Finanzmittel, vorhersehbarem Transaktionsverhalten entsprechen und vor diesem Hintergrund ?plausibel? erscheinen. Die Bank soll - wie bereits die erstinstanzliche Behörde zutreffend

dargelegt hat - dadurch in die Lage versetzt werden, Auffälligkeiten im Transaktionsverhalten zu identifizieren, damit diese analysiert und erforderlichenfalls die vom Gesetz vorgesehenen Maßnahmen (etwa Klärung der Herkunft der Mittel, Aktualisierung von Daten, Informationen und Dokumenten, Einstufung in eine höhere Risikokategorie, Verdachtsmeldung an die Geldwäschemeldestelle) gesetzt werden können.

Bei Eröffnung des gegenständlichen Verbrauchergirokontos von Herrn Anton E. ist die V. Wien AG davon ausgegangen, dass es sich um ein Privatkonto handelt, wobei ihr lediglich bekannt war, dass Anton E. unselbstständig erwerbstätig ist. Sie hatte keine dokumentierte Kenntnis über seinen Beruf und die Höhe seines Einkommens. Nach ihrer Einschätzung war Anton E. weder ein vermögender noch ein gutverdienender Privatkunde.

Eine laufende Überwachung dieses Kontos, insbesondere der darauf vorgenommenen Transaktionen hat seitens der V. Wien AG - zumindest für den von der EDV-Überwachung nicht erfassten Bereich von Transaktionen unter einem Volumen von 15.000,- Euro - nicht stattgefunden. Die dafür zuständige Kundenbetreuung hat diese Aufgabe jedenfalls nicht erfüllt, kann doch anders nicht erklärt werden, dass trotz der im Spruch detailliert aufgelisteten, für das Privatkonto eines unselbstständig Erwerbstätigen in höchstem Maße auffälligen und atypischen Einzahlungen von Firmen mit anschließender Barabhebung durch den Kontoinhaber keine Nachfrage seitens der Kundenbetreuer an den Kontoinhaber gerichtet wurden. Dass diese Transaktionen den Kundenbetreuern hätten auffallen müssen, hat der Berufungswerber im Zuge seiner Aussage gegenüber der FMA am 24.11.2011 (ON 14 des erstinstanzlichen Aktes) sogar ausdrücklich zugestanden. In diesem Zusammenhang ist auch zu betonen, dass allein schon die Habenumsätze am Konto in der Höhe von ca. 216.000,- Euro im Zeitraum zwischen Jänner und August 2010 mit den bei der Kontoeröffnung aufgenommenen Daten und Einschätzungen (unselbstständiger erwerbstätiger Privatkunde, der weder vermögend noch gutverdienend ist) nicht in Einklang zu bringen waren. Ob die kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehungen mit Kunden, die hinsichtlich Geldwäscherei in die Gruppe ?geringes Risiko? eingestuft werden, durch eine gut geschulte, entsprechend erfahrene und eingespielte Kundenbetreuung nach dem Grundsatz ?Know your customer? für sich allein den gesetzlichen Anforderungen entspricht (dies wird von der FMA verneint), kann gegenständlich dahingestellt bleiben, hat doch der Berufungswerber selbst im Verfahren betont und auch entsprechend belegt, dass es im Zeitraum von August 2009 bis Mai 2010 durch eine außergewöhnlich hohe Personalfliktuation in der Filiale P. dazu gekommen ist, dass die Überwachungsschiene Kundenbetreuung nicht entsprechend funktioniert hat. Besondere Maßnahmen zur Sicherstellung der kontinuierlichen Überwachung der Geschäftsbeziehungen trotz der hohen Personalfliktuation in der Filiale P., wie etwa die Ausweitung der EDV-mäßigen Kontrolle oder die Etablierung zusätzlicher Kontrollen und /oder Berichtspflichten sind gegenständlich unterblieben. Zumal die außergewöhnliche Personalfliktuation in der Filiale P. schon bei Eröffnung des Kontos durch Herrn E. im August 2009 einsetzte, die Überwachungsschiene ?Kundenbetreuung? also schon zu diesem Zeitpunkt nicht (mehr) entsprechend verlässlich war und ein EDV-Überwachungsprogramm, das geeignet gewesen wäre, Anormalitäten und Auffälligkeiten wie die in Rede stehenden, für das Privatkonto eines unselbstständig Erwerbstätigen höchst ungewöhnlichen Kontobewegungen in Volumina von jeweils unter 15.000,- Euro zu erkennen, erst Anfang 2011 installiert wurde, mangelte es - wie die Vertreterin der FMA in der mündlichen Verhandlung zu Recht betonte - im gesamten erstinstanzlich angelasteten Zeitraum, und nicht erst seit Beginn der ungewöhnlichen Kontotransaktionen an einer gesetzeskonformen Überwachung der Geschäftsbeziehung zwischen dem Kontoinhaber Anton E. und der V. Wien AG. Der objektive Tatbestand der dem Berufungswerber unter Punkt I. 1. des angefochtenen Straferkenntnisses zur Last gelegten Verwaltungsübertretung war somit als verwirklicht anzusehen.

Zur subjektiven Tatseite ist auszuführen, dass es sich bei der dem Berufungswerber zur Last liegenden Tat um ein sog. Ungehorsamsdelikt handelt, zu dessen Tatbestand der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört. Zumal über das Verschulden nichts anderes bestimmt ist, genügt bei derartigen Delikten fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist anzunehmen, wenn der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Eine derartige Glaubhaftmachung ist dem Berufungswerber nicht einmal ansatzweise gelungen. Als Vorstandsmitglied der V. Wien AG war er nämlich verpflichtet, die Einhaltung der Geldwäschevorschriften des BWG sicherzustellen und gegebenenfalls ein entsprechend effizientes Aufsichts- und Kontrollsystem einzurichten, das sich als geeignet erweist, Verwaltungsübertretungen der gegenständlichen Art wirksam hintanzuhalten. Die Einrichtung eines solchen Aufsichts- und Kontrollsysteams wurde vom Berufungswerber nicht einmal ansatzweise dargelegt. Die vom Berufungswerber ins Treffen geführte hohe Personalfliktuation in der Filiale P. während des Tatzeitraums vermag das Unterbleiben der gesetzlich gebotenen Überwachung von

Geschäftsbeziehungen in dieser Filiale nicht zu entschuldigen, wäre es doch am Berufungswerber in seiner Eigenschaft als Vorstand der V. Wien AG gelegen, dafür Sorge zu tragen, dass durch Veranlassung entsprechender Begleitmaßnahmen, etwa im EDV-Sektor, die durch die hohe Personalfluktuation im Bereich der Kundenbetreuung aufgetretenen Defizite ausgeglichen werden und der gesetzmäßige Zustand hergestellt wird. Es war somit von schulhaftem Verhalten in der Schuldform der Fahrlässigkeit auszugehen war.

#### **Strafbemessung:**

Gemäß § 19 VStG sind die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat Grundlage für die Bemessung der Strafe. Überdies sind 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 Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die gegenständlich übertretene Rechtsvorschriften des § 40 BWG dient in erster Linie der Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung. Dass der Gesetzgeber diesem Schutzziel einen hohen Stellenwert beimisst, zeigt sich schon durch die vergleichsweise hohe, bis zu 75.000,-- Euro reichende gesetzliche Strafdrohung, die für das Zu widerhandeln vorgesehen ist.

Durch die dem Berufungswerber zur Last gelegte Verwaltungsübertretung wurde das öffentliche Interesse an der Bekämpfung von Geldwäsche, die nur dann funktionieren kann, wenn die Geschäftsbeziehungen, die eine Bank mit ihren Kunden eingeht, ordnungsgemäß überwacht werden, erheblich und nicht bloß in atypisch geringfügiger Weise beeinträchtigt.

Auch das dem Berufungswerber an der gegenständlich inkriminierten Verhaltensweise anzulastende Verschulden erweist sich nicht als bloß geringfügig, ist doch im Verfahren nicht hervorgekommen und wurde vom Berufungswerber auch nicht behauptet, dass er aufgrund besonderer Umstände an der Einhaltung der gegenständlich übertretenen Rechtsvorschriften gehindert gewesen wäre. Die vom Berufungswerber ins Treffen geführte erhöhte Personalfluktuation in der betreffenden Bankfiliale stellt keinen so außergewöhnlichen Umstand dar, dass ein bloß geringfügiges Verschulden des Berufungswerbers am Unterbleiben einer gesetzeskonformen Überwachung der Geschäftsbeziehungen zu Kunden dieser Filiale angenommen werden könnte. Die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Berufungswerbers sowie sein Beitrag zur Wahrheitsfindung, der in der verspäteten Verdachtmeldung vom 24.8.2010 zu sehen ist, durch welche die Behörde auf das gegenständliche Geschehen erst aufmerksam wurde, waren als Milderungsgründe zu berücksichtigen. Weitere Milderungsgründe sind ebenso wenig hervorgekommen wie erschwerende Umstände. Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Berufungswerbers - er bezieht laut seinen eigenen Angaben im erstinstanzlichen Verfahren ein Jahreseinkommen von 180.000,-- brutto und ist für zwei Kinder sorgepflichtig ? sind als überdurchschnittlich einzustufen. Die in Ansehung des bis zu 75.000,-- Euro reichenden gesetzlichen Strafrahmens ohnedies im untersten Bereich angesetzte Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe erweist sich somit als schuld-, täter- und tatangemessen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die zwingenden Rechtsvorschriften des § 64 Abs. 1 und 2 VStG.

#### **Zu Punkt I.2.:**

Das dem Berufungswerber zu diesem Punkt angelastete Tatbild des § 41 Abs. 1 BWG setzt voraus, dass sich der Verdacht oder die begründete Annahme für das Vorliegen eines der in § 41 Abs. 1 Z 1 bis 4 BWG genannten Sachverhalte ergeben hat. Der VwGH hat dazu ausgesprochen, dass im Zuge der gebotenen ex-ante Betrachtung ein begründeter Verdacht eine über die bloße Möglichkeit hinausgehende qualifizierte Wahrscheinlichkeit voraussetzt, die durch objektive Umstände nahegelegt und durch entsprechende Beweisergebnisse untermauert sein muss (VwGH vom 30.08.2005, ZI. 2004/01/0451). Es kommt dabei - entgegen den Ausführungen im Berufungsschriftsatz - nicht darauf an, ob der Meldepflichtige tatsächlich einen Verdacht auf Geldwäscherei oder Unterlassung der Pflicht zur Offenlegung einer Treuhandbeziehung hegt, sondern vielmehr darauf, ob ein solcher Verdacht nach objektiven Kriterien besteht. Hätte also ein gesetzmäßig agierender Meldepflichtiger nach objektiven Kriterien einen Verdacht im Sinne des § 41 Abs. 1 Z 1 bis 4 BWG hegen müssen und wurde dennoch keine Meldung erstattet, ist das gesetzliche Tatbild einer Meldepflichtverletzung nach § 41 Abs. 1 BWG verwirklicht. Dies ergibt sich nicht nur bereits aus einer

Wortinterpretation - der Gesetzgeber stellt in § 41 Abs. 1 BWG darauf ab, dass sich ein Verdacht ergibt und nicht darauf, dass der Meldepflichtige tatsächlich einen Verdacht hegt ? sondern auch daraus, dass andernfalls Meldepflichtige, die sich gegenüber objektiv gegebenen Verdachtsmomenten blind stellen, gegenüber gesetzestreu agierenden Marktteilnehmern benachteiligt würden, was dem Gesetzgeber des BWG wiederum nicht unterstellt werden darf.

Für den gegenständlichen Fall stellt sich somit die Frage, ob zu dem von der FMA angenommenen Zeitpunkt (am 30.4.2010) bereits der objektive Verdacht bestand, der Kunde E. könne der Verpflichtung zur Offenlegung einer Treuhandbeziehung zuwidergehandelt haben.

Vor dem Hintergrund des als erwiesen festgestellten Sachverhalts lagen solche Verdachtsmomente im April 2010 noch nicht vor, sondern verpflichteten die Auffälligkeiten am Konto des Herrn E. die V. Wien AG zu diesem Zeitpunkt lediglich dazu, beim Kontoinhaber nachzufragen und von ihm eine Erklärung für die auffälligen Kontobewegungen einzuholen. Dafür dass die Bank dies rechtswidrigerweise unterlassen hat, weil sie nicht für eine funktionierende Überwachung der Geschäftsbeziehung mit Herrn E. gesorgt hatte, wurde der Berufungswerber bereits zu Spruchpunkt 1 bestraft. Mit dieser Bestrafung ist der Unwertgehalt des Fehlverhaltens der V. Wien AG zur Gänze abgegolten.

Erst nach Einlangen des Schreibens des Masseverwalters der S. GmbH am 19.8.2010 hatte sich objektiv ein Verdacht im Sinne des § 41 Abs. 1 BWG ergeben, dass das Konto des Herrn E. nicht von diesem selbst genutzt, sondern von ihm treuhändig der S. GmbH oder deren Geschäftsführer zur Verfügung gestellt worden sein könnte. Dass die in Reaktion darauf von der V. Wien AG am 24.8.2010 erstattete Geldwäscheverdachtsmeldung verspätet erfolgte, kann gegenständlich der Aktenlage nicht entnommen werden und wurde ein dahingehender Tatvorwurf erstinstanzlich dem Berufungswerber nicht zur Last gelegt.

Das angefochtene Straferkenntnis war somit in seinem Spruchpunkt I.2 zu beheben und das Verfahren in diesem Punkt spruchgemäß einzustellen.

**Zuletzt aktualisiert am**

19.09.2013

**Quelle:** Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/ups/index.html>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)