

## Geldwäsche

---

Erstellt unter Mitwirkung von: LOStA a.D. Rechtsanwalt Folker Bittmann, Köln; Rechtsanwalt Dr. Jochen Pörtge, Düsseldorf; Rechtsanwalt Dr. med. Mathias Priewer, Berlin; Rechtsanwalt Alexander Sättele, Berlin; Rechtsanwalt Dr. Daniel Travers, Düsseldorf; RiAG Dr. Sohre Tschackert, Lübeck

# Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz eines „Gesetzes zur Verbesserung der strafrechtlichen Bekämpfung der Geldwäsche“

Die Wirtschaftsstrafrechtliche Vereinigung e.V. (WisteV) positioniert sich wie folgt:

I. Mit großem Wohlwollen registriert WisteV das Bemühen um eine deutliche Verbesserung der Praxistauglichkeit der Bestimmungen des § 261 StGB. WisteV sieht gleichwohl auch in dieser Hinsicht weiteren Optimierungsbedarf.

II. 1. Die Begründung des Referentenentwurfs (S. 15) legt das Verständnis von § 261 StGB ausschließlich als Rechtspflegedelikt nahe, jedenfalls als einen Tatbestand zum Schutz ausschließlich von Allgemeingütern. Damit würde die Vorschrift nicht zugleich auch dem Rechtsgut der Vortat dienen. Eine derart monistische Schutzrichtung würde jedoch dem Charakter der Geldwäsche als Anschlussdelikt nicht gerecht, weil ein solches seiner Natur und seinem Zweck gemäß der Vertiefung des aufgrund der Vortat entstandenen Schadens entgegenwirken und damit den intendierten Rechtsgüterschutz des mit der Vortat verwirklichten Tatbestands fortsetzen soll. Während die Strafvereitelung ausdrücklich auf den staatlichen Strafanspruch bezogen ist, ist für sowohl die Hehlerei als auch für die Begünstigung anerkannt, dass diese Vorschriften auch den Schutz der Verletzten der Vortat mit im Blick haben. Das kann für die der Hehlerei ähnliche Geldwäsche nicht anders sein und muss daher auch für § 261 StGB gelten. Daher bedarf es einer unmissverständlichen Klarstellung in der Begründung des Gesetzesentwurfs.

a) Würde die Geldwäsche als reines Allgemeindelikt ausgestaltet, so ergäben sich zahlreiche Folgeprobleme und eklatante Widersprüche zum Recht der Vermögensabschöpfung. Wäre § 261 StGB eine Vorschrift ohne Individualschutzcharakter, dann wäre insoweit § 111i StPO nicht anwendbar. Das würde unmittelbar dazu führen, dass die Vollziehung eines Vermögensarrests z.B. wegen Betrugs keine insolvenzfesten Sicherungsrechte zur Folge hätte – die Vollziehung wegen Geldwäsche hätte diese allerdings. Das hätte zur Folge, dass der Justizfiskus selbst im Insolvenzfall im Umfang der Vollziehung (zu Lasten der allgemeinen Gläubiger der Täter\*innen einer Geldwäsche ebenso wie zum Nachteil der Verletzten der Vortat) gesichert wäre, während bei einem Betrug das Entfallen der Sicherungsrechte bei Insolvenz der Täter\*innen zur Anreicherung der Masse führen würde, so dass die Quote für sämtliche Gläubiger\*innen höher ausfiele – nur eben nicht für den dann nicht mehr gesicherten Justizfiskus. Das allerdings ist hier auch systemgerecht, zumal da sich der Justizfiskus nach rechtskräftiger Einziehung des Betrugsertrags (oder dessen Werts) der Entschädigungsforderung der Betrugsopfer ausgesetzt sieht.

Darin erschöpft sich das Problem keineswegs, denn gem. § 261 Abs. 8 StGB-E käme neben der Einziehung wegen Betrugs bei Vortäter\*innen auch die Einziehung wegen Geldwäsche bei Nachtäter\*innen in Betracht. Legt man die bisherige Rechtsprechung zugrunde, nach der eine Gesamtschuld nur für Beteiligte derselben Handelsstufe besteht, so hätte dies zur Konsequenz, dass die Einziehungsentscheidung gegen Verantwortliche für die Vortat selbstständig und unverbunden neben der Abschöpfungsanordnung gegen die Täter\*innen der Geldwäsche stünde. Das allerdings würde den wirtschaftlichen Gegebenheiten nicht gerecht, weil die Geldwäsche – wie im Fall eines jeden Anschlussdelikts – den bei den Verletzten der Vortat entstandenen Schaden zwar perpetuiert, ihn aber nicht ausweitet. Dieser Umstand bestätigt nicht nur das Verständnis, dass es sich gerade um ein Anschlussdelikt handelt, das dem Schutz der Rechtsgüter der Verletzten der Vortat dient, sondern es

verlangt dann auch die lediglich gesamtschuldnerische Haftung von Vor- und Geldwäschtäter\*in im alleinigen Umfang des tatbestandlichen Schadens der Verletzten der Vortat. Auch dies sollte in der Gesetzesbegründung unmissverständlich zum Ausdruck gebracht werden – gerade, weil darin eine Weiterentwicklung des bisherigen Standes der Rechtsprechung läge.

Wäre hingegen § 261 StGB ein reines Allgemeindelikt ohne individuell Verletzte, so stünde im Fall der Einziehung eines Betrugsertrags den individuell Verletzten eine Entschädigungsforderung gegenüber dem Justizfiskus zu, §§ 459h-459k StPO. Würde demgegenüber die Einziehung gegenüber der Täterin/dem Täter der Geldwäsche vollstreckt, so verbliebe mangels individuell Geschädigten der eingezogene Gegenstand bzw. der Erlös aus seiner Verwertung endgültig beim Justizfiskus. Das dürfte den Finanzminister freuen, wäre allerdings mit dem Ziel der Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung 2017, der Stärkung des Opferschutzes, unvereinbar und damit systemwidrig.

b) Bereits nach aktueller Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, nach der bei den Täter\*innen der Geldwäsche *nur* die Einziehung der Tatobjekte, §§ 261 Abs. 7, 74, ggf. i.V.m. § 74a StGB, zulässig ist, verbleibt der Einziehungserlös nach Geldwäsche ebenfalls beim Justizfiskus. Da dies im Hinblick auf den Opferschutz unstimmtig ist, wird in der Literatur vertreten, dass die Verletzten der Vortat auch nach Einziehung aufgrund von Geldwäsche entschädigungsberechtigt seien. In der Tat führt nur dies zu einem systemgerechten Ergebnis.

Es wäre allerdings mit der Neufassung des § 261 StGB nicht mehr in Einklang zu bringen, wenn zukünftig – systemgerecht – bei Täter\*innen der Geldwäsche die Einziehung als Tatertrag vorrangig wäre, in § 261 Abs. 8 S. 3 StGB, zugleich aber bestimmt würde, dass vom Tatbestand der Geldwäsche geschädigt ausschließlich die Rechtspflege, also nur die Allgemeinheit wäre.

2. Im Hinblick auf das Tatbestandsmerkmal „Vermögensgegenstand“ im Eingangssatz des § 261 Abs. 1 StGB-E gilt es, Missverständnissen vorzubeugen. Zumindest in der Gesetzesbegründung sollte klargestellt werden, dass für das Strafrecht nicht die Definition des § 1 Nr. 7 GwG gilt. Wünschenswert ist insoweit eine Deckungsgleichheit der Begriffe Vermögensgegenstand i.S. des neuen § 261 StGB mit dem im Jahr 2017 reformierten Recht der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung

3. a) WisteV sieht keine Notwendigkeit dafür, zukünftig sämtliche Straftatbestände als Vortaten einer Geldwäsche zu betrachten. Verschärfungen von Strafgesetzen dürfen nicht allein unter dem Blickwinkel der gewünschten finanziellen Austrocknung krimineller Strukturen und auch nicht allein dem Ziel einer einfacheren Gesetzesanwendung i.S. höherer Verurteilungsquoten dienen. Wenn das soziale Miteinander breiter Schichten durch ein solches Gesetz erheblich stärker belastet werden, dann verlierend die bei Erreichen des Gesetzeszwecks gewünschten Vorteile dahinter an Bedeutung.

b) Insbesondere problematisch erscheint die Ausweitung der Strafbarkeit auf Alltagsdelikte wie Ladendiebstähle und kleinere Betrugstaten, etwa zum Nachteil von Sozialbehörden. Ansonsten begingen etwa alle Mitbewohner\*innen von Hartz-IV-Empfänger\*innen, die davon wissen, dass nicht durchweg alle Angaben gegenüber den Sozialbehörden korrekt getätigt wurden, bereits bei einem gemeinsam finanzierten Mittagessen mit bedingtem Vorsatz eine Straftat der Geldwäsche.

aa) Befürwortet und normiert man – entgegen dem hiesigen Petitum – ein derartiges Vordringen der Geldwäschestrafbarkeit in den Alltag nahezu der gesamten Bevölkerung der Bundesrepublik Deutschland (und sogar darüber hinaus), so bedürfte es zumindest der Anerkennung eines Bagatellbereichs, z.B. entsprechend der Regelung des § 248a StGB.

bb) Eine derartige massive Ausweitung des Anwendungsbereichs des Tatbestands des § 261 StGB-E zöge zudem *vice versa* gravierende Folgen für die Verpflichteten nach dem Geldwäschegesetz nach sich. Sie könnten ihre internen Sicherungsmaßnahmen nicht mehr auf die Vorsorge gegen schwere Kriminalität ausrichten, sondern müssten zukünftig gleichermaßen kleine Alltagsdelikte einbeziehen – da sie anderenfalls selbst in derartigen Fällen eine Strafbarkeit wegen besonders schweren Falls der Geldwäsche, § 261 Abs. 4 StGB-E, riskierten.

c) Überdies erscheint die ebenso vorhersehbare wie zwingende Folge einer massiven Zunahme von Geldwäscheverdachtsanzeigen kontraproduktiv, weil sie „Masse statt Klasse“ zu

„produzieren“ verspricht. Bereits heute ist die FIU nicht in der Lage, die eingehenden Meldungen durchgehend zeitnah zu bearbeiten.

d) In der Begründung des Referentenentwurfs ist von all diesen Nebenwirkungen keine Rede. Vielmehr werden die Folgen der vorgesehenen Neuregelung als gering betrachtet, da die Geldwäsche nennenswerter Beträge bereits jetzt strafbar sei. Eher verschämt wird allerdings auf die Zunahme von Geldwäscheverfahren beim Einzelrichter des Amtsgerichts hingewiesen. Dies zeigt, dass dem Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz die Brisanz der vorgesehenen Ausweitung nicht verborgen geblieben ist. WisteV hält es für dringend erforderlich, im Rahmen der Folgenabschätzung des geplanten neuen Gesetzes sowohl die Bewältigungsfähigkeit in Verwaltung und Justiz (Staatsanwaltschaft, Amts- und Landgericht) als auch – und das in besonderer Weise – die Gefahr der Kriminalisierung breiter Kreise der Bevölkerung in den Blick zu nehmen. Es geht WisteV hier nicht etwa darum, etwaige sozialschädliche Verhaltensweisen zu bagatellisieren oder gar zu etablieren, sondern darum, ein noch stärker in den Alltag einziehendes Misstrauen untereinander mit der Folge aufwendiger Kontrollen zu vermeiden.

e) aa) Für das Wirtschaftsstrafrecht wird die Novelle mittelbar zu spürbaren Auswirkungen dadurch führen, dass die ohnehin überlasteten Wirtschaftsstrafkammern (ebenso wie die geschäftsplanmäßig schwerpunktmäßig dafür eingerichteten Abteilungen der Amtsgerichte und vorgelagert bereits die Wirtschaftsabteilungen der Staatsanwaltschaften) zukünftig auch noch für Geldwäscheverfahren zuständig sein sollen. Die Verfahrensdauer im Ermittlungs-, Zwischen- und Hauptverfahren wird stark zunehmen, wenn nicht in erheblichem Umfang zusätzliches – in die Spezialmaterie eingearbeitetes und qualifiziertes – Personal eingesetzt wird. Dies erscheint indes illusorisch.

bb) Überdies ist aus der Gesetzesbegründung nicht ersichtlich, in welchen Geldwäschefällen „besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens“ i.S. des § 74 Abs. 1 Nr. 6 VVG erforderlich sein können. Es sollte daher klargestellt werden, an welche Konstellationen dabei gedacht ist.

Nicht in jedem Fall bedarf es nach einer Geldwäsche an Erträgen aus Wirtschaftsstraftaten für die Beurteilung des Anschlussdelikts des § 261 StGB besonderer Kenntnisse des Wirtschaftslebens. Wird hingegen sowohl wegen des Wirtschaftsdelikts als auch wegen (z.B. Selbst-) Geldwäsche angeklagt und verhandelt, so ergibt sich die Notwendigkeit besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens bereits aus dem Wirtschaftsdelikt als Verfahrensgegenstand. Spezifischer Kenntnisse des Wirtschaftslebens zur Beurteilung nur der Geldwäschebehandlung wird es vor allem dann bedürfen, wenn gesplittete Transfers des Werts von Taterträgen über mehrere Stationen unter Durchgang verschiedener Vermögen unterschiedlicher Träger zu prüfen sind. Das gilt insbesondere für den nach wirtschaftlichen Kriterien zu beurteilenden Bereicherungszusammenhang des Kettentransfers des Werts von Taterträgen, sei es an Dritte, § 73b Abs. 1 S. 1 Nr. 2, Abs. 2 StGB, sei es an Täter oder Teilnehmer, von der Rechtsprechung unter § 73 StGB subsumiert, jeweils i.V.m. § 73c S. 1 StGB.

cc) Demgegenüber dürften sich für das Wirtschaftsstrafrecht die materiell-rechtlichen Folgen der Verschärfung des § 261 StGB aufgrund des vorgesehenen Entfallens eines einschränkenden Vortatenkatalogs allerdings in Grenzen halten und möglicherweise nicht über die Aspekte hinausgehen, die in der Begründung angeführt werden (S. 19), nämlich das Entfallen der Irrtumsproblematik im Hinblick auf die Art der Quelle des als solchen erkannten Tatertrags. In Zukunft wäre es nicht mehr straffrei, nähme der Täter der Geldwäsche z.B. an, der gewaschene Gegenstand stamme aus einem einfachen anstatt wie in Wirklichkeit aus einem bandenmäßig begangenen Betrug.

f) Damit ist allerdings bereits das Hauptproblem einer jeden Fassung des Geldwäschetatbestandes angesprochen: Die Ausgestaltung des doppelten Tatvorsatzes, d.h. sowohl im Hinblick auf die Vortat als auch auf die Geldwäschebehandlung selbst. Insoweit gilt in objektiver wie subjektiver Hinsicht, je strenger die Nachweis- und Kenntnisanforderungen im Hinblick auf die Vortat gestellt werden, desto weniger Verurteilungen sind möglich, und umgekehrt nimmt die Zahl der Verurteilungen im selben Maße zu, wie die die Vortat betreffenden Anforderungen sinken (s. S. 39).

aa) Insoweit lässt eine Formulierung in der Begründung des Gesetzesentwurfs aufmerken (S. 39), in der auf Fundstellen „zum *bisherigen* Erfordernis des sog. doppelten Anfangsverdachts“ verwiesen wird. Obwohl klargestellt wird (S. 2, 11 und 39), dass eine Verurteilung die

volle richterliche Überzeugung der wesentlichen Essenzialia der Vortat voraussetzt und keine Beweiserleichterung (wie gem. § 437 StPO in Bezug auf die Vermögensabschöpfung) Platz greift, gilt es aus Sicht von WisteV unbedingt daran festzuhalten und zudem ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass bereits die Aufnahme von Geldwäscheermittlungen auch weiterhin einen doppelten Anfangsverdacht voraussetzt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 31.1.2020 – 2 BvR 2992/14, NJW 2020, 1351).

bb) Der doppelte Anfangsverdacht ist bereits aus rechtssystematischen Gründen unverzichtbar.

(1) Dass das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung das Erfordernis des doppelten Anfangsverdachts betont, zuletzt im angeführten Beschl. v. 31.1.2020, erklärt sich selbstverständlich aus der Formulierung des § 261 StGB, die ungeachtet sämtlicher Änderungen, an prominenter Stelle die Vortaten aufführt. Letzteres entfiel mit der Systemumstellung auf die Geldwäscherelevanz jeglichen Tatertrags.

Das hätte jedoch keine Minderung der Bedeutung der jeweiligen Vortat für den Tatbestand des § 261 StGB zur Folge – und könnte dies auch gar nicht, weil erst der aus einer Vortat stammende Ertrag die strafbarkeitsbegründende Brücke zur Geldwäschehandlung und damit den Strafgrund des Anschlussdelikts der Geldwäsche bildet. Da also Geldwäsche per se aus 3 notwendigen Elementen (Vortat, Geldwäschehandlung, beides verbunden mittels des Tatertrags) besteht und bestehen muss, ist das Erfordernis doppelten Vorsatzes und damit auch doppelten Anfangsverdachts strukturell unverzichtbar und steht nur in Randbereichen gesetzgeberischer Gestaltung offen.

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum doppelten Anfangsverdacht gemäß dem bisherigen § 261 StGB wäre mit der Neufassung demnach nicht obsolet, sondern weiterhin aktuell. Unbeschadet dieser im Kern unveränderlichen Rahmenbedingungen, welcher der Beseitigung der Notwendigkeit eines doppelten Vorsatzes und damit auch eines doppelten Anfangsverdachts ohnehin entgegensteht, wären die Folgen deren Entfallens nicht nur quantitativ gravierend, sondern auch verfassungsrechtlich nicht haltbar. Mit der Zahl der Ermittlungsverfahren würde die Häufigkeit von Wohnungsdurchsuchungen in noch größerem Maße ansteigen, weil in Geldwäscheverfahren typischerweise mehrere Objekte durchsucht werden. Das würde dem vom Grundgesetz nach den Erfahrungen der Nazi-Diktatur besonders hervorgehobenen besonderen Schutzraum der eigenen Wohnung wertungsmäßig in keiner Weise gerecht. Die exponentielle Steigerung der Quantität der Eingriffe in Art. 13 GG würde in eine neue Qualität umschlagen, welche als Verstoß gegen das Übermaßverbot der Rechtsgrundlage ihre verfassungsrechtliche Legitimation entzöge.

(2) Zudem knüpfen schon an die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens wegen Geldwäsche und die darin erfolgte Beschlagnahme von Gegenständen gravierende Rechtsfolgen an: Die selbstständige erweiterte Einziehung, § 76a Abs. 4 StGB, setzt die Sicherstellung in einem wegen einer Katalogtat des § 76a Abs. 4 S. 3 StGB geführten Ermittlungsverfahren voraus. Während es sich bei den meisten anderen der angeführten Katalogtaten um spezifische Sachverhalte handelt, ist der Tatbestand des § 261 StGB auf eine Vielzahl gänzlich unterschiedlicher Vortaten bezogen. Auf diese Weise führt die Aufnahme von Ermittlungen wegen Geldwäsche zu Ermittlungs- und Verurteilungsmöglichkeiten, die verstellt wären, würde allein die Vortat verfolgt.

Mit der Neuregelung würde das Maß der Unterschiedlichkeit zur Verfügung stehender Ermittlungsinstrumente verkleinert. Bislang steht § 261 StGB uneingeschränkt in der Reihe anderer Katalogtaten des § 76a Abs. 4 S. 3 StGB. Zukünftig soll die Zulässigkeit der selbständigen erweiterten Einziehung für Fälle der Geldwäsche dahingehend eingeschränkt werden, dass sie nur noch bei Verbrechen bzw. gewerbs- oder bandenmäßiger Begehung anderer Delikte als Vortaten als Katalogtat fungieren soll.

(i) WisteV hält diese im Zusammenhang mit dem Entfallen des Vortatenkatalogs stehende Beschränkung für sachgerecht. Sie würde allerdings unterlaufen, wäre der Anfangsverdacht einer Geldwäsche bereits beim Vorliegen der spezifischen Geldwäschehandlung zu bejahen. Sie allein jedoch erlaubt für sich keinerlei Schlussfolgerungen auf eine mögliche Vortat. Bewahrt eine ansonsten mittellose Person 1.000 € in bar auf, so kann dieses Geld aus legaler Quelle stammen, selbst wenn mangels Offenbarung gegenüber Sozialbehörden zu deren Lasten ein Betrug durch Unterlassen begangen wurde, es kann aber auch gestohlen sein oder es kann für andere Straftäter\*innen aufbewahrt werden. Ob diese allerdings ein Ver-

brechen bzw. gewerbs- oder bandenmäßig Delikte begangen haben, ist für den Täter oder die Täterin der Geldwäsche nicht selbst erkennbar und die Vortäter\*innen werden in aller Regel bemüht sein, die genaue Herkunft zu verschweigen.

Das Unrecht des § 261 StGB gründet demnach nicht bereits allein auf einer (nachgewiesenen) Geldwäschehandlung, sondern folgt erst aus deren Verbindung mit einer Vortat. Dies gilt nicht allein für die gerichtliche Verurteilung, sondern hat auch Auswirkungen auf den Anfangsverdacht als Zulässigkeitsvoraussetzung für die Aufnahme von Ermittlungen.

(ii) Die Praxis insbesondere von Steuer- und Zollbehörden mit ihrer dem Strafrecht an sich fremden Fixierung auf die Sicherung staatlicher Einnahmen zeigt bereits jetzt, wie sehr § 261 StGB als „Türöffner“ eingesetzt wird. Der Anfangsverdacht wird allzu leicht, zu schnell und großzügig bejaht – und zwar selbst wenn für das Vorliegen einer Vortat außer phantasiervollen, angeblich kriminalistischen Erfahrungen keine gemäß § 152 Abs. 2 StPO erforderlichen tatsächlichen Umstände sprechen. Sollte mit der Neufassung des Straftatbestands der Geldwäsche die Notwendigkeit des doppelten Anfangsverdachts beseitigt werden, so würde diese ohnehin durchgreifenden Bedenken ausgesetzte Tendenz einen weiteren erheblichen Schub erfahren.

Ohne das ernstgenommene Erfordernis eines doppelten Anfangsverdachts bestünde die Gefahr, zunächst einmal allein aufgrund ins Blaue hinein vermuteter bemakelter Herkunft eines Vermögensgegenstandes, insbesondere Bargelds, ein Verfahren wegen Geldwäsche einzuleiten und die Begründung für ein Verbrechen bzw. eine gewerbs- oder bandenmäßig begangene Vortat auf die in diesem Verfahren, d.h. erst nachfolgend gewonnenen Erkenntnisse zu stützen. Auf diese Weise wäre die sowohl im Gesetzgebungsverfahren zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung als auch in der Begründung zum vorliegenden Referentenentwurf betonte Beschränkungsfunktion des Vortatenkatalogs des § 76a Abs. 4 S. 3 StGB nicht nur beseitigt, sondern geradezu auf den Kopf gestellt: Anstatt als einschränkende Voraussetzung für die Aufnahme von Ermittlungen zu dienen, würde der von der Notwendigkeit des doppelten Anfangsverdachts entkleidete § 261 StGB zur Quelle und zudem die Wohnungsdurchsuchung zum schlichten Mittel für die erstmalige Begründung eines Anfangsverdachts der Vortat mutieren, obwohl diese erst das spezifische Geldwäsche-Unrecht einer Geldwäschehandlung zu begründen vermag und sich damit der Anfangsverdacht einer Tat gemäß § 261 StGB notwendigerweise aufgrund Sachlogik auch auf die Verbindung zwischen Geldwäschehandlung und Vortat und damit auch auf letztere erstrecken muss.

cc) Aufgrund der vorgesehenen Einschränkung der Geldwäscherelevanz für die erweiterte selbstständige Einziehung gemäß § 76a Abs. 4 StGB wird zwar dessen Anwendungsbereich verkleinert, dies allerdings lediglich für mittlere und kleinere Fälle der Geldwäsche. Dies ist im Interesse der Effektivierung der Verfolgung schwerer Straftaten sachgerecht. Verlangt das geltende Recht einen doppelten Anfangsverdacht in Bezug auf Vortat und Geldwäschehandlung, so wird es zukünftig erforderlich sein, dass bereits im Zeitpunkt des Zugriffs auch Anhaltspunkte für eine qualifizierte Begehungsweise vorliegen. Das mag im Hinblick auf eine etwaige *bandenmäßige* Begehungsweise schwierig sein, insbesondere dann, wenn (wie in den sog. „Flughafenfällen“) der Anfangsverdacht erst Zuge einer unspezifischen zollrechtlichen Kontrolle und dabei aufgefundenen Bargelds begründet wird. Dies dürfte jedoch die Effizienz der Strafverfolgung nicht wirklich mindern, weil Anhaltspunkte für eine *gewerbsmäßige* Begehungsweise genügen und dies dem Vorliegen von Bandenhandeln gleichstehen soll. Beim Transfer höherer Beträge wird sich typischerweise mit dem ohnehin erforderlichen Anfangsverdacht (auch) einer Vortat die Annahme gewerbsmäßigen Handelns verbinden.

4. Die Gesetzesbegründung betont an verschiedenen Stellen, dass die Ausweitung der Strafbarkeit aufgrund des Wegfalls des Vortatenkatalogs auf verschiedene Weise kompensiert werden solle.

a) Dazu gehört zum einen das Entfallen der Strafbarkeit wegen Geldwäsche aufgrund lediglich leichtfertigen Handelns (S. 2, 11 und 19 f.). Das würde allerdings dazu führen, dass zukünftig der nebenberufliche quasi-Erwerbszweig des *Finanzagenten* oder Geldkuriere (weitgehend) legalisiert wäre. Zumindest Ersteren ist nämlich regelmäßig lediglich Leichtfertigkeit nachweisbar – und das nicht allein aufgrund Irrtums über die Geldwäscherelevanz der

Vortat. Ob diese Folge bedacht wurde und tatsächlich angestrebt wird, ist der Begründung des Referentenentwurfs nicht zu entnehmen.

Finanzielle Nachteile für den Justizfiskus wären allerdings nicht zu befürchten, könnten doch in Zukunft Taterträge bei einem straflosen Finanzagenten oder Geldkurier als Drittem eingezogen werden, § 261 Abs. 8 S. 3 StGB-E i.V.m. § 73b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 lit. a oder lit. b, Var. 2 StGB. Das Entfallen der Strafbarkeit bei Fortbestand der Einziehungsmöglichkeit deutet auf eine rein fiskalische Motivation des Gesetzgebers hin.

Die angeführten – durchaus fragwürdigen Folgen – ändern nichts daran, dass es im Übrigen sinnvoll erscheint, die Strafbarkeit wie bei den Vermögensdelikten auf vorsätzliches Handeln zu beschränken.

b) Als weitere Kompensation für die Ausweitung der Strafbarkeit führt der Entwurf die Streichung des bisherigen Tatbestandsmerkmals „Herrühren“ an. Allerdings erschließt sich nicht, dass sich die Rechtslage mit der vorgesehenen Eingangsformulierung des § 261 Abs. 1 StGB ändern oder die Bestimmung leichter handhabbar werden würde als im Fall des Beibehaltens der Maßgeblichkeit des „Herrührens“. Nachdem dieser Begriff aufgrund der Rechtsprechung der letzten etwa 20 Jahre zunehmend konturiert wurde, könnten die mit der Neuformulierung verbundenen Probleme sogar zu zusätzlichen Anwendungsschwierigkeiten führen. Zumindest würden sämtliche Zweifelsfragen, die sich an die Weite des Begriffs des „Herrührens“ anschließen und die der Entwurf durchaus zutreffend beschreibt (S. 21) in das neue Recht übertragen, wenngleich sie sich unter einem anders als bisher bezeichneten Tatbestandsmerkmal stellten. Eine Konkretisierung oder Lösung von Sachproblemen wäre damit keinesfalls verbunden.

c) Entfiel in § 261 StGB die Maßgeblichkeit des „Herrührens“, so wäre damit ein Auseinanderfallen dieses Tatbestands von der Begrifflichkeit des § 76a Abs. 4 S. 1 StGB verbunden, sieht der Gesetzesentwurf doch gerade nicht vor, auch dort den Begriff des Herrührens zu eliminieren. Er müsste dort zukünftig eigenständig, d.h. allein aus dem Recht der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung definiert und verstanden werden. Das wäre zwar kein Ding der Unmöglichkeit, würde aber die Frage aufwerfen, ob im Fall des Auffindens von Taterträgen ein unterschiedlicher Grad der Verbindung zwischen dem Tatertrag im Original und dessen Wert bei der Geldwäsche einerseits und abschöpfungsrechtlich andererseits gelten würde. Soweit man dies – praxisfreundlich – verneint, diene es der Rechtsklarheit, weiterhin eine einheitliche Terminologie von § 261 StGB und § 76a Abs. 4 S. 1 StGB beizubehalten. Diese Einheitlichkeit müsste nicht in der jeweiligen Verwendung des Begriffs „Herrühren“ bestehen, sondern könnte auch anderweit gestaltet werden, etwa in der Übernahme der vorgesehenen Terminologie des § 261 StGB-E in § 76a Abs. 4 S. 1 StGB. Es darf allerdings bezweifelt werden, ob dies der Übersichtlichkeit diene, zumal allein der Anpassungsbedarf an neue Begrifflichkeiten einen Zusatzaufwand für die Praxis bedeutet.

d) Der Eingangssatz soll zukünftig lauten: (1) Wer einen Tatertrag, ein Tatprodukt oder einen an dessen Stelle getretenen anderen Vermögensgegenstand ... (es folgen die Tathandlungen).

Dieser Wortlaut harmoniert nicht mit der Terminologie des neuen Abschöpfungsrechts. Legte man dessen Begrifflichkeit zu Grunde, so beschränkte sich zukünftig die Strafbarkeit wegen Geldwäsche auf Taterträge und Tatprodukte im Original und auf deren unmittelbare Surrogate. Diese, dem Wortlaut gemäße Auslegung ist ausweislich der Begründung allerdings überhaupt nicht intendiert. Dies zeigt bereits der Wortlaut des § 261 Abs. 8 StGB-E, der zwar nicht von Tatobjekten spricht, diese aber mit der Formulierung, „Gegenstände, auf die sich die Straftat bezieht“, meint.

e) aa) Als *Tatertrag* i.S.v. § 261 StGB soll zukünftig im Gegensatz zum gleichen, im Recht der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung verwendeten Begriff, aber im Einklang mit der EU-rechtlichen Begrifflichkeit, auch der an die Stelle des Tatertrags getretene Wert angesehen werden (S. 21). Während einziehungsrechtlich zwischen Tatertrag im Original und – ersatzweise einziehungsfähig – dessen Wert unterschieden wird, würden geldwäscherechtlich die unterschiedlichen abschöpfungsrechtlichen Begriffe im einheitlichen Terminus des Tatertrags zusammenfallen. Abgesehen davon, dass dies alles andere als praxisfreundlich wäre und mitnichten die Rechtsanwendung erleichtert, erscheint fraglich, ob die von der Begründung gewünschte Auslegung vom Wortlaut der gewählten Formulierung überhaupt gedeckt wäre.

bb) Vergleichbares gilt für das Abstellen auf Vermögensgegenstände, die an die Stelle von Tatertrag oder Tatprodukt getreten sind. Im Falle mehrfacher Surrogation tritt der nachfolgende Gegenstand nämlich nicht an die Stelle des ursprünglichen Tatertrags oder Tatprodukts, sondern an die Stelle des vorhergehenden Surrogats. Demgegenüber betrachtet die Begründung des Referentenentwurfs die Anzahl der Surrogationsvorgänge als irrelevant und stellt allein auf die nach wirtschaftlichen Maßstäben zu beurteilende Kausalität ab. Dass damit zugleich die Infektions- Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für das neue Recht übernommen werden soll, versteht sich keineswegs von selbst und ist auch nicht aufgrund des Wortlauts plausibel. Der Rechtssicherheit ist damit gewiss nicht gedient. Und auch dem Bestimmtheitsgrundsatz ließe sich deutlich besser Rechnung tragen.

5. Im Hinblick auf § 261 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB sollte im Rahmen der Begründung (S. 33) klar gestellt werden, dass die Strafbarkeit erst recht ausscheidet, wenn die bei Erhalt des bemakelten Gegenstands Gutgläubigen damit nicht nur Besitz, sondern auch Eigentum erlangt haben, § 932 BGB.

6. Die zukünftige Legalisierung des Ertrags aus jeder Art von Geldwäsche, § 261 Abs. 1 S. 2 StGB-E kommt dem Verkehrsschutz und damit einem dringenden Bedürfnis nach, geht allerdings nicht weit genug.

Es bedarf der Schaffung eines Weges zurück in die Legalität, d.h. der Möglichkeit der „De-kontaminierung“. Vorschläge dazu gibt es viele und durchaus abstufungsfähige, z.B. mittels Selbstanzeige, ggf. verbunden mit einer Bußzahlung oder mittels lediglich partiellen Einziehung bemakelten Vermögens in Kombination mit der Anerkennung voller Verkehrsfähigkeit der übrigen (Werte von) Taterträge(n). Demgegenüber betrachtet der Entwurf das Abstellen auf die Kausalität bei Surrogatsketten zugleich als Übernahme der Kontaminationsrechtssprechung des Bundesgerichtshofs, BGH, Beschl. v. 20.5.2015 – 1 StR 33/15, in das neue Recht.

Diese Schlussfolgerung verlangt bereits für sich eine gehörige Portion an Fantasie. Sie ist vor allem aber inhaltlich zu ergänzen. Die Annahme einer Vollkontamination (nebst Komplettaberschöpfung) bereits bei einem Anteil von ca. 5 % bemakeltem Vermögen darf nicht das einzige und letzte Wort des Gesetzes sein. Weil diese 5 % nicht separiert werden können, dürfte diese Beweisschwierigkeit Pate der Rechtsprechung sein. Die fehlende Möglichkeit zur Spezifizierung ändert jedoch nichts daran, dass in den legalen Wirtschaftskreislauf Taterträge im Umfang von „nur“ 5 % des Gesamtwerts eingeschleust wurden. Hinsichtlich der übrigen 95 % sollte dem Inhaber die Rückkehr in die Legalität eröffnet werden.

7. a) Die Formulierung des § 261 Abs. 1 S. 3 StGB-E weicht von der üblichen strafrechtlichen Terminologie ab. Vorsatz mit „sicherem Wissen“ quasi gleichzusetzen hieße, bedingt vorsätzliches Handeln als nicht mehr vorsätzlich aufzufassen. Der Hinweis auf vorsätzliches Handeln ist ohnehin aufgrund der vorgesehenen Streichung der Strafbarkeit wegen lediglich leichtfertiger Geldwäsche entbehrlich, weil § 261 StGB danach ein reines Vorsatzdelikt darstellen wird. Es würde daher z.B. folgende Formulierung ausreichen und zudem den Anforderungen an gendgerechte Sprache Rechnung tragen: *„Die Annahme eines Honorars für Strafverteidigung ist in den Fällen des Satzes 1 Nummer 3 und 4 nur strafbar, wenn im Zeitpunkt der Entgegennahme sichere Kenntnis von dessen Herkunft bestand.“*

b) Gegen das Vorhaben, die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Honoraren von Strafverteidiger\*innen zu kodifizieren, ist nichts zu erinnern. Es ist allerdings fraglich, welche Auswirkungen diese auf Strafverteidiger\*innen beschränkte Kodifizierung für vergleichbare Berufsgruppen hätte. Es erscheint wünschenswert, zumindest Steuerberater\*innen den Strafverteidiger\*innen gleichzustellen. Das folgt aus dem Umstand, dass Steuerberater\*innen auch steuerstrafrechtliche und damit Aufgaben der Verteidigung zu übernehmen befugt sind. Wenn zugleich die eigentliche steuerberatende Tätigkeit fortgeführt wird, gegebenenfalls sogar noch ergänzt durch Übernahme von Buchführungsfunktionen, träte eine rechtliche Spaltung bei der Bewertung der Entgegennahme der Honorare ein: soweit Honorare für die Strafverteidigung gezahlt würde, gälte die Privilegierung, im Übrigen hingegen nicht.

Insoweit verfolgt der BGH einziehungsrechtlich eine viel pragmatischere Linie: nicht für die steuerliche Manipulation, sondern für die reine Steuerberatung gezahlte Honorare unterliegen auch dann nicht der Einziehung, wenn sie aus Taterträgen oder deren Wert finanziert wurden (BGH, Urt. v. 10.7.2019 – 1 StR 265/18, Rn. 71 – 73).

c) Vergleichbar stellt sich die Lage bei rechtsberatender Tätigkeit jenseits der Strafverteidigung dar. Insbesondere der Umstand, dass inzwischen bei jedem Vermögensdelikt auch der Tatertrag eine im Ermittlungs- und Strafverfahren relevante Rolle spielt, und sich insoweit geradezu typischerweise auch zivilrechtliche Streitigkeiten anschließen, wäre eine Spaltung der Rechtsanwaltschaft in privilegierte Strafverteidiger- und geldwäscherechtlich nicht privilegierte sonstige Anwaltstätigkeit weder sachgerecht noch praktikabel. Das gälte erst recht nach Inkrafttreten des zu einer massiven Ausweitung der Strafbarkeit führenden VerSanG.

Angesichts dessen sollte im Fall einer Kodifizierung der zu den Honoraren von Strafverteidiger\*innen ergangenen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine Gleichstellung aller Rechtsanwält\*innen und Steuerberater\*innen vorgenommen werden.

d) aa) Im Gesetzgebungsverfahren zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung wurden Bedenken im Hinblick auf eine mögliche Strafbarkeit von Insolvenzverwalter\*innen dahingehend thematisiert, dass sie vorliegen könnte, wenn in der Insolvenzmasse Erträge aus Straftaten enthalten sind. Dies ist zumindest in den Fällen des § 111i Abs. 1 StPO regelmäßig der Fall. Da dies offen zutage tritt, der/die Insolvenzverwalter\*in die Vergütung jedoch aus der Masse entnimmt, stellt sich hier das Problem der Kontamination noch viel deutlicher, weil damit regelmäßig Kenntnis vorliegt, dass das Honorar zumindest teilweise aus Straftaterlösen besteht (und damit insgesamt als kontaminiert betrachtet werden könnte).

bb) Demgemäß besteht bereits de lege lata die Gefahr partieller Insuffizienz des Systems der Vergütung der Insolvenzverwalter\*innen. Sofern in Zukunft der Transfer des Erlöses aus jeglicher Straftat geldwäscherelevant sein wird, vergrößert sich das genannte Problem exponentiell.

Lösen lässt es sich nicht auf dieselbe Weise, wie bei der Entkriminalisierung der Vergütung von zumindest Strafverteidiger\*innen, bzw. – wie hier vorgeschlagen – auch von sonstigen Rechtsanwält\*innen und Steuerberater\*innen, über verschärfte Anforderungen allein im subjektiven Tatbestand. Das folgt, wie gezeigt, zum einen aus dem Wissen der Insolvenzverwalter\*innen um die zumindest teilweise Bemakelung der Masse. Darauf beschränkt sich die Thematik jedoch nicht. Wissen Insolvenzverwalter\*innen um eine Kontaminierung eines Teils der Masse, so müssten sie damit rechnen, dass aufgrund der von der Rechtsprechung bejahten Infektionswirkung bemakelter Anteile auf den gesamten Vermögensgegenstand, vgl. BGH, Beschl. v. 20.5.2015 – 1 StR 33/15, in jeder einzelnen Verwertungshandlung eine tatbestandliche Geldwäschehandlung gesehen werden könnte. Das wäre zum einen für Insolvenzverwalter\*innen unerträglich und würde zum anderen auch weite Teile des – auch für das Recht der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung seit 2017 dienstbar gemachten – Insolvenzrechts ad absurdum führen.

Angesichts dessen erscheint es unumgänglich, im Tatbestand selbst zum Ausdruck zu bringen, dass die ordnungsgemäße Verwaltung, d.h. entsprechend den Regeln des Insolvenzrechts, in die Insolvenzmasse gefallener Taterträge befugt erfolgt und dementsprechend bereits in objektiver Hinsicht nicht unter den Tatbestand des § 261 StGB fällt.

8. a) Die Formulierung von § 261 Abs. 2 StGB-E genügt nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Bestimmtheit eines Strafgesetzes. Die Wendung, „Tatsachen, die ... von Bedeutung sein können“ erfasst eine Vielzahl von Umständen, welche in keiner Weise eingegrenzt sind, so dass für keinen Rechtsunterworfen erkennbar ist, welche Tatsachen gemeint sind. Insbesondere fehlt jegliche nähere Bestimmung des erforderlichen, weil strafbarkeitsauslösenden Zusammenhangs zwischen Tatsache und Vortat bzw. Geldwäschehandlung. Das ist insbesondere für den Fall der Unterlassensstrafbarkeit inakzeptabel. Für keinen Beteiligten außer den Ermittlungsbehörden selbst ist erkennbar, ob eine Tatsache relevant ist oder nicht. In Fernsehkrimis weisen „Kommissare“ durchweg darauf hin, dass jede Einzelheit wichtig sein kann. Einen darüberhinausgehenden Konkretisierungsgrad weist § 261 Abs. 2 StGB-E leider nicht auf. Ein Aufklärungspflichtiger, demnach auch jeder befragte Zeuge, müsste den Ermittlungsbehörden Allerweltstatsachen und Nebensächlichkeiten in voller Breite präsentieren, um sich vor Strafbarkeit zu bewahren. Wer aber verfügt über ein photographisches Gedächtnis?

b) Zudem handelt es sich um einen Fremdkörper im gesamten Strafrechtssystem. Es wird auch aus der Begründung des Gesetzesentwurfs nicht deutlich, welcher Strafgrund hinter



dieser Neuregelung stehen soll. Die Notwendigkeit einer eigenständigen Regelung erschließt sich schon deshalb nicht, weil die denkbaren Anwendungsfälle typischerweise als Beihilfe zur Geldwäsche bereits nach geltendem Recht und dem zukünftigen § 261 Abs. 1 StGB-E strafbar sind und die Notwendigkeit einer Hochstufung zu täterschaftlichem Handeln weder begründet wird noch sonst ersichtlich ist. Hinzu kommt, dass ein Handeln gemäß § 261 Abs. 2 StGB-E auch nach Beendigung der Geldwäschetat gemäß § 261 Abs. 1 StGB-E nicht straflos wäre, sondern zumindest als Begünstigung, häufig auch als Hehlerei bestraft werden könnte. Eines eigenständigen Anschlussstatbestands im Anschluss an den bereits als Anschlussdelikt wirkenden § 261 Abs. 1 StGB bedarf es damit (soweit ersichtlich) in keinem Fall. Europarechtlichen Erfordernissen dürfte bereits nach dem geltenden wie auch dem zukünftigen Recht ausreichend Rechnung getragen sein.

c) Auffällig ist, dass der im Entwurfstext verwendete Begriff des Verheimlichens inhaltlich deutlich über den in der Begründung (Seite 35) angeführten Erläuterungstext hinausgeht, der den Begriff auf „konkret irreführende und aktiv unterdrückende Machenschaften“ reduzieren will. Damit ist allerdings der Begriff des Verschleierns konkretisiert. Konsequenz wäre es daher – unbeschadet der übrigen Bedenken gegen § 261 Abs. 2 StGB-E – die Variante des Verheimlichens zu streichen.

Mit rechtsstaatlichem Strafrecht ist § 261 Abs. 2 StGB-E nicht zu vereinbaren.

#### 9. Die Ausgestaltung von § 261 Abs. 4 StGB-E als Sonderdelikt für gemäß § 2 GwG

Verpflichtete ist rechtssystematisch und rechtstechnisch wenig überzeugend.

a) Der Verweis auf § 2 GwG ist zu unspezifisch und geht teilweise ins Leere. Es wird nicht ausreichend klar, welche bestimmte Person verfolgbar sein soll. Mag für juristische Personen die Verantwortlichkeit über § 14 StGB noch hinreichend erkennbar sein, so bleibt im Gegensatz dazu jedoch z.B. offen, ob gemäß § 7 GwG bestellte Geldwäschebeauftragte zugleich Verpflichtete i.S.v. § 2 GwG und damit auch für § 261 Abs. 4 StGB-E sein sollen.

b) Im Übrigen würde es der Rechtsklarheit dienen, auch in der Strafnorm des § 261 StGB-E im Wortlaut auszudrücken, dass mit dem Tatbestandsmerkmal „Verpflichteter“ nicht die Person des Verpflichteten als solche und damit deren gesamtes Handeln gemeint ist, sondern – ebenso wie bei § 14 StGB – ausschließlich deren Agieren in Wahrnehmung ihrer Rolle als Verpflichteter erfasst wird.

c) Unter Bestimmtheitsgesichtspunkten problematisch ist, dass § 261 Abs. 4 StGB-E Personen allein aufgrund ihrer wirtschaftlichen oder rechtlichen Stellung in den Blick nimmt, dabei also unbeachtet lässt, in welchem Maße sie in die Geldwäschebehandlung selbst involviert sind. § 14 StGB korrespondiert mit dem Grundsatz der Allzuständigkeit von Geschäftsleiter\*innen und bedarf deshalb keiner Einschränkung. Dies ist im Hinblick auf die Strafbarkeit wegen Geldwäsche anders. Die im Vorfeld zu erbringenden Präventionsleistungen bezeichnen lediglich einen beschränkten, nicht allen Geschäftsleiter\*innen bereits Kraft ihres (privaten) Amtes übertragenen Aufgabenkreis. Daher ist es aus Sachgründen erforderlich, bereits für die Strafbarkeit als solche, erst recht für die Schärfung aufgrund der Stellung als „Verpflichteter“ gemäß der internen Geschäftsverteilung zu differenzieren. In einem arbeitsteilig agierenden Leitungsgremium kann z.B. von technischen Geschäftsführer\*innen zwar durchaus verlangt werden, dass sie für die Bestellung der vom Gesetz verlangten Geldwäschebeauftragten sorgt, nicht aber, dass sie in eigener Person deren Ausübung ihrer Pflichten kontrolliert.

d) Zudem scheidet eine Gleichbehandlung derjenigen, denen bestimmte Aufgaben im Bereich der Geldwäscheprävention übertragen wurden, mit denjenigen, die die Bestellten zu überwachen haben, aus. Sieht man in den Zuständigen innerhalb des Leitungsgremiums Garanten, so könnten sie nach dem Gesetzesentwurf aufgrund mangelnder Kontrolle als Geldwäscheunterlassungstäter\*innen in einem besonders schweren Fall über verschiedene Hierarchiestufen hinweg bestraft werden, obwohl ihnen möglicherweise nur eine gewisse Lässlichkeit bei der Überprüfung derjenigen zur Last gelegt werden könnte, die die Handelnden und damit eigentlichen Geldwäschetäter\*innen zu überwachen hatten.

Eine derartige Klassifizierung trotz sehr geringer krimineller Energie ist folglich nicht gerechtfertigt. Es wäre sinnvoll, für minder schwere Fälle ein Absehen von der erhöhten Mindeststrafe vorzusehen. Dies erleichterte die Rechtspraxis auch deswegen, weil damit über §

47 StGB im Bereich eines verwirkten Unrechts von weniger als sechs Monaten Freiheitsstrafe Geldstrafen verhängt werden könnten, z.B. im Wege des Erlasses eines Strafbefehls.

e) Geldwäscherechtlich Verpflichtete, insbesondere Finanzinstitute sind zudem bereits heute aufgrund ihrer umfassenden Meldepflicht und der nur vagen Kriterien für einen meldepflichtigen Sachverhalt erheblichen Sanktionsrisiken ausgesetzt, denen nur durch massenhafte und wenig präzise Meldungen begegnet werden kann. Diese schon heute für Finanzinstitute und Strafverfolgungsbehörden unbefriedigende Situation droht sich mit den vorgeschlagenen Änderungen weiter zu verschärfen.

f) Allerdings ist zu konstatieren, dass der Personenkreis des Sonderdelikts nicht schlechter als bisher stünde, deckt sich doch der Strafraum des bisherigen Rechts mit demjenigen des vorgesehenen Sonderdelikts.

10. § 261 Abs. 7 Nr. 2 StGB-E zählt in 8 Unterpunkten EU-Rechtsvorschriften auf, in denen Auslandstaten unabhängig vom Recht des Tatorts die Strafbarkeit wegen Geldwäsche in Deutschland nach sich ziehen sollen. Die Ausgestaltung ist wenig übersichtlich. Zudem widerspricht der uneingeschränkte Verweis auf z.T. eine Mehrheit von Artikeln dem strafrechtlichen Bestimmtheitsgebot. Demnach ist eine alternative Regelungstechnik zu wählen.

a) Dabei ist zu erwägen, ob anstelle der Enumeration auf die mit § 261 Abs. 7 Nr. 2 lit. a-h StGB-E korrespondierenden Konstellationen der §§ 4-6 StGB verwiesen werden kann. Eine derartige Spezifizierung hätte den Vorteil eines knappen Verweises auf das der Praxis geläufige Weltrechtsprinzip und diene der systematischen Klarheit.

b) Allerdings erscheint angesichts der praktischen Erfahrungen in Geldwäscheverfahren mit internationalen Bezügen die Rechtslage als solche gar nicht das Hauptproblem darzustellen. Vielmehr erwies sich mehrfach die Bereitschaft zu schneller und umfassender Rechtshilfe als nicht ausreichend ausgeprägt. Es dürfte daher naheliegen, ergänzende Überlegungen zur Steigerung der Effektivität der Internationalen Rechtshilfe in Strafsachen anzustreben.

11. Die Neufassung des § 261 Abs. 8 StGB-E erscheint insbesondere im Hinblick auf den neuen S. 3 als ausgesprochen sachgerecht.

a) Allerdings wäre es wünschenswert, die Konsequenzen in der Gesetzesbegründung stärker zu verdeutlichen, um der Praxis – insbesondere der Vermögensabschöpfung – klare Maßstäbe an die Hand zu geben.

§ 261 Abs. 8 S. 1 StGB-E weicht terminologisch von der Begrifflichkeit des Rechts der Vermögensabschöpfung ab. Es spricht von Gegenständen, auf die sich die Straftat bezieht. Diese werden gemäß § 74 Abs. 2 StGB als Tatobjekte legal definiert. Da die §§ 74 ff. StGB bereits materiellrechtlich dem Opportunitätsprinzip folgen, stellte es eine Doppelung dar, in § 261 Abs. 8 S. 1 StGB-E die Möglichkeit und damit die bloße Zulässigkeit der Einziehung gemäß § 74 StGB zu wiederholen. Der systematischen Klarheit würde es demgemäß in besonderer Weise dienen, im Gesetzeswortlaut selbst die Prioritäten zum Ausdruck zu bringen. Dies würde bedeuten, den Vorrang der §§ 73-73e StGB unmissverständlich klarzustellen, z.B. folgendermaßen: *Soweit die Einziehung gemäß §§ 73-73e StGB ausscheidet, sind die §§ 74 und 74a StGB auf den Gegenstand der Geldwäsche anwendbar.*

In der Begründung wäre das Anführen von Beispielen hilfreich, in denen die Einziehung als Tatobjekt auch zukünftig geboten ist. Das wäre nach der Neufassung zum einen immer dann der Fall, wenn Täter\*innen der Geldwäsche nicht selbst Verfügungsgewalt über den Ertrag der Vortat erlangt hatten oder wenn tatbestandlich die Einziehung als Tatertrag ausscheiden sollte, was ggf. in den Fällen des § 129 Abs. 1 StGB oder des § 129 Abs. 2 StGB i.V.m. dem ZAG der Fall sein könnte.

b) In diesem Zusammenhang wirft die unter Bezugnahme auf die Kommentierung von *Fischer* in der Begründung des Referentenentwurfs (S. 39) übernommene Auffassung Zweifel auf, der Fall der Verjährung der Geldwäschetat führe zur Dritteinziehung gemäß § 73b StGB. Da die Geldwäschehandlung typischerweise der Beendigung der Vortat nachfolgt und die dreißigjährige Verjährungsfrist der Einziehung, § 76b Abs. 1 StGB, zukünftig auch für Erträge aus Straftaten gemäß § 261 StGB gelten wird, § 261 Abs. 8 S. 3 StGB, kann diese Konstellation nur noch auf Fälle zutreffen, in denen die Verjährung der Einziehung von Taterträgen aus

Vortaten ausgeschlossen ist, § 76b Abs. 2 StGB, also bei Mord und Völkermord. Diese Kombination wird eher selten auftreten.

Demgegenüber wird die Dritteinziehung, § 73b Abs. 1 S. 1 Nrn. 1 und 2 StGB, anstelle der Einziehung beim Anschlussbesitzer dann relevant werden, wenn die Geldwäscherat zwar unvorsätzlich begangen wurde, hinsichtlich der Bemakelung jedoch Fahrlässigkeit vorliegt oder der Gegenstand unentgeltlich erworben wurde.

12. Auf einen rechtssystematischen Aspekt geht der Referentenentwurf nicht ein: Der Anwendungsbereich des ausgeweiteten § 261 StGB wäre zukünftig (zumindest) weitgehend deckungsgleich mit der Strafbarkeit wegen Hehlerei. Das gilt selbst für zu täterschaftlichem Handeln erhobene Beihilfevarianten, weil nach der Novelle auch diese als täterschaftliche Geldwäsche bestraft würden. Es wäre demnach unbedingt erforderlich, das zukünftige Konkurrenzverhältnis zwischen §§ 259 StGB und 261 StGB dergestalt auf den Prüfstand zu stellen, ob es nach der Neufassung überhaupt noch Sachverhaltskonstellationen geben kann, die ausschließlich als Hehlerei, d.h. nicht auch als Geldwäsche strafbar wären. Nur soweit dies zu bejahen wäre, hätte ein darauf beschränkter Hehlerei-Tatbestand auch zukünftig einen eigenständigen und damit legitimen Anwendungsbereich.

Während die Begünstigung von der Änderung des § 261 StGB (wohl) nicht berührt wäre, würden die Überschneidungen zwischen Geldwäsche und Strafreitelung zunehmen. Es wäre deswegen zu überlegen, im Fall der Beibehaltung gesonderter Strafbarkeit wegen Hehlerei in § 258 StGB eine Subsidiaritätsklausel dahingehend zu verankern, dass nach dieser Vorschrift nicht bestraft werde, wer sich wegen Geldwäsche schuldig gemacht hat oder umgekehrt die Subsidiarität des § 261 StGB bei Erfüllung des Hehlereitattbestands anzuordnen.

III. Soweit vorstehend auf Aspekte der Neuregelung nicht eingegangen wurde, hegt WisteV dagegen keine Bedenken. Auch soweit sie förderlich sind, ist jedoch hervorzuheben, dass die damit verbundenen Verbesserungen gegenüber dem derzeitigen Rechtszustand gleichwohl die vorstehend kritisierten Punkte nicht als akzeptabel erscheinen lassen. WisteV plädiert für eine entsprechende Überarbeitung der Novelle im weiteren Gesetzgebungsverfahren.

## Rezensionen

### Kartellrecht

---

Rechtsanwalt Pieter Wiepjes, Dortmund

## **Ahmad Chmeis: Kartellsanktionsrecht - Verfahrensrechtliche Konvergenz innerhalb der Europäischen Union unter besonderer Berücksichtigung des deutschen Rechts**

**Duncker & Humblot, Schriften zum Europäischen Recht (EUR), Band 185, Berlin 2018,  
341 S., 89,90 Euro.**

### I. Einführung

Bereits der Untertitel des Werkes („Verfahrensrechtliche Konvergenz innerhalb der europäischen Union unter besonderer Berücksichtigung des deutschen Rechts“) stellt klar, dass der Verfasser den Versuch unternimmt, die abstrakten Anforderungen an ein unionsweites Kar-