



Die 4. EU-Geldwäscherichtlinie und ihre strafrechtlichen Auswirkungen auf Unternehmen

UNTERNEHMENSSTRAFRECHTLICHE TAGE 2016
UNTERNEHMENSVERANTWORTUNG UND
UNTERNEHMENSHAFTUNG VON UND IN KONZERNEN
21. – 22. Oktober 2016
Universität Heidelberg

Ausgangsfragen

- Welche Unternehmen kommen mit Geldwäsche in Kontakt?
- Welche Pflichten haben Unternehmer und Unternehmen?
- Welche Risiken drohen dem Entscheidungsträger?
- Welche Risiken drohen dem Verband bei Pflichtverletzungen?
- Was hat sich durch die 4. EU-Geldwäscherichtlinie geändert?
- Welche Bedeutung hat die Geldwäsche und die Kontaminierung von Vermögen für den Wirtschaftskreislauf

I. Geldwäsche als Universalproblem

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

Klassische Sichtweise

- Ausgangssituation
 - Straftäter erlangen aus einer Straftat der Organisierten Kriminalität (OK) (sog. Vortat) Vermögensgegenstände
 - Banknoten werden zum logistischen Problem
- Zweck der Geldwäsche
 - Rückführung inkriminierten Vermögens in den legalen Finanzkreislauf
- Vorgehensweise
 - Placement (Einspeisung)
 - Layering (Verschleierung)
 - Integration (Reinvestition)

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

„Moderne“ Sichtweise

- Geldwäsche = Verschleierung unrechtmäßig erlangter Vermögenswerte (vgl. auch § 261 StGB)
- Zusätzlich: Erwerb, Besitz oder Verwendung von kriminell erlangten Vermögensgegenständen (4. Gw-RL)
- Geldwäsche soll damit überall eine Rolle spielen, wo Vermögensgegenstände aus Straftaten erlangt oder weitergegeben werden.
- Auf den Verschleierungszweck kommt es nicht mehr an, sondern lediglich auf den Kontakt mit kriminell erlangtem Vermögen.
- Bezug zu Handel mit Drogen, Waffen und Menschen, also zur Organisierten Kriminalität (OK) ist vollständig verloren gegangen.

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

Strafrechtliche Maßnahmen: § 261 StGB

- **Geldwäschetauglich (inkriminiert)** ist jeder Vermögensegegenstand, der aus einer Katalogtat des § 261 StGB herrührt.
 - Nicht nur Blut-, Schmier- und Schwarzgeld, sondern auch gewerbsmäßige Untreue und andere Vermögensdelikte i.w.S. (z.B. § 370 AO, § 38 WpHG, §§ 143 ff. MarkenG)
 - Surrogate sind auch erfasst
- **Strafbar** ist **jeder** Umgang mit inkriminiertem Vermögen nicht nur bei **Vorsatz**, sondern auch bei **Leichtfertigkeit**
- Keine Verschleierung oder sonstigen konspirativen Maßnahmen erforderlich
- § 261 StGB ist zum **Kontaktdelikt** geworden

II. Pflichten von Unternehmern und Unternehmen

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

1. Verpflichtete

Banken, Versicherungen, Rechtsanwälte etc., eingeschränkt auch Unternehmer, die gewerblich mit Gütern handeln (Art. 2 GwRL; § 2 Abs. 1 Nr. 13; § 3 Abs. 2 S. 3 GwG)

2. Pflichten

- a) **Know your customer:** Identifizierungs- und Verifizierungspflichten (Art. 13 ff. GwRL; §§ 3 ff. GwG)
- b) **Dokumentationspflichten** (Art. 40 GwRL; § 8 GwG)
- c) **Verdachtsmeldepflicht** (Art. 33 Abs. 1 GwRL; § 11 GwG)
- d) **Kooperationspflicht** (§ 16 GwG)

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

a) Know your customer (§§ 3 ff. GwG)

- Identifizierungspflicht Kap. II GwRL
Detaillierte Vorschriften
 - zur grundsätzlichen Verpflichtung (§ 3 Abs. 2 GwG; Art. 11 GwRL)
 - zur Feststellung der **Identität** von **Kunden** und des **Geschäfts** differenziert nach Risikopotentialen (risk-based approach)
 - zur Überwachung der Kunden (Monitoring)
 - zur Feststellung des **wirtschaftlich Berechtigten** (§ 3 Abs. 2, § 4 GwG)
- Verifizierungspflicht: Überprüfung der Identität durch Ausweis oder Handelsregisterauszug (§ 4 Abs. 4 GwG)

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

b) Dokumentationspflichten (§ 8 GwG)

- Erhobene Daten über Vertragspartner, wirtschaftlich Berechtigte, Geschäftsbeziehung und Transaktion sind aufzuzeichnen und aufzubewahren
- Anfertigung von Kopien der Legitimationsdokumente oder Ausdruck der Einsichten in Register
- Dokumentation bei Verzicht auf erneute Identifizierung
- Fünf Jahre Aufbewahrungsfrist

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Verbände
- IV. Risiken für Entscheidungsträger
- V. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- VI. Folgen der Verschärfungen
- VII. Fazit

c) Verdachtsmeldepflicht (§ 11 GwG)

- Tatsachen
- Hinweise auf Herkunft aus Katalogtat oder Terrorismusfinanzierung

⇒ Verdachtsmeldung bei der FIU

Unklar: Voraussetzungen im Detail

- Auslegungshinweise des BMF nicht hilfreich
 - Ausreichend sei, dass ein krimineller Hintergrund oder ein Terrorismuszusammenhang nicht ausgeschlossen werden kann
 - Keine rechtliche Subsumtion Straftatbestände, sondern nur Prüfung nach den „allgemeinen Erfahrungen, dem Erfahrungswissen unter dem Blickwinkel der Ungewöhnlichkeit und Auffälligkeit“

„Service“ der FIU

SEITE 7 VON 7 Sehr geehrte Damen und Herren,

mit diesem Schreiben möchten wir Sie darüber informieren, dass der geschützte Bereich der FIU auf der BKA-Homepage aus datenschutzrechtlichen und arbeitsökonomischen Gründen zum

01. März 2015

geschlossen wird.

Die bislang dort zum Download befindlichen Newsletter und Anhaltspunktepapiere¹ werden dann nicht mehr auf der Homepage zur Verfügung stehen. Wir möchten diesen Umstand aber gleichzeitig zum Anlass nehmen, Sie, die Adressaten dieser Informationsangebote der FIU künftig gezielter zu informieren.

Rundschreiben 1/2014 (GW) - Verdachtsmeldung nach §§ 11, 14 GwG und anderes

Geschäftszeichen GW 1-GW 2001-2008/0003

Datum: 05.03.2014

Zu berücksichtigen ist, dass die Strafverfolgungsbehörden nicht Adressat einer steuerlichen Selbstanzeige sind und daher den Sachverhalt regelmäßig noch nicht kennen. Selbst wenn dies der Fall wäre, verlangen die Hinweise in Bezug auf § 11 GwG (vgl. oben unter I.) selbst bei vorhandener Kenntnis grds. eine Meldung.

Schließlich bleiben selbst bei einer wirksamen Selbstanzeige des Täters andere Personen (Mittäter, Gehilfen) strafbar, wenn sie nicht selbst jeweils für sich eine Selbstanzeige erstattet haben, so dass in solchen Fällen ein Eigeninteresse des Verpflichteten besteht, zur Vermeidung einer etwaigen Strafbarkeit wegen leichtfertiger Beihilfe zur Steuerhinterziehung eine Verdachtsmeldung mit der Folge des § 261 Abs. 9 StGB zu erstatten.

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Verbände
- IV. Risiken für Entscheidungsträger
- V. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- VI. Folgen der Verschärfungen
- VII. Fazit

Unterstützungspflicht des Staates

- Staatliche Unterstützung nicht nur Frage der Effektivität, sondern auch der Grundrechtsrelevanz
 - Unklare Vorgaben führen wegen größeren Aufwands zu intensiverem Grundrechtseingriff
- ⇒ Bereitstellung von Informationen als Frage der Verhältnismäßigkeit:
- Art. 6 RL 2015/849/EU verpflichtet Kommission zu Risikobericht und Übermittlung an Verpflichtete
 - Art. 7 Abs. 4 lit. e RL 2015/849/EU verpflichtet Mitgliedstaaten dazu, den Verpflichteten „umgehend angemessene Informationen“ zur Risikobewertung zur Verfügung zu stellen
 - Art. 20 Abs. 3 GG verpflichtet zur Schaffung klarer rechtlicher Regeln zur Erfüllung von Pflichten

Rechtsunsicherheit als Grundrechtsverstoß?

III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

1. Entscheidungsträger

- Strafbarkeitsrisiko (§ 261 StGB)
Leichtfertigkeitstraftbarkeit!
- Risiko nach § 17 GwG
 - Mangelhafte Identifizierung (Nr. 1 bis 4)
 - Mangelhafte Dokumentation und Aufbewahrung (Nr. 5, 6)
 - Mangelhafte Verdachtsmeldung (Nr. 14)
 - Verstoß gegen Tipping-of-Verbot (Nr. 14)
 - Mangelhafte Kooperation (Nr. 16)
 - Nichtduldung von Maßnahmen (Nr. 17)
 - ⇒ Geldbuße bis zu 100.000 €
 - ⇒ Leichtfertigkeit bußgeldbewehrt!
- § 130 OWiG: § 261 StGB und § 17 GwG

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

2. Verbände

- § 30 OWiG in Verbindung mit
 - § 261 StGB
 - § 17 GwG
 - jeweils auch § 130 OWiG
- Leichtfertigkeit ausreichend!
- Grenze der Geldbuße durch § 17 Abs. 4 OWiG offen

IV. Änderungen durch die 4. EU- Geldwäscherichtlinie

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

Mindestvorgaben der 4. EU-GwRL für „Verwaltungssanktionen“ (Art. 59 GwRL)

- Schwerwiegende, wiederholte und systematische Verstöße gegen:
 - Sorgfaltspflichten gegenüber Kunden
 - Verdachtsmeldepflicht
 - Dokumentations- und Aufbewahrungspflicht
 - Pflicht zur internen Kontrolle
- Mindestsanktionen
 - Veröffentlichung des Verstoßes (Art. 60)
 - Zulassungsentzug
 - Geschäftsführungsverbot
 - Geldbußen zweifacher Gewinn oder mindestens $\geq 1.000.000$ € und Gewinnabschöpfung
- Andere mitgliedstaatliche Maßnahmen und höhere Geldbußen zulässig

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

Mindestvorgaben der 4. EU-GwRL für „Verwaltungssanktionen“ (Art. 59 GwRL)

- Sondervorschriften für Kredit- und Finanzinstitute
 - gegen natürliche Personen maximale Geldbußen von mindestens $\geq 5.000.000$ €
 - gegen juristische Personen maximale Geldbuße von mindestens $\geq 5.000.000$ € oder 10% des jährlichen Gesamtumsatzes

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

Originäres Europäisches Sanktionenrecht?

- Zumessungsregeln in Art. 60 Abs. 4 GwRL
- Für das europäische Strafrecht gelten die europäischen Grundrechte (*Åkerberg Fransson*)
- Übertragbarkeit der EU-Rspr. für das Kartellbußgeldrecht auf Gw-Sanktionenrecht?
 - EuG (*AC Treuhand Slg 2008, II-1501*)
 - **Analogieverbot:** Grundsätze der Gesetzlichkeit der Straftatbestände und Strafen gelten nicht „unbedingt mit derselben Tragweite“ wie im Strafrecht (Rn. 113)
 - **Bestimmtheitsgrundsatz:** Gebot der Vorhersehbarkeit, nicht der Gewaltenteilung (Rn. 140 ff.)
 - EuGH (*Schenker NJW 2013, 3083*)
 - **Schuldprinzip:** Relevanz von Irrtümern?

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

Vorgaben zum Geldwäschevortatenkatalog

- Kriminelle Tätigkeit i.S.d. Art. 3 Nr. 4
 - Betrug zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Union, zumindest in schweren Fällen (≥ 50.000 €)
 - *Auch einmalige Umsatzsteuersteuerhinterziehung bei mehr als 50.000 € Hinterziehungsbetrag?*
 - Alle Straftaten, einschließlich Steuerstraftaten im Zusammenhang mit direkten und indirekten Steuern, die mit Freiheitsstrafe von mindestens mehr als einem halben Jahr belegt werden können.

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

Vorgaben zum Geldwäschevortatenkatalog

- Änderungsbedarf?
 - § 370 AO erfasst, aber nur bei gewerbs- und bandenmäßiger Begehung, nicht bei USt-Hinterziehung von 50.000 € oder mehr
 - Kein unmittelbarer Anpassungszwang für § 261 StGB, weil GwRL keine Vorgaben für Strafrecht i.e.S.
 - Aber § 11 GwG verweist auf § 261 StGB und damit Kopplung von Strafrecht und Gw-Compliance
 - Sanktionslücke auf Ebene des § 17 GwG bzw. Art. 59 GwRL

V. Folgen der stetigen Verschärfung des Rechts der Geldwäschebekämpfung

- I. Geldwäsche als Universalproblem
 - II. Pflichten von Unternehmen
 - III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
 - IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
 - V. Folgen der Verschärfungen
 - VI. Fazit
- § 261 StGB hat sich zu strafbewehrtem Kontaktverbot für Vermögen aus Kriminalität entwickelt.
 - Leichtfertigkeitstraftbarkeit
 - Vortatenkatalog ausgeweitet
 - Weites Verständnis des Herrührens (wirtschaftlicher Zusammenhang)
 - Eigengeldwäsche bei Verschleierung strafbar
 - Kollusives Zusammenwirken mit dem Vortäter nicht mehr notwendig
 - Ausweitung der Geldwäschestraftbarkeit führt über § 261 StGB zur Ausweitung der Pflichten, insb. der Verdachtsmeldepflicht

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

Partielle Totalkontamination nach der Giralgeld-Entscheidung des BGH:

(Beschl. v. 20.5.2015 – BGH 1 StR 33/15, NJW 2015, 3254)

„Ist Giralgeld sowohl aus rechtmäßigen Zahlungseingängen als auch aus von § 261 Abs. 1 Satz 2 StGB erfassten Straftaten hervorgegangen, handelt es sich dabei *insgesamt um einen "Gegenstand", der aus Vortaten "herrührt"*, wenn der aus diesen stammende Anteil bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise nicht völlig unerheblich ist.“

(BGH: Quote von mehr als 5,9% Zufluss aus deliktischen Quellen nicht völlig unerheblich)

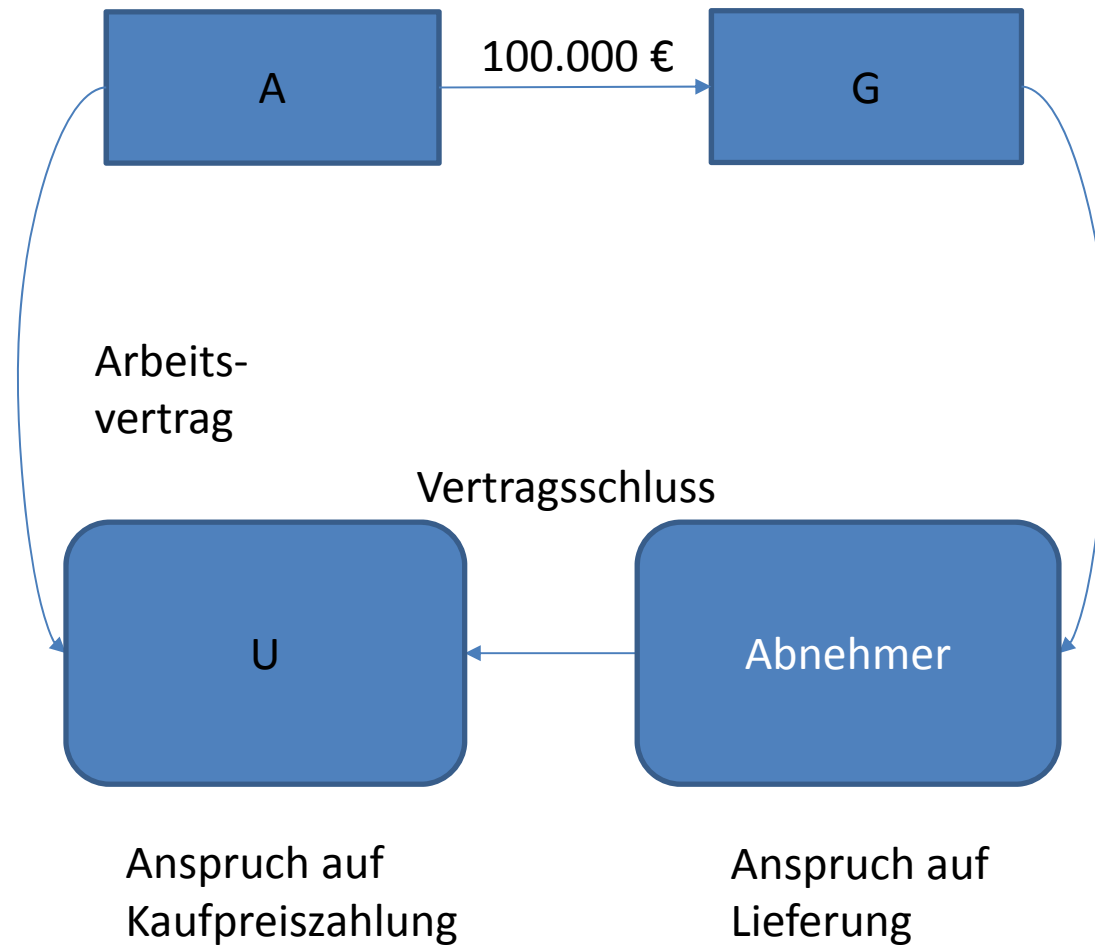
(bestätigt in BGH v. 12.7.2016 – 1 StR 595/15 Rz. 25)

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

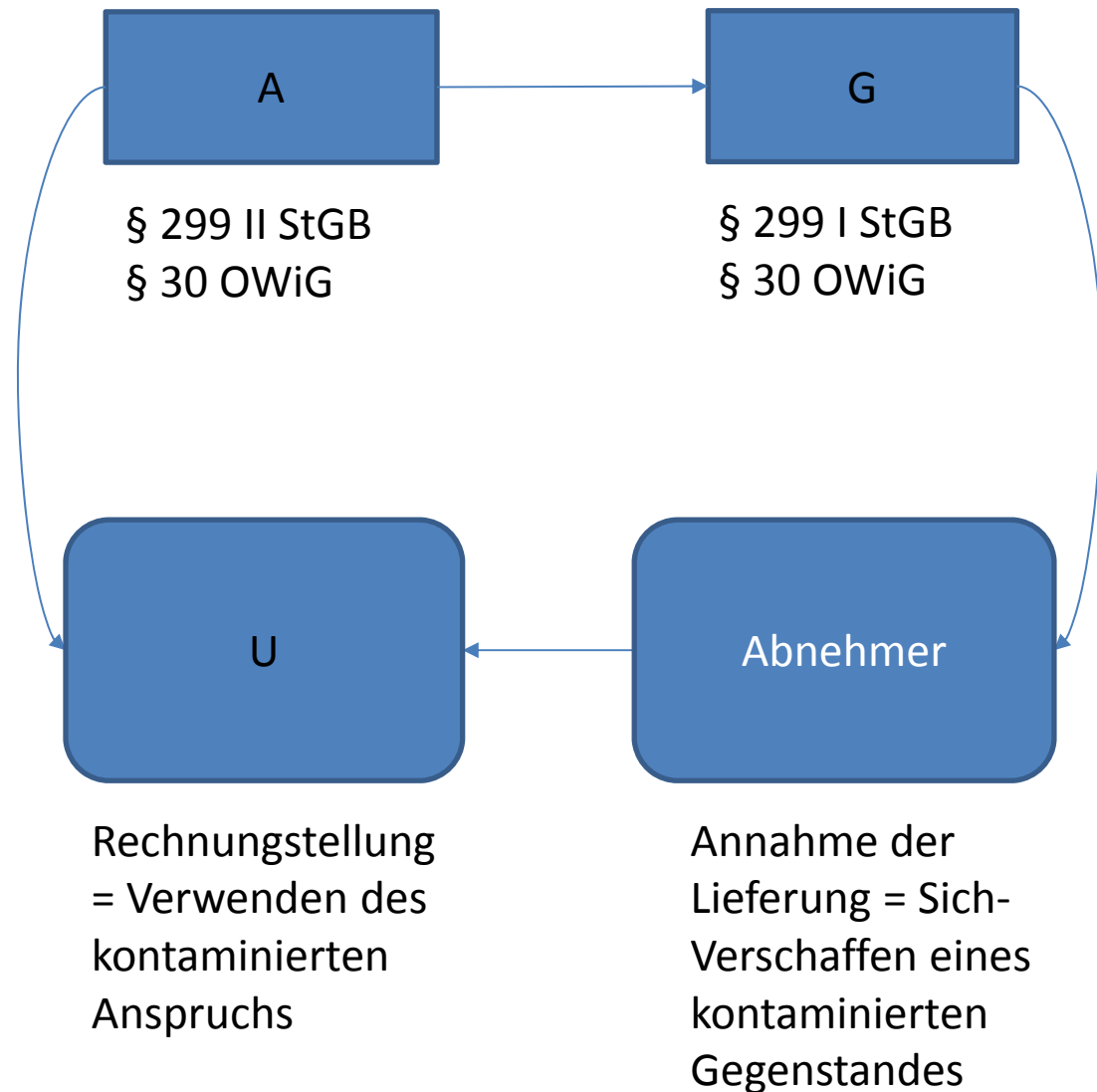
Beispielsfall

A ist Abteilungsleiter eines Unternehmens U, das auf dem asiatischen Markt Maschinen vertreibt. Er weiß, dass er Aufträge nur durch auch im Ausland strafbare Bestechung bekommt. Deswegen zahlt er über einen längeren Zeitraum Honorare (100.000 €) nach Maßgabe eines „Beratervertrages“ an den Geschäftsführer (G) eines Abnehmers, um regelmäßig Auftrag zu erhalten. U erhält u.a. einen Auftrag über 10.000.000 €.

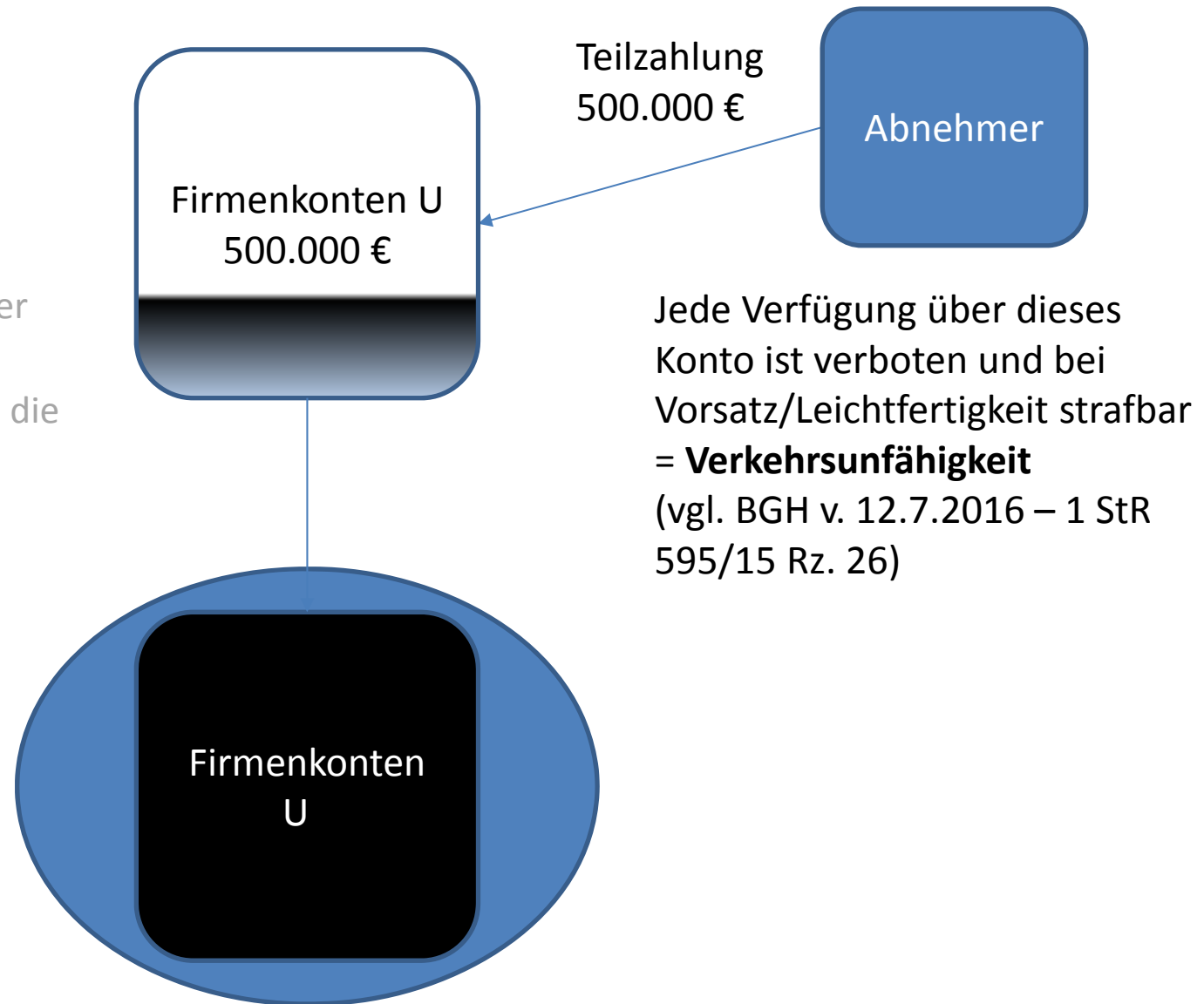
- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit



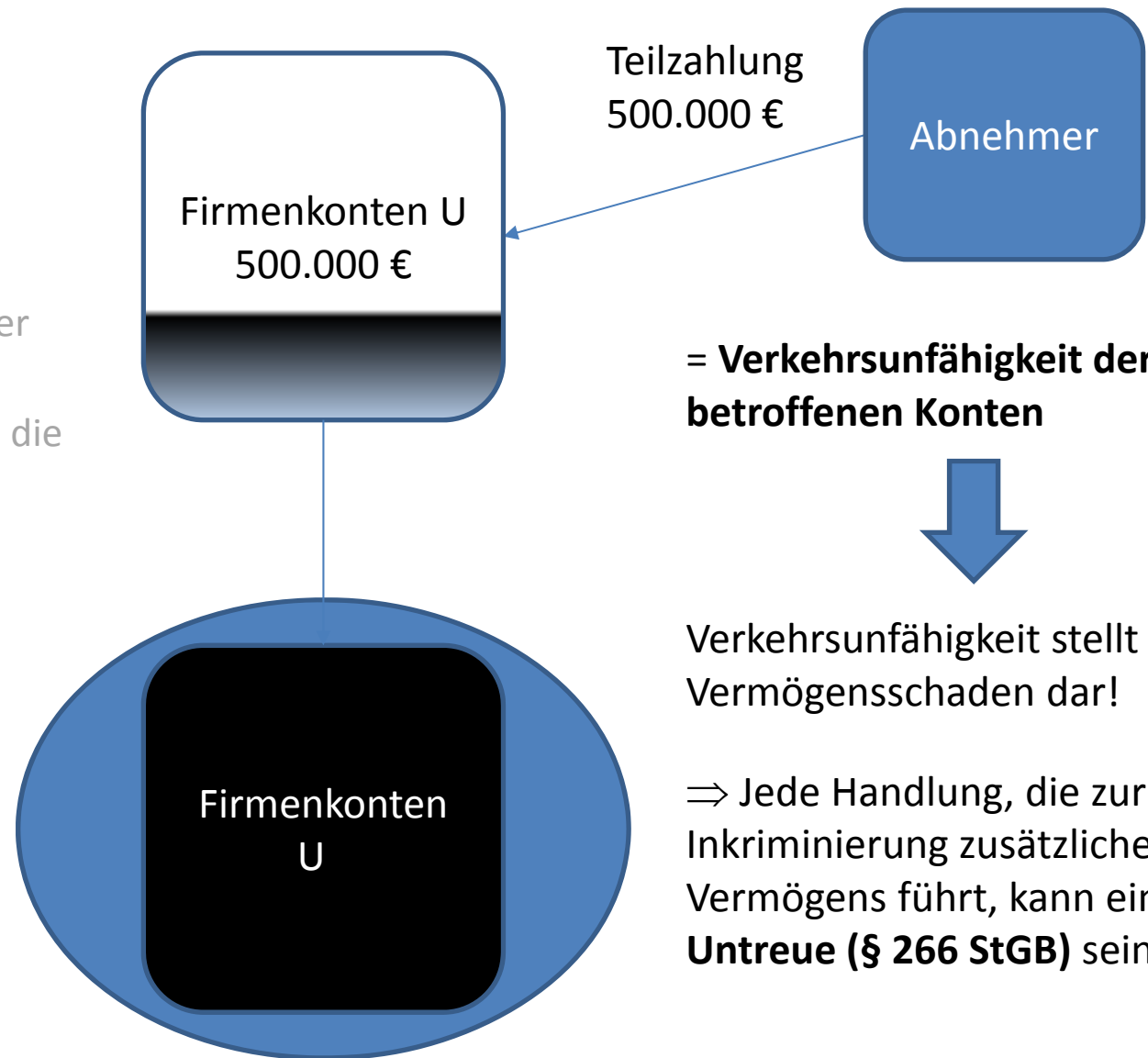
- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit



- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit



- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit



- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

Folgen der Inkriminierung für U

- Stellt die Geschäftsführung (GF) die Bestechungen fest oder verkennt sie leichtfertig, so ist jede weitere Verfügung über Kaufpreiszahlungen als Geldwäsche strafbar.
- Vermögensgegenstände stehen faktisch unter Arrest, weil sie nicht weitergegeben werden dürfen.
- Wird die Bestechung vor der Lieferung erkannt, so ist die Lieferung selbst eine Untreuehandlung.
 - Schaden
 - Aufwendungen für Herstellung, Vertrieb etc., weil Erlöse verkehrsunfähig sind
 - durch Kontaminierung von Konten bei Annahme des Erlöses

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

Folgen der Inkriminierung für U

- Stellt die GF die Inkriminierung erst nach Verfügungen über die Kaufpreiszahlungen fest, so muss jede weitere Verfügung unterbleiben, **wenn** feststellbar ist, dass zu irgendeinem Zeitpunkt die 5,9% Marke überschritten war.
- In diesem Fall war das betreffende Konto „totalkontaminiert“ und jede Verfügung stellt objektiv eine Geldwäsche dar.

- I. Geldwäsche als Universalproblem
- II. Pflichten von Unternehmen
- III. Risiken für Entscheidungsträger und Verbände
- IV. Neuerungen durch die 4. EU-GwRL
- V. Folgen der Verschärfungen
- VI. Fazit

Auswege für U

- Lösung nur über Strafanzeige und Reinigung im Strafverfahren über Arrest ersichtlich.
- Damit kann das Unterlassen der Strafanzeige durch die GF gegen A und ggf. G wiederum zur Untreue führen, wenn dadurch die Reinigung des Vermögens unterbleibt.
- Hinzu kommt eine Meldepflicht aus § 11 GwG (nemo tenetur?)

VI. Fazit

I. Geldwäsche als
Universalproblem

II. Pflichten von
Unternehmen

III. Risiken für
Entscheidungsträger
und Verbände

IV. Neuerungen durch die
4. EU-GwRL

V. Folgen der
Verschärfungen

VI. Fazit

- Bisher wird die Geldwäsche von den StA zurückhaltend verfolgt
- § 261 StGB kann jedoch als **allgemeines Kontaktdelikt** zu der Universalstrafvorschrift werden, als die die Untreue bisweilen bezeichnet wird.
- Aus der Kontaminierung können sich weitreichende Offenbarungspflichten ergeben, die anders als die Verdachtsmeldepflichten unbekannt und strafbewehrt sind.
- Die konsequente Anwendung von § 261 StGB kann zu einem Klima der Angst vor Geldwäscheinfectionen führen.
- Kann der Bestimmtheitsgrundsatz auch durch ein völlig unübersichtliches Zusammenspiel von Strafvorschriften verletzt werden?