

August 2016

11. Jahrg.

71732

Seite 173-284

ZfWVG

Zeitschrift für Wett- und Glücksspielrecht
European Journal of Gambling Law

3/4

Dr. Tobias Hayer

173 Die Regulierung des gewerblichen Automatenspiels

Prof. Roland Bornemann und Anja Schleyer

174 Schleichwerbung für Glücksspiel im Fernsehen: eine Fortsetzungsgeschichte

Dr. Bernd Berberich und Prof. Dr. Hans Kudlich

179 Zahlungsdienstleistungen im Zusammenhang mit Glücksspiel-Angeboten im Internet als Geldwäsche?

Prof. Dr. Markus Ruttig

185 Zum Umsetzungsbedarf durch die 4. EU-Geldwäsche Richtlinie für terrestrisch vertriebene Glücksspiele

Dr. Juliane Hilf und Klaus Umbach, LL.M.

195 Neue Rechtsprechung zum Sportwettkonzessionsverfahren

Dr. Jonas Krainbring

200 Die Zulässigkeit eines Losverfahrens bei der Vergabe von glücksspielrechtlichen Erlaubnissen für Spielhallen

Prof. Dr. Gerhard Strejcek, Lisa-Maria Satzinger und Julia Sautner

204 Neue Entwicklungen im österreichischen Glücksspielrecht

Dr. Urs Scherrer und Dr. Rafael Brägger

209 Aktuelle gesetzgeberische Entwicklungen in der Schweiz und in Liechtenstein

Prof. Dr. Gerhard Meyer

214 Der „Düsseldorfer Kreis“

229 Kommunale Vergnügungssteuersatzung zur Besteuerung von Wettbüros ist unwirksam

VGH Baden-Württemberg, Ur. v. 28.1.2016 – 2 S 1019/15

236 Anmerkung von *Martin Reeckmann*

251 Erhebung einer Wettbürosteuer durch kommunale Vergnügungssteuersatzung verstößt nicht gegen höherrangiges Recht

OVG Nordrhein-Westfalen, Ur. v. 13.4.2016 – 14 A 1599/15

263 Anmerkung von *Prof. Dr. Jens M. Schmittmann*

Sonderbeilage 2/2016:

Prof. Dr. Dr. Franz W. Peren und Prof. Dr. Reiner Clement

Der deutsche Glücks- und Gewinnspielmarkt

Herausgeber

Prof. Dr. Johannes Dietlein

Prof. Dr. Jörg Ennuschat

Prof. Dr. Ulrich Haltern, LL.M.

RA Dr. Manfred Hecker

Prof. Dr. Christian Koenig, LL.M.

Schriftleiter

RiVG Dr. Felix B. Hüsken

Legitimation des Richtliniengebers, des Glücksspielkollegiums,²⁷ und der Verwerfung der Richtlinie durch den Bayerischen Verfassungsgerichtshof²⁸ war beiden Entscheidungen die im Zeitpunkt der Fernsehausstrahlung (April 2010) bzw. der Beanstandung (Juni 2011) geltende Fassung des Glücksspiel-Staatsvertrags zugrunde zu legen, die noch keine Richtlinienbefugnis vorsah.

2. Fazit und Ausblick

Das Thema Umgang mit Werbung für öffentliches Glücksspiel im privaten Fernsehen ist mit der zwischenzeitlich rechtskräftigen Entscheidung des BayVGH noch lange nicht abgeschlossen²⁹ und wird auch in Zukunft auf der Agenda der insoweit als Aufsicht zuständigen Landesmedienanstalten stehen.

Gerade mit Blick auf in Schleswig-Holstein unter der Geltung des dortigen Glücksspielgesetzes genehmigte Online-Casinoangebote und deren Bewerbung in bundesweit verbreiteten Fernsehprogrammen ergeben sich neue Problemfelder, die in der praktischen Aufsichtstätigkeit und im Zusammenspiel von staatsferner Medien- und staatlicher Glücksspielaufsicht erst noch geklärt werden müssen. Zu erwähnen sind in diesem Zusammenhang die „Gemeinsamen Leitlinien der obersten Glücksspielaufsichtsbehörden der Länder und der Landesmedienanstalten zur Zusammenarbeit bei der Aufsicht über Glücksspielwerbung im privaten Rundfunk und Telemedien privater Anbieter“ vom 17. Juli 2014, die an der Schnittstelle von Medien- und staatlicher Glücksspielaufsicht ein organisatorisch-koordiniertes Vorgehen sicherstellen sollen.

Auch neue Sachverhalte im Schnittbereich zwischen Fernseh- und Glücksspielaufsicht harren der gerichtlichen Klä-

rung: Vor dem VG München klagt ein Fernsehveranstalter mit dem Ziel der Anerkennung eines Fernseh-Spots der Deutschen Fernsehlotterie als Beitrag im Dienst der Öffentlichkeit im Sinne der §§ 7 Abs. 9, 45 Abs. 2 RStV, besser bekannt als „Sozialer Appell“ oder „socialadvertising“, der nicht auf die erlaubte Werbezeit angerechnet wird.

Summary

The prohibition of surreptitious advertising aims at safeguarding the independence of the broadcaster and the integrity of the editorial content on the one hand and at protecting consumers from the negative effects of broadcast content contaminated by advertising on the other hand. To achieve these objectives, the relevant broadcasting regulation must be consistently applied. If a broadcaster in full knowledge transmits a programme containing product presentations which were inserted for advertising purposes, this constitutes surreptitious advertising, which is prohibited.

The interpretation of prohibitions and restrictions relating to gambling has to be guided by the overriding legal objective of preventing addictions. This can in individual cases result in an obligation for a court to have the effects of specific advertising messages on recipients which require special protection analysed by experts prior to lifting a ban imposed by a regulator.

27 VGH Kassel, 16.10.2015 – 8 B 1028/15, ZfWG 2015, 478; s. auch Kirchhof, ZfWG 2015, 301 ff.; Dietlein, ZfWG 2015, Sonderbeilage 4/2015.

28 BayVerfGH, 25.9.2015 – Vf. 9-VII-13, Vf. 4-VII-14, Vf. 10-VII-14, ZfWG 2015, 457; dazu Pagenkopf, ZfWG 2015, S. 435 ff.

29 Vgl. jüngst BVerwG, 22.6.2016 – 6 C 9.15.

Dr. Bernd Berberich, München, und Prof. Dr. Hans Kudlich, Erlangen*

Zahlungsdienstleistungen im Zusammenhang mit Glücksspiel-Angeboten im Internet als Geldwäsche?

Die Abwicklung von Dienstleistungen im Zahlungsverkehr für Online-Anbieter von Glücksspielen erfolgt regelmäßig transnational und gestaltet sich im Detail ungemein komplex. Gerade im bisher (unionsrechtlich) nicht harmonisierten Glücksspielbereich prallen beispielhaft zwei Welten aufeinander, nämlich die Online-Welt mit ihren (fast) unbegrenzten Möglichkeiten einerseits und das historisch gewachsene, überwiegend ordnungsrechtlich geprägte Glücksspielrecht andererseits, welches auf kulturellen Besonderheiten auf dem Gebiet des jeweiligen Hoheitsträgers fußt. Für Zahlungsdienstleister stellt sich diese Kombination als ein fast undurchdringbarer Dschungel in rechtlicher wie tatsächlicher Hinsicht dar. Umso mehr gilt es für die rechtliche Betrachtung, fundamentale gesetzgeberische Grundannahmen – wie die Wahrung von Freiheitsrechten sowie des spezifisch strafrechtlichen Analogieverbots gemäß Art. 103 Abs. 2 GG – in die Detailbetrachtung sachgerecht mit einfließen zu lassen.

I. Einführung

Hinsichtlich der (EU-) Rechtskonformität des aktuellen Glücksspielstaatsvertrags (im Folgenden: „GlüStV“) werden auf unterschiedlichen Ebenen immer wieder Bedenken geäußert.¹ Während etwa Hessen für eine zeitgemäße Neuordnung des Glücksspielbereichs eintritt, vertreten andere Bundesländer die Auffassung, dass „minimalinvasive Eingriffe“ genügen sollten, um der Eröffnung eines Vertragsverletzungsverfahrens seitens der EU-Kommission zu entgegen.² Ungeachtet der nach wie vor vielen unbeantworteten Fragen in diesem Kontext wird von den Befürwortern des aktuellen GlüStV immer wieder gefordert, dass endlich sog. „Financial Blocking“-Maßnahmen³ ergriffen werden

* Auf Seite III erfahren Sie mehr über die Autoren.

1 Vgl. etwa seitens des Deutschen Verbands für Telekommunikation und Medien, http://www.dvtm.net/fileadmin/pdf/pressemitteilungen/DVTM_Pressemitteilung_Gl%C3%BCksspielvertrag_vor_dem_Ende_1_.pdf.

2 Vgl. FAZ v. 18.3.2016, S. 21 – „Streit um Glücksspielregeln“.

sollten, um den aktuell bestehenden Vollzugsdefiziten zu begegnen.⁴ Vor diesem Hintergrund bemüht sich das zuständige Niedersächsische Ministerium für Inneres und Sport⁵ derzeit verstärkt darum, Zahlungsdienstleister davon zu überzeugen, dass diese freiwillig ihre Geschäftsbeziehungen mit in Deutschland nicht lizenzierten Glücksspielanbietern beenden. Als ein Argument für eine als solche propagierte „Allianz der Guten“⁶ wird gerne auf eine grundsätzlich mögliche Strafbarkeit gemäß den §§ 284–287 StGB verwiesen, aber auch darauf, dass § 284 StGB unter der Vorgabe einer gewerbs- bzw. bandenmäßigen Begehungsweise gemäß § 261 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 lit. a StGB eine geldwäscherechtliche Vortat darstellt. Letzteres wirft einige – soweit ersichtlich kaum diskutierte – Fragen auf, nämlich ob bei einer Zahlungsabwicklung für Online-Glücksspielanbieter, neben möglichen geldwäscherechtlichen Verpflichtungen,⁷ gegebenenfalls sogar eine Strafbarkeit des Zahlungsdienstleisters wegen Geldwäsche gemäß § 261 StGB in Betracht kommt.

II. Überblick: Zahlungsverkehr beim Online-Glücksspiel

Der Zahlungsverkehr im Online-Bereich gestaltet sich im Detail äußerst komplex. Soweit hier für die rechtliche Bewertung relevant, werden nachfolgend nur die Grundzüge einer Zahlungsabwicklung im Internet skizziert. Soweit eine Kreditkarte auf der Webseite eines Händlers (hier: einem Online-Glücksspielanbieter) vom Spieler als Zahlungsmittel ausgewählt wird, werden Informationen zur Identifikationsprüfung an den sog. „Acquirer“ (= Zahlungsabwickler des Empfängers) weitergeleitet. Über den „AcquirerProcessor“ der jeweiligen Kreditkartenorganisation sowie den „IssuingProcessor“ kommt es in Sekundenschnelle zum Datenabgleich mit dem sog. „Issuer“ (= Zahlungsabwickler des Kunden; hier: der Bank des Spielers). Werden dort die gesendeten Informationen als richtig bestätigt, erfolgt eine entsprechende Mitteilung über die Kette der dargelegten Beteiligten zurück an den sog. „Acquirer“, welcher wiederum dem Händler eine entsprechende Akzeptanz des Zahlungsmittels positiv bestätigt. Der Ausführung der Transaktion des gewünschten Geldwertes steht sodann – jedenfalls in tatsächlicher Hinsicht – nichts mehr im Wege. Näher untersucht werden soll eine mögliche Strafbarkeit gemäß § 261 StGB von Zahlungsdienstleistern, welche als „Acquirer“ von Online-Glücksspielanbietern tätig werden. Hierbei ist von folgendem Ablauf auszugehen:

1. Geldeinzahlung beim Glücksspielanbieter (Gutschrift auf dem Spielerkonto)
2. Vornahme des eigentlichen Spieleinsatzes
3. Ggf. Gewinngutschrift auf das Spielerkonto im Gewinnfall
4. Auszahlung eines Geldbetrags vom Spielerkonto auf Anweisung des Spielers

Bezüglich der einzelnen Glücksspielangebote kann wie folgt unterschieden werden: Zum einen gibt es Anbieter, welche lediglich eine Plattform anbieten, auf welcher die Spieler gegeneinander antreten können (sog. Spiele „ohne Bankhalter“; z. B. Pokerspiele wie „Texas Hold'em“). Hierfür verlangt der Anbieter regelmäßig eine Spielgebühr (sog. „Rake“). Der „Rake“ wird von den gesetzten Spielbeträgen aus dem sog. „Pot“ einbehalten (je nach Spielart zwischen

2–7 Prozent). Bei anderen Glücksspielangeboten treten die Spieler hingegen direkt gegen den Veranstalter selbst an (sog. Spiele „mit Bankhalter“). Klassische Beispiele hierfür sind sog. Sportwetten auf Sportereignisse, bei denen der Veranstalter bestimmte feste Wettquoten auf Sportereignisse ausgibt,⁸ bzw. Casinospiele mit Bankhalter (wie „Black Jack“, „Roulette“, „Baccara“).

III. Der Geldwäschetatbestand: Legitimations- und Anwendungsprobleme sowie Restriktionsbedarf

Nach § 261 StGB wird wegen Geldwäsche bestraft, wer Gegenstände, welche aus Verbrechen oder aus einem im Gesetz näher bestimmten Vergehenskatalog (der nicht nur, aber vielfach den Bereich der organisierten Kriminalität treffen soll⁹ und teilweise auch nur bei gewerbsmäßiger Begehung einschlägig ist) herrührt, vorsätzlich oder leichtfertig (vgl. § 261 Abs. 5 StGB)

- a) verbirgt, dessen Herkunft verschleiert oder die Ermittlung der Herkunft, das Auffinden, den Verfall, die Einbeziehung oder Sicherstellung eines solchen Gegenstandes vereitelt oder gefährdet (Verschleierungstatbestand des § 261 Abs. 1 StGB) bzw.
- b) sich oder einem Dritten verschafft oder verwahrt oder für sich oder einen Dritten verwendet (Isolierungstatbestand des § 261 Abs. 2 StGB).

Das „Herrühren“ wird deutlich weiter verstanden als das „erlangt Haben“ bei § 259 StGB (bei dem die „Ersatzhehlerei“ straflos sein soll), erfasst in weitem Umfang auch Surrogate und lässt bei einer Vermischung mit anderen Vermögenswerten auch eine (in ihrem Umfang im Einzelfall umstrittene¹⁰) Kontaminierung zu. So führt eine Geldwäsche als „Folge jeder vermögensorientierten Kriminalität“ im Laufe der Zeit dazu, dass erhebliche „Teile des Umlauf- und auch des Anlagevermögens aus Straftaten ‚herühren‘ müssen“.¹¹

Stellt man diesen theoretisch weiten Anwendungsbereich der sehr eingeschränkten Bedeutung gegenüber, welche der Geldwäschetatbestand bei der Verfolgung und insbesondere bei der Verurteilung hat,¹² so wird deutlich, dass eine ernsthafte Anwendung des Tatbestandes, welche die Strafverfolgung vollständig überlasten und letztlich ad absurdum führen würde, gar nicht beabsichtigt ist und nicht beabsichtigt sein kann. Die Ungewissheit darüber, wann eine dem Wortlaut nach denkbare Tatbestandserfüllung gleichwohl verfolgt wird, bleibt aber natürlich als Bedrohungsszenario existent (und ist in diesem zwangsläufig mehr oder weniger willkürlichen Ausschnitt unbefriedi-

3 Vgl. §§ 4 Abs. 1 S. 2, 9 Abs. 1 S. 3 Nr. 4 GlüStV.

4 Vgl. etwa *Caspers-Merk*, ZfWG 2016, 1; zu den gesetzlichen Grundlagen eines „Financial Blocking“ vgl. *Wild*, ZfWG 2013, 236 ff.

5 Vgl. § 9a Abs. 2 S. 2 GlüStV.

6 So offenbar der vom Ministerium in diesem Kontext gewählte Terminus.

7 Vgl. §§ 9c Abs. 3, Abs. 5, 9d GwG.

8 Vgl. die Begriffsdefinition in § 3 Abs. 1 S. 4 GlüStV.

9 Der Katalog der tauglichen Vortaten ist freilich mehrfach erweitert worden und umfasst zumindest bei gewerbsmäßiger Begehung mittlerweile einen großen Bereich der Vermögensdelikte.

10 Vgl. hierzu näher mit weiteren Nachweisen zu den verschiedenen vertretenen Auffassungen Satzger/Schluckebier/Widmaier/*Jahn*, 2. Aufl. 2014, § 261 Rn. 31.

11 Vgl. *Fischer*, StGB, 62. Aufl. 2015, § 261 Rn. 4a.

12 Vgl. auch *SSW/Jahn* (Fn. 10), § 261 Rn. 2; *Fischer* (Fn. 11), § 261, Rn. 4b.

gend). Nicht nur aufgrund dieser Probleme wird die Vorschrift als „Enfant Terrible des StGB“ bezeichnet,¹³ deren geschütztes Rechtsgut bereits nicht klar ist¹⁴ und die mitunter nur als funktionaler Türöffner für die Anwendung strafprozessualer Ermittlungsmaßnahmen in einem diffusen Umfeld von Personen dienen soll, die mit den Vortatverdächtigen im Kontakt stehen.

Angesichts der Weite des Tatbestandes, aber auch aus verfassungsrechtlichen Gründen, nämlich mit Blick auf Art. 103 Abs. 2 GG sowie auf das materiell rechtliche Übermaßverbot, ist eine restriktive Auslegung der Vorschrift geboten, wo dies möglich ist. Diese betrifft zum einen das Ausklammern sozial üblicher Handlungen¹⁵ aus dem strafrechtlich relevanten Bereich (und zwar auch diesseits der Spezialproblematik der Entgegennahme von Strafverteidigerhonoraren¹⁶), aber auch eine moderate Handhabung der „Kontaminierungsproblematik“. Last but not least und eigentlich selbstverständlich muss eine sehr genaue Analyse der Strafbarkeitsvoraussetzungen im konkreten Fall erfolgen, über die man nicht aufgrund des Eindrucks einer vom Gesetzgeber etwa gewünschten flächendeckenden Pönalisierung einfach hinweggehen darf.

IV. Die Geldwäscheproblematik in der konkreten Anwendung

1. Abgrenzung zu anderen Fragen

Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage der strafrechtlichen Relevanz der von den in der unter II. beschriebenen Weise in die Zahlungsabwicklung eingebundenen Kreditinstituten. Die Strafbarkeit mit Blick auf eine Teilnahme an § 284 StGB soll hier ausgeblendet bleiben, da sich insoweit vorrangig diejenigen glücksspielstrafrechtlichen Fragen stellen, die auch sonst bei (insbesondere außerhalb von Deutschland) im Internet angebotenen Glücksspielen interessieren, v. a. also die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts, die Wirkungen ausländischer Erlaubnisse und die Konsequenzen europarechts- bzw. verfassungswidriger Regulierungssituationen auf eine Strafbarkeit.¹⁷

Soweit – wofür in derartigen Situationen gute Gründe sprechen (auch wenn es letztlich natürlich immer eine Frage des Einzelfalles ist) – die Anbieter der Glücksspiele oder Lotterien sich nicht nach §§ 284 bzw. 287 StGB strafbar machen oder aber die Vortat als Auslandstat am Tatort nicht unter Strafe steht (vgl. § 261 Abs. 8 StGB sowie argumentum e contrario § 9 Abs. 2 S. 2 StGB), scheidet aber neben dem Glücksspielstrafrecht eine Geldwäschestrafbarekeit aus. Auch diese Konstellationen sollen hier ebenso wenig vertieft werden, wie geldwäscherechtliche Fragen des Ordnungsrechts, d. h. Probleme des GwG. Anders gewendet: Eine Geldwäschestrafbarekeit (§ 261 StGB) des Kreditinstituts soll hierunter der – keinesfalls als naheliegend oder notwendig interessengerecht bewerteten – Prämisse untersucht werden, dass durch das Glücksspielangebot, zu dem Serviceangebote vom Finanzdienstleister angeboten werden, vom Anbieter des Glücksspiels der Tatbestand des § 284 StGB verwirklicht wird.

2. Anwendbarkeit deutschen Strafrechts

Die §§ 3–7 StGB und § 9 StGB regeln, wie weit die deutsche Strafgewalt in Fällen mit Auslandsberührung reicht. Bei der Durchführung von Transaktionen für Glücksspielanbieter

kommen mehrere Auslandsberührungen in Betracht. Da die Server-Struktur des Glücksspielanbieters nicht selten (und gerade auch in den rechtlich schwierigen Fällen) im Ausland lokalisiert und auch nicht ausgeschlossen ist, dass die ausgeführten Transaktionen Situationen betreffen, in denen sich die Kunden der Glücksspielanbieter zum Zeitpunkt der Spielteilnahme im Ausland aufhalten, stellt sich die Frage, nach welcher Maßgabe deutsches Strafrecht Anwendung findet. Dies ist dann der Fall, wenn sich auch in Fällen mit Auslandsberührung aus den §§ 3–7, 9 StGB ein hinreichender Anknüpfungspunkt für die Begründung der deutschen Gerichtsbarkeit ableiten lässt. Prägender und völkerrechtlich anerkannter Anknüpfungspunkt ist insbesondere das sog. Territorialitätsprinzip. Deutsches Strafrecht gilt nach diesem Prinzip für alle Taten, die im Inland begangen worden sind, § 3 StGB. Dessen spezifische Reichweite wird durch § 9 StGB näher konkretisiert. „Tatort“ in diesem Sinne ist hiernach der Ort, an dem der Täter gehandelt hat („Handlungsort“) bzw. an dem der zum Tatbestand gehörende Erfolg eingetreten ist („Erfolgsort“), vgl. § 9 Abs. 1 Var. 1 und Var. 3 StGB.

Anders als etwa die §§ 284, 287 StGB¹⁸ ist § 261 StGB kein reines abstraktes Gefährdungsdelikt. So handelt es sich z. B. bei den Tathandlungen „Vereiteln“ bzw. „Gefährden“ hinsichtlich der Ermittlung der Herkunft geldwäschetauglicher Gegenstände um ein Erfolgs- bzw. konkretes Gefährdungsdelikt.¹⁹ Folglich kommt die Annahme eines Erfolgsortes i. S. des § 9 Abs. 1 Var. 3 StGB dann in Betracht, wenn geldwäschetaugliche Gegenstände in Deutschland wieder in den legalen Finanz- und Wirtschaftskreislauf eingeführt werden. Selbst wenn die betroffenen Gelder aus der Teilnahme an unerlaubtem Glücksspiel stammen, für welches deutsches Strafrecht keine Anwendung findet, ist gleichwohl eine Strafbarkeit wegen Geldwäsche möglich, wenn die Tat auch am Tatort mit Strafe bedroht ist, vgl. § 261 Abs. 8 StGB.²⁰ Die Annahme eines entsprechenden Erfolgsortes gem. § 9 Abs. 1 Var. 3 StGB kann somit jedenfalls

¹³ Vgl. SSW/Jahn (Fn. 10), § 261 Rn. 2.

¹⁴ Vgl. zur Diskussion SSW/Jahn (Fn. 10), § 261 Rn. 3 ff.; Fischer (Fn. 11), § 261, Rn. 2–3a; auch das BVerfG hat die Rechtsgutsbestimmung bei der Vorschrift als vage bezeichnet, vgl. BVerfG v. 30.3.2004 – 2 BvR 1520/01, NJW 2004, 1305 (1307), Rn. 100.

¹⁵ Vgl. dazu etwa Barton, StV 1993, 156 ff.

¹⁶ Vgl. hierzu aus der Rechtsprechung OLG Hamburg NJW 2000, 673 (m. Anm. Burger/Peglau, wistra 2000, 161 ff.; Burhoff, PStR 2000, 73 f.; Hamm, NJW 2000, 636 ff.; Lüderssen, StV 2000, 205 ff.; Reichert, NStZ 2000, 316 ff.; Schaefer/Wittig, NJW 2000, 1387 ff.); BGH NStZ 2001, 535 (m. Anm. Nestler, StV 2001, 641 ff. und Scherp, NJW 2001, 3242 f.); BVerfGE 110, 226 (m. Anm. Barton, JuS 2004, 1033 ff.; Fischer, NStZ 2004, 473 ff.; Leitner, StraFo 2004, 149 ff.; Matt, JR 2004, 321 ff.; Wohlers, JZ 2004, 678 ff.). Vgl. ferner etwa Beulke, Rudolphi-FS (2004), S. 391 ff.; Hassemer, StV 2010, 394 ff.; Wohlers, ZStRR 2002, 197 ff. (zur vergleichbaren Problematik im schweizerischen Recht); monographisch Bussenius, Geldwäsche und Strafverteidigerhonorar, 2004; Winkler, Die Strafbarkeit des Strafverteidigers jenseits der Strafvereitelung. Zugleich ein Beitrag zur Auslegung von § 261 StGB, 2005.

¹⁷ Vgl. dazu Kudlich/Berberich, ZfWG 2016, 7 ff. Anknüpfend an die Entscheidung des EuGH vom 4.2.2016 in der Rechtssache INCE zu den Auswirkungen einer unionsrechtswidrigen staatlichen Monopolstellung für wichtige Folgefragen (u. a. beim ordnungsrechtlichen Vollzug) vgl. Kudlich/Berberich, ZfWG 2016, 7, 126 ff.

¹⁸ Zur Problematik der Anwendbarkeit deutschen Strafrechts bei diesen Delikten vgl. statt vieler Kudlich/Berberich, ZfWG 2016, 7, 8 f. m. w. N.

¹⁹ Vgl. Fischer (Fn. 11), § 261 StGB Rn. 22.

²⁰ Zu prüfen wäre hier inzident die Strafbarkeit nach dem ausländischen Recht des Staates, von welchem aus der Glücksspielanbieter agiert. Vgl. hierzu C. Hambach/Berberich, in: Streinz/Liesching/Hambach, § 261 StGB Rn. 26.

nicht ausgeschlossen werden. Wenn der Finanzdienstleister seinen Sitz in Deutschland hat, liegt nahe, dass auch präsumtive Tathandlungen des § 261 StGB im Inland stattfinden.

3. Der mögliche Vorwurf wegen Geldwäsche im Detail

a) Rechtswidrige Tat im Sinne des § 261 StGB

Der Geldwäschetatbestand ist ein sog. „vortatbezogenes Anschlussdelikt“ und setzt eine entsprechende Vortat voraus, aus welcher der Tatgegenstand einer möglichen späteren Geldwäsche stammt. Gemäß § 261 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 StGB kommt die Veranstaltung unerlaubten Glücksspiels im Sinne von § 284 StGB in Betracht, wenn diese gewerbsmäßig oder von einem Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung verbunden hat, begangen worden ist. Von vornherein als taugliche Vortat ausgeschlossen ist hingegen die Veranstaltung einer Lotterie oder Ausspielung i. S. von § 287 StGB sowie die Beteiligung an unerlaubtem Glücksspiel gem. § 285 StGB. Denn diese Vorschriften werden in dem Katalog des § 261 Abs. 1 S. 2 StGB nicht erwähnt. Davon, dass Glücksspiele, für welche Finanzdienstleister den Zahlungsverkehr organisieren, regelmäßig gewerbsmäßig betrieben werden, kann dagegen gewiss ausgegangen werden.

b) Taugliches Tatobjekt: Gegenstand, der aus Vortat „herrührt“

Tatobjekt kann jeder Gegenstand mit Vermögenswert sein, der aus einer tauglichen rechtswidrigen Tat „herrührt“, insbesondere Bargeld, Forderungen, aber auch Kontoguthaben. Dies wirft die Frage auf, ob die von dem Finanzdienstleister angebotenen Zahlungsdienstleistungen Geldwerte betreffen, die aus der Vortat „herrühren“. Auf den ersten Blick mag man geneigt sein, das vorschnell und undifferenziert zu bejahen, weil bei der Vortat Vermögenswerte bewegt werden und man die Intuition einer weiten Anwendung der Vorschrift mit Blick auf die Stichworte „Surrogate“, „Bemakelung“ etc. hat. Tatsächlich ist insoweit aber mit Blick auf Art. 103 Abs. 2 StGB eine konkrete Untersuchung angezeigt, die zwischen den verschiedenen Glücksspielangeboten und den zugehörigen Zahlungsflüssen differenzieren muss. Ausgerichtet an den gängigen Glücksspielangeboten gilt hier Folgendes:

aa) Online-Poker (z. B. Texas Hold'em)

Bei der Veranstaltung von Online-Poker-Spielen (z. B. Texas Hold'em) ist zunächst zu berücksichtigen, dass es sich hierbei im einleitend beschriebenen Sinne um ein Spiel ohne Bankhalter handelt, bei dem also allein die Teilnehmer gegeneinander antreten und der Veranstalter regelmäßig nur den „Rake“ einbehält.

(1) Geldeinzahlung auf Spielerkonto

Spieler A eröffnet ein Spielerkonto bei einem Online-Poker-Anbieter und zahlt auf dieses (unter Beteiligung des Zahlungsdienstleisters des Anbieters) Geld ein. Bei dieser Transaktion handelt es sich richtigerweise – mangels eines konkreten Spieleinsatzes – noch nicht um eine Beteiligung am Glücksspiel, sondern um eine bloße (straflose) Vorbereitungshandlung derselben.²¹ Damit kann der transferierte Geldwert keinesfalls als Gegenstand angesehen werden, der aus einer *Veranstaltung* von Glücksspiel herrührt. Ein

Strafvorwurf gemäß § 261 StGB scheidet somit von vornherein aus.

(2) Eigentlicher Spieleinsatz

Sodann setzt Spieler A von seinem Spielerkonto einen Geldbetrag im Rahmen der Spielteilnahme an einer Pokerrunde mit anderen Spielern ein. Diese (fiktive) Transaktion findet allein auf dem Server des Poker-Veranstalters und damit ohne Beteiligung des Finanzdienstleisters statt. Bildlich gesprochen transferieren die verschiedenen Spielteilnehmer ihre Spieleinsätze in einen „gemeinsamen Topf“, der dann nach Abschluss der Spielrunde an den (oder die) Gewinner ausgeschüttet wird. Da der Finanzdienstleister bei diesem Vorgang nicht beteiligt ist, kann diese Transaktion ebenfalls zu keinem Geldwäscheworwurf bei ihm führen.²²

(3) Gewinngutschrift

Gleiches gilt für die Gewinnausschüttung an Spieler A, falls dieser die konkrete Spielrunde gewonnen hat und der Gewinnbetrag seinem Spielerkonto beim Pokerveranstalter gutgeschrieben wird.

(4) Auszahlung

(a) Am ehesten geldwäscherelevant erscheint daher der Moment, in dem sich Spieler A entschließt, Geld von seinem Spielerkonto (etwa per Kreditkartentransaktion) an sich auszuzahlen zu lassen. Denn an diesem Vorgang ist der Finanzdienstleister des Anbieters wieder beteiligt. Als Tathandlung des § 261 StGB kommt jedenfalls das „an einen Dritten Verschaffen“ nach Abs. 2 Nr. 1 in Betracht, ggf. auch die Gefährdung des Auffindens oder des Verfalls des Geldes nach Abs. 1.

Damit dies zu einer Strafbarkeit wegen Geldwäsche führt, müsste der betreffende Geldbetrag aber aus der gewerbs- bzw. bandenmäßigen Veranstaltung „herrühren“. Hierbei ist nun freilich zu beachten, dass bei Spielen ohne Bankhalter die Spieler gegeneinander spielen und der Veranstalter gewissermaßen allein die Plattform bereithält. Gelder, welche aus dieser Tätigkeit entstammen, sind allein die vom Veranstalter einbehaltende Spielgebühr („Rake“). Die Geldbeträge, welche sich auf dem Spielerkonto befinden (und ggf. wieder ausgekehrt werden), sind davon aber wesenstverschieden und rühren gerade nicht aus der Veranstaltung des Anbieters, sondern aus der *Spielteilnahme* der Mitspieler (bzw. den eigenen Einzahlungen auf das Spielerkonto) her.

(b) Die bloße Beteiligung an unerlaubtem Glücksspiel gem. § 285 StGB ist jedoch – wie bereits erwähnt – gerade keine taugliche Vortat i. S. des § 261 StGB. Diese Wertung kann auch nicht dadurch übergangen werden, dass man für den Mitspieler etwa eine Teilnahme (insbesondere eine Beihilfe) an der Veranstaltung des Glücksspiels annimmt, die dann eine taugliche Vortat wäre: Denn es ist (jenseits der sonst drohenden Wertungswidersprüche) zum einen richtigerweise in der bloßen Teilnahme am Spiel ohnehin keine strafbare Beihilfe zu § 284 StGB zu sehen;²³ zum anderen würde sich eine solche Teilnahme *für den Spieler* regelmäßig auch nicht als gewerbsmäßiges bzw. bandenmäßiges Handeln darstellen, da es sich bei diesen Modalitäten um

21 So auch Brugger/Häberling, ZfWG 2013, 11 (14).

22 Für den Veranstalter selbst dürfte der Geldwäschetatbestand a priori schon wegen § 261 Abs. 9 S. 2 StGB ausscheiden.

23 Vgl. auch NK-StGB/Wohlers/Gaede, 4. Aufl. 2013, § 285 Rn. 8.

besondere persönliche Merkmale handelt. Nach § 28 Abs. 2 StGB käme somit für den Spieler allein eine Beihilfe zu einer „einfachen“ Verwirklichung des § 284 StGB in Betracht, die aber wiederum keine taugliche Vortat im Sinne von § 261 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 StGB wäre.

Etwas anderes könnte sich aus dem oben erwähnten Gedanken der „Kontaminierung“ von Vermögensmassen ergeben, wenn man zu Grunde legt, dass das gesamte von den Spielern eingesetzte Geld bildlich gesprochen auf einem „virtuellen Haufen auf dem Spieltisch“ liegt bzw. sich tatsächlich als gutgeschriebener Betrag auf vom Veranstalter beherrschten Konten befindet. Aber selbst nach einer strengen Bewertung, welche Guthaben als tatbestandlich ansieht, die sowohl aus rechtmäßigen als auch unrechtmäßigen Zahlungseingängen resultieren, solange der aus der Vortat herrührende Anteil bei wirtschaftlicher Betrachtung nicht völlig unerheblich ist,²⁴ dürfte das hier nicht dazu führen, dass die ausgekehrten Gewinne taugliche Tatobjekte sind: Dabei kommt es nicht einmal entscheidend darauf an, ob das Wertverhältnis zwischen den von den Mitspielern im Wege einer tatbestandslosen Spielteilnahme eingesetzten und an den Gewinnern ausgezahlten Beträgen einerseits und dem Gewinn des Veranstalters als aus der Veranstaltung erlangten Beträgen andererseits einen hinreichend „erheblichen“ Anteil ausmacht. Entscheidend ist vielmehr, dass – anders als bei Konten, auf die sonst teils legale, teils illegale Beträge fließen und von denen dann etwas weitertransferiert wird – hier von vornherein eine klar getrennte – auch rechnerisch in der Kontoführung nachvollziehbare Zuordnung – des Geldes „der Teilnehmer“ und des „Rake“ besteht,²⁵ so dass zumindest im Regelfall gerade kein Geld ausgekehrt wird, dass der Veranstalter „zum Behalten und freien Verteilen“ erhalten hat und das somit bei ihm aus dem Betrieb des Glücksspiels herrührt.²⁶

Es ist zwar zuzugestehen, dass die hier vertretene Sichtweise die Trennung von Geldbeträgen, die letztlich in einem System „lagern“, sehr stark betont; demgegenüber wäre konstruktiv auch vorstellbar, eher eine „vereinheitlichende Betrachtung“ vorzunehmen, die alle auf dem virtuellen Tisch liegenden Beträge als aus der Spielveranstaltung erlangt und damit als daraus herrührend definiert. Gegen eine solche Pauschalierung spricht jedoch, dass damit die verbreitet als durchaus problematisch erachtete Kontaminationsmetapher ohne Not auf eine Konstellation übertragen würde, in der die Zuordnung der Beträge rechnerisch und letztlich auch rechtlich auf Grund der spielvertraglichen Vereinbarungen zwischen den Beteiligten relativ eindeutig ist.

(c) Konsequenterweise dürfte etwas anderes für den vom Pokerveranstalter einbehaltenen „Rake“ gelten, welcher nach der Durchführung der Spielrunde auf ein Geschäftskonto des Veranstalters transferiert wird. Hierbei kann es sich grundsätzlich um einen tauglichen Gegenstand im Sinne der Geldwäsche handeln, soweit es sich – keinesfalls zwingend, aber hier als Arbeitshypothese unterstellt – um „unerlaubtes Glücksspiel“ i. S. des Strafrechts handelt. Diese Differenzierung macht auch wertungsmäßig Sinn, weil Gelder, die – bildlich gesprochen – nur *anlässlich* der Veranstaltung zwischen den Spielern über den Tisch geschoben werden, aber nicht beim Veranstalter landen, später auch nicht aus dieser Veranstaltung herrühren.²⁷

bb) Online-Sportwetten

Bei den – hier exemplarisch für Spiele mit Bankhalter behandelten – typischen Online-Sportwetten spielen die Teilnehmer nicht gegeneinander, sondern wetten gegen den Veranstalter, der bestimmte Wett-Quoten auf Sportereignisse ausgibt. Entsprechend sind folgende Transaktionen zu unterscheiden:

(1) Geldeinzahlung auf Spielerkonto

Spieler B eröffnet ein Spielerkonto bei einem Online-Sportwetten-Anbieter und zahlt auf dieses unter Beteiligung des Zahlungsdienstleisters des Anbieters Geld ein. Dieser Vorgang stellt als bloße Vorbereitungshandlung keine Beteiligung am Glücksspiel dar, so dass ein Geldwäsche-Vorwurf von vornherein ausscheidet (s. o.). Man wird hier auch nicht etwa davon sprechen können, dass dieses Guthaben insgesamt bereits aus der Veranstaltung des Glücksspiels herrührt. Ein konkretes Spiel hat nämlich in diesem Zeitpunkt noch gar nicht stattgefunden bzw. der Geldbetrag ist jedenfalls nicht mit Blick darauf eingezahlt worden. Verglichen mit der „Offline-Welt“ könnte man sagen, dass das Geld erst „mit in die Spielhalle gebracht“ worden ist, um es dann bei einem konkreten Spiel zu setzen. Bis zu diesem Zeitpunkt dürften überdies – der Höhe nach klar zuzuordnende – schuldrechtliche Rückzahlungsansprüche bestehen. Gerade bei einem Delikt, bei dem nicht nur auf konkrete Sachen, sondern auch auf Rechnungsposten innerhalb des Vermögens abgestellt wird (vgl. besonders deutlich § 261 Abs. 1 S. 3 StGB!) wäre es höchst inkonsequent, betragsmäßig leicht bestimmbare „fremdverwaltete“ Gelder nicht auch umgekehrt aus dem Anwendungsbereich auszuschneiden.

(2) Platzierung der Wette und Gewinngutschrift

Sodann platziert Spieler B eine bestimmte Wette. Zur Begleichung seiner vertraglichen Verpflichtung setzt er hierfür einen von ihm bestimmten Spieleinsatz von seinem Spielerkonto ein. Dieser Vorgang spielt sich allein auf dem Server des Anbieters ab. Mangels einer Beteiligung des Finanzdienstleisters hieran scheidet ein Strafverwurf gegen ihn hier ebenfalls aus. Das Gleiche gilt entsprechend, wenn ein etwaiger Gewinnbetrag auf dem Spielerkonto gutgeschrieben wird.

(3) Auszahlung

Schließlich kann es zur Anweisung des Spielers B kommen, einen Geldwert von seinem Spielerkonto an sich auszahlen zu lassen. An dieser Transaktion kommt wiederum eine Beteiligung des Zahlungsdienstleisters des Glücksspielanbieters in Betracht. Insoweit ist entscheidend, ob es sich bei dem konkreten Geldwert um einen tauglichen Gegenstand

24 So aus der jüngeren Rechtsprechung BGH, Beschl. v. 20.5.2015 – 1 StR 33/15.

25 A. A. Rock/Seifert, ZBB 2009, 377 ff. (380); vgl. hierzu C. Hambach/Berberich, Glücks- und Gewinnspielrecht in den Medien, § 261 Rn. 19.

26 Anderes könnte gelten, wenn von vornherein nicht feststehende Rakebacks an die Spieler gezahlt werden oder wenn Boni für Neuspieler aus den verdienten Gebühren geleistet werden. Doch dürften insbesondere im ersten Fall die Anteile so gering sein, dass wirtschaftlich kein bedeutsamer Anteil betroffen ist.

27 Für einen wertungsmäßigen Vergleich: Diese Gelder dürften auch unter Geltung des Bruttoprinzips beim Verfall (das ähnlich streng und weitgehend ist wie die Herrührens-Dogmatik) nichts Erlangtes sein, sondern nur die Gewinne des Veranstalters. Dafür spricht auch § 286 Abs. 2 S. 1 StGB, wonach u. a. auch das auf dem Spieltisch vorgefundene Geld dem Verfall unterliegt – eine Sonderregelung, die man nicht benötigen würde, wenn es automatisch vom Verfall betroffen wäre.

i. S. von § 261 StGB handelt. Dies liegt – wie sich in Abgrenzung zu den Ausführungen unter aa) (4) ergibt – hier jedenfalls näher als bei Spielen ohne Bankhalter. Denn die Beträge, die dort gutgeschrieben sind, werden (im Fall etwaiger Gewinne) vom Glücksspielanbieter aus Geldern gutgeschrieben worden sein, die durch die Veranstaltung des Glücksspiels (zur eigenen Verfügungsgewalt) erlangt worden sind. Freilich ist zu beachten, dass es nicht auf die Verhältnisse auf dem Veranstalter-, sondern auf dem Spielerkonto ankommt. Damit Gelder von diesem taugliches Tatobjekt des § 261 StGB sind, müssen auch *auf diesem* „nicht völlig unerhebliche“ Geldbeträge diesbezüglich aus der gewerbs- bzw. bandenmäßigen Veranstaltung unerlaubten Glücksspiels „herrühren“.

Das wird im Einzelfall freilich problematisch nachzuweisen sein. Denn auf dem Spielerkonto werden auch Beträge gutgeschrieben sein, die noch aus der originären Einzahlung des Spielers selbst oder die von anderen Spielern (etwa aus der Teilnahme an einem Spiel ohne Bankhalter)²⁸ herrühren. Auch könnte man bezweifeln, ob tatsächlich mit dem Einsatz das gesamte gesetzte Geld sofort von der Bank vereinnahmt wird oder ob nicht – bildhaft gesprochen – die Einsätze aller Spieler virtuell „gepoolt“ werden und hieraus dann wiederum etwaige Gewinnansprüche der gewinnenden Spielteilnehmer befriedigt werden, bevor der Rest „endgültig“ an den Veranstalter gelangt. Für ein solches Verständnis spricht nicht nur wieder ein Vergleich mit Offline-Spielen (wobei man hier freilich faktisch „auf dem Tisch liegende Geldhaufen“ auch anders einordnen und bewerten könnte), sondern erneut die Regelung des § 286 Abs. 2 StGB, die davon auszugehen scheint, dass nicht automatisch schon alles, was an Geld auf dem Tisch liegt, bereits vom Anbieter erlangt worden ist. Schließlich kann ungewiss sein, ob die auf dem Spielerkonto gutgeschriebenen Geldwerte überhaupt aus der Beteiligung an unerlaubtem Glücksspiel stammen. Nicht selten werden auf einer Website sowohl Glücks- als auch Geschicklichkeitsspiele (insbesondere im Online-Casino-Bereich) angeboten. Zudem ist es jedenfalls denkbar, dass sich der Spieler zum Zeitpunkt der Spielteilnahme im Ausland befand und sein Handeln im Ausland nicht als strafbare Glücksspielteilnahme qualifiziert wird.²⁹

Angesichts so vieler Unsicherheiten im praktischen Nachweis der Strafbarkeit, aber auch in den relevanten vorstrafrechtlichen Bewertungen, stellt sich die Frage, ob nicht über diese Nachweisfrage hinaus schon auf materieller Ebene des § 261 StGB mit Blick auf Art. 103 Abs. 2 GG eine Strafflosigkeit angenommen werden muss, weil die strafbarkeitsbegründenden Umstände letztlich ungewiss bleiben.

(4) Ggf.: Subjektiver Tatbestand

Unterstellt man gleichwohl die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes, müsste für eine Unrechtsverwirklichung zusätzlich ein entsprechender Verwirklichungsvorsatz des Zahlungsdienstleisters feststellbar sein. Jedenfalls bei der Zusammenarbeit mit lizenzierten Anbietern und unter gebotener restriktiver Auslegung des subjektiven Tatbestandes bei alltagstypischen Bankgeschäften spricht vieles dafür, diesen – aber auch eine Leichtfertigkeit i. S. des § 261 Abs. 5 StGB – zu verneinen. Gerade bei der Bestimmung des Fahrlässigkeitsmaßstabes sind auch gegenläufige Interessen in die Abwägung mit einzubeziehen, die gegen eine Überspannung von Sorgfaltspflichten sprechen. Als

solche ist hier etwa an die Berufsfreiheit, Art. 12 GG, bzw. die Dienstleistungsfreiheit, Art. 56 ff. AEUV, zu denken. Da sich Kreditinstitute naturgemäß in einer besonderen Risikolage zwischen Geldwäsche und Verletzung des Bankgeheimnisses befinden,³⁰ mag man durchaus an eine Übertragung der Grundsätze des Bundesverfassungsgerichts zur Entgegennahme von Strafverteidigerhonoraren denken,³¹ das hierzu entscheiden hat, dass eine Strafbarkeit nur bei sicherer Kenntnis von der Herkunft des Honorars im Zeitpunkt der Annahme in Betracht kommt (und insbesondere bei leichtfertigen Handeln ausgeschlossen ist). Diese Frage ist noch nicht entschieden, doch muss freilich gesehen werden, dass die entscheidenden Abwägungen auch bei einer generell „punitiveren Grundhaltung“ gewiss anders getroffen werden könnten.

cc) Sonstige Glücksspiele (z. B. Casinospiele wie Roulette etc.)

Im Kern erfolgen Ein- bzw. Auszahlungsvorgänge entweder wie bei Online-Poker oder wie bei Sportwetten, je nachdem, ob es sich bei dem konkreten Glücksspielangebot um ein Spiel ohne Bankhalter („der Spieler spielt ausschließlich gegen Mitspieler“) oder um ein Spiel mit Bankhalter („der Spieler spielt gegen den Anbieter selbst“) handelt. Entsprechend scheidet auch insoweit ein Geldwäscheworwurf aus den vorgenannten Gründen aus.

V. Zusammenfassung und Fazit

1. Bei Transaktionen, die vom Spieler veranlasst werden, ist zwischen den Ein- und Auszahlungen zu unterscheiden.

2. Bei Einzahlungen dürfte keinesfalls von einem Gegenstand auszugehen sein, der aus der Veranstaltung unerlaubten Glücksspiels herrührt.

3. Bei Auszahlungen ist zu differenzieren:

a) Bei Spielen wie Poker, bei denen der Anbieter nur die Plattform bereit hält und die Spieler gegeneinander antreten, resultieren die Spielgewinne nicht aus der Veranstaltung selbst, da der entsprechende Geldwert zu keinem Zeitpunkt dem Spielanbieter selbst zur freien Verfügung zu stand.

b) Bei Glücksspielen wie Sportwetten, bei denen die Spieler gegen den Anbieter antreten, könnte dies anders zu bewerten sein. Jedoch könnte man auch dieses Szenario so deuten, dass erst nach Abzug der auszahlenden Spielgewinne von den insgesamt geleisteten Spieleinsätzen ein Geldbetrag endgültig und eindeutig dem Veranstalter zugeordnet werden kann. Trägt man diesen Unsicherheiten – auch mit Blick auf Art. 103 Abs. 2 GG – durch eine restriktive Auslegung Rechnung, scheidet schon mangels eines tauglichen Tatobjekts (bzw. hilfsweise jedenfalls wegen eines fehlenden Vorsatzes) bei vom Spieler veranlassten Transaktionen von Geldern sowohl bei Ein- als auch bei Auszahlungen ein Geldwäscheworwurf aus.

28 Häufig werden auf einer Website sowohl Spiele mit als auch ohne Bankhalter angeboten.

29 Als Veranstaltungsort gilt der Ort, wo dem Spieler die Möglichkeit der Spielteilnahme eröffnet wird, vgl. § 3 Abs. 4 GlüStV.

30 Vgl. Otto, Kreditwesen 1994, S. 63.

31 Vgl. BVerfG, 30.3.2004 – 2 BvR 1520/01, 2 BvR 1521/01. Gleiches gilt nunmehr auch beim Verschleierungs- und Vereitelungstatbestand, vgl. BVerfG, 28.7.2015 – 2 BvR 2558/14, 2571/14 und 2573/14.

Summary

Payment services for online gaming operators regularly work transnationally. In detail the legal conditions for their job are very complex. With regard to the question of a possible criminal liability for money laundering different booking processes and game situations have to be distinguished.

1. For transactions that are initiated by the player, there is to distinguish between incoming and outgoing payments.
2. In the case of depositing there should by no means be an object which results from illicit gambling.
3. For payments one has to differentiate:
 - a) For games like poker, where the supplier only keeps the platform ready and the players compete against each other, the gains do not result from operating the game itself, since

the monetary value was not available for the gaming operator at any time.

- b) For gambling like sports betting, where the players compete against the provider, this might be different. However, one could also interpret this scenario in the way, that an amount of money can not be assigned finally and clearly to the organizer, until winnings from the total wagers are paid to the winning players. Considering these uncertainties – also with regard to Article 103 para 2 GG – by a restrictive interpretation statement, the accusation of money laundering must be eliminated for lack of a suitable object (or alternatively any case because of the missing intent) in all cases, in which the player instructs transactions of funds at both, inputs as well as payments.

Prof. Dr. Markus Ruttig, Köln*

Zum Umsetzungsbedarf durch die 4. EU-Geldwäsche Richtlinie für terrestrisch vertriebene Glücksspiele

I. Einleitung

Der Rat der Europäischen Union hat am 20.4.2015 den zuvor mit dem EU-Parlament ausgehandelten Kompromiss zur 4. Geldwäsche-Richtlinie formal angenommen. Nach dem Rat hat auch das Europäische Parlament die Geldwäsche-Richtlinie am 20.5.2015 verabschiedet. Die Mitgliedstaaten müssen die Geldwäsche-Richtlinie innerhalb von zwei Jahren in nationales Recht umsetzen.

Mit der Geldwäsche-Richtlinie werden die überarbeiteten Empfehlungen der Financial Action Task Force (FATF) umgesetzt. Ausweislich Art. 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. f.) in Verbindung mit Art. 3 Nr. 14 der Richtlinie fallen erstmals generell alle Anbieter von Glücksspieldiensten in den Regelungsbereich. Die Geldwäsche-Richtlinie enthält sodann Glücksspielspezifische Erwägungen bzw. Regelungen, die bei der Umsetzung in deutsches Recht zu berücksichtigen sind. Ein zentraler Punkt der Richtlinie ist dabei die Identifizierungspflicht von Kunden bei Erreichen einer Transaktionsschwelle von € 2.000,-. In diesem Beitrag soll der Frage nachgegangen werden, welche Änderungen eine unionsrechtskonforme Umsetzung der 4. Geldwäsche-Richtlinie für die terrestrischen Glücksspielangebote, und hier insbesondere für Lotterien, mit sich bringen könnte.

II. Bereits vorhandene Regelungen durch das Geldwäschereergänzungsgesetz (GwGErgG) vom 18.2.2013

Als Mittel zur Geldwäsche wurden Glücksspiele in ihrer Gesamtheit erstmals durch die 3. EU-Geldwäsche-Richtlinie¹ in den Fokus des deutschen Gesetzgebers gerückt. Davon bezogen sich vor allem die europarechtlichen Vorgaben ausschließlich auf terrestrische Spielbanken und Casinos. Anlässlich der Umsetzung der durch die 3. EU-Geldwäsche-Richtlinie gemachten Vorgaben hat der deutsche Gesetz-

geber den Anwendungsbereich der geldwäscherechtlichen Bestimmungen durch das Gesetz zur Ergänzung des Geldwäschegesetzes (GwGErgG) vom 18.2.2013² auf alle Veranstalter und Vermittler von Glücksspielen im Internet (§ 2 Abs. 1 Nr. 12 GwG) ausgedehnt, obwohl weder die FATF-Richtlinien noch die 3. EU-Geldwäsche-Richtlinie entsprechende Vorgaben ausdrücklich beinhalteten.³ Jedoch hatte die EU-Kommission bereits im Jahre 2001 im Grünbuch „Online-Glücksspiele im Binnenmarkt“ auf bestimmte Geldwäschepraktiken hingewiesen, die im Internet Anwendung finden.⁴

In der glücksspielrechtlichen Literatur wurden die Geldwäscherisiken bei Online-Glücksspielen höher eingestuft als bei terrestrisch vertrieben Spielen. *Fiedler*⁵ etwa nennt als Faktoren, die Online-Glücksspiele besonders anfällig für Geldwäsche machen, die Virtualität der Produkte, die Virtualität des Cashflows, die Internationalität des Cashflows, die Komplexität der Bezahlssysteme, die große Anzahl von legalen und illegalen Anbietern auf dem Markt, das nicht harmonisierte Recht und bestimmte Rechtsunsicherheiten, sehr hohe Auszahlungsraten sowie steuerfreie Gewinne in vielen Jurisdiktionen.

Teilweise wurden aber sogar in der Diskussion um die 3. EU-Geldwäsche-Richtlinie die Geldwäschegerfahren bei Online-Glücksspielen als gering angesehen⁶ und die Aus-

* Auf Seite III erfahren Sie mehr über den Autor.

1 RL 2005/60/EG v. 26.10.2005 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung.

2 BGBl. I-2013, 268 ff.; kritisch *Koenig/Meyer* K&R 2013, 17 ff.

3 Herzog/*Achtelik*, GwG, 2. Aufl. 2014, § 9a GwG Rn. 1; a. A. Herzog/*Warius*, GwG, 2. Aufl. 2014, § 2 GwG Rn. 184, der auf die FATF Empfehlung 22 und Art. 10 und Erwägungsgrund 14 der 3. EU-Geldwäsche Richtlinie verweist.

4 Vgl. Nachweise bei *Ehlscheid/Pfeiffer*, Handbuch Geldwäscheprevention, 96 f.

5 Online Gambling as a Game Changer to Money Laundering? v. 30.4.2013, 1.