

Gesetzentwurf

der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der strafrechtlichen Bekämpfung der Geldwäsche

A. Problem und Ziel

Geldwäsche ist nach wie vor ein bedeutendes Problem auf nationaler, europäischer und globaler Ebene. Sie schadet der Integrität, Stabilität und dem Ansehen der Finanzbranche und gefährdet den europäischen Binnenmarkt sowie die innere Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland und der Europäischen Union. Daher soll das strafrechtliche Regelwerk zur Bekämpfung der Geldwäsche verbessert und damit zugleich die am 2. Dezember 2018 in Kraft getretene Richtlinie (EU) 2018/1673 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2018 über die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche (ABl. L 284 vom 12.11.2018, S. 22; im Folgenden: Richtlinie) umgesetzt werden. Die Richtlinie legt Mindestvorschriften für die Definition von Straftatbeständen und Sanktionen zur Bekämpfung der Geldwäsche fest und ist bis zum 3. Dezember 2020 in nationales Recht umzusetzen.

B. Lösung; Nutzen

Effektive Verfolgung und Ahndung von Geldwäsche tragen wesentlich zu einer erfolgreichen Bekämpfung insbesondere von organisierter Kriminalität bei. Deshalb sollen die Grundlagen für eine nachdrückliche strafrechtliche Verfolgung von Geldwäsche weiter gestärkt werden (vergleiche Bundesministerium der Finanzen, Strategie gegen Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, 2019, S. 18). Hierzu gehören auch die Anpassung des Straftatbestandes der Geldwäsche an die Vorgaben der EU-Richtlinie über die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche und die Verbesserung seiner praktischen Handhabbarkeit. Das geltende deutsche Recht entspricht zwar bereits weitgehend den geldwäscherechtlichen Vorgaben verschiedener internationaler Rechtsinstrumente wie beispielsweise dem Übereinkommen des Europarats vom 16. Mai 2005 über Geldwäsche sowie Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten und über die Finanzierung des Terrorismus, dem Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Korruption sowie dem Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität. Auch den Vorgaben der Richtlinie entspricht § 261 des Strafgesetzbuches (StGB) bereits zu einem großen Teil. Allerdings soll die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche weiter verbessert und dazu auch über die internationalen Mindestvorgaben hinausgegangen werden. Die Umsetzung der Richtlinie wird daher verbunden mit einer Neufassung des Straftatbestandes, der zukünftig alle Straftaten als Geldwäschevorfälle einbeziehen soll. Eine Geldwäschestrafbarekeit wird damit deutlich häufiger als bisher greifen.

Seiner ursprünglichen Konzeption nach diente § 261 StGB der Bekämpfung der organisierten Kriminalität, indem das Einschleusen von Vermögensgegenständen, die aus unerlaubten Drogengeschäften, aus Verbrechen oder aus von einem Mitglied einer kriminellen Vereinigung begangenen Vergehen stammen, in den legalen Finanz- und Wirtschaftskreislauf unter Strafe gestellt wurde (vergleiche Bundestagsdrucksache 12/989, S. 26 f.; Bundestagsdrucksache 12/3533, S. 10 f.). Dieses Ziel wurde in der Folge auf die Bekämpfung anderer schwerwiegender Kriminalität **ausgeweitet, ohne dass** im Einzelfall ein Bezug zur organisierten Kriminalität bestehen muss (vergleiche Bundestagsdrucksache 12/6853, S. 27 f.; Bundestagsdrucksache 13/8651, S. 11 f.; Bundestagsdrucksache 14/8893, S. 10). Die nunmehr vorgesehene Erstreckung auf alle Straftaten geht über die Bestimmungen der

Richtlinie hinaus, die im Vergleich zum geltenden Recht lediglich die Einbeziehung einer Reihe weiterer Delikte als Geldwäschevortaten fordert. Systematik und Grenzen dieser Richtlinienvorgaben sind teilweise kompetenzrechtlicher Natur. Mit dem Verzicht auf einen selektiven Vortatenkatalog und der Aufnahme sämtlicher Straftaten in den Kreis der Vortaten wird der Tatbestand erweitert und die Beweisführung entsprechend erleichtert. Dabei gilt aber weiterhin, dass die volle Überzeugung des Gerichts vom Vorliegen einer Vortat erforderlich ist. Das Gericht muss von der strafrechtlichen Herkunft des Geldwäschegegenstands überzeugt sein, also zu seiner sicheren Überzeugung feststellen, dass der zu waschende Gegenstand Tatertrag, Tatprodukt oder ein an dessen Stelle getretener anderer Vermögensgegenstand ist.

Die mit dieser Änderung einhergehende Ausweitung der Norm macht es aus Gründen der Eingrenzung und Ausgewogenheit der Strafandrohung notwendig, die weiteren Voraussetzungen der Regelung zu präzisieren und einzuschränken. Insbesondere soll im Zuge der erforderlichen Anpassungen durch eine Überarbeitung der Umschreibung tauglicher Tatobjekte und durch eine Neuordnung der Tathandlungen die Handhabbarkeit des § 261 StGB insgesamt verbessert werden. Zugleich werden durch diese Anpassungen auch die von der Richtlinie vorgegebenen Tathandlungen ohne Einschränkungen abgedeckt.

Weiterhin wird die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Vorsatzanforderungen bei der Annahme von Honoraren durch Strafverteidiger umgesetzt.

Zudem werden aufgrund des erheblich ausgeweiteten Anwendungsbereichs des Geldwäschestraftatbestandes auch die daran anknüpfenden strafprozessualen Eingriffsbefugnisse der §§ 100a, 100b und 100g der Strafprozessordnung neu austariert sowie die ebenfalls an die Geldwäschestraftbarkeit anknüpfende selbstständige Einziehung (§ 76a StGB) modifiziert und zugleich an die neue Terminologie angepasst.

Schließlich soll § 261 StGB in den Katalog des § 74c Absatz 1 Satz 1 Nummer 6 Buchstabe a des Gerichtsverfassungsgesetzes aufgenommen werden, der die Zuständigkeit der Wirtschaftsstrafkammern begründet, soweit zur Beurteilung des Falles besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens erforderlich sind.

C. Alternativen

Der Entwurf könnte sich auf eine zur Umsetzung der Richtlinie zwingend erforderliche, punktuelle Erweiterung des Vortatenkatalogs des § 261 Absatz 1 Satz 2 StGB, die Anpassung bei der Regelung zu Auslandstaten als Vortaten und die Einfügung eines Strafschärfungsgrundes beschränken. Dies jedoch wäre für das angestrebte Ziel, die Verbesserung der strafrechtlichen Bekämpfung der Geldwäsche, nur unzureichend. Zudem würde ein solcher Ansatz zu erheblichen Unstimmigkeiten in der Systematik führen und die Praxistauglichkeit des Straftatbestandes nachhaltig beeinträchtigen. Eine weitere Alternative bestünde darin, an einem auch über die Richtlinienvorgaben deutlich hinausgehenden und die wesentlichen geldwäscherelevanten Straftaten umfassenden Vortatenkatalog festzuhalten. Dies wäre allerdings gegenüber dem vorgeschlagenen Ansatz zu eng.

D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Keine.

E. Erfüllungsaufwand

E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger

Das Regelungsvorhaben hat keine Auswirkungen auf den Erfüllungsaufwand der Bürgerinnen und Bürger.

E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft

Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft durch dieses Gesetz ist nicht zu erwarten. Gleiches gilt für mittelbare Auswirkungen auf die Sorgfalts- und Meldepflichten nach dem Geldwäschegesetz (GwG). Zwar verweist die Geldwäschedefinition des GwG auf die Straftat nach § 261 StGB. Jedoch knüpfen die Sorgfalts- und Meldepflichten nach dem GwG nicht an einen konkreten Verdacht einer Straftat nach § 261 StGB an. Für die Abgabe einer Verdachtsmeldung nach § 43 Absatz 1 Nummer 1 GwG dürfte es in der Praxis allein maßgeblich von Bedeutung sein, ob Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Vermögensgegenstand einen strafbaren Ursprung hat. In einem solchen Fall wird es regelmäßig bereits nach geltendem Recht nicht auszuschließen und mithin möglich sein, dass der Vermögensgegenstand aus einer Vortat stammt.

Davon Bürokratiekosten aus Informationspflichten

Keine.

E.3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung

Das Regelungsvorhaben hat keine Auswirkungen auf den Erfüllungsaufwand der Verwaltung von Bund, Länder und Gemeinden.

F. Weitere Kosten

Mehraufwand im justiziellen Kernbereich sind bei den Ländern in nicht unbeträchtlichem Umfang zu erwarten. Die Aufnahme sämtlicher Delikte in den Kreis der Vortaten führt zu einer Ausweitung des Geldwäschetatbestands, was die Anzahl der Strafverfahren erhöhen dürfte.

Für den Bund entsteht hingegen nur geringer, nicht näher spezifizierbarer Mehraufwand, soweit der Generalbundesanwalt beziehungsweise der Bundesgerichtshof mit Verfahren wegen Geldwäsche befasst werden.

Mit der Aufnahme sämtlicher Vortaten in den Kreis der Vortaten kommen auch weniger schwerwiegende Straftaten als taugliche Geldwäschevortaten in Betracht, während schwere Straftaten bereits nach aktueller Rechtslage einbezogen sind. Der überwiegende Anteil neu hinzukommender Strafverfahren dürfte somit erstinstanzlich beim Amtsgericht anhängig werden. Nur in sehr wenigen Fällen wird die Anklage zum Landgericht erfolgen und eine Revision zum Bundesgerichtshof und damit auch eine Beteiligung des Generalbundesanwalts beim Bundesgerichtshof überhaupt eröffnen. Von dieser geringen Anzahl wird in der Praxis wiederum nur ein geringer Anteil tatsächlich in die Revision zum Bundesgerichtshof gelangen.

Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der strafrechtlichen Bekämpfung der Geldwäsche

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Strafgesetzbuches¹⁾

Das Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch Artikel 5 des Gesetzes vom 10. Juli 2020 (BGBl. I S. 1648) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird die Angabe zu § 261 wie folgt gefasst:

„§ 261 Geldwäsche“.

2. § 76a Absatz 4 wird wie folgt geändert:

- a) In Satz 1 werden die Wörter „Ein aus einer rechtswidrigen Tat herrührender Gegenstand, der“ durch die Wörter „Taterträge und Tatprodukte oder an deren Stelle getretene andere Vermögensgegenstände sowie aus solchen Vermögensgegenständen gezogene Nutzungen, die“ und die Wörter „sichergestellt worden ist, soll“ durch die Wörter „sichergestellt worden sind, sollen“ ersetzt.

- b) In Satz 2 wird das Wort „Gegenstandes“ durch das Wort „Vermögensgegenstandes“ ersetzt.

- c) Satz 3 Nummer 1 Buchstabe f wird wie folgt gefasst:

„f) Geldwäsche nach § 261 Absatz 1 und 2, wenn die Vortat ein Verbrechen ist, oder in den Fällen der gewerbs- oder bandenmäßigen Begehung einer Vortat,“.

3. § 261 wird wie folgt gefasst:

„§ 261

Geldwäsche

(1) Wer einen Tatertrag, ein Tatprodukt oder einen an dessen Stelle getretenen anderen Vermögensgegenstand

1. verbirgt,

¹⁾ Artikel 1 dieses Gesetzes dient der Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/1673 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2018 über die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche (ABl. L 284 vom 12.11.2018, S. 22).

2. in der Absicht, dessen Auffinden, dessen Einziehung oder die Ermittlung von dessen Herkunft zu vereiteln, umtauscht, überträgt oder verbringt,
3. sich oder einem Dritten verschafft oder
4. verwahrt oder für sich oder einen Dritten verwendet, wenn er dessen Herkunft zu dem Zeitpunkt gekannt hat, zu dem er ihn erlangt hat,

wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. Dies gilt nicht in Bezug auf einen Vermögensgegenstand, den ein Dritter zuvor erlangt hat, ohne hierdurch eine Straftat zu begehen. Wer als Strafverteidiger ein Honorar für seine Tätigkeit annimmt, handelt in den Fällen des Satzes 1 Nummer 3 und 4 nur dann vorsätzlich, wenn er zu dem Zeitpunkt der Annahme des Honorars sichere Kenntnis von dessen Herkunft hatte.

(2) Ebenso wird bestraft, wer Tatsachen, die für das Auffinden, die Einziehung oder die Ermittlung der Herkunft eines Vermögensgegenstands nach Absatz 1 von Bedeutung sein können, verheimlicht oder verschleiert. Absatz 1 Satz 2 gilt entsprechend.

(3) Der Versuch ist strafbar.

(4) Wer eine Tat nach Absatz 1 oder Absatz 2 als Verpflichteter nach § 2 des Geldwäschegesetzes begeht, wird mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.

(5) In besonders schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn der Täter gewerbsmäßig handelt oder als Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung von Geldwäsche verbunden hat.

(6) Wer in den Fällen des Absatzes 1 oder 2 leichtfertig nicht erkennt, dass es sich um einen Vermögensgegenstand nach Absatz 1 handelt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. Satz 1 gilt in den Fällen des Absatzes 1 Satz 1 Nummer 3 und 4 nicht für einen Strafverteidiger, der ein Honorar für seine Tätigkeit annimmt.

(7) Wer wegen Beteiligung an der Vortat strafbar ist, wird nach den Absätzen 1 bis 6 nur dann bestraft, wenn er den Vermögensgegenstand in den Verkehr bringt und dabei dessen rechtswidrige Herkunft verschleiert.

(8) Nach den Absätzen 1 bis 6 wird nicht bestraft,

1. wer die Tat freiwillig bei der zuständigen Behörde anzeigt oder freiwillig eine solche Anzeige veranlasst, wenn nicht die Tat zu diesem Zeitpunkt bereits ganz oder zum Teil entdeckt war und der Täter dies wusste oder bei verständiger Würdigung der Sachlage damit rechnen musste, und
2. in den Fällen des Absatzes 1 oder des Absatzes 2 unter den in Nummer 1 genannten Voraussetzungen die Sicherstellung des Vermögensgegenstandes bewirkt.

(9) Den Vermögensgegenständen im Sinne des Absatzes 1 stehen Taterträge und Tatprodukte einer im Ausland begangenen Tat sowie an deren Stelle getretene andere Vermögensgegenstände gleich, wenn die Tat

1. auch am Tatort mit Strafe bedroht ist oder
2. nach einer der folgenden Vorschriften und Übereinkommen der Europäischen Union mit Strafe zu bedrohen ist:

- a) Artikel 2 oder Artikel 3 des Übereinkommens vom 26. Mai 1997 aufgrund von Artikel K.3 Absatz 2 Buchstabe c des Vertrags über die Europäische Union über die Bekämpfung der Bestechung, an der Beamte der Europäischen Gemeinschaften oder der Mitgliedstaaten der Europäischen Union beteiligt sind (BGBl. 2002 II S. 2727, 2729),
- b) Artikel 1 des Rahmenbeschlusses 2002/946/JI des Rates vom 28. November 2002 betreffend die Verstärkung des strafrechtlichen Rahmens für die Bekämpfung der Beihilfe zur unerlaubten Ein- und Durchreise und zum unerlaubten Aufenthalt (ABl. L 328 vom 5.12.2002, S. 1),
- c) Artikel 2 oder Artikel 3 des Rahmenbeschlusses 2003/568/JI des Rates vom 22. Juli 2003 zur Bekämpfung der Bestechung im privaten Sektor (ABl. L 192 vom 31.7.2003, S. 54),
- d) Artikel 2 oder Artikel 3 des Rahmenbeschlusses 2004/757/JI des Rates vom 25. Oktober 2004 zur Festlegung von Mindestvorschriften über die Tatbestandsmerkmale strafbarer Handlungen und die Strafen im Bereich des illegalen Drogenhandels (ABl. L 335 vom 11.11.2004, S. 8), der zuletzt durch die Delegierte Richtlinie (EU) 2019/369 (ABl. L 66 vom 7.3.2019, S. 3) geändert worden ist,
- e) Artikel 2 Buchstabe a des Rahmenbeschlusses 2008/841/JI des Rates vom 24. Oktober 2008 zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität (ABl. L 300 vom 11.11.2008, S. 42),
- f) Artikel 2 und 3 der Richtlinie 2011/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. April 2011 zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2002/629/JI des Rates (ABl. L 101 vom 15.4.2011, S. 1),
- g) Artikel 3 bis 8 der Richtlinie 2011/93/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 zur Bekämpfung des sexuellen Missbrauchs und der sexuellen Ausbeutung von Kindern sowie der Kinderpornografie sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2004/68/JI des Rates (ABl. L 335 vom 17.12.2011, S. 1; L 18 vom 21.1.2012, S. 7) oder
- h) Artikel 4 bis 9 Absatz 1 und 2 Buchstabe b sowie Artikel 10 bis 14 der Richtlinie (EU) 2017/541 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2017 zur Terrorismusbekämpfung und zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2002/475/JI des Rates und zur Änderung des Beschlusses 2005/671/JI des Rates (ABl. L 88 vom 31.3.2017, S. 6).

(10) Gegenstände, auf die sich die Straftat bezieht, können eingezogen werden. § 74a ist anzuwenden. Die §§ 73 bis 73e bleiben unberührt.“

Artikel 2

Änderung des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch

Vor Artikel 317 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch vom 2. März 1974 (BGBl. I S. 469; 1975 I S. 1916; 1976 I S. 507), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 11. Juni 2017 (BGBl. I S. 1612) geändert worden ist, wird folgender Artikel 316j eingefügt:

„Artikel 316j

Übergangsvorschrift zum Gesetz zur Verbesserung der strafrechtlichen Bekämpfung des Geldwäschegesetzes

Für die Einziehung von Vermögensgegenständen, die nach dem Inkrafttreten dieses Gesetzes sichergestellt worden sind, gilt abweichend von § 2 Absatz 5 des Strafgesetzbuches § 76a Absatz 4 des Strafgesetzbuches in der Fassung des Gesetzes zur Verbesserung der strafrechtlichen Bekämpfung der Geldwäsche vom ... [einsetzen: Ausfertigungsdatum und Fundstelle dieses Gesetzes].“

Artikel 3

Änderung der Strafprozessordnung

Die Strafprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 10. Juli 2020 (BGBl. I S. 1648) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 53 Absatz 2 Satz 2 Nummer 3 wird wie folgt gefasst:
„3. eine Geldwäsche nach § 261 des Strafgesetzbuches, deren Vortat ein Verbrechen ist,“.
2. § 100a Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe m wird wie folgt gefasst:
„m) Geldwäsche nach § 261, wenn die Vortat eine der in den Nummern 1 bis 11 genannten schweren Straftaten ist,“.
3. § 100b Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe l wird wie folgt gefasst:
„l) besonders schwerer Fall der Geldwäsche nach § 261 unter den in § 261 Absatz 5 Satz 2 genannten Voraussetzungen, wenn die Vortat eine der in den Nummern 1 bis 7 genannten besonders schweren Straftaten ist,“.
4. In § 100g Absatz 2 Satz 2 Nummer 1 Buchstabe g werden die Wörter „und der Verschleierung unrechtmäßig erlangter Vermögenswerte nach § 261 unter den in § 261 Absatz 4 Satz 2 genannten Voraussetzungen“ durch die Wörter „nach § 261 unter den in § 261 Absatz 5 Satz 2 genannten Voraussetzungen, wenn die Vortat eine der in den Nummern 1 bis 8 genannten besonders schweren Straftaten ist“ ersetzt.

Artikel 4

Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes

In § 74c Absatz 1 Satz 1 Nummer 6 Buchstabe a des Gerichtsverfassungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Mai 1975 (BGBl. I S. 1077), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 10. Juli 2020 (BGBl. I S. 1648) geändert worden ist, werden vor den Wörtern „des Betruges“ die Wörter „der Geldwäsche,“ eingefügt.

Artikel 5

Änderung weiterer Rechtsvorschriften

(1) In § 15 Absatz 1 Nummer 1 Buchstabe c des Prostituiertenschutzgesetzes vom 21. Oktober 2016 (BGBl. I S. 2372), das durch Artikel 182 der Verordnung vom 19. Juni 2020 (BGBl. I S. 1328) geändert worden ist, werden die Wörter „**Verschleierung unrechtmäßig erlangter Vermögenswerte**,“ gestrichen.

(2) In § 1 Absatz 2 der FIDE-Verzeichnis-Verordnung vom 5. Oktober 2011 (BGBl. I S. 2057), die zuletzt durch Artikel 17 des Gesetzes vom 27. Juni 2017 (BGBl. I S. 1966) geändert worden ist, werden die Wörter „**in Absatz 1 Satz 2 genannten rechtswidrigen Taten**“ durch das Wort „**Vortaten**“ ersetzt.

(3) In § 123 Absatz 1 Nummer 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. Juni 2013 (BGBl. I S. 1750, 3245), das zuletzt durch Artikel 2 Absatz 8 des Gesetzes vom 25. Juni 2020 (BGBl. I S. 1474) geändert worden ist, werden nach dem Wort „**Geldwäsche**“ das Semikolon und die Wörter „**Verschleierung unrechtmäßig erlangter Vermögenswerte**“ gestrichen.

(4) In § 33c Absatz 2 Nummer 1 der Gewerbeordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Februar 1999 (BGBl. I S. 202), die zuletzt durch Artikel 5 des Gesetzes vom 19. Juni 2020 (BGBl. I S. 1403) geändert worden ist, werden die Wörter „**Verschleierung unrechtmäßig erlangter Vermögenswerte**,“ gestrichen.

(5) In § 43 Absatz 4 Satz 1 und 2 des Geldwäschegesetzes vom 23. Juni 2017 (BGBl. I S. 1822), das zuletzt durch Artikel 269 der Verordnung vom 19. Juni 2020 (BGBl. I S. 1328) geändert worden ist, werden jeweils die Wörter „**§ 261 Absatz 9 Satz 1 des Strafgesetzbuches**“ durch die Wörter „**§ 261 Absatz 8 des Strafgesetzbuches**“ ersetzt.

(6) In § 9 Absatz 2 der Mautdienst-Registrierungs-Verordnung vom 21. Juli 2016 (BGBl. I S. 1850) werden die Wörter „**Verschleierung unrechtmäßig erlangter Vermögenswerte**,“ gestrichen.

Artikel 6

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen

Geldwäsche ist nach wie vor ein bedeutendes Problem auf nationaler, europäischer und globaler Ebene. Sie schadet der Integrität, Stabilität und dem Ansehen der Finanzbranche und gefährdet den europäischen Binnenmarkt sowie die innere Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland und der Europäischen Union. Die Nationale Risikoanalyse stuft die Geldwäschebedrohung für die Bundesrepublik Deutschland vor dem Hintergrund der hohen wirtschaftlichen Attraktivität, der hohen Bargeldintensität des Wirtschaftskreislaufs sowie der ökonomischen Vielschichtigkeit insgesamt als mittel-hoch ein (Skala: hoch, mittel-hoch, mittel, mittel-niedrig, niedrig) (vergleiche Bundesministerium der Finanzen, Erste Nationale Risikoanalyse – Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung 2018/2019). Daher soll das strafrechtliche Regelwerk zur Bekämpfung der Geldwäsche verbessert und damit zugleich die am 2. Dezember 2018 in Kraft getretene Richtlinie (EU) 2018/1673 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2018 über die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche (ABl. L 284 vom 12.11.2018, S. 22; im Folgenden: Richtlinie) umgesetzt werden. Die Richtlinie legt Mindestvorschriften für die Definition von Straftatbeständen und Sanktionen zur Bekämpfung der Geldwäsche fest und ist bis zum 3. Dezember 2020 in nationales Recht umzusetzen.

Effektive Verfolgung und Ahndung von Geldwäsche tragen wesentlich zu einer erfolgreichen Bekämpfung insbesondere von organisierter Kriminalität bei. Deshalb sollen die Grundlagen für eine nachdrückliche strafrechtliche Verfolgung von Geldwäsche weiter gestärkt werden (vergleiche Bundesministerium der Finanzen, Strategie gegen Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, 2019, S. 18). Hierzu gehören auch die Anpassung des Straftatbestandes der Geldwäsche an die Vorgaben der EU-Richtlinie über die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche und die Verbesserung seiner praktischen Handhabbarkeit. Das geltende deutsche Recht entspricht zwar bereits weitgehend den geldwäscherechtlichen Vorgaben verschiedener internationaler Rechtsinstrumente wie beispielsweise dem Übereinkommen des Europarats vom 16. Mai 2005 über Geldwäsche sowie Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten und über die Finanzierung des Terrorismus, dem Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Korruption sowie dem Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität. Auch den Vorgaben der Richtlinie entspricht § 261 des Strafgesetzbuches (StGB) bereits zu einem großen Teil. Allerdings soll die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche weiter verbessert und dazu auch über die internationalen Mindestvorgaben hinausgegangen werden. Die Umsetzung der Richtlinie wird daher verbunden mit einer Neufassung des Straftatbestandes, der zukünftig alle Straftaten als Geldwäschevortaten einbeziehen soll. Die Geldwäschestrafbarekeit wird damit deutlich häufiger als bisher greifen.

Seiner ursprünglichen Konzeption nach diente § 261 StGB der Bekämpfung der organisierten Kriminalität, indem das Einschleusen von Vermögensgegenständen, die aus unerlaubten Drogengeschäften, aus Verbrechen oder aus von einem Mitglied einer kriminellen Vereinigung begangenen Vergehen stammen, in den legalen Finanz- und Wirtschaftskreislauf unter Strafe gestellt wurde (vergleiche Bundestagsdrucksache 12/989, S. 26 f.; Bundestagsdrucksache 12/3533, S. 10 f.). Dieses Ziel wurde in der Folge auf die Bekämpfung anderer schwerwiegender Kriminalität ausgeweitet, ohne dass im Einzelfall ein Bezug zur organisierten Kriminalität bestehen muss (vergleiche Bundestagsdrucksache 12/6853, S. 27 f.; Bundestagsdrucksache 13/8651, S. 11 f.; Bundestagsdrucksache 14/8893, S. 10). Die nunmehr vorgesehene Erstreckung auf alle Straftaten geht über die Bestimmungen der Richtlinie hinaus, die im Vergleich zum geltenden Recht lediglich die Einbeziehung einer

Reihe weiterer Delikte als Geldwäschevortaten fordert. Systematik und Grenzen dieser Richtlinienvorgaben sind teilweise kompetenzrechtlicher Natur. Die Richtlinie sieht dementsprechend keine umfassende Erweiterung des Vortatenkatalogs vor, sondern verlangt eine vollständige Einbeziehung insbesondere der Deliktsbereiche, für die die EU Mindestvorschriften zur Festlegung von Straftaten und Strafen erlassen kann. Der Umsetzungsgesetzgeber ist nicht daran gehindert, über diese eingeschränkten Mindestvorgaben hinauszugehen, um so die materiell-rechtlichen Grundlagen für eine nachdrückliche Intensivierung der Geldwäschestrafverfolgung zu schaffen. Mit dem Verzicht auf einen selektiven Vortatenkatalog und die Aufnahme sämtlicher Straftaten in den Kreis der Vortaten wird der Tatbestand erweitert und die Beweisführung entsprechend erleichtert. Dabei gilt aber weiterhin, dass die volle Überzeugung des Gerichts vom Vorliegen einer Vortat erforderlich ist. Das Gericht muss von der strafrechtlichen Herkunft des Geldwäschegegenstands überzeugt sein, also zu seiner sicheren Überzeugung feststellen, dass der zu waschende Gegenstand Tatertrag, Tatprodukt oder ein an dessen Stelle getretener anderer Vermögensgegenstand ist. Anders als bei § 76a Absatz 4 StGB ist eine Anlehnung an die zivilrechtlichen Darlegungs- und Beweislastgrundsätze nicht zulässig.

Die mit dieser Änderung einhergehende erhebliche Ausweitung der Norm macht es aus Gründen der Eingrenzung und Ausgewogenheit der Strafanforderung notwendig, die weiteren Voraussetzungen der Regelung zu präzisieren und einzuschränken. Insbesondere soll im Zuge der erforderlichen Anpassungen durch eine Überarbeitung der Umschreibung tauglicher Tatobjekte und durch eine Neuordnung der Tathandlungen die Handhabbarkeit des § 261 StGB insgesamt verbessert werden. Zugleich werden durch diese Anpassungen auch die von der Richtlinie vorgegebenen Tathandlungen ohne Einschränkungen abgedeckt.

Weiterhin wird die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Vorsatzanforderungen bei der Annahme von Honoraren durch Strafverteidiger umgesetzt.

Zudem werden aufgrund des erheblich ausgeweiteten Anwendungsbereichs des Geldwäschestraftatbestandes auch die daran anknüpfenden strafprozessualen Eingriffsbefugnisse der §§ 100a, 100b und 100g der Strafprozessordnung (StPO) neu austariert sowie die ebenfalls an die Geldwäschestrafbareit anknüpfende selbstständige Einziehung (§ 76a StGB) modifiziert und zugleich an die neue Terminologie angepasst.

Schließlich soll § 261 StGB in den Katalog des § 74c Absatz 1 Satz 1 Nummer 6 Buchstabe a des Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG) aufgenommen werden, der die Zuständigkeit der Wirtschaftsstrafkammern begründet, soweit zur Beurteilung des Falles besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens erforderlich sind.

II. Wesentlicher Inhalt des Entwurfs

Der Entwurf schafft die materiell-rechtlichen Grundlagen für eine Intensivierung der strafrechtlichen Geldwäschebekämpfung. Er trägt damit zu der in der „Strategie gegen Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung“ vorgesehenen Verbesserung der Rahmenbedingungen für eine effektivere Strafverfolgung von Geldwäsche (vergleiche Bundesministerium der Finanzen, Strategie gegen Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, 2019, S. 17) bei und ergänzt das 2017 reformierte Recht der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung. Ein Großteil der jährlich begangenen Straftaten zielt auf Profit ab, sodass eine wirksame Vermögensabschöpfung, aber auch ein wirksames Geldwäschestrafrecht, das den Vortäter in finanzieller Hinsicht gegenüber der Umwelt wirtschaftlich isolieren und inkriminierte Gegenstände praktisch verkehrsunfähig machen kann (vergleiche Bundestagsdrucksache 12/3533, S. 11, Bundestagsdrucksache 12/989, S. 27), wirksame Beiträge zur Bekämpfung insbesondere der profitorientierten organisierten Kriminalität leisten.

Dabei werden auch die Empfehlungen der Ersten Nationalen Risikoanalyse – Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung 2018/2019 – berücksichtigt. Die vorgeschlagene Neufassung des § 261 StGB dient zugleich dazu, die Vorgaben der Richtlinie über die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche vollständig umzusetzen. Da es sich bei den Vorgaben der Richtlinie um Mindestvorschriften handelt, dürfen die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung in nationales Recht über sie hinausgehen, aber nicht hinter ihnen zurückbleiben. Von dieser Möglichkeit macht der Entwurf Gebrauch. Soweit der Entwurf über das zur Umsetzung der Richtlinie notwendige Maß hinausgeht und den Tatbestand neu fasst, dient dies der Intensivierung der Bekämpfung von Geldwäsche sowie der Verbesserung der Handhabbarkeit des Geldwäschetatbestands in der Praxis.

1. Umsetzungsbedarf

a) Artikel 2 der Richtlinie (Vortaten)

Nach Erwägungsgrund 13 ist es Ziel der Richtlinie, Geldwäsche unter Strafe zu stellen, wenn sie vorsätzlich und mit dem Wissen begangen wird, dass der jeweilige Vermögensgegenstand aus einer kriminellen Tätigkeit stammt. Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie umschreibt die Handlungen, die von den Mitgliedstaaten unter Strafe zu stellen sind. Dabei wird in den Buchstaben a bis c jeweils an die Herkunft von Vermögensgegenständen aus einer „kriminellen Tätigkeit“ angeknüpft. Der Begriff der „kriminellen Tätigkeit“ wird wiederum in Artikel 2 Nummer 1 der Richtlinie definiert.

aa) Nummer 1 Satz 1 (Strafmaß)

Nach Artikel 2 Nummer 1 Satz 1 der Richtlinie bezeichnet „kriminelle Tätigkeit“ jede Form der kriminellen Beteiligung an Straftaten, die ein dort näher bestimmtes Strafmaß vorsehen. Für Mitgliedstaaten, die wie die [Bundesrepublik](#) Deutschland ein Mindestmaß für Strafanrohungen kennen, sind dies Straftaten, die mit Freiheitsstrafe im Mindestmaß von mehr als sechs Monaten geahndet werden können.

Dem entspricht das Gesetz bereits, indem es in § 261 Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 StGB alle „Verbrechen“ als taugliche Vortaten der Geldwäsche erfasst. Dies sind Taten, die im Mindestmaß mit Freiheitsstrafe von einem Jahr oder darüber bedroht sind (§ 12 Absatz 1 StGB). Ein Mindestmaß der Freiheitsstrafe über sechs Monaten, aber zugleich unter einem Jahr kennt das deutsche Strafrecht hingegen nicht.

Es soll jedoch nicht mehr an einem selektiven Katalog festgehalten werden, sondern es sollen künftig alle Straftatbestände des Kern- und Nebenstrafrechts in den Kreis der Geldwäschevortaten einbezogen werden. Daher werden die nachstehenden Vorgaben der Richtlinie über taugliche Geldwäschevortaten ohne Weiteres von der Neufassung abgedeckt.

bb) Nummer 1 Satz 2 (Straftatenkategorien)

Artikel 2 Nummer 1 Satz 2 der Richtlinie führt in einer umfangreichen Aufzählung Kategorien von Straftaten auf, die in jedem Fall, also unabhängig von einer konkreten Strafanrohung, als „kriminelle Tätigkeit“ gelten und damit Vortaten der Geldwäsche sein sollen. Dabei geht es einerseits um Straftatenkategorien, die nur mittels Sammelbezeichnungen benannt werden (Buchstaben f, g, k und m bis t). Innerhalb dieser Kategorien ist es den Mitgliedstaaten überlassen, das Spektrum der zu erfassenden Straftaten abzugrenzen (vergleiche Erwägungsgrund 5 der Richtlinie). Die Buchstaben a bis e, h bis j, l, u und v nehmen zur weiteren Umschreibung der Kategorien zusätzlich auf Rechtsakte der Europäischen Union Bezug (siehe zum Beispiel Buchstabe a: „einschließlich der im Rahmenbeschluss 2008/841/JI des Rates genannten Straftaten“). In diesen Fällen müssen jedenfalls die in den jeweiligen Rechtsakten definierten Taten als Vortaten erfasst werden („einschließlich“;

vergleiche auch Erwägungsgrund 5 der Richtlinie). Hinter diesen Vorgaben bleibt der derzeitige Vortatenkatalog des § 261 Absatz 1 Satz 2 StGB in erheblichem Umfang zurück. Defizite bestehen in folgenden Bereichen:

aaa) Buchstabe d

Die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung (§§ 174 bis 184j StGB) sind bislang nur mit § 181a StGB (unter der Voraussetzung gewerbs- oder bandenmäßiger Begehung, § 261 Absatz 1 Satz 2 Nummer 4 Buchstabe a StGB) und im Übrigen nur soweit sie Verbrechen sind (§ 261 Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 StGB) vom Vortatenkatalog erfasst. Die Richtlinie 2011/93/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 zur Bekämpfung des sexuellen Missbrauchs und der sexuellen Ausbeutung von Kindern sowie der Kinderpornografie sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2004/68/JI des Rates (ABl. L 335 vom 17.12.2011, S. 1) enthält demgegenüber zahlreiche Deliktsbeschreibungen, deren Umsetzungsnormen in den §§ 174 ff. StGB – jedenfalls soweit sie sich mit den Deliktsbeschreibungen der Richtlinie 2011/93/EU decken – in den Katalog aufgenommen werden müssen. Eine Begrenzung auf gewerbs- oder bandenmäßige Begehung kann dabei nicht (mehr) vorgesehen werden.

bbb) Buchstabe i

Der Rahmenbeschluss 2001/413/JI des Rates vom 28. Mai 2001 zur Bekämpfung von Betrug und Fälschung im Zusammenhang mit unbaren Zahlungsmitteln (ABl. L 149 vom 2.6.2001, S. 1) enthält Deliktsbeschreibungen, die teilweise bereits durch die §§ 242, 246, 259, 263, 263a, 267, 269 StGB umgesetzt waren. Diese werden bislang vom Vortatenkatalog der Geldwäsche nur erfasst, wenn sie gewerbs- oder bandenmäßig begangen worden sind (§ 261 Absatz 1 Satz 2 Nummer 4 Buchstabe a StGB). Diese Einschränkung muss bei den genannten Delikten also – jedenfalls für die im Rahmenbeschlusses 2001/413/JI geregelten Tatobjekte – aufgehoben werden. Gleiches gilt für § 152a StGB. Hinzu kommt erheblicher weiterer Umsetzungsbedarf unter anderem hinsichtlich der bislang nicht vom Katalog erfassten §§ 152b, 266b, 274, 303a StGB. Zudem ist der in Bezug genommene Rahmenbeschluss zwischenzeitlich durch die Richtlinie 2019/713 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 zur Bekämpfung von Betrug und Fälschung im Zusammenhang mit unbaren Zahlungsmitteln und zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2001/413/JI des Rates (AbI. L 123/18; im Folgenden: Richtlinie zur Bekämpfung von Betrug mit unbaren Zahlungsmitteln) ersetzt worden. Nach deren Artikel 19 gelten Verweise auf den Rahmenbeschluss 2001/413/JI als Verweise auf diese Richtlinie. Da die Deliktsbeschreibungen der Richtlinie zur Bekämpfung von Betrug mit unbaren Zahlungsmitteln über diejenigen des ersetzten Rahmenbeschlusses hinausgehen, entsteht insofern noch weiterer Umsetzungsbedarf. Die Richtlinie zur Bekämpfung von Betrug mit unbaren Zahlungsmitteln ist bis zum 31. Mai 2021 in deutsches Recht umzusetzen.

ccc) Buchstabe j

Auch die Richtlinie 2014/62/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 zum strafrechtlichen Schutz des Euro und anderer Währungen gegen Geldfälschung und zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2000/383/JI des Rates (ABl. L 151 vom 21.5.2014, S. 1) enthält Deliktsbeschreibungen, die teilweise durch § 263 StGB umgesetzt sind. Damit darf auch diesbezüglich zumindest für bestimmte Tatobjekte eine gewerbs- oder bandenmäßige Begehung bei Vortaten nach § 263 StGB nicht mehr verlangt werden. Hinzu kommt weiterer Umsetzungsbedarf unter anderem hinsichtlich der bislang nicht vom Katalog erfassten §§ 147, 149 StGB.

ddd) Buchstabe l

Die Richtlinie 2008/99/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. November 2008 über den strafrechtlichen Schutz der Umwelt (ABl. L 328 vom 6.12.2008, S. 28) enthält

Deliktsbeschreibungen, die bislang nur teilweise Vortaten der Geldwäsche sind. Die Bezugnahme auf die Richtlinie 2008/99/EG und die Richtlinie 2009/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. Oktober 2009 zur Änderung der Richtlinie 2005/35/EG über die Meeresverschmutzung durch Schiffe und die Einführung von Sanktionen für Verstöße (ABl. L 280 vom 21.10.2009, S. 52) führt daher zu erheblichem Umsetzungsbedarf hinsichtlich der bislang weitgehend nicht vom Katalog erfassten Straftaten gegen die Umwelt (§§ 324 bis 330d StGB) sowie hinsichtlich des § 311 StGB und der Straftatbestände in §§ 71, 71a Bundesnaturschutzgesetz, §§ 38, 38a Bundesjagdgesetz und § 27 Chemikaliengesetz.

eee) Buchstabe u

Die Richtlinie 2014/57/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. April 2014 über strafrechtliche Sanktionen bei Marktmanipulation (ABl. L 173 vom 12.6.2014, S. 179) enthält Deliktsbeschreibungen, die in § 119 Wertpapierhandelsgesetz (WpHG) umgesetzt sind. Die Straftaten nach § 119 Absatz 1 bis 4 WpHG sind bislang vom Vortatenkatalog nur erfasst, wenn sie gewerbs- oder bandenmäßig begangen wurden. Diese Einschränkung muss nun – jedenfalls soweit die Tatbestände sich mit den Deliktsbeschreibungen der Richtlinie 2014/57/EU decken – entfallen.

fff) Buchstabe v

Die Richtlinie 2013/40/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. August 2013 über Angriffe auf Informationssysteme und zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2005/222/JI des Rates (ABl. L 218 vom 14.8.2013, S. 8) enthält Deliktsbeschreibungen, die in den §§ 202a, 202b, 202c, 303a, 303b StGB umgesetzt sind. Diese Delikte müssen Geldwäschevortaten werden.

cc) Umsetzung durch Aufgabe des selektiven Vortatenkatalogs

Es ergibt sich somit ein erheblicher Umsetzungsbedarf bei Festlegung der Geldwäschevortaten. Während die bisherige Ausrichtung des Vortatenkatalogs auf die Bekämpfung der organisierten Kriminalität und des Terrorismus schon heute nicht frei von Durchbrechungen ist, kann nach den Vorgaben der Richtlinie eine Beschränkung auf diesen Regelungszweck (vergleiche zur bisherigen Begründung der Strafbarkeit der Geldwäsche Bundestagsdrucksache 12/989, S. 26 f.; Bundestagsdrucksache 12/3533, S. 10 f.; Bundestagsdrucksache 12/6853, S. 27 f.; Bundestagsdrucksache 13/8651, S. 11 f.; Bundestagsdrucksache 14/8893, S. 10) nun nicht mehr aufrecht erhalten werden.

Eine Umsetzung durch nur punktuelle Erweiterungen des Vortatenkatalogs ist aus systematischen Gründen nicht angezeigt und auch nicht beabsichtigt. Die in den jeweiligen Rechtsakten der Europäischen Union definierten Verhaltensweisen sind teilweise bereits durch vorhandene, in ihrem Anwendungsbereich aber weitergehende Straftatbestände (etwa Betrug nach § 263 StGB) in deutsches Recht umgesetzt. Es ist systematisch nicht stimmig, etwa den Grundtatbestand des Betruges nach § 263 StGB nur für die Tatobjekte der Richtlinie zur Bekämpfung von Betrug mit unbaren Zahlungsmitteln (siehe oben Artikel 2 Nummer 1 Satz 2 Buchstabe i der Richtlinie) und der Richtlinie 2014/62/EU zum strafrechtlichen Schutz des Euro und anderer Währungen gegen Geldfälschung und zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2000/383/JI des Rates (siehe oben Artikel 2 Nummer 1 Satz 2 Buchstabe j der Richtlinie) als Vortat ausreichen zu lassen und im Übrigen weiterhin eine gewerbs- oder bandenmäßige Begehung zu verlangen. Eine solche Beschränkung würde auch dem Ziel, den Rechtsrahmen für eine strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche deutlich zu verbessern, nicht gerecht werden.

Die gebotene Erweiterung des bisherigen Vortatenkatalogs kommt daher aus rechtssystematischen und auch aus kriminalpolitischen Gründen nicht ohne eine über die Vorgaben der Richtlinie hinausgehende Ausdehnung aus. Auch wenn es von der Richtlinie selbst nicht gefordert wird, soll an einem selektiven Katalog tauglicher Vortaten nicht weiter festgehalten

werden. Gerade in einem immer stärker zusammenwachsenden Europa ist es naheliegend, dass Straftäter die damit einhergehenden Vorzüge wie beispielsweise die Reise- und Kapitalverkehrsfreiheit dazu nutzen, strafbar erworbenes Vermögen über Umwege wieder in den Wirtschaftskreislauf einzuschleusen. Dem heißt es, auch mit den Mitteln des Strafrechts wirksam entgegenzutreten. Das hat zur Folge, dass künftig zusätzlich zu Verbrechen auch sonstige Delikte des Kern- und Nebenstrafrechts taugliche Geldwäschevortaten sein sollen. Es erscheint nicht gerechtfertigt, die Geldwäschestrafbarekeit auf Erträge aus Straftaten der organisierten Kriminalität oder auf typischer Weise profitgeneigten Straftaten einzuzengen, zumal ein Tatlohn für jede Straftat gewährt werden kann.

Das Vorliegen einer Vortat ist für das Geldwäscheunrecht unerlässlich. Der Unrechtsgehalt von Geldwäschehandlungen geht aber über das Vortatunrecht hinaus und ist grundsätzlich unabhängig von der Art der Vortat. Der Tatbestand schützt insbesondere die Aufgabe der staatlichen Rechtspflege, die Wirkungen von Straftaten zu beseitigen (Bundestagsdrucksache 12/989, S. 27) und ähnelt insoweit den Straftatbeständen der Begünstigung (§ 257 StGB) und der Strafvereitelung (§ 258 StGB), die ebenfalls unabhängig von Vortatkategorien bestimmte Anschlussbehandlungen unter Strafe stellen.

Die Regelungszwecke des § 261 StGB selbst werden durch diese Umstellung nicht berührt. Zum einen stellt die Geldwäsche einen tauglichen Ermittlungsansatz dar, weil kriminell erlangtes Geld in diesem Moment „sichtbar“ wird (Bundestagsdrucksache 12/989, S. 26). Durch den Erhalt einer nachvollziehbaren „Papierspur“ (Bundestagsdrucksache 12/3533, S. 11) werden die Ermittlungstätigkeiten der Strafverfolgungsbehörden hinsichtlich der Vortaten geschützt. Zum anderen geht es darum, den Vortäter in finanzieller Hinsicht gegenüber der Umwelt zu isolieren. Wenn er auf den Erlösen seiner Tat „sitzenbleibt“, entfällt für ihn der Anreiz zur Begehung von Straftaten (Bundestagsdrucksache 12/3533, S. 11). Diese Regelungszwecke sind nicht zwingend auf die Bekämpfung der organisierten Kriminalität und des Terrorismus beschränkt.

Die Anknüpfung an alle rechtswidrigen Vortaten geht nicht nur über die Vorgaben der umzusetzenden Richtlinie hinaus, sondern auch über die Mindestempfehlungen der Financial Action Task Force (FATF). Diese sehen die Erfassung aller schwerwiegenden Straftaten („all serious offences“) vor. Die Anknüpfung an „all offences“ wird jedoch als Regelungsmöglichkeit ebenfalls erwähnt. Diesem sogenannten „all-crimes approach“ folgen unter anderem bereits Belgien (Artikel 505 code pénal), Italien (Artikel 648, 648bis, 648ter Codice Penale), Frankreich (Artikel 324-1 code pénal), Niederlande (Artikel 416, 417, 417bis Wetboek van Strafrecht) und Polen (Artikel 299 Kodeks karny).

b) Artikel 3 Absatz 4 (Auslandstaten als Vortaten)

Nach Artikel 3 Absatz 3 Buchstabe c der Richtlinie sind auch im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates und eines Drittstaates begangene Handlungen als geldwäschetaugliche Vortaten anzusehen. Voraussetzung hierfür ist lediglich, dass die Tat, wäre sie im Inland begangen worden, eine Vortat wäre.

Die Richtlinie ermöglicht in Artikel 3 Absatz 4 eine Einschränkung, nach der die Mitgliedstaaten nur solche Auslandsvortaten als taugliche Geldwäschevortaten einbeziehen müssen, die am ausländischen Tatort mit Strafe bedroht sind (Prinzip der doppelten Strafbarkeit). Dies setzt der bisherige § 261 Absatz 8 StGB auch voraus, der jedoch einer Anpassung bedarf. Denn die Richtlinie lässt für die in ihrem Artikel 2 Absatz 1 Buchstaben a bis e und h genannte „EU-Delikte“ das Erfordernis einer doppelten Strafbarkeit nicht zu. Es darf für solche Handlungen, die nach bestimmten Vorschriften der EU als strafbare Handlungen zu gelten haben, nicht mehr gefordert werden, dass sie auch am Ort der Handlung eine Straftat darstellen. Da diese Ausnahme nur im zwingend erforderlichen Umfang umgesetzt werden soll, ist in § 261 Absatz 7 Nummer 2 des Strafgesetzbuches in der Entwurfsfassung – StGB-E ein Katalog der entsprechenden EU-Vorschriften vorgesehen.

c) Artikel 6 (Aufnahme eines Qualifikationstatbestandes)

Die Richtlinie fordert in Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b, dass es als erschwerender Umstand gilt, wenn Täter einer Geldwäschestraftat ein nach Artikel 2 der Richtlinie (EU) 2015/849 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2015 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung, zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 648/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinie 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und der Richtlinie 2006/70/EG der Kommission, die zuletzt durch die Richtlinie (EU) 2018/843 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2018 zur Änderung der Richtlinie (EU) 2015/849 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung und zur Änderung der Richtlinien 2009/138/EG und 2013/36/EU geändert worden ist (im Folgenden: EU-Geldwäscherichtlinie), Verpflichteter ist und die Tat in Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit begeht. In der **Bundesrepublik** Deutschland sind diese nach Artikel 2 der EU-Geldwäscherichtlinie Verpflichteten in § 2 des Geldwäschegesetzes (GwG) aufgeführt.

In Umsetzung dieser Vorgabe soll daher in § 261 Absatz 4 StGB-E eine Qualifikation geschaffen werden, die für Geldwäschestraftaten von Verpflichteten nach § 2 GwG eine verschärfte Strafandrohung (Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren) vorsieht. Dies soll in Einklang mit den Vorgaben der Richtlinie jedoch nur dann gelten, wenn der Täter als geldwäscherechtlich Verpflichteter handelt, also in Ausübung seines Gewerbes oder Berufes, der ihn zum Verpflichteten macht. Damit sollen strafrechtlich relevante Handlungen außerhalb der besonderen geldwäscherechtlichen Verantwortung aus dem Qualifikationstatbestand ausgenommen werden. Für derartige Fälle bleibt der Grundtatbestand des § 261 StGB anwendbar. Erreicht wird dies dadurch, dass bereits § 2 GwG die Verpflichteteneigenschaft daran knüpft, dass eine Handlung „in Ausübung ihres Gewerbes oder Berufs“ vorgenommen wird. Somit ist eine Person schon kein Verpflichteter im Sinne des § 2 GwG, wenn sie außerhalb des in § 2 GwG aufgelisteten gewerblichen oder beruflichen Tätigkeitsbereichs handelt.

2. Folgeänderungen

Der Verzicht auf einen selektiven Katalog tauglicher Vortaten macht es erforderlich, auch die weiteren Regelungen des Geldwäschetatbestands einer am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierten Prüfung zu unterziehen.

a) Wegfall der Regelung des § 261 Absatz 1 Satz 3 StGB

Wegen der mit dem Wegfall eines selektiven Vortatenkatalogs verbundenen erheblichen Ausweitung der Geldwäschestrafbarekeit soll an den bisher in § 261 Absatz 1 Satz 3 StGB für bestimmte Steuerdelikte vorgesehenen Erweiterungen des Tatobjektbegriffs nicht festgehalten werden. Die bisherige Regelung des § 261 Absatz 1 Satz 3 StGB erweitert für bestimmte Delikte den Kreis der Tatobjekte und erstreckt ihn bei gewerbsmäßiger oder bandenmäßiger Steuerhinterziehung nach § 370 der Abgabenordnung auf die durch die Steuerhinterziehung ersparten Aufwendungen, bei gewerbsmäßiger oder bandenmäßiger Steuerhinterziehung nach § 370 der Abgabenordnung auf die unrechtmäßig erlangten Steuererstattungen und -vergütungen und bei gewerbsmäßigem, gewaltsamem oder bandenmäßigem Schmuggel nach § 373 der Abgabenordnung oder bei gewerbsmäßiger oder bandenmäßiger Steuerhehlerei nach § 374 Absatz 2 der Abgabenordnung (jeweils auch in Verbindung mit § 12 Absatz 1 des Gesetzes zur Durchführung der Gemeinsamen Marktororganisation und der Direktzahlungen) auf den Gegenstand, hinsichtlich dessen Abgaben hinterzogen worden sind.

Bei der ersten Fallgruppe handelt es sich um eine Erweiterung gegenüber § 261 Absatz 1 Satz 1 StGB, da ersparte Aufwendungen keine „illegal erworbenen“ Vermögenswerte, sondern lediglich ein rechnerischer Vorteil im Vermögen sind. Die Einbeziehung von ersparten Aufwendungen in den Kreis der Tatobjekte (§ 261 Absatz 1 Satz 3 Variante 1 StGB) hat

sich zudem als praktisch nicht durchführbar erwiesen und ist deshalb weitgehend unangewendet geblieben. Es ist regelmäßig nicht möglich, die ersparten Aufwendungen im Gesamtvermögen des Täters zu konkretisieren (MüKoStGB/Neuheuser, 3. Aufl. 2017, StGB § 261 Rn. 42). Das hängt unmittelbar mit einem Umstand zusammen, den der Gesetzgeber bei der Einführung dieser Erweiterung bereits erkannt hatte: Die Ersparnis von Aufwendungen ist ein integraler Bestandteil des Gesamtvermögens und lässt sich von diesem nicht trennen – die Ersparnis ist daher zwar bezifferbar, schlägt sich aber nicht in einem bestimmten, abtrennbaren Vermögensbestandteil nieder (Bundestagsdrucksache 14/7471, S. 9). Deshalb lässt sich aber ein konkretes Tatobjekt, an dem eine der Tathandlungen der Geldwäsche begangen werden könnte, nicht identifizieren (Kindhäuser/Neumann/Paeffgen-Altenhain, StGB, 5. Auflage 2017, § 261 Rn. 83; Fischer, StGB, 67. Auflage 2020, § 261 Rn. 11 f., 25; Schönke/Schröder-Hecker, StGB, 30. Auflage 2018, § 261 Rn. 12; Satzger/Schluckebier/Widmaier-Jahn, StGB, 4. Auflage 2019, § 261 Rn. 31; Herzog-Nestler/El-Ghazi, Geldwäschegesetz, 3. Auflage 2018, § 261 Rn. 82 f.; Münchener Kommentar-Neuheuser, StGB, 3. Auflage 2017, § 261 Rn. 42). Auch das Einziehungsrecht (§§ 73 ff. StGB) geht davon aus, dass ersparte Aufwendungen – die ein erlangtes „Etwas“ gemäß § 73 Absatz 1 StGB darstellen können, wodurch sich der Tatertragsbegriff des § 73 Absatz 1 StGB von demjenigen des vorgeschlagenen § 261 Absatz 1 StGB unterscheidet – nicht gegenständlich identifiziert werden können. Deshalb greift dort von vornherein (nur) die Einziehung des Wertersatzes (§ 73c StGB), die einen staatlichen Zahlungsanspruch gegen das gesamte Vermögen des Betroffenen begründet. Es besteht zwar ebenfalls ein staatliches Interesse daran, die Vereitelung einer Durchsetzung dieses Anspruchs zu verhindern (vergleiche Leipziger Kommentar-Schmidt/Krause, StGB, 12. Auflage 2010, § 261 Rn. 13). Diesem kann aber aus den genannten Gründen nicht mit dem Straftatbestand der Geldwäsche begegnet werden, ohne das gesamte Vermögen eines Betroffenen, dem zu irgendeinem Zeitpunkt in irgendeiner Höhe Aufwendungen erspart geblieben sind, als Tatobjekt der Geldwäsche zu erfassen. Die bewusste Vereitelung der Einziehung des Wertersatzes, indem Vermögensgegenstände des Betroffenen beiseitegeschafft werden, kann im Übrigen bereits durch den Straftatbestand der Strafvereitelung (§ 258 StGB) sanktioniert werden. Dieser erstreckt sich auch auf die Vereitelung von Maßnahmen nach § 11 Absatz 1 Nummer 8 StGB und damit auch auf die Einziehung.

Unrechtmäßig erlangte Steuererstattungen und -vergütungen (§ 261 Absatz 1 Satz 3 Variante 2 StGB) sind bereits ohne die Klarstellung Tatobjekte der Geldwäsche. Ihre Nennung im bisherigen § 261 Absatz 1 Satz 3 StGB ist daher nur deklaratorisch (Kindhäuser/Neumann/Paeffgen-Altenhain, StGB, 5. Auflage 2017, § 261 Rn. 82; Satzger/Schluckebier/Widmaier-Jahn, StGB, 4. Auflage 2019, § 261 Rn. 31; Herzog-Nestler/El-Ghazi, Geldwäschegesetz, 3. Auflage 2018, § 261 Rn. 81) und kann entfallen.

Auch der Einbeziehung von Gegenständen, die Tatobjekte nicht abgeführter Einfuhr- und Ausfuhrabgaben sind, in den Anwendungsbereich des Geldwäschetatbestands bedarf es nicht, wie die Praxis gezeigt hat. Es ist vielmehr ausreichend, dass diese Tatobjekte der Einziehung durch eine besondere Vorschrift (§ 74 Absatz 2 StGB) unterliegen, was in den bislang geregelten Fällen aufgrund von § 375 Absatz 2 der Abgabenordnung der Fall ist. Die Einbeziehung dieser Beziehungsgegenstände in den Anwendungsbereich des § 261 StGB ist jedoch aus geldwäscherechtlicher Sicht nicht folgerichtig, denn es handelt sich gerade nicht um Erträge oder Produkte eines Steuerdelikts. Es sind vielmehr regelmäßig Gegenstände, die legal erworben wurden, so dass legal erworbenes Vermögen bemakelt und zu einem Tatobjekt der Geldwäsche würde. Gerade auch mit Blick auf den künftigen Verzicht auf einen selektiven Vortatenkatalog und das zugrundeliegende Bestreben, Geldwäsche effektiv zu bekämpfen, passt die Einbeziehung eines an sich nicht geldwäschetauglichen Gegenstands in den Anwendungsbereich des Geldwäschetatbestands nicht mehr. Es soll künftig noch mehr darum gehen, die Einschleusung von durch Straftaten erworbene Vermögensgegenstände in den legalen Wirtschafts- und Finanzkreislauf zu unterbinden.

Der Wegfall des bisherigen § 261 Absatz 1 Satz 3 StGB und die künftige Beschränkung der tauglichen Tatgegenstände auf solche Gegenstände, die durch oder für die rechtswidrige Tat erlangt (§ 73 StGB) bzw. durch die Tat hervorgebracht (§ 74 Absatz 1 Alternative 1 StGB) wurden, widerspricht auch nicht Artikel 2 Nummer 1 Buchstabe q der Richtlinie, wonach Steuerstraftaten im Zusammenhang mit direkten und indirekten Steuern Vortat der Geldwäsche sein sollen (vergleiche auch Erwägungsgrund 8, der zudem auf die entsprechenden Empfehlungen der Financial Action Task Force – FATF verweist).

Wie die obige Darstellung der vom bisherigen § 261 Absatz 1 Satz 3 StGB erfassten Fallgruppen gezeigt hat, besteht allenfalls für die ersparten Aufwendungen ein echter Regelungsgehalt. Allerdings handelt es sich dabei gerade nicht um Fälle von Geldwäsche nach den Vorgaben der Richtlinie oder der FATF. Als geldwäscherelevant werden sowohl nach der Richtlinie als auch nach Empfehlung 3 der FATF, die ihrerseits zur Definition von Geldwäsche auf das Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen den unerlaubten Verkehr mit Suchtstoffen und psychotropen Stoffen (sogenannte Wiener Konvention) und auf das Übereinkommen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität (sogenannte Palermo Konvention) verweist, Vermögensgegenstände bezeichnet, die aus einer kriminellen Tätigkeit stammen beziehungsweise Erträge aus Straftaten sind. Ersparten Aufwendungen fehlt aber genau dieser kriminelle Ursprung, denn es handelt sich regelmäßig um legal erworbenes Vermögen, das wegen der Tat nur weiterhin in der Vermögensgesamtheit des Täters als rechnerischer Vorteil verbleibt. Damit aber wird er nicht zu einem tauglichen Geldwäscheobjekt.

b) Ausweitung des Ausschlussgrundes des bisherigen § 261 Absatz 6 StGB

Der Ausschlussgrund des § 261 Absatz 6 StGB bei straflosem Vorerwerb eines Dritten, der bisher auf die Tathandlungen des geltenden § 261 Absatz 2 StGB beschränkt ist, soll zum Schutz des Rechtsverkehrs auf den gesamten Tatbestand des § 261 StGB ausgeweitet werden (§ 261 Absatz 1 Satz 2, Absatz 2 Satz 2 StGB-E). Aufgrund seiner derzeitigen Beschränkung auf Absatz 2 lief der Ausschlussgrund bisher praktisch nahezu leer. Der straflose Erwerb des Gegenstandes führt aber dazu, dass dieser insgesamt aus dem Kreis der Geldwäscheobjekte ausscheiden kann.

Dieser Ausschlussgrund ist auch mit der Richtlinie vereinbar. Die heranzuziehende Definition des „Ertrages“ in Artikel 2 Nummer 1 der Richtlinie 2014/42/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. April 2014 über die Sicherstellung und Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten in der Europäischen Union (Abl. L 127 vom 29.4.2014, S. 39) kann nämlich nicht so verstanden werden, dass dem „indirekten“ Erwerb, etwa aus späterer Reinvestition oder Umwandlung „direkter“ Erträge, keinerlei Grenzen gesetzt werden dürfen. Könnte die Kette der Umwandlungen unter keinen Umständen durchbrochen werden, drohte eine „Kontamination“ weiter Teile des allgemeinen Wirtschaftskreislaufs. Auch bei der Umsetzung der Richtlinie 2014/42/EU durch die Reform der Vermögensabschöpfung, die am 1. Juli 2017 in Kraft getreten ist, hat der Gesetzgeber der Erfassung mittelbarer Erträge die erforderlichen Grenzen gesetzt: In § 73b Absatz 1 Satz 2 StGB wurde eine dem bisherigen § 261 Absatz 6 StGB im Ergebnis vergleichbare Schranke der Einziehung eingeführt. Schließlich wird die Möglichkeit der Einziehung von Ersatzgegenständen mit § 73 Absatz 2, 3 StGB begrenzt und erstreckt sich nicht auf darüber hinausgehende mittelbare Erträge (zum Beispiel Lotteriegewinn aus Einsatz des erlangten Geldes; vergleiche Schönke/Schröder-Eser/Schuster, StGB, 30. Auflage 2018, Rn. 15, 26; Korte, wistra 2018, 1, 3).

c) Streichung der Mindeststrafe

Nach geltendem Recht ist die vorsätzliche Geldwäsche mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis fünf Jahren bedroht. Da mit dem Verzicht auf einen selektiven Vortatenkatalog eine erhebliche Ausweitung des Anwendungsbereiches des § 261 StGB auch auf Vortaten aus dem Bereich der weniger schwerwiegenden Kriminalität verbunden ist, soll an der erhöhten

Mindeststrafe nicht länger festgehalten werden. Andernfalls würde auch ein Ungleichgewicht mit den Strafdrohungen der §§ 257, 258, 259 StGB eintreten (jeweils bis fünf Jahre Freiheitsstrafe oder Geldstrafe), welches nicht mehr mit der besonderen Zielrichtung der Bekämpfung schwerwiegender Kriminalitätsbereiche begründet werden könnte.

Die Anpassung ist mit der Richtlinie vereinbar. Nach Artikel 5 Absatz 1 der Richtlinie müssen Mitgliedstaaten sicherstellen, dass wirksame, angemessene und abschreckende strafrechtliche Sanktionen verhängt werden können. Absatz 2 bestimmt lediglich, dass das Höchstmaß der angedrohten Freiheitsstrafe mindestens vier Jahre betragen soll.

Der neue Strafrahmen berücksichtigt auch die Tatsache, dass künftig Straftaten als Geldwäschevorfälle gelten sollen, die selbst eine geringere Strafandrohung haben. Das Absehen von einer Mindeststrafandrohung und die Einbeziehung der Geldstrafe als Sanktionsmöglichkeit eröffnen den Gerichten damit den erforderlichen Raum für tat- und schuldangemessene Strafen.

d) Anpassung der Kataloge des § 76a Absatz 4 StGB und der §§ 53, 100a, 100b, 100g StPO

Der Verzicht auf einen selektiven Vortatenkatalog bei § 261 StGB wirkt sich mittelbar auch auf den Umfang der Kataloge schwerer Straftaten aus, in denen die Geldwäsche aufgeführt ist (§ 76a Absatz 4 StGB und §§ 53 Absatz 2 Satz 2, 100a Absatz 2, 100b Absatz 2, 100g Absatz 2 Satz 2 StPO). Um die Verhältnismäßigkeit der jeweiligen Regelungen zu wahren, ist die Geldwäsche in den entsprechenden Katalogen nur noch in bestimmten schwerwiegenden Fällen zu erfassen.

e) Anpassung von § 76a Absatz 4 StGB an die neue Terminologie des § 261 StGB

Bisher wurde der nach § 76a Absatz 4 StGB einzuziehende Gegenstand dadurch beschrieben, dass er aus einer rechtswidrigen Tat herrührt. Diese Umschreibung wurde der Beschreibung des Geldwäscheobjekts in § 261 StGB entlehnt. Mit der Neufassung des Geldwäschestraftatbestands soll auch die Terminologie bei § 76a Absatz 4 StGB entsprechend angepasst werden.

3. Neufassung

Der Tatbestand der Geldwäsche soll insgesamt neu gefasst werden, um die Praxistauglichkeit zu erhöhen, wie es die Bundesregierung in der Strategie zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung angekündigt hat (vergleiche Bundesministerium der Finanzen, Strategie gegen Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, 2019, S. 18). Dies soll auch dazu dienen, Geldwäsche stärker in den Fokus der Strafverfolgungsbehörden zu rücken und eine noch intensivere Verfolgung zu ermöglichen. Neben den bereits zuvor dargestellten Bestandteilen erstreckt sich die geplante Neufassung daher vor allem auf die Regelung zu den geldwäschetauglichen Tatobjekten, zu den Tathandlungen und zur Selbstgeldwäsche.

a) Geldwäscheobjekte

Die geldwäschetauglichen Vermögensgegenstände sollen durch eine Anpassung an die Terminologie des reformierten Rechts der Vermögensabschöpfung modernisiert werden. Der Oberbegriff der Geldwäscheobjekte ist der Vermögensgegenstand, welcher Taterträge, Tatprodukte und deren jeweilige Surrogate umfasst. Diese klare Strukturierung zusammen mit den weiteren Anpassungen soll den Umgang mit dem Geldwäschestraftatbestand vereinfachen, ohne seinen Anwendungsbereich einzuschränken.

Bisher werden die Geldwäscheobjekte durch das Herrühren eines Gegenstands aus einer rechtswidrigen Katalogtat beschrieben. Dabei umfasst das Tatbestandsmerkmal des „Gegenstands“ in § 261 Absatz 1 Satz 1 StGB bewegliche und unbewegliche Sachen sowie Rechte (BGH, Beschluss vom 20. Mai 2015 – 1 StR 33/15 – NJW 2015, 3254). Als Tatobjekte erfasst sind damit unter anderem auch Forderungen, Immaterialgüterrechte (zum Beispiel Patente) und Anteile an Gesellschafts- oder Gemeinschaftsvermögen. Ebenfalls erfasst sind elektronische Zahlungsmittel wie „Paysafe“-Codes (BGH, Urteil vom 23. Januar 2019 – 5 StR 479/18 – bei juris Rn. 19) und virtuelle Währungen (zum Beispiel Bitcoins, Kindhäuser/Neumann/Paeffgen-Altenhain, StGB, 5. Auflage 2017, § 261 Rn. 28; Münchener Kommentar-Neuheuser, StGB, 3. Auflage 2017, § 261 Rn. 31; zur Erfassung durch die §§ 73 ff. StGB: BGH, Beschluss vom 27. Juli 2017 – 1 StR 412/16 – NStZ 2018, 401, 405; BGH, Beschluss vom 5. Dezember 2018 – 1 StR 387/18). Eine (klarstellende) ausdrückliche Aufnahme dieser Geldwäscheobjekte in den Tatbestand des § 261 StGB ist also nicht erforderlich.

Der bisherige Begriff des „Herrührens“ ist bewusst weit gefasst und erfordert grundsätzlich nur einen Kausalzusammenhang zwischen dem Gegenstand und der Vortat (BGH, Beschluss vom 18. Februar 2009 – 1 StR 4/09 – BGHSt 53, 205, 209 = NJW 2009, 1617, 1618). Daraus folgt, dass der Gegenstand nicht notwendig unmittelbar aus der Vortat stammen muss und auch eine Kette von Umwandlungshandlungen grundsätzlich erfasst ist (vergleiche Münchener Kommentar-Neuheuser, StGB, 3. Auflage 2017, § 261 Rn. 47). Gerade aber die Einbeziehung von Gegenständen, die nicht unmittelbar aus der Vortat stammen, sondern an deren Stelle getreten sind, ist immer wieder mit unterschiedlichen Ergebnissen diskutiert worden. Es stellt sich unter anderem die Frage, wie viele Umtauschhandlungen zwischen dem ursprünglich aus der Straftat hervorgegangenem Gegenstand und dem Ersatzgegenstand liegen dürfen, um noch von einem Kausalzusammenhang ausgehen und den Ersatzgegenstand noch als taugliches Geldwäscheobjekt bezeichnen zu können. Auch eine Vermischung mit legalen Vermögensbestandteilen schließt dabei den Tatbestand nicht aus, solange der aus deliktischen Quellen stammende Anteil nicht völlig unerheblich ist (BGH, Beschluss vom 20. Mai 2015 – 1 StR 33/15 – NJW 2015, 3254, 3255). Die Vielzahl der mit dem „Herrühren“ verbundenen Fragen zeigt, dass das Merkmal mit Zweifelsfragen überfrachtet und daher in der Praxis nur schwer handhabbar ist. Dies soll durch die Aufteilung in Taterträge und Tatprodukte einerseits sowie deren Surrogate andererseits künftig vereinfacht werden.

Die vorgeschlagene Neuregelung berücksichtigt zugleich auch die Vorgaben der Richtlinie, die den Begriff der „Vermögensgegenstände“ als Objekte der Geldwäsche in Artikel 2 Nummer 2 definiert. Danach sind „Vermögensgegenstände“ Vermögenswerte aller Art, ob körperlich oder nichtkörperlich, beweglich oder unbeweglich, materiell oder immateriell, und Rechtstitel oder Urkunden in jeder – einschließlich elektronischer oder digitaler – Form, die das Eigentumsrecht oder Rechte an solchen Vermögenswerten belegen.

Zu den Anforderungen an den Zusammenhang des Geldwäscheobjekts mit der Vortat enthält die Richtlinie selbst keine näheren Vorgaben. In den Tatbeständen des Artikels 3 Absatz 1 der Richtlinie wird lediglich formuliert, dass die Vermögensgegenstände aus einer kriminellen Tätigkeit „stammen“ müssen. In Erwägungsgrund 13 wird ergänzend dazu ausgeführt, dass die Definition des Begriffs „Ertrag“ in der Richtlinie 2014/42/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. April 2014 über die Sicherstellung und Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten in der Europäischen Union (Abl. L 127 vom 29.4.2014, S. 39) herangezogen werden sollte. Artikel 2 Nummer 1 der Richtlinie 2014/42/EU definiert „Ertrag“ als „jeden wirtschaftlichen Vorteil, der direkt oder indirekt durch eine Straftat erlangt wird; dieser Vorteil kann aus Vermögensgegenständen aller Art bestehen und schließt eine spätere Reinvestition oder Umwandlung direkter Erträge sowie geldwerte Vorteile ein.“

b) Tathandlungen

Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie umschreibt die Geldwäschehandlungen, die von den Mitgliedstaaten unter Strafe zu stellen sind, mit drei Tatbeständen. Diese lauten:

„a) der Umtausch oder Transfer von Vermögensgegenständen in Kenntnis der Tatsache, dass diese Gegenstände aus einer kriminellen Tätigkeit stammen, zum Zwecke der Verheimlichung oder Verschleierung des illegalen Ursprungs der Vermögensgegenstände oder der Unterstützung einer Person, die an einer solchen Tätigkeit beteiligt ist, damit diese den Rechtsfolgen der Tat entgehen;

b) die Verheimlichung oder Verschleierung der wahren Natur, Herkunft, Lage, Verfügung oder Bewegung von Vermögensgegenständen oder von Rechten oder Eigentum an Vermögensgegenständen in Kenntnis der Tatsache, dass diese Gegenstände aus einer kriminellen Tätigkeit stammen;

c) der Erwerb, Besitz oder die Verwendung von Vermögensgegenständen, in Kenntnis – bei der Übernahme dieser Vermögensgegenstände – der Tatsache, dass sie aus einer kriminellen Tätigkeit stammen.“

Diese Tatbestände entsprechen weitgehend denjenigen in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b Ziffern i, ii und Buchstabe c Ziffer i des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen den unerlaubten Verkehr mit Suchtstoffen und psychotropen Stoffen vom 20. Dezember 1988 (Suchtstoffübereinkommen), an denen sich der Gesetzgeber bereits bei der Schaffung des § 261 StGB orientiert hatte. Die Tathandlungen des § 261 Absatz 1 und 2 StGB entsprechen daher zwar den Anforderungen der Richtlinie, sie sollen jedoch gleichwohl neu strukturiert werden, zumal die bisherige Regelung sich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs an der „Grenze der Verständlichkeit“ befindet (Urteil vom 24. Juni 2008 – 5 StR 89/08 – NJW 2008, 2516, 2517). Die einzelnen Tathandlungen lassen sich nicht trennscharf voneinander abgrenzen und überschneiden sich in vielfacher Weise (vergleiche Fischer, StGB, 67. Auflage 2020, § 261 Rn. 32), was sie insbesondere für die Praxis schwer handhabbar macht. Die Tathandlungen „verbirgt, dessen Herkunft verschleiert“ (§ 261 Absatz 1 Satz 1 Variante 1, 2 StGB) beispielsweise haben in der derzeitigen Ausgestaltung des Tatbestands keine eigenständige Bedeutung. Diese Varianten gehen regelmäßig in den Tatvarianten „Ermittlung der Herkunft, das Auffinden, die Einziehung oder die Sicherstellung eines solchen Gegenstandes vereitelt oder gefährdet“ auf. Bei diesen Alternativen wiederum kann auf „Sicherstellung“ neben „Einziehung“ und auf „vereitelt“ neben „gefährdet“ verzichtet werden.

Es zeigt sich, dass es für die Handhabbarkeit des Geldwäschestrafttatbestandes förderlich ist, die Tathandlungen insgesamt neu zu strukturieren und sich dabei stärker am Wortlaut der Richtlinienvorgaben zu orientieren. Das hat zur Folge, dass auch die Handlungen des bisherigen § 261 Absatz 2 StGB in eine zusammenhängende Aufzählung der Tathandlungen in § 261 Absatz 1 Satz 1 StGB-E integriert werden sollen.

c) Selbstgeldwäsche

Nach geltendem Recht wird grundsätzlich nicht bestraft, wer wegen Beteiligung an der Vortat strafbar ist (§ 261 Absatz 9 Satz 2 StGB). Dies folgt aus dem Gedanken der mitbestraften Nachtat und dem den §§ 257 ff. StGB zugrundeliegenden Grundsatz der Straffreiheit von Selbstbegünstigungshandlungen (Bundestagsdrucksache 13/8651, S. 11; Bundestagsdrucksache 13/6389, S. 11). Von diesem Grundsatz macht der bisherige § 261 Absatz 9 Satz 3 StGB jedoch eine (weitreichende) Ausnahme, wenn der Gegenstand in den Verkehr gebracht und dabei die rechtswidrige Herkunft des Gegenstandes verschleiert wird. Denn in diesen Fällen wird über das Unrecht der Vortat hinaus die Integrität des Finanz- und Wirtschaftsverkehrs beeinträchtigt, so dass der Gedanke der mitbestraften Nachtat nicht mehr trägt (vergleiche Stellungnahme des Bundesrats zum Kommissionsvorschlag der vorliegenden Richtlinie, Bundesratsdrucksache 116/17 [Beschluss], S. 2). Eine in diesem Sinne eingeschränkte Strafbarkeit der Selbstgeldwäsche ist verfassungsgemäß (BGH,

Beschluss vom 27. November 2018 – 5 StR 234/18 – NJW 2019, 533 f. Rn. 10 ff.; auch Schröder/Bergmann, Warum die Selbstgeldwäsche straffrei bleiben muss, S. 66, erkennen diese Einschränkung an).

Diese eingeschränkte Strafbarkeit der Selbstgeldwäsche ist auch mit der Richtlinie vereinbar. Artikel 3 Absatz 5 der Richtlinie erfordert zwar, dass hinsichtlich der Tathandlungen nach Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a und b der Richtlinie auch derjenige wegen Geldwäsche bestraft werden können soll, der an der Vortat als Täter oder Teilnehmer beteiligt war. In Erwägungsgrund 11 der Richtlinie wird eine Pönalisierung der Selbstgeldwäsche aber nur für den Fall gefordert, dass zusätzlich zur Erfüllung der Tatbestände des Artikels 3 Absatz 1 Buchstabe a und b der Richtlinie „weitere Schäden als die durch die kriminelle Tätigkeit bereits verursachten Schäden“ verursacht werden. Das entspricht den Erwägungen des deutschen Gesetzgebers. Als Beispiel wird weiter angeführt, dass „die aus einer kriminellen Tätigkeit stammenden Vermögensgegenstände in den Verkehr gebracht werden und dabei ihr illegaler Ursprung verschleiert wird“. Das entspricht der deutschen Regelung der Selbstgeldwäsche.

An dem Grundgedanken dieser Regelung zur Selbstgeldwäsche soll festgehalten, jedoch die konkrete Ausgestaltung durch eine sprachliche Neufassung in Absatz 6 einfacher zugänglich werden.

4. Inhalte der Richtlinie ohne Umsetzungsbedarf

a) Artikel 3 Absatz 3 Buchstabe a und b der Richtlinie (Anforderungen an die Feststellung der Vortat)

Artikel 3 Absatz 3 Buchstabe a der Richtlinie fordert, dass eine frühere oder gleichzeitige Verurteilung wegen der kriminellen Tätigkeit, aus der die Vermögensgegenstände stammen, keine Voraussetzung für eine Verurteilung wegen Geldwäsche ist. Das ist bereits nach geltendem Recht nicht der Fall und soll es auch künftig nicht sein.

Artikel 3 Absatz 3 Buchstabe b der Richtlinie fordert, dass nicht alle Sachverhaltselemente bzw. Umstände im Zusammenhang mit der kriminellen Tätigkeit (darunter auch die Identität des Täters), aus der die Vermögensgegenstände stammen, festgestellt werden müssen. Auch dies erfordert das deutsche Recht bisher und auch künftig nicht.

b) Artikel 4 (Strafbarkeit von Beihilfe, Anstiftung und Versuch)

Artikel 4 der Richtlinie bestimmt, dass Beihilfe und Anstiftung sowie Versuch strafbar sein müssen. Dies ist nach § 261 StGB in Verbindung mit §§ 26, 27 StGB sowie §§ 261 Absatz 3, 22, 23 Absatz 1 StGB der Fall.

c) Artikel 5 Absatz 3 (Sanktionen für natürliche Personen)

Nach Artikel 5 Absatz 3 der Richtlinie soll sichergestellt werden, dass über die Strafe hinaus gegebenenfalls zusätzliche Sanktionen oder Maßnahmen verhängt werden können (wobei Artikel 5 Absatz 2 bestimmt, inwieweit die Tat mit Freiheitsstrafe geahndet werden können muss). Das deutsche Recht sieht insofern insbesondere die Verhängung eines Berufsverbots nach Maßgabe der §§ 70 ff. StGB als Maßregel der Besserung und Sicherung vor. Zudem kann unter den Voraussetzungen des § 41 StGB neben einer Freiheitsstrafe auch eine Geldstrafe verhängt werden, die nach Erwägungsgrund 14 der Richtlinie ebenfalls eine solche zusätzliche Sanktion sein kann. Hinzu kommt die Möglichkeit der Eintragung in das Wettbewerbsregister nach dem Wettbewerbsregistergesetz vom 18. Juli 2017 (BGBl. I, S. 2739), welches die Möglichkeiten des Ausschlusses von der Teilnahme an Vergabeverfahren für öffentliche Ausschreibungen verstärkt. Eine solche Eintragung ist unter bestimmten Umständen möglich, wenn das zu strafgerichtlichen Entscheidungen und zu Buß-

geldentscheidungen führende Verhalten einer natürlichen Person einem Unternehmen zuzurechnen ist. Das ist nach § 2 Absatz 3 Satz 2 des Wettbewerbsregistergesetzes der Fall, wenn die natürliche Person als für die Leitung des Unternehmens Verantwortliche gehandelt hat, wozu auch die Überwachung der Geschäftsführung oder die sonstige Ausübung von Kontrollbefugnissen in leitender Stellung gehört. Ein Unternehmen kann dabei nach § 2 Absatz 4 des Wettbewerbsregistergesetzes auch eine natürliche Person sein.

d) Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a, Absatz 2 (Erschwerende Umstände)

Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a sieht als erschwerenden Grund vor, dass die Straftat im Rahmen einer kriminellen Vereinigung im Sinne des Rahmenbeschlusses 2008/841/JI begangen wurde. Insoweit besteht kein Umsetzungsbedarf. Nach Erwägungsgrund 15 der Richtlinie sind Mitgliedstaaten nämlich nicht verpflichtet, den erschwerenden Umstand vorzusehen, wenn das nationale Recht vorsieht, dass Straftaten im Sinne des Rahmenbeschlusses 2008/841/JI des Rates als eigenständige Straftaten strafbar sind und dadurch strenger bestraft werden können. Dies trifft auf die [Bundesrepublik](#) Deutschland zu, denn die Bildung krimineller Vereinigungen ist gemäß § 129 StGB strafbar und wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. Im Übrigen kann der Umstand der Tatbegehung im Rahmen einer kriminellen Vereinigung – unter Beachtung des Doppelverwertungsverbot des § 46 Absatz 3 StGB – gegebenenfalls auch im Rahmen der Strafzumessung nach § 46 Absatz 1, 2 StGB berücksichtigt werden (vergleiche BGH, Beschluss vom 14. April 1993 – 4 StR 116/93 – bei juris Rn. 5; BGH, Beschluss vom 8. August 2006 – 5 StR 273/06 – bei juris Rn. 8).

Artikel 6 Absatz 2 der Richtlinie enthält weitere Umstände, die die Mitgliedstaaten nach ihrem Ermessen als erschwerende Umstände ausgestalten können, nämlich:

„a) Die gewaschenen Vermögensgegenstände haben einen beträchtlichen Wert.

b) Die gewaschenen Vermögensgegenstände stammen aus einer der in Artikel 2 Absatz 1 Buchstaben a bis e und h genannten Straftaten.“

Der Wert der betroffenen Vermögensgegenstände und die Bedeutung der Vortat sind Umstände, die bei der Strafzumessung nach § 46 Absatz 1, 2 StGB Berücksichtigung finden können. Eine Ausgestaltung als besonders schwere Fälle ist insofern nicht erforderlich und nicht angezeigt.

e) Artikel 7 und 8 (Verantwortlichkeit von und Sanktionen gegen juristische Personen)

Artikel 7 der Richtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, juristische Personen für Geldwäschetaten verantwortlich zu machen, die zu ihren Gunsten von Führungspersonen begangen bzw. durch mangelnde Überwachung oder Kontrolle nicht verhindert wurden. Dafür müssen nach Artikel 8 der Richtlinie wirksame, angemessene und abschreckende Sanktionen verhängt werden, zu denen unter anderem Geldbußen gehören können. Dies ist durch das geltende Recht bereits umgesetzt, wonach gemäß § 30 des Ordnungswidrigkeitengesetzes (OwiG) – ggf. in Verbindung mit § 130 Absatz 1 OwiG – Geldbußen gegen juristische Personen und Personenvereinigungen verhängt werden können.

f) Artikel 9 (Einziehung der Erträge und Tatwerkzeuge)

Nach Artikel 9 der Richtlinie muss die Sicherstellung und Einziehung der Erträge und der Tatwerkzeuge bezüglich der in der Richtlinie geregelten Taten gemäß der Richtlinie 2014/42/EU des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 3. April 2014 über die Sicherstellung und Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten in der Europäischen Union (ABl. L 127 vom 29.4.2014, S. 39) gewährleistet sein. Dies ist aufgrund der

am 1. Juli 2017 in Kraft getretenen umfassenden Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung, mit der unter anderem die Richtlinie 2014/42/EU in deutsches Recht umgesetzt worden ist, gewährleistet.

g) Artikel 10 (Gerichtliche Zuständigkeit)

Artikel 10 der Richtlinie enthält Bestimmungen zur „Gerichtlichen Zuständigkeit“. Nach Absatz 1 muss jeder Mitgliedstaat seine gerichtliche Zuständigkeit für die von der Richtlinie geregelten Straftaten begründen, wenn die Straftat ganz oder teilweise in seinem Hoheitsgebiet begangen wurde (Buchstabe a) oder es sich bei dem Täter um einen seiner Staatsangehörigen handelt (Buchstabe b).

Absatz 1 Buchstabe a ist durch die §§ 3 und 9 StGB umgesetzt. Nach § 3 gilt deutsches Strafrecht für Taten, die wenigstens teilweise im Inland begangen werden. Das sind nach § 9 Absatz 1 StGB alle Taten, bei denen der Täter im Inland gehandelt hat oder im Fall des Unterlassens hätte handeln müssen oder bei denen der zum Tatbestand gehörende Erfolg im Inland eingetreten ist oder nach der Vorstellung des Täters eintreten sollte. Die Teilnahme ist gemäß § 9 Absatz 2 Satz 1 StGB im Inland begangen, wenn die Haupttat im Inland begangen worden ist oder wenn der Teilnehmer im Inland gehandelt hat oder im Fall des Unterlassens hätte handeln müssen oder, wenn nach der Vorstellung des Teilnehmers, die Haupttat im Inland begangen werden sollte. Hat der Teilnehmer an einer Auslandstat im Inland gehandelt, so gilt gemäß § 9 Absatz 2 Satz 2 StGB für die Teilnahme das deutsche Strafrecht, auch wenn die Tat nach dem Recht des Tatorts nicht mit Strafe bedroht ist.

Absatz 1 Buchstabe b ist durch § 7 Absatz 2 Nummer 1 StGB umgesetzt. Danach gilt das deutsche Strafrecht für Auslandstaten von deutschen Staatsangehörigen, wenn die Tat am Tatort mit Strafe bedroht ist oder der Tatort keiner Strafgewalt unterliegt. In allen Mitgliedstaaten, in denen die Richtlinie umzusetzen ist, wird spätestens mit dieser Umsetzung die Tatortstrafbarkeit bestehen. Für die verbleibenden Fälle ist zu bedenken, dass Artikel 10 der Richtlinie es nicht untersagt, die „Gerichtsbarkeit“ nach Absatz 1 Buchstabe b vom Erfordernis der Tatortstrafbarkeit abhängig zu machen. Eine ausdrückliche Regelung hierzu (wie in Artikel 3 Absatz 4 der Richtlinie hinsichtlich der Vortaten) fehlt an dieser Stelle. Sowohl bei EU-Richtlinien als auch bei strafrechtlichen Übereinkommen des Europarates hat sich jedoch in den letzten Jahren die Praxis entwickelt, im jeweiligen Vertragswerk ausdrücklich zu bestimmen, wenn die Ausdehnung der „Gerichtsbarkeit“ – namentlich auf eigene Staatsangehörige – nicht von der Tatortstrafbarkeit abhängig gemacht werden darf. Entsprechende Ausschlussregelungen finden sich zum Beispiel in Artikel 10 Absatz 3 Buchstabe a in Verbindung mit Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie 2011/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. April 2011 zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2002/629/JI des Rates, in Artikel 17 Absatz 4 in Verbindung mit Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 zur Bekämpfung des sexuellen Missbrauchs und der sexuellen Ausbeutung von Kindern sowie der Kinderpornografie sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2004/68/JI des Rates, in Artikel 8 Absatz 2, auch in Verbindung mit Absatz 1 Buchstabe b, der Richtlinie 2014/62/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 zum strafrechtlichen Schutz des Euro und anderer Währungen gegen Geldfälschung und zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2000/383/JI des Rates, in Artikel 25 Absatz 3 des Übereinkommens des Europarats vom 25. Oktober 2007 zum Schutz von Kindern vor sexueller Ausbeutung und sexuellem Missbrauch (SEV Nr. 201) und in Artikel 44 Absatz 3 des Übereinkommens des Europarats vom 11. Mai 2011 zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (SEV Nr. 210). Artikel 10 der hier umzusetzenden Richtlinie enthält hingegen keine solche Ausnahmeregelung und gestattet damit das Erfordernis der Tatortstrafbarkeit (vergleiche auch schon Bundestagsdrucksache 18/3122, S. 49, rechte Spalte, zu Artikel 25 Absatz 3 des genannten Übereinkommens des Europarats vom 25. Oktober 2007 zum Schutz von Kindern; zu der vergleichbaren Regelung in Artikel 10 des 2018 in Kraft getretenen Übereinkommens des Europarats

vom 25. März 2015 gegen den Handel mit menschlichen Organen (SEV Nr. 216) betont der Erläuternde Bericht, Rn. 69, sogar ausdrücklich, dass die Konvention keine Regelung enthält, die die Anwendung des üblichen Erfordernisses der doppelten Strafbarkeit untersage).

Artikel 10 Absatz 2 und 3 der Richtlinie begründet keinen Umsetzungsbedarf.

h) Artikel 11 (Ermittlungsinstrumente)

Nach Artikel 11 der Richtlinie haben die Mitgliedstaaten „wirksame Ermittlungsinstrumente“ zur Verfügung zu stellen, „wie sie zur Bekämpfung organisierter Kriminalität oder anderer schwerer Straftaten verwendet“ werden (vergleiche auch Erwägungsgrund 19). Dies ist durch die umfangreichen Ermittlungsinstrumente der Strafprozessordnung gewährleistet.

III. Alternativen

Der Entwurf könnte sich auf eine zur Umsetzung der Richtlinie zwingend erforderliche, punktuelle Erweiterung des Vortatenkatalogs des § 261 Absatz 1 Satz 1 StGB, die Anpassung bei der Regelung zu Auslandstaten als Vortaten und die Einfügung eines Strafschärfungsgrundes beschränken. Dies jedoch würde zu erheblichen Unstimmigkeiten führen und die Praxistauglichkeit des Straftatbestandes nachhaltig beeinträchtigen. Eine weitere Alternative bestünde darin, an einem auch über die Richtlinienvorgaben deutlich hinausgehenden und die wesentlichen geldwäscherelevanten Straftaten umfassenden Vortatenkatalog festzuhalten. Dies wäre allerdings gegenüber dem vorgeschlagenen Ansatz zu eng.

IV. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt für die Artikel 1 bis 3 aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 (Strafrecht, Gerichtsverfassung, gerichtliches Verfahren) des Grundgesetzes. Für die Folgeänderungen in Artikel 4 folgt die Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 11 (Recht der Wirtschaft) und Nummer 16 (Verhütung des Missbrauchs wirtschaftlicher Machtstellung) des Grundgesetzes. Eine bundesgesetzliche Regelung ist zur Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich, Artikel 72 Absatz 2 in Verbindung mit Artikel 74 Absatz 1 Nummer 11 des Grundgesetzes.

V. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen

Der Entwurf ist mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen, die die Bundesrepublik Deutschland abgeschlossen hat, vereinbar. Er dient der Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/1673.

VI. Gesetzesfolgen

1. Rechts- und Verwaltungsvereinfachung

Die Neufassung des § 261 StGB dient auch der besseren Handhabbarkeit des Straftatbestandes in der Praxis. Dies wird durch eine Neustrukturierung der Tathandlungen und durch die Aufgabe des selektiven Vortatenkatalogs erreicht.

2. Nachhaltigkeitsaspekte

Der Entwurf bezweckt eine nachhaltige Bekämpfung von Geldwäschestraftaten und dient dadurch auch dem Schutz vor Geldwäschehandlungen. Er stärkt damit auch die Vermögensinteressen jedes Einzelnen und auch der Wirtschaft. Der Entwurf steht im Einklang mit den Leitgedanken der Bundesregierung zur nachhaltigen Entwicklung im Sinne der Deutschen Nachhaltigkeitsstrategie und leistet insbesondere einen Beitrag zur globalen Bekämpfung von Korruption und illegalen Finanzströmen (Ziel 16.4, Ziel 16.5).

3. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand sind nicht zu erwarten.

4. Erfüllungsaufwand

a) Bürgerinnen und Bürger

Das Regelungsvorhaben hat keine Auswirkungen auf den Erfüllungsaufwand der Bürgerinnen und Bürger.

b) Wirtschaft

Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft durch dieses Gesetz ist nicht zu erwarten. Gleiches gilt für mittelbare Auswirkungen auf die Sorgfalts- und Meldepflichten nach dem Geldwäschegesetz (GwG). Zwar verweist die Geldwäschedefinition des GwG auf die Straftat nach § 261 StGB. Die Sorgfalts- und Meldepflichten und ein damit einhergehender Aufwand für Wirtschaft und Verwaltung rühren originär aus den Regelungen des GwG und sind damit allein diesen Regelungen zuzuordnen. Die mit der vorgesehenen Neufassung des Geldwäschestraftatbestands verbundenen mittelbaren Auswirkungen auf das GwG machten einen Mehraufwand bei den Aufgaben und Pflichten nach dem GwG nicht zum Erfüllungsaufwand durch dieses Regelungsvorhaben.

Abgesehen davon knüpfen die Sorgfalts- und Meldepflichten nach dem GwG nicht an einen konkreten Verdacht einer Straftat nach § 261 StGB an. Nach § 43 Absatz 1 Nummer 1 GwG haben Verpflichtete vielmehr eine Verdachtsmeldung abzugeben, sobald Tatsachen vorliegen, die darauf hindeuten, dass ein Vermögensgegenstand aus einer strafbaren Handlung stammt, die eine Vortat der Geldwäsche darstellen könnte. Nach dem Entwurf können zwar alle Straftatbestände Geldwäschevortaten sein, woraus sich auf den ersten Blick ein Mehraufwand im Zusammenhang mit Verdachtsmeldungen ergeben könnte. Allerdings bedarf es auch bisher keiner Prüfung im Sinne eines strafrechtlichen Anfangsverdachts, sondern es geht um tatsächliche Anhaltspunkte für die Möglichkeit der Herkunft eines Vermögensgegenstands aus einer Geldwäschevortat. Dabei dürfte es in der Praxis maßgeblich von Bedeutung sein, ob Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Vermögensgegenstand einen strafbaren Ursprung hat. In einem solchen Fall wird es regelmäßig bereits nach geltendem Recht nicht auszuschließen und mithin möglich sein, dass der Vermögensgegenstand aus einer Vortat stammt. Eine eigene Schlussfolgerung oder gar strafrechtliche Subsumtion des Verpflichteten ist dafür gerade nicht erforderlich (vergleiche Bundestagsdrucksache (17/6804, S. 21). Insbesondere bei einem Transfer von Vermögenswerten, die den Anschein krimineller Herkunft erwecken, dürfte regelmäßig auch bereits nach geltendem Recht die Herkunft aus einer Katalogtat in Betracht kommen und eine Meldepflicht auslösen. Ergeben sich die hinweisenden Tatsachen nach § 43 Absatz 1 Nummer 1 GwG hingegen aus der konkreten Verhaltensweise des Vertragspartners gegenüber geldwäscherechtlich Verpflichteten wie beispielsweise die Angabe falscher Personalien oder die Vorlage eines gefälschten Personaldokuments, kann dies ebenfalls bereits nach geltender Rechtslage die Pflicht zur Abgabe einer Verdachtsmeldung auslösen, ohne dass es auf die Kategorie einer möglichen Vortat ankommt. In derartigen Konstellationen hat der Verzicht auf einen selektiven Vortatenkatalog keine oder allenfalls geringe Auswirkungen auf die

Verdachtsmeldepflicht. Insgesamt ist entgegen der teilweise anderslautenden Stellungnahmen aus der Verbändeanhörung daher nicht mit spürbaren Auswirkungen zu rechnen. Diese Einschätzung wird vom Bundesverband der Geldwäschebeauftragten geteilt, der „keinen steigenden Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft“ erwartet.

Das Regelungsvorhaben hat keine Auswirkungen auf die „one in, one out-Regel“ der Bundesregierung.

c) Verwaltung

Das Regelungsvorhaben hat keine Auswirkungen auf den Erfüllungsaufwand der Verwaltung von Bund, Länder und Gemeinden. Im Übrigen wird auf die entsprechenden Ausführungen zum Erfüllungsaufwand der Wirtschaft verwiesen.

5. Weitere Kosten

Mehraufwand im justiziellen Kernbereich ist bei den Ländern in nicht unbeträchtlichem Umfang zu erwarten. Die Aufnahme sämtlicher Delikte in den Kreis der Vortaten führt zu einer Ausweitung des Geldwäschetatbestands, was die Anzahl der Strafverfahren erhöhen dürfte. Die Länder teilen diese Meinung überwiegend, ohne jedoch den konkreten Mehraufwand beziffern zu können. Auch eine Schätzung des zugrundeliegenden Anstiegs der Fallzahlen war den Ländern nicht möglich. Demgegenüber geht der Deutsche Richterbund (DRB) von einem Anstieg der staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren um 50 Prozent aus. Dabei handele es sich nach Angabe des DRB um einen „Durchschnittswert der mit den üblichen Unsicherheiten behafteten Prognosen, die teilweise deutlich darüber, teilweise auch darunter liegen“. Unter Zugrundelegung von 40 612 von Staats- und Anwaltschaften im Jahr 2019 bundesweit erledigten Verfahren wegen Geldwäschedelikten ergäbe sich ein Mehraufwand von bis zu 20 000 Verfahren jährlich. Nach Einschätzung des DRB komme es wegen des Aufwands und der Komplexität derartiger Verfahren zu einem Personalmehraufwand bei den Staats- und Anwaltschaften von bis zu 100 Vollzeitstellen.

Die prozentuale Zunahme der Fallzahlen bei den gerichtlichen Verfahren dürfte deutlich höher anzusetzen sein. Denn gerade die mit dem Entwurf angestrebten Verbesserungen sollen künftig dazu führen, dass die Ermittlungsverfahren wegen Geldwäsche auch häufiger zu einer Anklage wegen des Verdachts der Geldwäsche führen werden. Wie hoch der Zuwachs sein wird, ist ebenfalls von Unsicherheiten geprägt. Bei 723 von Amtsgerichten im Jahr 2019 deutschlandweit erledigten Verfahren ist daher mit einem Zuwachs von Verfahren im niedrigen vierstelligen Bereich zu rechnen.

Für den Bund entsteht hingegen nur geringer, nicht näher spezifizierbarer Mehraufwand, soweit der Generalbundesanwalt beziehungsweise der Bundesgerichtshof mit Verfahren wegen Geldwäsche befasst werden.

Mit der Aufnahme sämtlicher Vortaten in den Kreis der Vortaten kommen auch weniger schwerwiegende Straftaten als taugliche Geldwäschevortaten in Betracht, während schwere Straftaten bereits nach aktueller Rechtslage einbezogen sind. Der überwiegende Anteil neu hinzukommender Strafverfahren dürfte somit erstinstanzlich beim Amtsgericht anhängig werden. Nur in sehr wenigen Fällen wird die Anklage zum Landgericht erfolgen und eine Revision zum Bundesgerichtshof und damit auch eine Beteiligung des Generalbundesanwalts beim Bundesgerichtshof überhaupt eröffnen. Von dieser geringen Anzahl wird in der Praxis wiederum nur ein geringer Anteil tatsächlich in die Revision zum Bundesgerichtshof gelangen.

6. Weitere Gesetzesfolgen

Auswirkungen von gleichstellungspolitischer Bedeutung sind nicht zu erwarten, weil mit dem Gesetz keine Regelungen getroffen werden, die sich speziell auf die Lebenssituation

von Frauen oder Männern auswirken. Verbraucherpolitische oder demografische Auswirkungen sind ebenfalls nicht zu erwarten.

VII. Befristung; Evaluierung

Der Entwurf sieht zur Umsetzung der Richtlinie die Neufassung des Geldwäschestrafttatbestands vor und enthält korrespondierende Folgeregelungen. Aufgrund der unbefristeten Geltung der Richtlinie sind die Neufassung von § 261 StGB und die weiteren Änderungen für eine unbestimmte Zeit erforderlich. Daher ist eine Befristung nicht vorgesehen.

Die Richtlinie soll sicherstellen, dass der strafrechtliche Schutz vor und die Verfolgung von Geldwäschehandlungen in der Europäischen Union verbessert wird. Die Kommission wird gegenüber dem Europäischen Parlament und dem Rat bis zum 3. Dezember 2023 eine Bewertung des Mehrwerts der Richtlinie für die Erreichung dieses Ziels und ihre Auswirkungen auf die Grundrechte vorlegen. Dabei werden die von den Mitgliedstaaten bereitgestellten Informationen berücksichtigt. Die Bundesrepublik Deutschland wird daher der Kommission ihre Erfahrungen bei der Umsetzung der Richtlinie vor dem 3. Dezember 2023 zur Verfügung stellen.

Darüber hinaus soll ein Erfahrungsaustausch auf nationaler Ebene etwa fünf Jahre nach Inkrafttreten des Gesetzes erfolgen, um die Auswirkungen des Gesetzes beurteilen zu können. Ziel ist es herauszufinden, ob mit der Neufassung des Geldwäschestrafttatbestands sowie der Folgeänderungen [die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche](#) noch effektiver gestaltet werden konnte. Als Kriterien werden insbesondere die Anzahl der eingeleiteten Gerichtsverfahren und die Anzahl der Verurteilungen dienen. Als Datengrundlage wird auf die vorhandenen Statistiken und Erfahrungen der Gerichte und Staatsanwaltschaften zurückgegriffen.

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1 (Änderung des Strafgesetzbuches)

Zu Nummer 1

[Es handelt sich um eine Anpassung der Inhaltsübersicht aufgrund der Änderung der Überschrift zu § 261 StGB-E.](#)

Zu Nummer 2 (Änderung von § 76a Absatz 4 StGB)

1. Sätze 1 und 2

Der geltende § 76a Absatz 4 StGB knüpft zur Umschreibung der Gegenstände, die selbstständig eingezogen werden können, an die bisherigen Tatbestandsmerkmale von § 261 Absatz 1 Satz 1 StGB an. Danach kann ein „aus einer rechtswidrigen Tat herrührender Gegenstand“ unter bestimmten Voraussetzungen selbstständig eingezogen werden. Diese Voraussetzungen sollen grundsätzlich unverändert bleiben, die neue Terminologie des § 261 StGB soll indessen in § 76a Absatz 4 StGB übernommen werden. Wie bei der Neufassung des § 261 StGB sollen auch die selbstständig einzuziehenden Vermögensgegenstände künftig der Tatertrag im Sinne des § 73 Absatz 1 StGB, das Tatprodukt im Sinne des § 74 Absatz 1 StGB sowie an dessen Stelle getretene Vermögensgegenstände sein. Wie bei § 261 StGB ist der Oberbegriff der „Vermögensgegenstand“, der den bisher verwendeten Begriff „Gegenstand“ ablösen soll. Die Auslegung soll sich wie bisher an § 261 StGB orientieren, weshalb auch auf die Begründung der dortigen Änderungen verwiesen werden kann.

Zu den hiernach einziehbaren Vermögensgegenständen sollen in Anlehnung an das bisherige, weit zu verstehende Merkmal des „Herrührens“ auch die aus dem Einsatz von inkriminierten Vermögenswerten erzielten Erträge gehören (vergleiche zum bisherigen § 261 Absatz 1 StGB: BeckOK StGB/Ruhmannseder, 47. Ed. 1.8.2020, StGB § 261 Rn. 17 sowie BGH, Beschluss vom 18. Februar 2009 – 1 StR 4/09 –, BGHSt 53, 205-210, Rn. 13, wonach ein Kausalzusammenhang zwischen dem Gegenstand und der Vortat ausreichen soll). Dies wird durch die Aufnahme von Nutzungen in den Kreis der einziehungsfähigen Vermögenswerte erreicht. Dabei sind Nutzungen solche im Sinne der §§ 99, 100 BGB. Diese Nutzungen können gezogen werden aus dem Einsatz von Taterträgen, Tatprodukten oder an deren Stelle getretene andere Vermögensgegenstände. Die Regelung erstreckt sich somit auch auf die Nutzungen aus Folgesurrogaten. Beispielsweise erfasst werden Mieteinkünfte, die mit Immobilien erzielt werden, welche zuvor mit strafbar erlangten Vermögenswerten oder deren Surrogaten erworben wurden.

2. Satz 3 Nummer 1 Buchstabe f

Die Änderung von § 76a Absatz 4 Satz 3 Nummer 1 Buchstabe f StGB ist aufgrund der Neufassung des § 261 StGB, die zu einer Ausweitung von dessen Anwendungsbereich führt, erforderlich. Ohne die Einschränkung des Entwurfs auf Vermögensgegenstände, die aus einem Verbrechen oder aus einer gewerbsmäßig oder von einem Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat, begangenen Vortat stammen, würde der Straftatenkatalog des § 76a Absatz 4 StGB, der die Anwendbarkeit der Einziehung von Vermögen unklarer Herkunft bewusst begrenzt, empfindlich ausgehöhlt. Über die Geldwäsche als typisches Anschlussdelikt könnte sonst jede Vortat in den Anwendungsbereich des § 76a Absatz 4 StGB geraten. Um dies zu verhindern, soll künftig verlangt werden, dass der einzuziehende Vermögensgegenstand in einem Verfahren wegen Geldwäsche sichergestellt wurde, bei der der Verdacht besteht, dass die Vortat ein Verbrechen oder eine gewerbs- oder bandenmäßige Vortat ist. Nur durch diese Einschränkung ist auch weiterhin gewährleistet, dass der Katalog des § 76a Absatz 4 StGB schwerpunktmäßig „schwere Straftaten aus dem Bereich des Terrorismus und der organisierten Kriminalität“ (Bundestagsdrucksache 18/9525, S. 73) erfasst. Es ist ein sogenannter doppelter Anfangsverdacht erforderlich und ausreichend, wie er auch nach der geltenden Rechtslage zur Begründung eines Anfangsverdachts einer Geldwäschestraftat erforderlich ist. Dabei ist nicht entscheidend, welcher Tatverdacht auf der Ermittlungsakte vermerkt ist. Die Sicherstellung ist vielmehr in einem Verfahren wegen Geldwäsche mit dem Verdacht einer qualifizierten Vortat erfolgt, wenn zum maßgeblichen Zeitpunkt aufgrund zureichender tatsächlicher Anhaltspunkte ein solcher Verdacht bestanden hat und dieser in irgendeiner Art und Weise, die eine spätere gerichtliche Überprüfung ermöglicht, dokumentiert wurde.

Zu Nummer 3 (Neufassung § 261 StGB)

§ 261 Absatz 1 wird neu gefasst.

1. Überschrift

Die ursprüngliche Überschrift des § 261 StGB („Geldwäsche“) war um die Variante „Verschleierung unrechtmäßig erlangter Vermögenswerte“ erweitert worden, um deutlich zu machen, dass Gegenstand der Tat nicht nur Geld sein kann (Bundestagsdrucksache 12/6853, S. 28). Diese Bezeichnung war aber hinsichtlich der Tathandlung bereits insofern zu eng, als die „Verschleierung“ (der Herkunft) nur eine von diversen Tathandlungen des § 261 StGB war. Entsprechend dem auch sonst üblichen Sprachgebrauch (vergleiche insbesondere das GwG) soll die Bezeichnung des § 261 StGB deshalb wieder auf die griffige Angabe „Geldwäsche“ zurückgeführt werden.

2. Absatz 1

a) Satz 1

Die Neufassung des Absatzes 1 befreit den Grundtatbestand von der in der Praxis als nicht stringent empfundenen Terminologie. Dies wird durch eine klare Formulierung der geldwäschetauglichen Vermögensgegenstände und durch eine Neustrukturierung der Tathandlungen bei gleichzeitiger Anpassung an die Erfordernisse der Richtlinienvorgaben erreicht. Dabei wird auf entbehrliche Tatbestandsvarianten, die in der praktischen Anwendung teilweise zu Unklarheiten geführt haben, verzichtet, ohne den Umfang der erfassten strafbaren Handlungen einzuschränken. Zugleich wird die künftige Terminologie stärker an die Tatbestandsumschreibungen der Richtlinie angelehnt sein. Auf einen separaten Vortatenbegriff kann verzichtet werden, da künftig alle Verbrechen und Vergehen taugliche Vortaten sein sollen. Das mehrdeutige und nur schwer handhabbare „Herrühren“ soll durch Rückgriff auf die Terminologie des reformierten Rechts der Vermögensabschöpfung und durch klare Unterscheidung zwischen unmittelbar und mittelbar aus der Vortat stammenden Vermögensgegenständen ersetzt werden. Zudem soll der Strafraum wegen der erheblichen Ausweitung des Straftatbestandes unter Beachtung der Vorgaben der Richtlinie abgesenkt werden.

aa) Gegenstand der Geldwäsche

Mit der neuen Umschreibung der geldwäscherechtlichen Gegenstände sollen die für eine Geldwäschetat tauglichen Vermögensgegenstände klarer umgrenzt werden. Dabei entspricht „Tatertrag“ weitgehend der Regelung in § 73 Absatz 1 StGB, so dass auf die entsprechende Rechtsprechung und Literatur verwiesen werden kann. Abweichend von § 73 Absatz 1 StGB bezieht sich der Tatertrag jedoch nicht auf ersparte Aufwendungen, da die hierbei in Rede stehenden Bestandteile des Vermögens des die Aufwendungen Ersparenden gerade nicht um kriminell erworben wurden und ihnen damit eine Geldwäscheeignung fehlt. Erfasst wird jedes „Etwas“, das der Täter oder Teilnehmer durch eine rechtswidrige Tat im Sinne des § 11 Absatz 1 Nummer 5 StGB oder für sie erlangt hat. Daneben sollen weiterhin auch Produkte rechtswidriger Taten (Tatprodukt) taugliche Geldwäscheobjekte sein, wobei diese nun als solche umschrieben werden. Dabei entspricht Tatprodukt der Legaldefinition in § 74 Absatz 1 StGB, so dass auch insoweit auf die entsprechende Rechtsprechung und Literatur verwiesen werden kann. Erfasst werden mithin Gegenstände, die durch eine vorsätzliche Tat hervorgebracht wurden. Wie bei § 74 Absatz 1 StGB fallen unter den Begriff „Gegenstände“ neben Sachen auch Rechte (vergleiche Fischer, StGB, 67. Auflage 2020, § 74 Rn. 5).

Neben diesen beiden Arten von Vermögensgegenständen (Tatertrag und Tatprodukt) sollen auch solche Vermögensgegenstände Objekte des Geldwäschestraftatbestands sein, die an die Stelle von Tatertrag oder Tatprodukt getreten sind. Damit soll alles erfasst werden, was beispielsweise aus unter Umständen auch mehreren Austausch- oder Umwandlungshandlungen hervorgegangen ist. Taugliches Objekt der Geldwäsche kann danach – wie auch schon nach bisheriger Rechtslage – auch jeder Vermögensgegenstand sein, der nur mittelbar aus einer Geldwäschevortat beispielsweise durch Verwertung des vom Vortäter ursprünglich Erlangten als Surrogat hervorgegangen ist (vergleiche Bundestagsdrucksache 12/989 S. 27; 12/3533 S. 12; BGH, Urteil vom 27. Juli 2016 - 2 StR 451/15, NStZ 2017, 28, 29). Maßgeblich ist eine wirtschaftliche Betrachtungsweise, wonach Gegenstände als bemakelt anzusehen sind, wenn sie sich im Sinne eines Kausalzusammenhangs auf die Vortat zurückführen lassen (BGH, Beschluss vom 18. Februar 2009 - 1 StR 4/09, BGHSt 53, 205, 209; Beschluss vom 26. November 2009 - 5 StR 91/09, NStZ-RR 2010, 109, 111) und nicht wesentlich auf der Leistung Dritter beruhen (Bundestagsdrucksache 12/3533, S. 12; BGH, Urteil vom 15. August 2018 – 5 StR 100/18, juris Rn. 28). Dies wurde nach bisheriger Rechtslage aus dem Tatbestandsmerkmal des „Herrührens“ abgeleitet und soll nun ohne inhaltliche Veränderung fortgelten. Die klarere Benennung der an die Stelle der ursprünglichen Taterträge und Tatprodukte getretenen anderen Vermögensgegenstände soll lediglich den Zugang zum Tatbestand erleichtern und den gesetzgeberischen Willen zur Einbeziehung mittelbar aus Straftaten stammender Geldwäscheobjekte verdeutlichen. Durch die ausdrückliche Bezeichnung als „anderer“ Vermögensgegenstand wird

zum Ausdruck gebracht, dass Vermögensgegenstand der Oberbegriff ist, unter den sowohl Taterträge, Tatprodukte als auch die an ihre Stelle getretenen Surrogate fallen.

Nach geltendem Recht soll die Geldwäschetauglichkeit eines Vermögensgegenstands nicht dadurch aufgehoben sein, dass er mit legalen Finanzmitteln vermengt wird. Hieran soll sich durch die Neufassung nichts ändern, so dass die zur bisherigen Rechtslage entwickelte Rechtsprechung weiterhin gilt. Der Bundesgerichtshof hat in derartigen Vermengungsfällen entschieden, dass die Geldwäschetauglichkeit eines Vermögensgegenstands aufrecht erhalten bleibt, solange der aus Vortaten stammende Anteil bei wirtschaftlicher Betrachtung nicht völlig unerheblich ist (vergleiche BGH, Beschluss vom 20. Mai 2015 - 1 StR 33/15, NJW 2015, 3254 Rn. 5). Eine Vermengung hat dann zur Folge, dass ein zum Teil aus Vortaten der Geldwäsche und im Übrigen aus legalen Quellen stammender Vermögensgegenstand insgesamt als geldwäschetauglicher Gegenstand anzusehen ist (vergleiche BGH, Urteil vom 12. Juli 2016 - 1 StR 595/15, NStZ 2017, 167, 169 Rn. 25).

Nutzungen sind nur dann als geldwäschetauglich anzusehen, wenn sie Teil des an die Stelle des Tatertrags getretenen Surrogats geworden sind. Gleiches gilt für Nutzungen von Tatprodukten. Ist der Tatertrag oder das Tatprodukt noch als Vermögensgegenstand abgrenzbar beim Geldwäscher vorhanden, scheidet eine Einbeziehung von Nutzungen in den Kreis der tauglichen Geldwäscheobjekte hingegen aus. Dadurch soll die Reichweite der Geldwäschestrafbarkeit klarer als bisher konturiert werden (vergleiche zur bisher fehlenden Konturierung: BeckOK StGB/Ruhmannseder, Stand: 1. Februar 2020, § 261 Rn. 15, und zu der in der Literatur bisher teilweise vertretenen Auffassung, dass Nutzungen, die aus einem aus der Vortat herrührenden Gegenstand gezogen worden sind, ebenfalls aus der Vortat herrühren und damit geldwäschetauglich sind: NK-StGB/Karsten Altenhain, 5. Aufl. 2017, StGB § 261 Rn. 72; Mückenberger, in: Esser/Rübenstahl/Saliger/Tsambikakis, Wirtschaftsstrafrecht, § 261 StGB, Rn. 52: „Erträge und Nutzungen rühren unmittelbar aus dem Gegenstand.“). Es kommt künftig gerade nicht darauf an, dass mit der Erlangung des Tatertrags oder des Tatprodukts auch die Möglichkeit erlangt wurde, Nutzungen aus diesen Vorteilen zu ziehen. Für Nutzungen, die unter Erhalt des Tatertrags oder Tatprodukts gezogen werden, gilt künftig allein die Vermögensabschöpfung, nicht aber das Geldwäschestrafrecht. Das Geldwäschestrafrecht erfasst also regelmäßig das unmittelbar aus der Vortat Stammende, nicht aber etwaige mittelbare Erträge oder Gewinne. Diese mittelbaren Erträge und Gewinne werden nur dann in die Geldwäschestrafbarkeit einbezogen, wenn sie mit einem Surrogat vermischt sind. Dann erstreckt sich die „Kontamination“ des Tatertrags oder Tatprodukts auf das gesamte Surrogat. Diese Einschränkung führt dazu, dass beispielsweise Einnahmen aus der Vermietung eines gestohlenen Autos nicht von der Geldwäschestrafbarkeit erfasst werden, solange das Auto selbst noch abgrenzbar vorhanden ist. Derartige Mieteinnahmen sind jedoch als Nutzungen gemäß § 73 Absatz 2 StGB einzuziehen.

Mit dem Verzicht auf einen selektiven Vortatenkatalog und die Aufnahme sämtlicher Straftaten in den Kreis der Vortaten wird der Tatbestand erweitert und dementsprechend die Beweisführung erleichtert. Dabei gilt aber weiterhin, dass die volle Überzeugung des Gerichts vom Vorliegen einer Vortat erforderlich ist. Das Gericht muss von der strafrechtlichen Herkunft des Geldwäschegegenstands überzeugt sein, also zu seiner sicheren Überzeugung feststellen, dass der zu waschende Gegenstand Tatertrag, Tatprodukt oder ein an dessen Stelle getretener anderer Vermögensgegenstand ist. Die jeweiligen Anforderungen an die Konkretisierung der Vortat hängen von den Umständen des Einzelfalls ab. Insbesondere Feststellungen nur zu einem Fehlen von ausreichendem, legalen Einkommen des Betroffenen reichen nicht aus und anders als bei § 76a Absatz 4 StGB ist eine Orientierung an zivilrechtlichen Darlegungs- und Beweislastregeln unzulässig. Wie bei § 73a Absatz 1 StGB muss die strafrechtliche Herkunft des Geldwäschegegenstands aus einer rechtswidrigen Tat aufgrund erschöpfender Beweiswürdigung zu uneingeschränkter Überzeugung des Gerichts festgestellt werden. Die Umstände der Vortat müssen dabei (nur) in dem Umfang feststehen, der für das Gericht erforderlich ist, um von der strafbaren Herkunft des Vermögensgegenstands überzeugt zu sein. Wo keinerlei Erkenntnisse über eine Vortat zu

erlangen sind, wird sich auch nicht mit der erforderlichen Sicherheit feststellen lassen, dass es eine Vortat gab.

bb) Tathandlungen

Straffung und Neustrukturierung der Tathandlungen lehnen sich an die bisher verwendeten Tatbestandsmerkmale an und berücksichtigen dabei die Vorgaben der Richtlinie.

aaa) Nummer 1

Der Begriff „Verbergen“ in Nummer 1 entspricht der wortgleichen Tatvariante des bisherigen § 261 Absatz 1 Satz 1 StGB. Die bewusst gewählte finale Verbform soll zum Ausdruck bringen, dass eine „manipulative Tendenz“ des Täters erforderlich ist (vergleiche BVerfG, 2. Kammer des Zweiten Senats, Beschluss vom 28.7.2015 – 2 BvR 2558/14, 2 BvR 2571/14, 2 BvR 2573/14, NJW 2015, 2949, 2953 Rn. 49). Das Merkmal des Verbergens ist handlungsorientiert und soll den Zugang zu dem Vermögensgegenstand erschweren. Als konkrete Handlung im natürlichen Sinn kommen beispielsweise eine nicht übliche örtliche Unterbringung und eine den Gegenstand verdeckende Handlung in Betracht (vergleiche MüKoStGB/Neuheuser, 3. Aufl. 2017, StGB § 261 Rn. 66). Es ist ein zielgerichtetes und konkret geeignetes Handeln erforderlich, das den Zugang zum Objekt erschweren kann, ohne dass diese Bemühungen aus der Sicht der Strafverfolgungsbehörden zum Erfolg geführt haben müssen (vergleiche BGH, Urteil vom 27. Juli 2016 – 2 StR 451/15, NStZ 2017, 28, 29). Auch erfordert das Verbergen nicht zwingend ein heimliches Vorgehen (BGH, a. a. O.).

Nummer 1 dient der Umsetzung von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie, soweit es um konkrete objektbezogene manipulative Handlungen geht. Das betrifft insbesondere die dort aufgeführten Umstände „... Lage, Verfügung oder Bewegung von Vermögensgegenständen ...“. Die weiteren Tatvarianten des Artikels 3 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie sollen durch § 261 Absatz 2 StGB-E umgesetzt werden.

bbb) Nummer 2

Mit Nummer 2 soll Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie umgesetzt werden, der bestimmte Handlungen (Umtausch oder Transfer von Vermögensgegenständen) erfasst, verbunden mit einer bestimmten Absicht, die sich entweder auf Verheimlichung oder Verschleierung des strafbaren Ursprungs der Vermögensgegenstände richtet oder auf die Vereitelung der Rechtsfolgen der Vortat. Nummer 2 setzt ein Handeln in der Absicht voraus, das Auffinden, die Einziehung oder die Ermittlung der Herkunft zu vereiteln. Es ist also auch bei dieser Tatvariante eine manipulative Tendenz des Täters erforderlich.

Ein Bedürfnis für die Einbeziehung des Schutzes der „Sicherstellung“ neben der „Einziehung“, wie es die entsprechende Tatbestandsvariante des bisherigen § 261 Absatz 1 Satz 1 StGB vorsieht, besteht nach der am 1. Juli 2017 in Kraft getretenen Reform der Vermögensabschöpfung nicht. Zuvor war nach § 73 Absatz 1 Satz 2 StGB in der vor dem 1. Juli 2017 geltenden Fassung der (damalige) Verfall unter bestimmten Umständen ausgeschlossen, wenn dem Verletzten aus der Tat ein Anspruch erwachsen ist. Eine strafprozessuale Sicherstellung zum Schutze dieser privaten Rechte war im Wege der sogenannten Rückgewinnungshilfe unter bestimmten Voraussetzungen dennoch möglich (zur Vereitelung bzw. Gefährdung der Sicherstellung in dieser Konstellation vergleiche BGH, Urteil vom 4. Juli 2001 – 2 StR 513/00 – BGHSt 47, 68-83 Rn. 36). Infolge der Neufassung des Einziehungsrechts ist die Einziehung dagegen unabhängig von Verletztenansprüchen zulässig und damit die Kongruenz von Sicherstellung und Einziehung wiederhergestellt. Infolgedessen muss die Sicherstellung nicht mehr über die Einziehung hinaus geschützt werden, denn jede Gefährdung der Sicherstellung ist auch eine Gefährdung der (möglichen) Einziehung.

In der vorgeschlagenen Neufassung regelt Nummer 2 bestimmte Tathandlungen, die dazu dienen sollen, die staatliche Ermittlungstätigkeit („... in der Absicht, dessen Auffinden ...

oder die Ermittlung von dessen Herkunft zu vereiteln ...“) oder das staatliche Einziehungsrecht („... in der Absicht, ... dessen Einziehung ... zu vereiteln ...“) zu gefährden. Der Gefährdungscharakter von Nummer 2 wird dadurch zum Ausdruck gebracht, dass auf die Vereitelung bestimmter Erfolge (Auffinden, Herkunftsermittlung und Einziehung) final gerichtete Handlungen erforderlich sind. Eine konkrete Gefährdung dieser Erfolge ist jedoch nicht erforderlich, so dass es sich bei Nummer 2 um ein abstraktes Gefährdungsdelikt handelt.

Als mögliche Tathandlungen kommen Umtauschen, Übertragen und Verbringen in Betracht. Diese eng an den Vorgaben des Artikels 3 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie orientierte Terminologie stellt sicher, dass sämtliche an die Tathandlung gerichteten Richtlinienvorgaben erfasst werden. Mit Umtausch ist die Weggabe des ursprünglichen Vermögensgegenstands und die gleichzeitige oder auch zeitlich versetzte Erlangung einer Gegenleistung gemeint. Zwischen Weggabe und Erlangung muss eine kausale Verknüpfung bestehen, um die für einen Umtausch typische Gegenseitigkeit zu erfüllen. Übertragung und Verbringung setzen die Transfervariante in Artikels 3 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie um. Die Übertragung bezieht sich dabei schwerpunktmäßig auf Rechte, während die Verbringung überwiegend körperliche Gegenstände betrifft.

ccc) Nummer 3

Die Tatvariante der neuen Nummer 3 entspricht derjenigen des bisherigen § 261 Absatz 2 Nummer 1 StGB. Eine inhaltliche Änderung der Tathandlung ist mit der Umstellung nicht verbunden. Nummer 3 setzt somit die Erlangung einer eigentümerähnlichen Verfügungsgewalt im Wege des abgeleiteten Erwerbs voraus (vergleiche Fischer, StGB, 67. Auflage 2020, § 261 Rn. 38). Umgesetzt wird damit der in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe c der Richtlinie enthaltene Erwerbstatbestand.

ddd) Nummer 4

Nummer 4 setzt die weiteren in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe c der Richtlinie enthaltenen Tatbestände um. Der Besitztatbestand geht dabei in der Verwahrensvariante auf und der Verwendungstatbestand ist wortgleich übernommen. Beide Tathandlungen befanden sich bereits in dem bisherigen § 261 Absatz 2 Nummer 2 StGB und sind ohne Änderung ihres Inhalts übernommen worden. Verwahren bedeutet damit weiterhin die Inobhutnahme und -haltung eines geldwäschetauglichen Vermögensgegenstands, um ihn für einen Dritten oder für die eigene spätere Verwendung zu erhalten (vergleiche BGH, Urteil vom 15. August 2018 – 5 StR 100/18, NZWiSt 2019, 148-151, Rn. 32). Entscheidend für das Verwahren ist die Erlangung der unmittelbaren Sachherrschaft oder, beispielsweise bei Forderungen, einer ihr entsprechenden tatsächlichen Verfügungsgewalt (vergleiche BGH, Urteil vom 19. Dezember 2012 - VIII ZR 302/11, NJW 2013, 1158, 1159, Rn. 20). Typischerweise wird dies durch bewusste Ausübung des Gewahrsams oder des unmittelbaren Besitzes ausgedrückt. Das Tatbestandsmerkmal des Verwendens bleibt inhaltlich ebenfalls unverändert und meint den bestimmungsgemäßen Gebrauch des inkriminierten Gegenstandes (vergleiche BGH, Urteil vom 15. August 2018 – 5 StR 100/18, NZWiSt 2019, 148-151, Rn. 33).

Für die Tathandlungen in Nummer 4 gilt die Einschränkung, dass der (bedingte) Vorsatz in Bezug auf die kriminelle Herkunft des Vermögensgegenstands vorverlagert wird auf den Zeitpunkt, zu dem der Täter ihn erlangt hat; eine sichere Kenntnis der kriminellen Herkunft ist für die Zurechnung der Schuld hingegen nicht erforderlich. Dies entspricht der Vorgabe in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe c der Richtlinie. Es sollen damit Fälle ausgeschlossen werden, in denen jemand einen inkriminierten Vermögensgegenstand zunächst gutgläubig erlangt und erst später davon erfährt, dass dieser Vermögensgegenstand aus einer Geldwäschevortat stammt. In derartigen Fällen soll die bloße Fortsetzung des Besitzes, also das Unterlassen der Besitzaufgabe, ohne weitergehende Geldwäschehandlungen nicht dazu führen, dass ein ursprünglich nicht strafbares Verhalten allein durch eine Änderung des Kenntnisstandes strafbar wird.

b) Satz 2

Wie bereits Absatz 6 der bisherigen Norm regelt Satz 2 die Fälle des sogenannten straflosen Vorerwerbs. Der neue Satz 2 greift die bisherige Ausschlussregelung auf und erstreckt sie auf den gesamten Tatbestand. Bislang sieht § 261 Absatz 6 StGB vor, dass die Straftat nicht nach dem bisherigen § 261 Absatz 2 StGB strafbar ist, wenn zuvor ein Dritter den Gegenstand erlangt hat, ohne hierdurch eine Straftat zu begehen. Der Gesetzgeber hat diese Regelung mit dem „Schutz des allgemeinen Rechtsverkehrs“ begründet (Bundestagsdrucksache 12/3533, S. 14). Damit sollte eine Blockade des Wirtschaftsverkehrs vermieden werden (vergleiche Fischer, StGB, 67. Auflage 2020, Rn. 43). In der Praxis war die Regelung jedoch nahezu bedeutungslos, weil sie sich nicht auf die Tatbestandsvarianten des bisherigen § 261 Absatz 1 StGB erstreckte, die aber häufig ebenfalls erfüllt waren (Kindhäuser/Neumann/Paeffgen-Altenhain, StGB, 5. Auflage 2017, § 261 Rn. 86; Schönke/Schröder-Hecker, StGB, 30. Auflage 2018, § 261 Rn. 21; Satzger/Schluckebier/Widmaier-Jahn, StGB, 4. Auflage 2019, § 261 Rn. 57; Münchener Kommentar-Neuheuser, StGB, 3. Auflage 2017, § 261 Rn. 80). Aufgrund der daraus folgenden Friktionen ist bereits zum geltenden § 261 Absatz 6 StGB, freilich gegen den ausdrücklichen Wortlaut, vielfach vertreten worden, dass der Ausschluss auch auf § 261 Absatz 1 StGB zu übertragen sei (siehe etwa Schönke/Schröder-Hecker, StGB, 30. Auflage 2018, § 261 Rn. 21; Lackner/Kühl, StGB, 29. Auflage 2018, § 261 Rn. 5; Herzog-Nestler/El-Ghazi, Geldwäschegesetz, 3. Auflage 2018, § 261 Rn. 124). Dahinter steht der Gedanke, dass die Weite des Tatbestandsmerkmals des „Herrührens“ eines Gegenstandes aus einer rechtswidrigen Tat und insbesondere die Erfassung von Umwandlungsketten für den gesamten Tatbestand des § 261 StGB eine bestimmte Grenze erfordert und es dementsprechend einer übergreifenden Regelung bedarf, die eine „Dekontamination“ des Tatgegenstands ermöglicht. Dieser Gedanke gilt trotz der Neufassung des Tatbestands und der Aufgabe des Merkmals „Herrühren“ fort. Der straflose Erwerb des Gegenstands durch eine dritte Person führt insgesamt dazu, dass an der Fortsetzung der „Kontaminationskette“ bezüglich des Gegenstands aus Sicht der Ermittlungsbehörden kein Interesse mehr besteht und dieser damit aus dem Kreis der Tatobjekte der Geldwäsche ausscheiden kann. Das zeigt sich am praktisch typischen Fall der Einzahlung von (bemakeltem) Bargeld auf ein Konto bei einem gutgläubigen Bankmitarbeiter. Der Täter erhält hierfür als Surrogat einen Forderungsanspruch gegen die Bank in entsprechender Höhe. Das Bargeld bei der Bank unterliegt dagegen nicht mehr der Einziehung – die Voraussetzungen des § 73b Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 StGB sind gegenüber der Bank nicht erfüllt – und auch sonst ist die weitere Verfolgung dieses Bargelds für die Ermittlungsbehörden nicht mehr von Interesse. Es kann daher als Tatobjekt der Geldwäsche ausscheiden. Für die Ermittlungen entscheidend ist vielmehr die weitere Verfügung über das Guthaben des Täters. Dieses wird durch den Ausschlussstatbestand nicht berührt, so dass diesbezüglich Geldwäsche möglich ist (so zum bisherigen § 261 Absatz 6 StGB zu Recht Kindhäuser/Neumann/Paeffgen-Altenhain, StGB, 5. Auflage 2017, § 261 Rn. 89; Schönke/Schröder-Hecker, StGB, 30. Auflage 2018, § 261 Rn. 12; Herzog-Nestler/El-Ghazi, Geldwäschegesetz, 3. Auflage 2018, § 261 Rn. 122; Münchener Kommentar-Neuheuser, StGB, 3. Auflage 2017, § 261 Rn. 79; zur Gegenauffassung Satzger/Schluckebier/Widmaier-Jahn, StGB, 4. Auflage 2019, § 261 Rn. 59 f.). Dies rechtfertigt es insgesamt, die in Zusammenhang mit § 935 Absatz 2 des Bürgerlichen Gesetzbuches, der eine Ausnahme vom Ausschluss des gutgläubigen Erwerbs abhandeln gekommener Sachen enthält, stehende Regelung künftig auf sämtliche Handlungen des § 261 StGB-E anzuwenden, was für die Tathandlungen des neuen Absatzes 2 ausdrücklich durch dessen Satz 2 klargestellt wird. Dies gilt besonders auch deshalb, weil der Anwendungsbereich des Geldwäschetatbestands durch die Aufgabe eines selektiven Vortatenkatalogs und Erstreckung auf alle Straftaten beträchtlich ausgeweitet werden soll.

Ein bösgläubiger Folgeerwerber, der mit dem Vortäter kollusiv zusammenarbeitet, wird regelmäßig als Mittäter zusammen mit dem Vortäter wegen Geldwäsche zu bestrafen sein. Hiermit ist es ausgeschlossen, dass kriminell handelnde Personen die Ausweitung des Ausschlusses des straflosen Vorerwerbs bewusst ausnutzen könnten, um inkriminiertes Vermögen in den legalen Wirtschaftskreislauf einzuschleusen.

c) Satz 3

Durch Satz 3 soll die Strafbarkeit von Strafverteidigern im Zusammenhang mit der Annahme von Honoraren bei Taten nach § 261 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 und 4 StGB-E auf die Fälle beschränkt werden, in denen sie sichere Kenntnis von der Herkunft des als Honorar angenommenen Vermögensgegenstandes haben. Hierdurch wird der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts entsprochen, nach der § 261 Absatz 2 Nummer 1 StGB in seiner bisherigen Fassung nur mit dem Grundgesetz vereinbar ist, soweit Strafverteidiger nur dann mit Strafe bedroht werden, wenn sie im Zeitpunkt der Annahme ihres Honorars sichere Kenntnis von dessen Herkunft hatten (BVerfG, Urteil vom 30. März 2004 – 2 BvR 1520/01 – BVerfGE 110, 226, 245 ff.). Gerade bei Strafverteidigern ist das Risiko einer Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der Geldwäsche bei der Honorarannahme ganz besonders hoch und geradezu berufstypisch. Darauf hat auch das Bundesverfassungsgericht maßgeblich hingewiesen (BVerfGE 110, 226, 254 ff.) und im Übrigen auf die Gefährdung des Rechts auf (Wahl-)Verteidigung, insbesondere durch mögliche Störungen des Vertrauensverhältnisses, und das Entstehen von Interessenskollisionen zwischen Verteidiger und Mandant abgestellt (BVerfGE 110, 226, 256 ff.). Eine effektive Strafverteidigung erfordert ein Vertrauensverhältnis, das durch besondere Verschwiegenheitspflichten geprägt ist. Ein zu befürchtendes strafrechtliches Ermittlungsverfahren gegen den Strafverteidiger ist geeignet, dieses Vertrauensverhältnis zu stören, wodurch im Ergebnis das durch Artikel 6 Absatz 3 Buchstabe c der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten normierte Recht auf einen Verteidiger des Vertrauens als Bestandteil des fairen Verfahrens (vergleiche auch MüKoStPO/Thomas/Kämpfer, 1. Aufl. 2014, StPO § 137 Rn. 3) eingeschränkt würde.

Die aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts resultierenden Vorgaben gelten hingegen nicht für alle Tathandlungen des neu gefassten § 261 StGB-E im Falle der Annahme eines Honorars. Durch die den übrigen Tatbestandsvarianten immanenten final manipulativen Tendenzen ist es nicht geboten, den Strafverteidigern einen besonderen Schutz vor strafrechtlicher Verfolgung in diesen weiteren Varianten zuzubilligen (vergleiche auch BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 28. Juli 2015 – 2 BvR 2558/14 –, Rn. 52). Wer also einen Vermögensgegenstand, dessen kriminelle Herkunft er für möglich hält und sie billigt, verbirgt, in Vereitelungsabsicht umtauscht, überträgt oder verbringt oder relevante Tatsachen verheimlicht oder verschleiert, ist strafbar, selbst wenn er Strafverteidiger ist.

Taugliche Geldwäschegegenstände sind alle Vermögensgegenstände im Sinne von § 261 Absatz 1 Satz 1 StGB-E, die der Strafverteidiger als Honorar annimmt. Das Honorar muss somit nicht unmittelbar der Tatertrag oder das Tatprodukt einer Vortat sein, sondern es kommt auch ein an dessen Stelle getretener anderer Vermögensgegenstand in Betracht.

Für ein strafbares Verhalten nach § 261 Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 und 4 StGB-E ist künftig erforderlich, dass der Strafverteidiger die Kenntnis der inkriminierten Herkunft im Zeitpunkt der Annahme des Honorars hat. Dabei reicht es nicht, dass der Strafverteidiger eine Ahnung oder bloße Vermutung der Bemakelung des Honorars hat, sondern es ist sichere Kenntnis der kriminellen Herkunft erforderlich. Im Übrigen ist, wie bei allen anderen Tätern auch, bedingter Vorsatz ausreichend.

3. Absatz 2

Mit Absatz 2 Satz 1, der als eigenständiger Tatbestand mit gleicher Strafandrohung wie bei Absatz 1 (Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahre oder Geldstrafe) ausgestaltet ist, sollen die nicht schon durch Absatz 1 Nummer 1 umgesetzten Tatvarianten des Artikels 3 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie abgedeckt werden. In Buchstabe b des Artikels 3 Absatz 1 der Richtlinie enthalten sind die Verheimlichung und Verschleierung der wahren Natur, Herkunft, Lage, Verfügung und Bewegung von Vermögensgegenständen. Der erfolgsbezogene Wortlaut des Buchstaben b soll zum Ausdruck bringen, dass – wie auch schon für § 261

Absatz 1 Nummer 1 StGB-E vorgesehen – ein manipulatives Verhalten des Täters erforderlich ist. Auch hier dienen die Tathandlungen dazu, den Ermittlungsbehörden den Zugang zum Tatobjekt oder dessen Einziehung zu erschweren. Im Ergebnis ist ein zielgerichtetes und konkret geeignetes Handeln erforderlich, ohne dass diese Bemühungen aus der Sicht der Strafverfolgungsbehörden zum Erfolg geführt haben oder zwingend heimlich erfolgt sein müssen (vergleiche BGH, Urteil vom 27. Juli 2016 – 2 StR 451/15, NStZ 2017, 28, 29). Wie schon bei § 261 Absatz 1 Nummer 2 StGB-E geht es um eine Gefährdung der staatlichen Ermittlungstätigkeit („das Auffinden“) und des staatlichen Einziehungsrechts („die Einziehung“). Abweichend von § 261 Absatz 1 Nummer 2 StGB-E knüpft die Gefährdung und damit die Strafbewehrung nicht an eine Absicht an, sondern an konkrete manipulative Handlungen. In Absatz 1 Nummer 2 folgt die Gefährdung aus einer an sich neutralen Handlung, die Handlungsunwert erst durch die konkrete Gefährdungsabsicht erlangt. Dagegen sind den Handlungen des Absatzes 2 bereits die Gefährdungen immanent, denn es sind gerade keine neutralen, sondern auf Manipulation ausgerichtete Handlungen. Erforderlich sind also konkret irreführende und aktiv unterdrückende Machenschaften bezogen auf alle Tatsachen, die den Ermittlungsbehörden bei den Ermittlungen und der Einziehung von Bedeutung sein können. Es muss nicht festgestellt werden, dass die konkret in Rede stehenden Tatsachen und Informationen für die Ermittlungen und die Einziehung im Einzelfall erforderlich waren. Es reicht aus, dass ihre Kenntnis hilfreich gewesen wäre. Der Begriff Tatsachen ist umfassend gemeint und lehnt sich an den in § 263 Absatz 1 StGB verwendeten Tatsachenbegriff an. Auf die zu diesem Tatbestandsmerkmal des § 263 Absatz 1 StGB entwickelte Rechtsprechung kann daher zurückgegriffen werden.

Durch Satz 2 wird der in § 261 Absatz 1 Satz 2 StGB-E geregelte Strafausschluss im Falle des straflosen Vorerwerbs auch für die Tathandlungen des künftigen Absatzes 2 Satz 1 für entsprechend anwendbar erklärt.

4. Absatz 3

Absatz 3 ist unverändert und regelt wie bisher die Versuchsstrafbarkeit.

5. Absatz 4

Der neue Absatz 4 stellt eine Umsetzung von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie dar. Danach soll es als erschwerender Umstand gelten, wenn der Täter ein Verpflichteter im Sinne des Artikels 2 der Richtlinie (EU) 2015/849 ist und die Straftat in Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit begangen hat. Dem entspricht nach der Umsetzung dieser Richtlinie durch das deutsche Recht die Stellung als Verpflichteter nach § 2 GwG. Die Voraussetzung des Handelns „in Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit“ wird dadurch aufgenommen, dass ein Handeln „als“ Verpflichteter gefordert wird. Absatz 4 ist somit Sonderdelikt und stellt eine Qualifikation der Grundtatbestände der Absätze 1 und 2 dar. Die Strafandrohung beträgt Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren.

6. Absatz 5

Absatz 5 übernimmt den Wortlaut des bisherigen Absatzes 4 und enthält somit die unveränderten Strafschärfungsregelungen für besonders schwere Fälle.

7. Absatz 6

Absatz 6 Satz 1 übernimmt die bisher in § 261 Absatz 5 StGB enthaltene Strafandrohung bei leichtfertigem Verkennen der Herkunft des Vermögensgegenstands aus einer rechtswidrigen Tat (vergleiche auch Bundestagsdrucksache 12/989, S. 27). Es kann somit weitgehend auf Rechtsprechung und Literatur zu dem bisherigen Leichtfertigkeitstatbestand verwiesen werden. Infolge des Verzichts auf einen selektiven Vortatenkatalog wird der Anwendungsbereich der leichtfertigen Geldwäsche jedoch erheblich ausgeweitet. Nach der Neuregelung ist strafbar, wer leichtfertig nicht erkennt, dass es sich bei dem tatrelevanten

Gegenstand um einen Vermögensgegenstand nach § 261 Absatz 1 Satz 1 StGB-E handelt. Künftig genügt für die Annahme von Leichtfertigkeit die Überzeugung des Gerichts, dass der Täter leichtfertig nicht erkannt hat, dass der fragliche Vermögensgegenstand Tatertrag oder Tatprodukt irgendeiner Straftat – auch außerhalb des bisherigen Katalogs – oder ein entsprechendes Surrogat ist.

Es wird damit von dem in Artikel 3 Absatz 2 der Richtlinie eingeräumten Ermessen Gebrauch gemacht. Danach können die Mitgliedstaaten eine Strafbarkeit vorsehen, wenn der Täter den Verdacht hatte oder ihm bekannt hätte sein müssen, dass die Vermögensgegenstände aus einer kriminellen Tätigkeit stammen (siehe dazu auch Erwägungsgrund 13).

Mit Absatz 6 Satz 2 wird die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, nach der § 261 Absatz 2 Nummer 1 StGB in seiner bisherigen Fassung nur mit dem Grundgesetz vereinbar ist, soweit Strafverteidiger nur dann mit Strafe bedroht werden, wenn sie im Zeitpunkt der Annahme ihres Honorars sichere Kenntnis von dessen Herkunft hatten (BVerfG, Urteil vom 30. März 2004 – 2 BvR 1520/01 – BVerfGE 110, 226, 245 ff.), auf den Leichtfertigkeitstatbestand übertragen. Das bedeutet, dass sich Strafverteidiger durch die Annahme eines Honorars in den Fällen des Absatzes 1 Satz 1 Nummer 3 und 4 nicht wegen leichtfertiger Geldwäsche strafbar machen können. Die Strafbarkeit wegen leichtfertiger Geldwäsche in den Fällen des Absatzes 1 Satz 1 Nummer 1 und 2 sowie des Absatzes 2 bleibt hiervon unberührt, denn diese Tatbestandsvarianten zeichnen sich durch final manipulativen Tendenzen aus. Wie schon bei der vorsätzlichen Begehungsweise ist es auch bei der Leichtfertigkeit nicht geboten, den Strafverteidigern einen besonderen Schutz vor strafrechtlicher Verfolgung in diesen weiteren Varianten zuzubilligen (vergleiche auch BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 28. Juli 2015 – 2 BvR 2558/14 –, Rn. 52).

8. Absatz 7

Absatz 7 enthält die bisher in Absatz 9 Satz 2 enthaltene Regelung zur Selbstgeldwäsche in sprachlich überarbeiteter Fassung. Danach soll auch künftig eine wegen Beteiligung an der Vortat strafbare Person nur dann wegen Geldwäsche bestraft werden können, wenn sie zusätzliches, nicht bereits durch das Unrecht der Vortat abgegoltenes weiteres Unrecht begeht, indem sie den Tatertrag oder das Tatprodukt der Vortat oder ein an deren Stelle getretenes Surrogat in Verkehr bringt und dabei dessen Herkunft verschleiert. Die Erwägung des Gesetzgebers, dass gegenüber dem Vortäter die bloße Gefährdung der Ermittlung der Herkunft, des Auffindens oder der Einziehung kein über den Unwertgehalt der Vortat hinausgehendes und diesem daher gesondert vorwerfbares Unrecht darstellen (Bundestagsdrucksache 18/6389, S. 14), treffen auch für die Neuregelung zu. Erst das Verschleiern, also zielgerichtete, irreführende Machenschaften mit dem Zweck, einem Vermögensgegenstand den Anschein einer anderen (legalen) Herkunft zu verleihen oder zumindest seine wahre Herkunft zu verbergen (BGH, Beschluss vom 27. November 2018 – 5 StR 234/18 – NJW 2019, 533, 535 Rn. 23), geht über den gewöhnlichen Umgang mit der Sache hinaus und ist deshalb mit einem eigenständigen Unwert behaftet (Bundestagsdrucksache 18/6389, S. 14; BGH, Beschluss vom 27. November 2018 – 5 StR 234/18 – NJW 2019, 533, 534 Rn. 14). Die bloße eigennützige Verwertung des erlangten Gegenstandes ohne verschleiernde Umgehung insbesondere von Mechanismen zum Schutz der Integrität des Wirtschafts- und Finanzkreislaufs (wie beispielsweise der Einsatz von Bargeld zur Erledigung von Geschäften des täglichen Lebens) ist dagegen vom Vortäter typischerweise zu erwarten und verwirklicht daher kein gegenüber der Vortat eigenständiges Unrecht.

Die danach auch weiterhin zusätzlich erforderlichen Unrechtshandlungen sind gegenüber der bisherigen Rechtslage unverändert geblieben, so dass auf die bisherige Rechtsprechung und Literatur verwiesen werden kann. Allein die Regelungssystematik der Selbstgeldwäsche soll mit dem Entwurf modifiziert und damit praxisfreundlicher gestaltet werden.

9. Absatz 8

Absatz 8 übernimmt die bisher in § 261 Absatz 9 Satz 1 StGB enthaltene Regelung zur Strafbefreiung bei freiwilliger Abgabe oder Veranlassung eine Anzeige der Tat. Es kann somit auf die vorhandene Rechtsprechung und Literatur verwiesen werden. Zu sprachlichen Vereinfachung von Nummer 2 wird das Merkmal „Gegenstand“ durch „Vermögensgegenstand“ ersetzt und werden die Wörter „auf den sich die Straftat bezieht“ gestrichen.

9. Absatz 9

In Absatz 9 wird geregelt, dass Geldwäschestraftaten auch an Vermögensgegenständen begangen werden können, die aus im Ausland begangenen Straftaten stammen. Erreicht wird dies durch die Gleichstellung der Taterträge und Tatprodukte einer im Ausland begangenen Tat sowie die an deren Stelle getretenen Surrogate mit den Vermögensgegenständen des künftigen Absatzes 1. Voraussetzung hierfür ist, entsprechend der derzeitigen Rechtslage, dass die im Ausland begangene Tat, wäre auf sie das deutsche Strafrecht anwendbar, strafbar wäre. Dabei kommt es darauf an, dass eine vergleichbare Inlandstat die Voraussetzungen des Absatzes 1 erfüllen würde (vergleiche Schönke/Schröder/Hecker, 30. Aufl. 2019 Rn. 8, StGB § 261 Rn. 8). Daneben muss zusätzlich (ebenfalls weiterhin) die Auslandstat auch am Tatort mit Strafe bedroht sein (Nummer 1). Dieser zusätzlichen Voraussetzung bedarf es aufgrund zwingender Richtlinienvorgaben jedoch dann nicht, wenn es sich bei der Auslandstat um eine Handlung handelt, die nach den in Nummer 2 aufgeführten Rechtsvorschriften der Europäischen Union mit Strafe zu bedrohen ist. In diesen Fällen der bereits durch europarechtliche Vorgaben als kriminelle Handlungen bezeichneten Taten bedarf es keiner zusätzlichen Feststellung, dass die Tat auch am Tatort mit Strafe bedroht ist.

Die Regelung setzt Artikel 3 Absatz 3 Buchstabe c und Artikel 4 der Richtlinie um. Artikel 3 Absatz 3 Buchstabe c der Richtlinie fordert die Erfassung von Taten als Vortaten der Geldwäsche, die im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats oder eines Drittstaates begangen wurden, wenn die Handlung eine „kriminelle Tätigkeit“ gemäß Artikel 2 Nummer 1 der Richtlinie darstellen würde, wäre sie im Inland begangen worden. Artikel 3 Absatz 4 der Richtlinie regelt darüber hinaus, dass die Mitgliedstaaten grundsätzlich verlangen können, dass die betreffende Handlung auch am Tatort mit Strafe bedroht ist. Von dieser Möglichkeit macht § 261 Absatz 8 StGB-E Gebrauch. Eine Ausnahme hiervon gilt nach Artikel 3 Absatz 4 letzter Halbsatz der Richtlinie aber, wenn die Handlung „eine der Straftaten aus Artikel 2 Absatz 1 [gemeint offensichtlich: Nummer 1 Satz 2] Buchstaben a bis e und h und gemäß geltendem Unionsrecht“ darstellt. Letzteres („und gemäß geltendem Unionsrecht“) ist so zu verstehen, dass ausschließlich die Definitionen des jeweiligen Unionsrechtsakts für die genannten Straftaten heranzuziehen sind (vergleiche englische Fassung: „and as defined in the applicable Union law“). Da die Voraussetzung der Strafbarkeit am Tatort nur in dem durch die Richtlinie zwingend gebotenen Umfang aufgegeben werden soll, ist eine Ausnahmeregelung durch Bezugnahme auf die in Artikel 2 Nummer 1 Buchstaben a bis e und h der Richtlinie aufgezählten Rechtsakte der EU im Gesetzestext erforderlich. Die Formulierung „Straftaten aus Artikel 2 [Nummer 1 Satz 2] Buchstaben a bis e und h und gemäß geltendem Unionsrecht“ in Artikel 3 Absatz 4 der Richtlinie ist dabei so zu verstehen, dass auf diejenigen Bestimmungen der jeweiligen Rechtsakte Bezug genommen wird, die das unter Strafe zu stellende Verhalten definieren. Auf die jeweils gestellten Anforderungen an die zu verhängenden Rechtsfolgen und erschwerende Umstände kommt es dagegen nicht an. Soweit die in Bezug genommenen Rechtsakte es teilweise dem Ermessen der Mitgliedstaaten überlassen, bestimmte Verhaltensweisen unter Strafe zu stellen bzw. von der Strafbarkeit auszunehmen, ist Artikel 3 Absatz 4 der Richtlinie dahin auszulegen, dass nur die zwingend von den Mitgliedstaaten unter Strafe zu stellenden Verhaltensweisen erfasst sind. Dies ergibt sich bereits daraus, dass die Mitgliedstaaten bei optionalen Regelungen eine Strafbarkeit des entsprechenden Vortatverhaltens nicht zwingend vorsehen müssen und damit eine daran anknüpfende Geldwäschestrafbarkeit selbst bei innerstaatlichen Sachverhalten ebenfalls nur optional sein kann. Die differenzierte Anforderung wurde in den Entwurf

übernommen. Die Ausnahme von der Voraussetzung der Strafbarkeit am Tatort gilt damit im Ergebnis in folgenden Bereichen:

a) Nummer 2 Buchstabe a:

Das Übereinkommen über die Bekämpfung der Bestechung, an der Beamte der Europäischen Gemeinschaften oder der Mitgliedstaaten der Europäischen Union beteiligt sind, definiert in Artikel 2 und 3 Verhaltensweisen, die unter Strafe zu stellen sind.

b) Nummer 2 Buchstabe b:

Der Rahmenbeschluss 2002/946/JI verweist in Artikel 1 auf die Verhaltensweisen, die nach Artikel 1 und 2 der Richtlinie 2002/90/EG des Rates vom 28. November 2002 zur Definition der Beihilfe zur unerlaubten Ein- und Durchreise und zum unerlaubten Aufenthalt (ABl. L 328 vom 5.12.2002, S. 17) unter Strafe zu stellen sind.

c) Nummer 2 Buchstabe c:

Der Rahmenbeschluss 2003/568/JI definiert im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Bestechung im privaten Sektor in Artikel 2 und 3 Verhaltensweisen, die unter Strafe zu stellen sind.

d) Nummer 2 Buchstabe d:

Der Rahmenbeschluss 2004/757/JI definiert im Zusammenhang mit dem illegalen Drogenhandel in Artikel 2 und 3 Verhaltensweisen, die unter Strafe zu stellen sind. Artikel 3 Absatz 2 enthält eine Ausnahmemöglichkeit für die Strafbarkeit des Versuchs bestimmter Tatvarianten. Dementsprechend ist nur das unter Heranziehung dieser Ausnahmemöglichkeit zwingend unter Strafe zu stellende Verhalten von der Ausnahme der Voraussetzung der Strafbarkeit am Tatort erfasst.

e) Nummer 2 Buchstabe e:

Der Rahmenbeschlusses 2008/841/JI definiert im Zusammenhang mit der Bekämpfung der organisierten Kriminalität in Artikel 2 in Buchstaben a und b zwei Verhaltensweisen, von denen eine oder beide als Straftatbestand bewertet werden müssen. Im deutschen Recht wurde dabei mit § 129 StGB das sogenannte Organisationsmodell des Buchstaben a umgesetzt; das in wesentlichen Punkten weitergehende sogenannte Verschwörungsmodell des Buchstaben b wurde nicht umgesetzt. Für die Zwecke dieser Richtlinie ist also davon auszugehen, dass nur das in Artikel 2 Buchstabe a des Rahmenbeschlusses 2008/841/JI definierte Verhalten zwingend unter Strafe zu stellen und damit von der Ausnahme der Voraussetzung der Strafbarkeit am Tatort erfasst ist.

f) Nummer 2 Buchstabe f:

Die Richtlinie 2011/36/EU definiert im Zusammenhang mit dem Menschenhandel in Artikel 2 und 3 Verhaltensweisen, die unter Strafe zu stellen sind.

g) Nummer 2 Buchstabe g:

Die Richtlinie 2011/93/EU definiert im Zusammenhang mit der sexuellen Ausbeutung in Artikel 3 bis 8 diverse Verhaltensweisen, die unter Strafe zu stellen sind. Dabei enthalten Artikel 5 Absatz 7 und 8 sowie Artikel 8 Ausnahmemöglichkeiten, von denen die Mitgliedstaaten nach ihrem Ermessen Gebrauch machen können. Dementsprechend ist nur das unter Heranziehung dieser Ausnahmemöglichkeiten zwingend unter Strafe zu stellende Verhalten von der Ausnahme der Voraussetzung der Strafbarkeit am Tatort erfasst.

h) Nummer 2 Buchstabe h:

Die Richtlinie (EU) 2017/541 definiert im Zusammenhang mit der Terrorismusbekämpfung in Artikel 4 bis 14 diverse Verhaltensweisen, die unter Strafe zu stellen sind. Dabei enthält Artikel 9 Absatz 2 mit Buchstaben a und b wiederum zwei Verhaltensweisen, von denen eine unter Strafe zu stellen ist. Zwischen den beiden Buchstaben besteht jedoch ein Stufenverhältnis: Buchstabe a erfasst bereits das Reisen in einen Mitgliedstaat zu bestimmten Zwecken; Buchstabe b erfordert darüber hinaus Vorbereitungshandlungen der einreisenden Person. Für die Zwecke dieser Richtlinie ist also davon auszugehen, dass nur das in Artikel 9 Absatz 2 Buchstabe b der Richtlinie (EU) 2017/541 definierte Verhalten zwingend unter Strafe zu stellen und damit von der Ausnahme der Voraussetzung der Strafbarkeit am Tatort erfasst ist.

10. Absatz 10

Es soll bei der bisherigen Regelung bleiben, wonach Gegenstände, auf die sich die Straftat bezieht (Tatobjekte, § 74 Absatz 2 StGB), eingezogen werden können und § 74a StGB anzuwenden ist, der eine Einziehung von Tatobjekten zulässt, die dem Täter nicht gehören bzw. zustehen. Die Vorschrift ist allerdings (nur) für die Fälle gedacht, in denen der gewaschene Vermögensgegenstand nicht nach § 73 StGB eingezogen werden kann, etwa wenn der Täter einen Vermögensgegenstand zunächst gutgläubig erlangt hat und erst nach Eintritt von Bösgläubigkeit daran Geldwäschehandlungen (wie etwa das Verbergen des Gegenstands) vornimmt. In diesen Fällen ist der Vermögensgegenstand „passives Tatobjekt“ und damit nach §§ 74, 74a StGB einzuziehen.

Daneben soll die Einziehung aber auch nach §§ 73 ff. StGB möglich sein, insbesondere wenn dem Täter aufgrund seiner Verwirklichung des Geldwäschetatbestands Vermögensgegenstände zufließen und er damit etwas aus der Tat erlangt. Das ist bspw. der Fall, wenn sich der Täter die zu waschenden inkriminierten Vermögensgegenstände in irgendeiner Weise „verschafft“. Diese Möglichkeit der Einziehung von Taterträgen soll insbesondere nicht durch die Eröffnung der Tatobjekteinziehung gesperrt sein, was teilweise in der Rechtsprechung angenommen wird. Dass § 261 Absatz 7 StGB in der geltenden Fassung eine Einziehung des Tatobjekts vorsieht, bedeutet nicht, dass jeder gewaschene Vermögensgegenstand stets Tatobjekt ist und seine Einziehung ausschließlich nach §§ 74, 74a StGB möglich wäre (andere Ansicht Köhler/Burkhard, NStZ 2017, 665, 681).

Mit Blick auf die bisherige Rechtsprechung, nach der „... der durch die Geldwäsche erlangte Vermögensgegenstand (nur) als Tatobjekt [...] eingezogen werden ...“ kann (BGH, Beschluss vom 27. November 2018 – 5 StR 234/18, Rn 29), soll in § 261 Absatz 8 Satz 3 StGB-E ausdrücklich bestimmt werden, dass die §§ 73 bis 73e StGB neben der gesetzlich vorgesehenen Einziehung nach §§ 74, 74a StGB unberührt bleiben. Sie werden damit ausdrücklich für anwendbar erklärt, so dass die Frage, ob ein Gegenstand Tatertrag, Tatobjekt oder Tatmittel ist, allein tatsächlich und aus der Sicht des jeweiligen Täters und des jeweiligen Tatzeitpunkts zu beurteilen ist.

Dieses Ergebnis entspricht auch dem Willen des Gesetzgebers bei der Reform der Vermögensabschöpfung, der die Anwendbarkeit von § 73 StGB in Geldwäschefällen ausdrücklich bestätigt und ausgeführt hat, dass sich die Einziehung beim Geldwäscher „gegen ihn als Täter nach § 73 StGB-E [richtet]“ (Bundestagsdrucksache 18/9525, S. 66; ebenso BGH, Beschluss vom 27. März 2019 – 2 StR 561/18, Rn.16), während die Dritteinziehung nach § 73b StGB nur ausnahmsweise zum Zug kommen soll, insbesondere wenn seine Geldwäschetat verjährt ist (Fischer, StGB, 67. Auflage 2020, § 73b Rn. 11).

11. Vorsatz

Die Aufgabe des selektiven Vortatenkatalogs wird den Anwendungsbereich des § 261 StGB wesentlich erweitern. Eine Strafbarkeit wegen Geldwäsche wird folglich nicht mehr daran scheitern, dass die Herkunft des Vermögensgegenstands aus einer nicht im Vortatenkatalog aufgeführten Straftat nicht ausgeschlossen werden kann (zum bisherigen Erfordernis

des sogenannten doppelten Anfangsverdachts, vergleiche etwa Münchener Kommentar-Neuheuser, StGB, 3. Auflage 2017, § 261 Rn. 137). Wie bisher muss sich für die Begründung eines Anfangsverdachts einer Geldwäschestraftat auch künftig der Vorsatz auf sämtliche Tatbestandsmerkmal erstrecken. Wegen des Wegfalls eines selektiven Vortatenkatalogs gehört dazu künftig jedoch nicht mehr das Vorliegen einer Katalogtat.

Für den erforderlichen Vorsatz bezüglich des Vorliegens (irgend-) einer rechtswidrigen Vortat können die Grundsätze herangezogen werden, die zu den §§ 257, 258 StGB entwickelt worden sind. Denn diese Straftatbestände beziehen sich auf eine „rechtswidrige Tat“. Der Vortäter muss somit nicht die Person des Vortäters kennen noch braucht er die Art der Vortat in allen Einzelheiten erfasst haben. Diesbezügliche Fehlvorstellungen sind unwesentlich, solange der Geldwäscher davon ausgeht, dass der Geldwäschegegenstand der Tatertrag, das Tatprodukt oder ein an deren Stelle getretener anderer vermögensgegenstand irgendeiner rechtswidrigen Tat ist (vergleiche zu § 257 StGB: Schönke/Schröder/Hecker, 30. Aufl. 2019, StGB § 257 Rn. 20). Eine genaue Vorstellung in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht ist dabei nicht erforderlich (vergleiche zu § 258 StGB: BGH, Urteil vom 10. September 2015 – 4 StR 151/15 – NJW 2015, 3732, 3733 Rn. 13). Es kommt somit nicht entscheidend darauf an, ob der Geldwäscher eine richtige rechtliche Bewertung der Tat vornimmt. Vorsatz scheidet jedoch aus, wenn sich der Täter überhaupt keine klaren Vorstellungen von irgendeinem Vergehens- oder Verbrechenssachverhalt gemacht hat (vergleiche zu § 257 StGB: OLG Düsseldorf, Urteil vom 12. März 1964 - (1) Ss 57/64, NJW 1964, 2123). Andernfalls könnte auch nicht festgestellt werden, ob sich die Vorstellung des Täters auf eine rechtswidrige Tat im Sinne des § 11 Absatz 1 Nummer 5 StGB und nicht zum Beispiel nur auf eine Ordnungswidrigkeit bezogen hat.

Zu Artikel 2 (Änderung des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch)

Mit der Übergangsvorschrift wird geregelt, dass § 76a Absatz 4 in der vorliegenden Fassung auf alle nach dem Inkrafttreten dieses Gesetzes sichergestellten Vermögensgegenstände, wozu neben Taterträgen, Tatprodukten und an deren Stelle getretenen anderen Vermögensgegenständen auch die aus solchen Vermögensgegenständen gezogenen Nutzungen gehören, anwendbar ist. Für im Zeitpunkt des Inkrafttretens bereits sichergestellte Vermögensgegenstände gilt somit stets das bis dahin geltende Recht. Damit wird ausgeschlossen, dass es für einen Lebenssachverhalt ein Nebeneinander verschiedener Rechtslagen geben kann, was insbesondere eine Erleichterung für die Praxis darstellt.

Die Übergangsvorschrift knüpft an den Zeitpunkt der Sicherstellung an, da es sich dabei um einen nach außen sichtbaren und objektiv feststellbaren tatsächlichen Vorgang handelt. Demgegenüber wäre eine Anknüpfung an den Zeitpunkt der Tat vielfach nicht möglich, denn gerade bei der selbstständigen Einziehung nach § 76a Absatz 4 StGB fehlt es häufig an einer konkret feststellbaren Tat. Dies gilt sowohl für den Verdacht der Anlasstat, der zur Sicherstellung geführt hat, als auch in Bezug auf die strafrechtliche Herkunft des einzuziehenden Vermögensgegenstands.

Für die Betroffenen kann die Anwendung des § 76a Absatz 4 in der vorliegenden Fassung im Einzelfall vorteilhaft oder nachteilig sein. Einerseits erfordert die selbstständige Einziehung gemäß § 76a Absatz 4 StGB bei einer Sicherstellung wegen des Verdachts der Geldwäsche (§ 76a Absatz 4 Satz 3 Nummer 1 Buchstabe f StGB) künftig, dass sich der Geldwäscherverdacht auf eine Vortat erstreckt, die ein Verbrechen ist oder gewerbs- oder bandenmäßig begangen wird, weshalb diese Regelung enger als die bisherige Rechtslage sein kann, nach der einige Geldwäscher vortaten unabhängig von ihrer Verbrechenseigenschaft und einer banden- oder gewerbsmäßigen Begehungsweise in § 76a Absatz 4 StGB einbezogen waren. Auf der anderen Seite erweitern der Wegfall eines selektiven Vortatenkatalogs bei § 261 StGB und die Einbeziehung sämtlicher Straftaten als Geldwäscher vortaten den Anwendungsbereich von § 76a Absatz 4 StGB und lassen eine selbstständige Einziehung künftig auch bei banden- und gewerbsmäßig begangenen Vortaten zu, die bisher nicht vom Vortatenkatalog des § 76a Absatz 4 Satz 3 Nummer 1 Buchstabe f StGB in Bezug

genommen waren. Das gilt beispielsweise für Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen (§§ 299a, 299b StGB), Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben (§ 265d StGB) sowie für Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt (§ 266a StGB).

Soweit durch die Übergangsregelung die Anwendung des § 76a Absatz 4 StGB in der vorgeschlagenen Fassung im Einzelfall nachteilig ist, können sich hiervon Betroffene nicht auf ein schutzwürdiges Vertrauen in die bis zum Inkrafttreten des Gesetzes geltende Rechtslage berufen. § 76a Absatz 4 StGB-E regelt die selbstständige Einziehung von Vermögensgegenständen, bei denen das erkennende Gericht davon überzeugt ist, dass sie strafrechtlichen Ursprungs sind. Damit dient diese Einziehungsregelung der Vermögensordnung, an der aus Gründen des Gemeinwohls ein besonderes Interesse besteht. Etwaige Interessen des Betroffenen stehen hinter dem Interesse an einer Korrektur deliktisch verfälschter Vermögenslagen zurück, weshalb eine Anwendung der Neufassung von § 76a Absatz 4 StGB-E ab dem Inkrafttreten auf alle danach sichergestellten Vermögensgegenstände anzuwenden ist.

Zu Artikel 3 (Änderung der Strafprozessordnung)

Zu Nummer 1 (Änderung des § 53 Absatz 2 Satz 2 StPO)

§ 53 Absatz 2 Satz 2 StPO enthält wegen des besonderen Gewichts der aufzuklärenden Straftaten im Interesse der Strafverfolgung eine Einschränkung des inhaltlich weitreichenden Zeugnisverweigerungsrechts für Mitarbeiter von Presse und Rundfunk nach § 53 Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 StPO. Nachdem der Anwendungsbereich des § 261 StGB mit der Neufassung des Straftatbestands und insbesondere durch den Verzicht auf einen selektiven Vortatenkatalog ausgedehnt werden soll, soll das Zeugnisverweigerungsrecht für Journalisten bei Vergehen der Geldwäsche künftig nur für die Fälle eingeschränkt werden, in denen die Vortat der Geldwäsche ein Verbrechen ist. Somit soll künftig, wie auch schon bei der ersten Variante des § 53 Absatz 2 Satz 2 StGB, mittelbar an die Aufklärung eines Verbrechens angeknüpft werden. In diesen Fällen der Geldwäsche besteht stets ein überwiegendes Aufklärungsinteresse des Staates, so dass es sachgerecht ist, die Ausnahme vom Zeugnisverweigerungsrecht bei dem Vergehen der Geldwäsche immer dann vorzusehen, wenn es sich bei der Vortat der Geldwäsche um ein Verbrechen handelt.

Zu Nummer 2 (Änderung des § 100a Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe m StPO)

Die Änderung ist erforderlich, weil die mit der Neufassung des § 261 StGB sonst zu einer ungewollten Aushöhlung der begrenzenden Funktion des Straftatenkatalogs von § 100a Absatz 2 Nummer 1 StPO führen würde. Gemäß § 100a Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe m StPO in seiner bisherigen Fassung ist in Fällen des Verdachts der Geldwäsche die Überwachung und Aufzeichnung der Telekommunikation grundsätzlich möglich, bei der sogenannten Selbstgeldwäsche jedoch nur, wenn der Gegenstand aus einer Katalogtat des § 100a StPO herrührt. Hierdurch sollten andernfalls etwa auftretende Widersprüche hinsichtlich der Eingriffsbefugnisse und Eingriffsschwellen bezogen auf Vortat und Selbstgeldwäsche vermieden werden (vergleiche Bundestagsdrucksache 18/6389, S. 15). Der Wegfall des Vortatenkatalogs der Geldwäsche würde ohne die im Entwurf vorgenommene Einschränkung dazu führen, dass wegen jeder Straftat eine Telekommunikationsüberwachung angeordnet werden könnte, wenn der Folgetatbestand der Geldwäsche ebenfalls in Betracht käme. Eine solche Aushöhlung wäre unverhältnismäßig und würde dem Rang des durch Artikel 10 des Grundgesetzes geschützten Fernmeldegeheimnisses nicht gerecht (vergleiche dazu BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 2. März 2010, - 1 BvR 256/08, 1 BvR 263/08 und 1 BvR 586/08). Indem die Anordnungsmöglichkeiten einer Telekommunikationsüberwachung insgesamt – und nicht nur bei der Selbstgeldwäsche – auf den Verdacht solcher Geldwäschestraftaten beschränkt werden, deren Vortaten ihrerseits Katalogtaten des § 100a StPO darstellen, wird die Verhältnismäßigkeit gewahrt.

Zu Nummer 3 (Änderung des § 100b Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe l StPO)

Wie bei der Änderung von § 100a Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe m StPO würde die mit der Neufassung verbundene Erweiterung des § 261 StGB zu einer ungewollten Aushöhlung der begrenzenden Funktion des Straftatenkatalogs von § 100b Absatz 2 Nummer 1 führen. Gemäß § 100b Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe l StPO in seiner bisherigen Fassung sind in Fällen des Verdachts eines besonders schweren Falles der Geldwäsche unter den in § 261 Absatz 4 Satz 2 StGB genannten Voraussetzungen der Eingriff in ein von dem Betroffenen genutztes informationstechnisches System sowie die Erhebung von Daten daraus grundsätzlich möglich, bei der sogenannten Selbstgeldwäsche jedoch nur, wenn der Gegenstand aus einer Katalogtat des § 100b StPO herrührt. Der Verzicht auf einen selektiven Vortatenkatalog bei der Geldwäsche würde ohne die im Entwurf vorgenommenen Einschränkungen dazu führen, dass wegen des Verdachts jeder gewerbsmäßig oder von einem Mitglied einer Bande begangenen Straftat eine Online-Durchsuchung angeordnet werden könnte, wenn der Folgetatbestand der Geldwäsche ebenfalls in Betracht käme. Eine solche Aushöhlung wäre unverhältnismäßig und würde insbesondere dem Rang des durch Artikel 10 des Grundgesetzes geschützten Fernmeldegeheimnisses wie auch der Grundrechte auf informationelle Selbstbestimmung und auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme aus Artikel 2 Absatz 1 des Grundgesetzes in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes nicht gerecht (vergleiche dazu BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 27. Februar 2008 – 1 BvR 370/07 und 1 BvR 595/07; Bundestagsdrucksache 18/12785, S. 54). Indem die Anordnungsmöglichkeiten einer Online-Durchsuchung insgesamt – und nicht nur bei der Selbstgeldwäsche – auf den Verdacht solcher Geldwäschestraftaten beschränkt werden, deren Vortaten ihrerseits Katalogtaten des § 100b StPO darstellen, wird die Verhältnismäßigkeit gewahrt.

Zu Nummer 4 (Änderung des § 100g Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe g StPO)

Wie schon bei den Nummern 2 und 3 ist auch bei der Befugnis zur Erhebung von Verkehrsdaten eine Änderung erforderlich, weil die Neufassung und Erweiterung des § 261 StGB zu einer ungewollten Aushöhlung der begrenzenden Funktion des Straftatenkatalogs von § 100g Absatz 2 Nummer 1 StPO führen würde. Gemäß § 100g Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe g StPO in seiner bisherigen Fassung ist in Fällen des Verdachts eines besonders schweren Falles der Geldwäsche unter den in § 261 Absatz 4 Satz 2 StGB genannten Voraussetzungen die Erhebung von Verkehrsdaten grundsätzlich möglich. Die erhebliche Ausweitung des Geldwäschestraftatbestands würde ohne die im Entwurf vorgenommenen Einschränkungen des § 100g Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe g StPO dazu führen, dass wegen des Verdachts jeder gewerbsmäßig oder von einem Mitglied einer Bande begangenen Straftat Verkehrsdaten erhoben werden dürften, wenn der Folgetatbestand der Geldwäsche ebenfalls in Betracht käme. Eine solche Aushöhlung wäre unverhältnismäßig und würde insbesondere dem Rang des durch Artikel 10 des Grundgesetzes geschützten Fernmeldegeheimnisses wie auch der Charta der Grundrechte der Europäischen Union nicht gerecht, in deren Auslegung bereits die Speicherung von Verkehrsdaten allein zur Bekämpfung der schweren Kriminalität gerechtfertigt sein kann, folglich die Erhebung von Verkehrsdaten ausschließlich auf Fälle schwerer Straftaten zu beschränken ist (vergleiche dazu Europäischer Gerichtshof, Urteil vom 21.12.2016 – C-203/15; Bundestagsdrucksache 18/5088, S. 31 f.). Indem die Anordnungsmöglichkeiten einer Verkehrsdatenerhebung auf den Verdacht solcher Geldwäschestraftaten beschränkt werden, deren Vortaten ihrerseits Katalogtaten des § 100g StPO darstellen, wird die Verhältnismäßigkeit gewahrt.

Zu Artikel 4 (Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes)

§ 261 StGB soll in den Katalog des § 74c Absatz 1 Satz 1 Nummer 6 Buchstabe a GVG aufgenommen werden, der die Zuständigkeit der Wirtschaftsstrafkammern begründet. Zur Beurteilung von möglicherweise strafbaren Geldwäschemahlungen können ebenso wie beispielsweise bei Betrugs- oder Untreuetaten besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens erforderlich sein. Daher soll, soweit das Landgericht zuständig ist, eine Strafkammer

als Wirtschaftsstrafkammer zuständig sein, wenn für die Beurteilung des Falles besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens erforderlich sind.

Zu Artikel 5 (Änderung weiterer Rechtsvorschriften)

Zu Absatz 1, 3, 4 und 6

Es handelt sich um rein redaktionelle Anpassungen aufgrund der Änderung der Überschrift des § 261 StGB.

Zu Absatz 42

Es handelt sich um eine Folgeänderung, die aufgrund des Wegfalls des Vortatenkatalogs des § 261 StGB-E erforderlich ist. Eine Ausweitung des Umfangs der an die von der Europäischen Kommission für Zollzwecke betriebenen Datenbanken „Zollinformationssystem“ und „FIDE“ zu übermittelnden Daten ist mit dieser Änderung nicht verbunden.

Zu Absatz 5

Es handelt sich um eine Folgeänderung aufgrund der Verschiebung der Regelung zur Strafbefreiung infolge der Erstattung einer freiwilligen Anzeige nach § 261 Absatz 8 StGB-E. Zuvor war diese Regelung in § 261 Absatz 9 Satz 1 StGB enthalten.

Zu Artikel 6 (Inkrafttreten)

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten dieses Gesetzes. Das Gesetz soll unmittelbar am Tag nach der Verkündung im Bundesgesetzblatt in Kraft treten.

