

Erhebliche Ausweitung des Geldwäschetatbestands (§ 261 StGB) beschlossen

15. Februar 2021

Quick Take

Am 11. Februar 2021 hat der Bundestag das Gesetz zur Verbesserung der strafrechtlichen Bekämpfung der Geldwäsche in Form der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vom 10. Februar 2021 beschlossen. Kern dieses Gesetzes ist die Reform des Geldwäschetatbestands (§ 261 StGB). Das Gesetz setzt die Vorgaben der Richtlinie (EU) 2018/1673 vom 23. Oktober 2018 über die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche („Richtlinie“) um. Hierbei geht das Gesetz allerdings über die Vorgaben der Richtlinie hinaus, wodurch die Geldwäschestrafbarkeit erheblich ausgeweitet wird.

Der vollständige Verzicht auf einen Vortatenkatalog und der Erhalt der leichtfertigen Geldwäsche hat eine erhebliche Ausweitung des Anwendungsbereichs des Geldwäschetatbestands zur Folge. Eine Geldwäschestrafbarkeit wird damit deutlich häufiger als bisher greifen. Der Gesetzgeber zwingt damit praktisch alle Unternehmen in die Rolle eines geldwäscherechtlich Verpflichteten, so dass alle Unternehmen entsprechend ihrer Risiken Geldwäscheprevention betreiben sollten, um sich effektiv vor Sanktionen zu schützen.

Geldwäscherechtlich Verpflichtete i.S.d. § 2 GwG sehen sich nach Aufnahme der Qualifikation in § 261 Abs. 3 StGB einer höheren Strafe ausgesetzt als Nichtverpflichtete. Umso mehr gilt es zu prüfen, ob eine Verpflichtetenstellung vorliegt und sich gegebenenfalls mit den Pflichten aus dem Geldwäschegesetz auseinanderzusetzen.

Neben Personen und Unternehmen aus dem Finanzsektor sind auch viele andere Personen, Unternehmen und Freiberufler geldwäscherechtlich Verpflichtete, wie beispielsweise Treuhänder, Immobilienmakler, Versicherungsvermittler, Veranstalter und Vermittler von Glücksspielen sowie Kunstvermittler und Güterhändler. Das Geldwäschegesetz sieht für die verschiedenen Verpflichteten zahlreiche, mitunter abgestufte, Pflichten vor, wie die Implementierung eines Risikomanagements, wozu neben der Durchführung einer geldwäscherechtlichen Risikoanalyse auch die Durchführung interner Sicherungsmaßnahmen und die Benennung eines Geldwäschebeauftragten gehören. Die Verpflichteten haben mitunter umfangreiche Sorgfaltspflichten in Bezug auf ihre Kunden und Geschäftspartner wahrzunehmen.

Auch dürften von den geldwäscherechtlich Verpflichteten nunmehr vermehrt Geldwäscheverdachtsmeldungen abzugeben sein, da der Verdacht, dass ein Gegenstand aus irgendeiner Straftat herrührt eher anzunehmen sein dürfte, als die Herkunft aus einer bestimmten im vorherigen Vortatenkatalog aufgelisteten Straftat.

Eine effektive Geldwäsche-Compliance ist auch vor dem Hintergrund des geplanten Verbandssanktionengesetzes von erheblicher Bedeutung, das Verbands-geldsanktionen bis zu 10 % des durchschnittlichen Jahresumsatzes für Unternehmen mit einem durchschnittlichen Jahresumsatz von mehr als EUR 100 Mio. vorsieht. Für alle andere Unternehmen kann die Verbands-geldsanktion bis zu EUR 10 Mio. betragen. Daneben kommt weiterhin die Abschöpfung des wirtschaftlichen Vorteils in Betracht.

A. Verzicht auf den Vortatenkatalog

Wichtigste Änderung ist der vollständige Verzicht auf einen Vortatenkatalog. Bislang können nur solche (vermögenswerten) Gegenstände Tatobjekte einer Geldwäsche sein, die aus Verbrechen (Delikten mit einer Mindestfreiheitsstrafe von einem Jahr oder mehr) oder aus bestimmten anderen, enumerativ aufgeführten Straftaten herrühren, die in der Regel eine gewerbsmäßige oder bandenmäßige Begehung erfordern. Nun reicht es aus, wenn ein (vermögenswerter) Gegenstand oder ein an dessen Stelle getretener (vermögenswerter) Gegenstand aus irgendeiner Straftat herrührt und zwar unabhängig davon, ob eine gewerbsmäßige oder bandenmäßige Begehung vorliegt.

Mit diesem Verzicht auf den selektiven Vortatenkatalog und der Aufnahme sämtlicher Straftaten in den Kreis tauglicher Vortaten ist eine erhebliche Ausweitung der Geldwäschestrafbarkeit verbunden. Zum einen ist der Tatbestand deutlich weiter gefasst als zu vor. Zum anderen wird Ermittlungsbehörden und Gerichten der Nachweis der Vortat erleichtert, da künftig zur Überzeugung des Gerichtes lediglich feststehen muss, dass der zu waschende Gegenstand Tatertrag, Tatprodukt oder ein an dessen Stelle getretener anderer (vermögenswerter) Gegenstand irgendeiner Straftat ist. Es liegt nahe, dass Ermittlungsbehörden und Gerichte einfacher zu dieser Überzeugung gelangen werden, als die Herkunft aus einer bestimmten Vortat festzustellen.

Hinsichtlich der Anforderungen an den Vorsatz bezüglich des Vorliegens irgendeiner rechtswidrigen Vortat können die Grundsätze herangezogen werden, die auch für die Anschlussdelikte, wie Begünstigung und der Strafvereitelung, gelten. Der Täter einer Geldwäsche braucht weder die Person des Vortäters zu kennen noch die Vortat in allen Einzelheiten zu erfassen, solange er davon ausgeht, dass der (vermögenswerte) Gegenstand aus irgendeiner rechtswidrigen Tat stammt. Nur, wenn sich der Täter keinerlei Vorstellung von einer Vortat gemacht hat, soll es am Vorsatz fehlen.

Mit dieser Regelung geht das Gesetz deutlich über die Vorgaben der Richtlinie hinaus, die als Vortaten Straftaten mit einem Mindestmaß von mehr als sechs Monaten vorsieht. Da das deutsche Strafrecht ein Mindestmaß der Freiheitsstrafe von sechs Monaten, aber zugleich unter einem Jahr kennt, hätte der Vortatenkatalog nur um eine Reihe weiterer Delikte erweitert werden müssen.

Als Sanktion für die Begehung einer vorsätzlichen Geldwäsche ist nunmehr eine Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder eine Geldstrafe vorgesehen. Die bisherige Fassung sah für die vorsätzliche Geldwäsche eine Freiheitsstrafe von drei Monaten bis fünf Jahren vor. Die Mindeststrafe wurde abgeschafft, da aufgrund des Verzichts auf den Vortatenkatalog auch leichtere Straftaten als Vortaten in Betracht kommen und damit die Grundlage für ein erhöhtes Strafmaß im Vergleich zu anderen Nachtatdelikten, wie der Begünstigung, Strafvereitelung und Hehlerei, fehlt.

B. Ausweitung des Strafausschlussgrunds „strafloser Vorerwerb“

Der Strafausschlussgrund des bisherigen § 261 Abs. 6 StGB „strafloser Vorerwerb eines Dritten“ (jetzt § 261 Abs. 1 S. 2 StGB) beschränkt sich nun weiterhin – und anders als noch im Gesetzentwurf vorgesehen – auf die Tathandlungen des bisherigen § 261 Abs. 2 StGB (jetzt § 261 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 u. 4 StGB) (sich oder einem Dritten den Gegenstand „verschaffen“, bzw. „verwahren“ und „für sich oder einen Dritten verwenden“). Der straflose Vorerwerb des (vermögenswerten) Gegenstands führt dazu, dass dieser aus dem Kreis der tauglichen Geldwäscheobjekte ausscheidet.

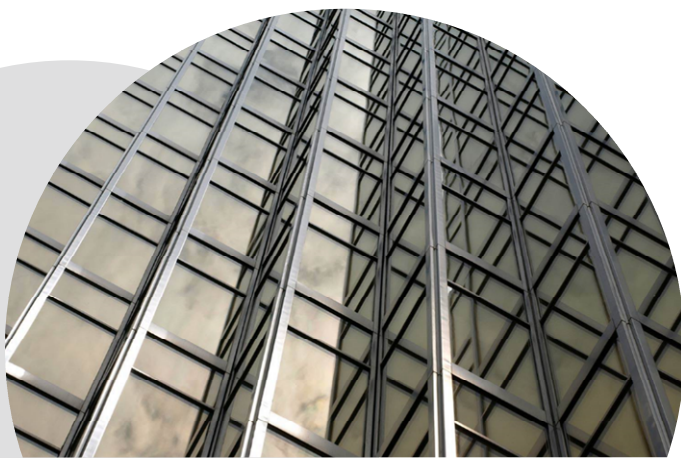
C. Auslandstaten als Vortaten

Auslandstaten stellen weiterhin taugliche Vortaten der Geldwäsche dar. Voraussetzung ist aber grundsätzlich weiterhin die „doppelte Strafbarkeit“, d.h. eine Strafbarkeit der Vortat sowohl in Deutschland als auch am Tatort. Allerdings ist die Strafbarkeit am Tatort für bestimmte Delikte, die in enumerativ aufgezählten Europäischen Übereinkommen und Rahmenbeschlüssen festgelegt sind, nicht mehr erforderlich.

D. Erhalt der Strafbarkeit wegen Leichtfertigkeit

Im Vergleich zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Geldwäsche vom 11. August 2020 entfällt die Strafbarkeit bei leichtfertigem Verkennen der Herkunft des (vermögenswerten) Gegenstands aus einer rechtswidrigen Tat nun doch nicht. Künftig genügt für die Annahme von Leichtfertigkeit die Überzeugung des Gerichts, dass der Täter leichtfertig nicht erkannt hat, dass der fragliche (vermögenswerte) Gegenstand Tatertrag oder Tatprodukt irgendeiner Straftat – oder ein entsprechendes Surrogat – ist. Damit nutzte der Gesetzgeber das durch die Richtlinie eingeräumte Ermessen in diesem Punkt vollständig aus und trägt ebenfalls im Zusammenhang mit dem Verzicht auf den Vortatenkatalog zur erheblichen Ausweitung der Geldwäschestrafbarkeit bei.

Als Sanktion ist eine Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder eine Geldstrafe vorgesehen.



E. Strafschärfende Qualifikation für geldwäscherechtliche Verpflichtete

Für geldwäscherechtliche Verpflichtete i.S.d. § 2 Geldwäschegesetz (GwG) sieht das Gesetz einen Qualifikationstatbestand mit einer Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren vor. Dessen Anwendbarkeit setzt voraus, dass der Verpflichtete die Geldwäsche gerade in Ausübung seiner geldwäscherechtlichen Verpflichtung begeht. Ein Handeln außerhalb dieser Verpflichtung soll den Qualifikationstatbestand nicht erfüllen.

F. Erweiterung der selbstständigen Einziehung

Der Anwendungsbereich der selbstständigen Einziehung (§ 76a Abs. 4 StGB) ist gegenüber dem Gesetzentwurf erweitert worden, da nunmehr der neu gefasste und erweiterte Geldwäschetatbestand in den Katalog des § 76a Abs. 4 S. 3 StGB einbezogen wurde und die selbstständige Einziehung dadurch nicht mehr nur auf die Einziehung von (vermögenswerten) Gegenständen aus einer Geldwäschetat beschränkt sein soll, deren Vortat ein Verbrechen ist oder deren Vortat eine gewerbs- oder bandenmäßige Begehung voraussetzt.

G. Anpassung strafprozessualer Eingriffsbefugnisse

Da aufgrund des Verzichts auf den Vortatenkatalog nunmehr jede Straftat taugliche Vortat einer Geldwäsche sein kann, wurden Folgeänderung in der Strafprozessordnung (StPO) notwendig. Schließlich sind nur bei schweren Vortaten bestimmte verdeckte strafprozessuale Ermittlungsmaßnahmen zulässig, wie die Telekommunikationsüberwachung (§ 100a StPO), die Onlinedurchsuchung (§ 100b StPO) und die Erhebung von Verkehrsdaten (§ 110g StPO).

H. Inkrafttreten

Das Gesetz tritt unmittelbar am Tag nach der Verkündung im Bundesgesetzblatt in Kraft.

Ansprechpartner



Ann-Kristin Cahnbley
Partnerin, Düsseldorf
D +49 211 74074 212
ann-kristin.cahnbley@dentons.com



Dr. Lars Kutzner
Partner, Düsseldorf
D +49 211 74074 211
lars.kutzner@dentons.com



Dr. Christian Schefold
Partner, Berlin
D +49 30 264 73 246
christian.schefold@dentons.com



Pia König
Associate, Düsseldorf
D +49 211 74074 213
pia.koenig@dentons.com