



Eva Susanne Fischer

Die Strafbarkeit
von Mitarbeitern
der Kreditinstitute
wegen Geldwäsche



PETER LANG

Vorbemerkung und Gang der Untersuchung

Zentrales Thema der Arbeit ist die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen sich Angestellte von Kreditinstituten wegen Geldwäsche nach § 261 StGB strafbar machen können.

Dieser Tatbestand findet sich seit 1992 im Strafgesetzbuch. Die Aufnahme war eine von mehreren Reaktionen des Gesetzgebers, bedingt durch die Verpflichtung zur Umsetzung einer EG-Richtlinie¹, mit der man auf das veränderte und fortgeschrittene Vorgehen der „Organisierten Kriminalität“ reagieren wollte², eine Kriminalitätsform, die in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Begriff der „Geldwäsche“ steht.

Die Strafverfolgungsbehörden erachteten § 261 StGB für einen besonders tauglichen Ansatz, dem organisierten Verbrechen Einhalt zu gebieten, denn sie glaubten, an dieser Stelle in die Strukturen dieser Form der Kriminalität eindringen und von diesem Schnittpunkt aus Transaktionen zurückverfolgen zu können.³

Neben dem „Gesetz zur Bekämpfung des illegalen Rauschgifthandels und anderer Erscheinungsformen der organisierten Kriminalität“ (OrgKG)⁴, welches unter anderem die hier in Rede stehende Norm beinhaltete, hat die Bundesrepublik im Rahmen der Richtlinienumsetzung auch das „Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten“ (GwG) verabschiedet.⁵ Durch das GwG wurde den Kreditinstituten zahlreiche Pflichten im Hinblick auf geldwäscheverdächtige Geschäftsvorgänge auferlegt, die sich mit den Schlagworten Identifizierung, Aufbewahrung, Aufzeichnung, Anzeige, Aufsicht u. ä. skizzieren lassen.⁶

Wie sich im Laufe der Arbeit zeigen wird, werden vom Straftatbestand des § 261 StGB neben zahlreichen anderen Berufsgruppen auch die Bankmitarbeiter als Täter erfasst, sie werden in eine „unerträgliche Grauzone der faktischen Straf-

1 Richtlinie des Rates zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche, Nr. 91/308/EWG, ABl. EG Nr. L 166/77 vom 28.6.1991.

2 Möhrenschrager, wistra 1992, 281 (282, 283); Otto, ZfdgK 1994, 63 (63).

3 BT-Drs. 12/989, 26.

4 BT-Drs. 12/989; BR-Drs. 388/92.

5 BT-Drs. 12/2704.

6 Hassemer, WM 1994, 1369 (1369); Otto, ZfdgK 1994, 63 (63); Ungnade, WM 1993, 2069 (2074).

barkeit“ hineingeführt⁷, denn ihrer Tätigkeit in einem Kreditinstitut ist immanent, dass tagtäglich die unterschiedlichsten Geschäfte mit hohen Geldsummen abgewickelt werden. Es ist insofern beinahe überflüssig, darauf hinzuweisen, dass sich hierunter auch illegale Vorgänge befinden.

Weiteres Problem dieser neu geschaffenen Vorschriften ist, dass den Mitarbeitern der Kreditinstitute, die ihren Beruf ausüben, zugleich eine Gehilfen-Position bei der Verhinderung und Aufklärung strafbarer Handlungen aufgebürdet wird⁸, ohne dass das für sie bestehende Strafbarkeitsrisiko minimiert, ja gar ausgeschlossen ist. So können sie sich nach § 261 V StGB bereits strafbar machen, wenn sie bei der Annahme einer Bargeldzahlung leichtfertig verkennen, dass das Geld aus einer bestimmten, in selbiger Vorschrift aufgeführten Straftat stammt.

Die Banken und ihre einzelnen Mitarbeiter mögen für die Aufklärung der Geldwäsche zweifelsohne wichtig sein, aufgrund des Umstands aber, dass sie zugleich mit Strafe bedroht werden, sehen sie sich einer mit Blick auf den undefinierbaren Geldwäscheverdacht kaum lösbaren Aufgabenstellung unterworfen.⁹

Einen Weg aufzuzeigen, der dieser unbefriedigenden Situation für Angestellte der Kreditinstitute bezüglich des Strafbarkeitsrisikos nach § 261 StGB Rechnung trägt, ist Ziel dieser Arbeit. Hierfür bedarf es der umfassenden Beantwortung der genannten Fragestellung der Dissertation.

Nach einem Überblick über das Phänomen der Geldwäsche wird aufzuzeigen sein, welche Schritte notwendig sind, um aus inkriminiertem Geld wieder reine, legale Zahlungsmittel zu erhalten und welche verschiedenen Praktiken sich die Vortäter im Rahmen eines Bankgeschäftes hierbei bedienen. Exemplarisch wird in diesem Zusammenhang sowohl auf die Bargeldeinzahlung wie auch auf die Ausführung von Überweisungsaufträgen und Wertpapiergeschäften eingegangen.

In einem weiteren Abschnitt dieses 1. Kapitels soll eine nähere Betrachtung der für die Kreditinstitutsmitarbeiter strafrechtlich relevanten Delikte vor Einführung des Geldwäschetatbestands vorgenommen werden.

Daran anschließen wird sich eine Auseinandersetzung mit dem im Jahre 1992 neu im Strafgesetzbuch aufgenommenen Tatbestand des § 261 StGB. Zunächst widmet sich die Arbeit der Frage nach dem von § 261 StGB geschützten Rechtsgut, bevor in einem weiteren Schritt ausführlich zu dem Tatbestandsmerkmal „Herrühren“ Stellung genommen wird. In diesem Kontext wird auf die verschiedenen, bestehenden Probleme ebenso eingegangen wie auf den im Jahr 2005 ergangenen gerichtlichen Beschluss des OLG Karlsruhe.¹⁰ Es wird sich abzeichnen, dass insbesondere zu der unter dem Stichwort „Verdünnung“ diskutierten Prob-

7 Barton, StV 1993, 156 (158).

8 Fülbier, WM 1990, 2025 (2025); Prittwitz, StV 1993, 498 (499).

9 Kaufmann, S. 117.

10 OLG Karlsruhe, Beschluss v. 20.01.2005, 3 Ws 108/04 = wistra 2005, 189 ff..

ematik bislang keine adäquaten Lösungsansätze existieren, weshalb ein solcher unmittelbar im Anschluss aufgezeigt wird.

In einem nächsten Schritt werden schließlich die übrigen Tatbestandsvoraussetzungen der Norm in einen Bezug zu den diversen Vorgehensweisen der Vortäter gesetzt.

Ein weiterer Schwerpunkt liegt in diesem Kapitel in der Erarbeitung der Konkretisierung der Leichtfertigkeit, gerade unter Berücksichtigung der Tätigkeit des Bankangestellten. Auf die Ausführungen zu den diesbezüglich vorgetragenen verfassungsrechtlichen Bedenken folgt die Auswertung der „Anhalts-Punkte-Papiere“ des Bundeskriminalamts und der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht.

Daran anknüpfend befasst sich die Arbeit mit der Darstellung des Vorgehens im Verdachtsfalle, bevor sie sich den Strafausschließungs- und Strafmilderungsgründen des § 261 StGB widmet und in diesem Zusammenhang auch der Frage nach dem Verhältnis von § 261 IX StGB zu § 11 GwG nachgeht.

Gegenstand des 3. Teils wird die Frage nach der Unterlassensstrafbarkeit des einzelnen Angestellten eines Kreditinstituts sein. Daneben wird auch eine mögliche Beistandspflicht des Geldwäschebeauftragten diskutiert. Ob diese aus der Übertragung einer für den Betriebsbeauftragten im Umweltstrafrecht geltenden Regelung herzuleiten ist oder ob ihm die Garantenstellung kraft Übernahme der gleichfalls zu prüfenden Geschäftsherrenhaftung zuteil wird, ist zu untersuchen.

An dieser Stelle wird es eine Erörterung und Auseinandersetzung mit den bisher nur unzureichenden Lösungsansätzen geben.

Es wird sich zeigen, dass mit der geltenden Ausgestaltung des § 261 StGB die besondere Situation der Bankmitarbeiter nicht hinreichend berücksichtigt wird, da Teile seiner alltäglichen Berufsausübung als Geldwäschehandlungen angesehen und unter Strafe gestellt werden.

Dieser Besonderheit der berufsmäßig neutralen Tätigkeiten ist in einem gesonderten Kapitel Rechnung zu tragen.

Zunächst wird die Begrifflichkeit „berufsmäßig neutrale Tätigkeit“ unter Bezugnahme auf die Aufgabenbereiche der einzelnen Kreditinstitutsmitarbeiter erarbeitet, bevor die Rechtsprechung des BVerfG zu der Strafverteidigerproblematik dargestellt wird und die Arbeit sich sodann ausführlich der Frage zuwendet, ob die dort aufgestellten Grundsätze auf die hier zu untersuchende Konstellation anzuwenden sind.

Hierbei wird deutlich werden, dass die Situationen nicht zu vergleichen sind und somit eine Übertragung nicht in Betracht kommt.

In einem weiteren Schritt wird daher die Frage nach alternativen Lösungswegen aufgeworfen, die sich an dem angestrebten Ziel der Arbeit, den bestehenden Konflikt des Kreditinstitutsmitarbeiters zu beseitigen, zu orientieren hat.

Die Arbeit schließt mit der Darstellung möglicher, diesem Ziel zuarbeitender rechtlicher Gestaltungs- und Entwicklungsmöglichkeiten.