



Magistratsdirektion der Stadt Wien
Geschäftsbereich Recht
Rathaus, Stiege 8, 2. Stock, Tür 428
1082 Wien
Tel.: +43 1 4000 82343
Fax: +43 1 4000 99 82310
E-Mail: post@md-r.wien.gv.at
www.wien.at

Bundesministerium für Wissenschaft,
Forschung und Wirtschaft

MDR - 294135-2017-12
Entwurf eines Bundesgesetzes, mit
dem die Gewerbeordnung 1994 zur
Umsetzung der 4. Geldwäsche -
RL (EU) 2015/849 geändert wird;
Begutachtung;
Stellungnahme

Wien, 3. Mai 2017

zu BMWFW-30.680/0012-I/7/2016

Zu dem mit Schreiben vom 4. April 2017 übermittelten Gesetzesentwurf wird wie folgt Stellung genommen:

In allgemeiner Hinsicht:

Mit dem gegenständlichen Gesetzesentwurf soll im Wesentlichen die Richtlinie (EU) 2015/849 (4. Geldwäsche-RL) umgesetzt und den internationalen Standards der Financial Action Task Force (FATF) entsprochen werden, um dem Missbrauch des Finanzsystems für die Zwecke der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung entgegenzuwirken.

Wie in den Gesetzesmaterialien ausgeführt, wurde Österreich im Jahr 2015/2016 einer Prüfung seitens der FATF unterzogen, bei der auch im Bereich des Gewerbes Verbesserungsmöglichkeiten festgestellt wurden. Das Bundesministerium für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft hat die Bekämpfung der Geldwäsche und der Finanzierung des Terrorismus folglich zur Priorität erklärt. Weiters wird festgehalten, dass seitens der FATF an Österreich die Empfehlung gerichtet wurde, die Ressourcen und die Ausbildung der Bezirksverwaltungsbehörden zu verbessern. Um eine praxisnahe und effiziente Vollziehung der gewerbebehördlichen Bestimmungen zu erreichen wird daher - etwa nach dem Vorbild des § 13 Abs. 5 Produktsicherheitsgesetz 2004 - angeregt, in der Gewerbeordnung eine gesetzliche Verpflichtung zu normieren, wonach der Bundesminister für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft für die Aus- und Fortbildung der gewerbebehördlichen Kontroll- bzw. Vollzugsorgane zu sorgen und regelmäßig Fortbildungsveranstaltungen abzuhalten hat. Diese Maßnahmen scheinen für die Gewerbebehörden jedenfalls erforderlich, um die neu übertragenen Aufgaben bewältigen zu können.

Im Vorblatt und in der Wirkungsorientierten Folgenabschätzung zur Geldwäsche-Novelle wird außerdem ausgeführt, dass die Gewerbebehörden hinsichtlich des mangelnden Know-hows betreffend Fragen des kaufmännischen Rechnungswesens auf die Finanzämter mittels Amtshilfe zurückgreifen können sollten bzw. diese verstärkt die Finanzämter mittels Amtshilfe befassen sollten, um insbesondere spezifische Informationen zur Feststellung von Bargeldflüssen und damit zur Beurteilung der Einhaltung der Bargeldgrenze im Handel zu erhalten.

An dieser Stelle sei angemerkt, dass die Umsetzungsmaßnahmen für die Kredit- und Finanzinstitute im Finanzmarkt-Geldwäschegesetz - FM-GwG, BGBl. I Nr. 118/2016, erfolgte. Durch das Finanzmarkt-Geldwäschegesetz hat die Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA) eine einheitliche rechtliche Basis für ihre Aufsichtstätigkeit erhalten. Diese FMA verfügt über hohes Spezialwissen zur Beantwortung von schwierigen Sachfragen und auch über die geeigneten Instrumente um der Erfüllung der gesetzlichen Verpflichtungen hinsichtlich der Überwachung, Kontrolle und Sanktionierung von Verstößen gerecht werden zu können.

Vor diesem Hintergrund und im Hinblick auf die Ausführungen der Gesetzesmaterialien zur Geldwäsche-Novelle scheint es sinnvoll und adäquat, eine Verpflichtung der FMA bzw. der Abgabenbehörden des Bundes zur Unterstützung der Gewerbebehörden gesetzlich zu verankern.

Zu § 365m1 Abs. 5, Abs. 9 und Abs. 10:

Gemäß § 365m1 Abs. 5 in der Fassung des Entwurfes hat die Behörde bei der Aufsicht nach einem risikobasierten Ansatz vorzugehen und u. a. ein klares Verständnis der in Österreich vorhandenen Risiken von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung zu entwickeln. Aus § 333 der Gewerbeordnung 1994 - GewO 1994 ergibt sich, dass „Behörde“ die Bezirksverwaltungsbehörde ist. Hinterfragt wird, ob dies tatsächlich Aufgabe der einzelnen Bezirksverwaltungsbehörden sein kann und nicht vielmehr - insbesondere aufgrund der österreichweiten Bedeutung und dem Erfordernis eines bundesweit einheitlichen Verständnisses - dem Bundesminister für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft zukommen sollte (vgl. dazu etwa auch § 52i des Entwurfes eines Bundesgesetzes, mit dem das Bilanzbuchhaltungsgesetz 2014 geändert wird).

Nach dem Wortlaut von § 365m1 Abs. 9 hat die Behörde hinsichtlich aller Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 und der auf dieser Grundlage erlassenen Verordnungen und Bescheide über wirksame Mechanismen zu verfügen, die dazu ermutigen, Verstöße oder den Verdacht eines Verstoßes anzuzeigen. Diese Bestimmung scheint zu weit gefasst. Es sollte eindeutig zum Ausdruck gebracht werden, dass sich die Vorgaben ausschließlich auf den Abschnitt betreffend Maßnahmen zur Verhinderung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung beziehen.

Hinterfragt wird, wie der in § 365m1 Abs. 10 Z 3 vorgesehene angemessene Schutz für die beschuldigte Person erreicht werden kann, zumal § 366b Abs. 3 Z 1 in der Fassung des Entwurfes die öffentliche Bekanntgabe der natürlichen oder juristischen Person und der Art des Verstoßes vorsieht.

Zu § 365r Abs. 4 und Abs. 5 bzw. Anlage 7:

§ 365r Abs. 2 Z 1 GewO 1994 in der derzeit geltenden Fassung sieht vor, dass Gewerbetreibende von einzelnen festgelegten Maßnahmen Abstand nehmen können, wenn diese auf Grund eines geringen Risikos der Geldwäsche oder der Finanzierung des Terrorismus nicht erforderlich sind und es sich u. a. um Lebensversicherungspolizzen, bei denen die Höhe der Jahresprämien 1.000,-- Euro nicht übersteigt, handelt. § 365r Abs. 4 und 5 bzw. Anlage 7 in der Fassung des Entwurfes der Geldwäsche-Novelle beziehen sich hingegen auf Lebensversicherungsverträge mit niedriger Prämie. Angeregt wird, in der vorgeschlagenen Fassung an Stelle des unbestimmten Begriffes der niedrigen Prämie - wie bisher - eine konkrete Summe anzuführen.

§ 366b Abs.3, Abs. 7:

§ 366b Abs. 3 Z 1 sieht die öffentliche Bekanntgabe der natürlichen oder juristischen Person und der Art des Verstoßes im Falle besonders schwerwiegender, wiederholter oder systematischer Verstöße oder einer Kombination davon gegen näher genannte Bestimmungen vor. Genauere Vorgaben, wann ein Verstoß als besonders schwerwiegend anzusehen ist, sind nicht enthalten. Ebenso lässt die Bestimmungen Vorgaben zum Zeitpunkt sowie zur Art und Weise der Bekanntgabe der Person und des Verstoßes vermissen, so dass sich die Frage nach einer ausreichenden Determinierung stellt.

Abs. 7 leg. cit. verpflichtet die Behörde zur Berücksichtigung der Bereitwilligkeit der verantwortlich gemachten Person zur Zusammenarbeit mit der Behörde. Diese Vorgabe erscheint zu unbestimmt, zumal auch die erläuternden Bemerkungen keinen Ansatzpunkt geben, welche Kriterien für die gegebene oder nicht gegebene Kooperationsbereitschaft heranzuziehen sind.

Angelehnt an das Finanzmarkt-Geldwäschegesetz wird schließlich angeregt, die Verfolgungs- bzw. Strafbarkeitsverjährung für Verwaltungsübertretungen nach Abschnitt r) Maßnahmen zur Verhinderung der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung des IV. Hauptstückes der Gewerbeordnung 1994 auf drei bzw. fünf Jahre zu verlängern. Die Erläuterungen zum Finanzmarkt-Geldwäschegesetz führen aus, dass eine Verlängerung der allgemeinen Fristen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 geboten ist, da durch Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung besondere Gefahren für die Gesellschaft als Ganzes entstehen können, die durch die Festlegung von besonderen Sorgfaltspflichten hintangehalten werden sollen. Da regelmäßig besonders schwierige Sachfragen auftreten, erfordert eine effektive Aufsicht durch die FMA auch eine Verlängerung der allgemeinen Fristen des Verwaltungsstrafgesetzes um eine entsprechende Ahndung von Pflichtverletzungen zu ermöglichen.

Diese Überlegungen haben gleichermaßen für das gegenständliche Vorhaben Bedeutung und sollten ebenso Berücksichtigung finden. So haben die Gewerbebehörden im Rahmen der Verwaltungsstrafverfahren beispielsweise auch eine Bewertung der Finanzkraft der natürlichen oder juristischen Person vorzunehmen (vgl. § 366b Abs. 7 in der Fassung des Entwurfes), wobei der Gesamtumsatz, die Jahreseinkünfte, die durch den pönalisierten Verstoß erzielten Gewinne und die Verluste, die Dritten durch den Verstoß entstanden sind, zu berücksichtigen sind. Es sind daher umfangreiche Feststellungen, Prüfungen der Finanzverhältnisse sowie strategische Überlegungen und deren Interpretation erforderlich.

Ergänzende Anmerkungen:

§ 365q Abs. 1 in der derzeit geltenden Fassung enthält eine Sonderbestimmung für Immobilienmakler, wonach bei Immobilienmietgeschäften die Identität festzustellen ist, wenn sich die Höhe der Jahresmiete auf 15.000,-- Euro oder mehr beläuft. Dadurch wurde klargestellt, dass nicht die bloße Besichtigung von Miet- oder Kaufobjekten als Begründung einer Geschäftsgrundlage gilt, sondern erst die Abgabe einer rechtsbegründenden Erklärung, sowie, dass nur die Höhe der reinen Mietzahlung als Entgelt für die Zurverfügungstellung der Räumlichkeit relevant ist (vgl. *Gruber/Pallege-Barfuß*, GewO⁷, 15.Erg.-Lfg. 2016, § 365q Rz 5). Das gegenständliche Vorhaben lässt eine entsprechende Regelung vermissen, sodass das Vorgehen bei Immobilienmietgeschäften unklar ist.

Unklar scheint außerdem auch die Vorgehensweise bei Ferngeschäften (vgl. § 365s GewO 1994 idgF) sowie in welchen Fällen konkret eine Ausweiskopie von den KundInnen einzuholen ist.

In redaktioneller Hinsicht wird bemerkt, dass im Besonderen Teil § 365m1 Abs. 1 Z 4 erläutert wird, diese Bestimmung im Gesetzesentwurf jedoch nicht enthalten ist.

Abschließend wird zudem angeregt, im Hinblick auf die fortlaufenden Nummerierungen (siehe §§ 364m1, 365n1 oder 373i1) bei der - auch in wissenschaftlichen Aufsätzen - üblichen Regelung zu bleiben, wonach weitere Unterteilungen in (Doppel-) Buchstaben gegliedert werden sollten (gemäß einer analogen Anwendung der Regel Nr. 113., Teil 1: Legistische Richtlinien 1990 des Bundeskanzleramtes).

Für den Magistratsdirektor:

OMRⁱⁿ Mag.^a Patricia Sylvia Bukovac, LL.M.

Ergeht an:

1. Präsidium des Nationalrates
2. alle Ämter der Landesregierungen
3. Verbindungsstelle der Bundesländer
4. MA 63
(zu MA 63 304305-17)
mit dem Ersuchen um Weiterleitung an die einbezogenen Dienststellen



Dieses Dokument wurde amtssigniert.

Information zur Prüfung des elektronischen Siegels
bzw. der elektronischen Signatur finden Sie unter:
<https://www.wien.gv.at/amtssignatur>