Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6S.264/2002 /kra

Urteil vom 10. Oktober 2003
Kassationshof

Besetzung
Bundesrichter Schneider, Präsident,
Bundesrichter Wiprächtiger, Kolly, Karlen,
Ersatzrichterin Pont Veuthey,
Gerichtsschreiber Näf.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Peter Gubelmann, Pestalozzistrasse 24, Postfach 234, 8028 Zürich,

gegen

Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Postfach, 8023 Zürich.

Gegenstand
Mangelnde Sorgfalt bei Finanzgeschäften (Art. 305ter Abs. 1 StGB); Rechtsirrtum (Art. 20 StGB); Einziehung, Ersatzforderung des Staates (Art. 59 StGB); Anrechnung der Untersuchungshaft, Tatidentität (Art. 69 StGB),

Nichtigkeitsbeschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 27. März 2002.

Sachverhalt:
A.
Das Obergericht des Kantons Zürich verurteilte X._____ am 27. März 2002 wegen mehrfacher mangelnder Sorgfalt bei Finanzgeschäften (Art. 305ter Abs. 1 StGB) zu einer bedingt vollziehbaren Gefängnisstrafe von 8 Monaten, unter Anrechnung der Untersuchungshaft von 37 Tagen, und zu einer Busse von 5000 Franken. Es verpflichtete ihn, dem Staat als Ersatz für einen nicht mehr vorhandenen widerrechtlich erlangten Vermögensvorteil Fr. 10'000.– zu bezahlen. Mit diesem Urteil bestätigte das Obergericht den Entscheid des Bezirksgerichts Zürich vom 30. April 2001 mit der Modifikation, dass es die Strafe von 10 Monaten auf 8 Monate reduzierte.

X._____ wird zusammengefasst im Wesentlichen vorgeworfen, er habe als Geschäftsführer und Hauptaktionär der Z._____AG, die sich vor allem mit Geldtransfers befasst habe, unter zwei Malen, erstmals im Frühjahr 1995, durch Vermittlung seines Bekannten A._____ beziehungsweise im Auftrag des Mitangeklagten Y._____ unter Beizug von weiteren Personen den Transport von englischen Pfund in bar von London in die Schweiz gegen eine Provision von 4 % oder 4,5 % beziehungsweise von 3,75 % des transportierten Geldwerts organisiert, die Gelder in der Schweiz in Schweizer Franken umgetauscht, sie auf mehrere Konten der Z._____AG überwiesen und in der Folge an verschiedene Personen weitergeleitet, wobei er die Identität des an diesen Geldern wirtschaftlich Berechtigten nicht gekannt und auch keine diesbezüglichen Abklärungen vorgenommen habe.
B.
X._____ führt eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichts sei vollumfänglich aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen; eventuell sei das Urteil in Bezug auf die Anrechnung der Untersuchungshaft und die Ersatzeinziehung aufzuheben und die

Sache in diesen Punkten zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Das Obergericht hat auf eine Stellungnahme zur Beschwerde verzichtet.
C.
Das Kassationsgericht des Kantons Zürich wies am 16. Juni 2003 die von X._____ gegen das Urteil des Obergerichts erhobene kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ab, soweit es darauf eintrat.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Der Beschwerdeführer stellt nicht in Abrede, dass er den Tatbestand von Art. 305ter Abs. 1 StGB erfüllt hat. Danach wird wegen mangelnder Sorgfalt bei Finanzgeschäften mit Gefängnis bis zu einem Jahr, Haft oder Busse bestraft, wer berufsmässig fremde Vermögenswerte annimmt, aufbewahrt, anlegen oder übertragen hilft und es unterlässt, mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt die Identität des wirtschaftlich Berechtigten festzustellen.

Er beruft sich aber auf Rechtsirrtum im Sinne von Art. 20 StGB.
1.1 Hat der Täter aus zureichenden Gründen angenommen, er sei zur Tat berechtigt, so kann der Richter gemäss Art. 20 StGB die Strafe nach freiem Ermessen mildern oder von einer Bestrafung Umgang nehmen. Voraussetzung ist somit, dass erstens der Täter sich irrtümlich zur Tat berechtigt hielt und zweitens dieser Irrtum auf zureichenden Gründen beruht. Ersteres ist Tatfrage, Letzteres ist Rechtsfrage.
1.1.1 Die Vorinstanz hält fest, die 1. Instanz habe sich in ausführlichen Erwägungen mit der subjektiven Seite der Handlungen des Beschwerdeführers auseinander gesetzt, die keiner wesentlichen Ergänzung bedürften. Lediglich am Rande sei noch erwähnt, dass sich der Beschwerdeführer auch nicht auf Rechtsirrtum berufen könnte. Die 1. Instanz sei richtigerweise davon ausgegangen, dass ihm auf Grund seiner langjährigen Berufserfahrung im Bank- und Finanzbereich, unter anderem auch auf dem Gebiet des Gold- und Notenhandels, "die massgebende Identifikationspflicht bekannt sein musste" (angefochtenes Urteil S. 63). Bezeichnenderweise habe der Beschwerdeführer in der Untersuchung erklärt, dass er bei neuen Kunden die wirtschaftliche Berechtigung an den Geldern abkläre und entsprechende Belege verlange. Der Kunde müsse nachweisen, aus welchen Quellen das Geld stamme. Die Vorinstanz bemerkt, es bleibe letztlich das Geheimnis des Beschwerdeführers, weshalb er dies im vorliegenden Fall nicht getan habe (angefochtenes Urteil S. 63).
Nach Auffassung der Vorinstanz wäre dem Beschwerdeführer im Übrigen auch dann kein Rechtsirrtum zuzubilligen, wenn er die Verpflichtung zur Abklärung der Identität des an den transportierten Geldern wirtschaftlich Berechtigten nicht gekannt haben sollte. Für diese Unkenntnis habe der Beschwerdeführer keine zureichenden Gründe gemäss Art. 20 StGB gehabt. Zureichende Gründe im Sinne dieser Bestimmung lägen nur vor, wenn der Irrtum auch bei Anwendung der pflichtgemässen Sorgfalt unvermeidbar gewesen wäre. Zur gebotenen Sorgfalt gehöre eine gewissenhafte Überlegung, etwa auch die Einholung von Auskünften bei kompetenten Stellen. Anlass hiezu bestehe, wenn der Täter Zweifel an der Rechtmässigkeit seines Verhaltens habe oder nach den Umständen hätte Zweifel haben müssen oder wenn er um die Existenz einer Regelung wisse, aber deren Inhalt und Tragweite nicht kenne. Wenn der Täter die Abklärungen unterlasse, obschon hiezu Anlass bestanden hätte, handle er in einem vermeidbaren Irrtum. Die Unkenntnis der rechtlichen Normierung allein, worauf sich der Beschwerdeführer eigentlich berufe, stelle grundsätzlich keinen zureichenden Grund im Sinne von Art. 20 StGB dar (angefochtenes Urteil S. 63 ff.).
1.1.2 Der Beschwerdeführer wendet ein, falsch sei die Auffassung der Vorinstanz, wonach ein Irrtum auch dann vermeidbar sei, wenn der Täter nach den Umständen des Falles Zweifel an der Rechtmässigkeit seines Verhaltens hätte haben müssen; wer - aus welchen Gründen auch immer - keinen Zweifel habe, habe auch keinen Anlass für Abklärungen. Nachdem er die für ihn notwendigen Abklärungen zur Vermeidung einer Geldwäscherei vorgenommen habe (und eine Geldwäscherei im Sinne von Art. 305bis StGB nicht erfolgt sei), habe er keinen Anlass zu Zweifeln gehabt und in der Organisation der Geldtransporte nichts Unrechtes gesehen. Er habe daher bezüglich der Unterlassung der Identifikation des wirtschaftlich Berechtigten kein Unrechtsbewusstsein entwickelt, zumal während seiner langjährigen Tätigkeit im Finanzbereich eine solche Identifikationspflicht nie zur Diskussion gestanden habe. Auch die Personen, mit denen er in diesem Zusammenhang in Kontakt gestanden sei, hätten offenkundig kein Unrechtsbewusstsein gehabt. Wohl sei Art. 305ter StGB zur Zeit der inkriminierten Taten bereits seit rund 5 Jahren in Kraft gewesen, doch habe diese Bestimmung neben Art. 305bis StGB

betreffend Geldwäscherei ein Schattendasein gefristet. Er habe einfach nicht
gewusst, dass auch bei "sauberem Geld" Abklärungen namentlich betreffend den wirtschaftlich Berechtigten zu tätigen seien; er sei nicht auf die Idee gekommen, dass er sich beim Transport von sauberem Geld doch noch irgendwie strafbar machen könnte (Nichtigkeitsbeschwerde S.4 - 7).
1.2 Dem angefochtenen Urteil kann nicht zweifelsfrei entnommen werden, ob die Vorinstanz in tatsächlicher Hinsicht einen Irrtum des Beschwerdeführers betreffend die Rechtmässigkeit des inkriminierten Verhaltens bejaht oder aber verneint hat. Die Bemerkung im angefochtenen Urteil (S. 63), dass dem Beschwerdeführer "auf Grund seiner Berufserfahrung die massgebende Identifikationspflicht bekannt sein musste", ist zweideutig. Sie kann einerseits in dem Sinne verstanden werden, dass die Vorinstanz in Würdigung von Beweisen und allenfalls gestützt auf die allgemeine Lebenserfahrung zum Schluss kam, der Beschwerdeführer habe das Bestehen einer Pflicht zur Abklärung der Identität des wirtschaftlich Berechtigten gekannt oder jedenfalls in Kauf genommen; sie kann andererseits aber auch in dem Sinne verstanden werden, dass der Beschwerdeführer diese Pflicht nicht gekannt habe, sie aber bei der gebotenen Sorgfalt hätte kennen müssen. Allerdings verweist die Vorinstanz zustimmend auch auf die Ausführungen im erstinstanzlichen Entscheid. Darin wird unter anderem festgehalten, dass die Aussage des Beschwerdeführers, er habe von der Identifikationspflicht nichts gewusst, als reine Schutzbehauptung zu werten sei (siehe erstinstanzliches Urteil S.
22). Das Kassationsgericht des Kantons Zürichs scheint seinerseits in seinem inzwischen ergangenen Entscheid, durch welchen die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde unter anderem wegen willkürlicher Beweiswürdigung auch in diesem Punkt abgewiesen wurde, soweit darauf eingetreten werden konnte, davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer nach den Feststellungen der kantonalen Instanzen die Pflicht zur Abklärung der Identität des wirtschaftlich Berechtigten gekannt und daher sein Verhalten nicht irrtümlich für rechtmässig gehalten habe (siehe den Entscheid des Kassationsgerichts vom 16. Juni 2003, E. 6 S. 17-23).
-:-
Wie es sich damit im Einzelnen verhält, kann indessen dahingestellt bleiben.
1.3 Selbst wenn der Beschwerdeführer die Pflicht zur Abklärung der Identität des wirtschaftlich Berechtigten nicht gekannt und daher irrtümlich angenommen haben sollte, er sei zur inkriminierten Tat berechtigt, wäre ein Rechtsirrtum nach der zutreffenden Auffassung der Vorinstanz zu verneinen. Der Beschwerdeführer hatte jedenfalls keine zureichenden Gründe für die angebliche Unkenntnis der sich aus Art. 305ter Abs. 1 StGB ergebenden Pflicht, und er hatte damit keine zureichenden Gründe zur Annahme, dass er zum inkriminierten Verhalten berechtigt sei. Wer wie der Beschwerdeführer berufsmässig fremde Vermögenswerte annimmt oder übertragen hilft, muss die einschlägigen Vorschriften kennen. Er muss mithin wissen, dass er gemäss Art. 305ter Abs. 1 StGB zur Abklärung der Identität des wirtschaftlich Berechtigten verpflichtet ist und dass diese Pflicht auch besteht, wenn die Herkunft der Gelder zweifelsfrei rechtmässig ist und daher der Tatbestand der Geldwäscherei (Art. 305bis StGB) ausser Betracht fällt. Die Pflicht zur Abklärung der Identität des wirtschaftlich Berechtigten ist nicht in irgendeinem Erlass, sondern im Strafgesetzbuch selbst geregelt. Wohl mag Art. 305ter StGB in der öffentlichen Diskussion weniger Aufmerksamkeit
gefunden haben als Art. 305bis StGB betreffend die Geldwäscherei. Dies ist indessen unerheblich. Art. 305ter StGB steht unmittelbar im Anschluss an Art. 305bis StGB und war zur Zeit der inkriminierten Handlungen bereits seit 5 Jahren in Kraft. Für einen seit langer Zeit im Banken- und Finanzbereich tätigen Berufsmann gibt es keine zureichenden Gründe für die Unkenntnis der in Art. 305ter Abs. 1 StGB festgelegten Pflicht, die Identität des wirtschaftlich Berechtigten abzuklären.

Die Vorinstanz hat demnach einen Rechtsirrtum im Sinne von Art. 20 StGB zu Recht verneint. Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde ist daher in diesem Punkt abzuweisen.
2.
Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer wegen mehrfacher mangelnder Sorgfalt bei Finanzgeschäften (Art. 305ter Abs. 1 StGB) zu einer Gefängnisstrafe von 8 Monaten verurteilt, bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von 2 Jahren, und sie hat an diese Strafe die vom Beschwerdeführer erstandene Untersuchungshaft von 37 Tagen angerechnet.
2.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, die Anrechnung der Untersuchungshaft verletze Art. 69 StGB. Die Untersuchungshaft von 37 Tagen habe er allein wegen des gegen ihn zunächst erhobenen Vorwurfs der Geldwäscherei (Art. 305bis StGB) verbüsst; insoweit sei aber in der Folge nicht einmal Anklage erhoben, sondern das Verfahren eingestellt worden. Die Untersuchungshaft stehe in keinerlei Zusammenhang mit dem Vorwurf

der mangelnden Sorgfalt bei Finanzgeschäften (Art. 305ter Abs. 1 StGB), der erst viel später im Verlauf des Verfahrens gegen ihn erhoben und wofür er schliesslich zu einer bedingt vollziehbaren Gefängnisstrafe verurteilt worden sei. Eine Anrechnung der Untersuchungshaft falle daher wegen Fehlens der Tatidentität ausser Betracht.
Der Beschwerdeführer ficht die Anrechnung der Untersuchungshaft an die wegen mangelnder Sorgfalt bei Finanzgeschäften ausgefällte bedingt vollziehbare Freiheitsstrafe offenbar deshalb an, weil er eine Entschädigung für die seines Erachtens infolge Einstellung des Verfahrens wegen Geldwäscherei nicht anrechenbare und unrechtmässige Untersuchungshaft anstrebt. Dieser Beweggrund ergibt sich zwar nicht aus der eidgenössischen, aber aus der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde, worin der Beschwerdeführer unter anderem beantragt, das Urteil des Obergerichts sei bezüglich der Anrechnung der Untersuchungshaft aufzuheben und es sei ihm für die Untersuchungshaft von 37 Tagen eine Entschädigung auszurichten (siehe Entscheid des Kassationsgerichts vom 16. Juni 2003, S. 3, 23).
2.2
2.2.1 Gegen den Beschwerdeführer wurde zunächst wegen des Verdachts der Geldwäscherei (Art. 305bis StGB) ermittelt. Aus diesem Grunde wurde er am 1. Oktober 1996 verhaftet und die Untersuchungshaft angeordnet. Der Beschwerdeführer befand sich bis zum 6. November 1996 in Untersuchungshaft. Da sich in der Folge nicht nachweisen liess, dass die transportieren Gelder aus Verbrechen herrührten, wurde das Verfahren wegen Geldwäscherei am 3. April 2000 eingestellt. Am gleichen Tag wurde gestützt auf das Untersuchungsergebnis Anklage wegen mangelnder Sorgfalt bei Finanzgeschäften (Art. 305ter Abs. 1 StGB) erhoben. Wegen dieser Straftat wurde der Beschwerdeführer schliesslich zu einer bedingt vollziehbaren Gefängnisstrafe verurteilt.
2.2.2 Die Vorinstanz hat sich im angefochtenen Urteil in den Erwägungen betreffend den Mitangeklagten Y._____ ausführlich mit der Frage auseinander gesetzt, ob die wegen des Verdachts der Geldwäscherei ausgestandene Untersuchungshaft an die schliesslich ausgefällte bedingt vollziehbare Freiheitsstrafe wegen mangelnder Sorgfalt bei Finanzgeschäften angerechnet werden könne; sie hat diese Frage bejaht und auch in Bezug auf den Beschwerdeführer in diesem Sinne entschieden (angefochtenes Urteil S. 77-82, 85). Das Kassationsgericht des Kantons Zürich hat sich in seinem inzwischen ergangenen Entscheid vom 16. Juni 2003 im Rahmen der Beurteilung der Hauptfrage, ob dem Beschwerdeführer ein Anspruch auf Entschädigung wegen unverschuldeter Untersuchungshaft zustehe, vorfrageweise sehr eingehend mit der Frage der Anrechenbarkeit der vom Beschwerdeführer ausgestandenen Untersuchungshaft befasst; es hat die Frage bejaht und daher einen Schadenersatz- beziehungsweise Genugtuungsanspruch des Beschwerdeführers für die ausgestandene Untersuchungshaft verneint (Entscheid des Kassationsgerichts, E. 7 S. 23-40). Sowohl die Vorinstanz wie auch das Kassationsgericht haben die Anrechenbarkeit der Untersuchungshaft unter den gegebenen Umständen auch für den Fall bejaht, dass insoweit nicht vom Grundsatz der Verfahrensidentität, sondern vom Grundsatz der Tatidentität ausgegangen wird.
2.2.3 Es kann vorliegend dahingestellt bleiben, ob der Beschwerdeführer unter den gegebenen Umständen und insbesondere in Anbetracht der Erwägungen, mit welchen das Kassationsgericht des Kantons Zürich unter Bezugnahme auf seinen in ZR 100/2001 Nr. 59 publizierten Entscheid vom 6. Mai 2001 einen Anspruch des Beschwerdeführers auf Entschädigung für die ausgestandene Untersuchungshaft verneint hat, überhaupt ein rechtlich geschütztes Interesse an der Beurteilung der Rüge habe, dass die Anrechnung der Untersuchungshaft gegen eidgenössisches Recht verstosse. Die Rüge ist jedenfalls unbegründet.
2.3 Gemäss Art. 69 StGB rechnet der Richter dem Verurteilten die Untersuchungshaft auf die Freiheitsstrafe an, soweit der Täter die Untersuchungshaft nicht durch sein Verhalten nach der Tat herbeigeführt oder verlängert hat. Lautet das Urteil nur auf Busse, so kann er die Dauer der Untersuchungshaft in angemessener Weise berücksichtigen.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann die Untersuchungshaft nur insoweit angerechnet werden, als sie wegen einer Handlung ausgestanden worden ist, für welche der Beschuldigte bestraft wird (BGE 85 IV 11; 77 IV 6, mit Hinweisen; auch BGE 104 IV 6 E. 2 S. 9, mit Hinweisen). Es gilt der Grundsatz der Tatidentität. Diesen hat das Bundesgericht auch in der neueren Rechtsprechung nie ausdrücklich aufgegeben. Allerdings gelten Ausnahmen vom Grundsatz in besonderen Fällen, insbesondere bei der retrospektiven Konkurrenz im Sinne von Art. 68 Ziff. 2 StGB (siehe dazu die Urteile 6S.747/2000 vom 11. März 2002, publiziert in Pra 2002 Nr. 93 S. 543; 6S.782/2000 vom 20. Dezember 2000; 6S.104/1994 vom 10. November 1994). In der neueren Lehre wird demgegenüber dem Grundsatz der Verfahrensidentität der Vorzug gegeben; danach ist

die Untersuchungshaft schon anrechenbar, wenn im Verfahren, in dem sie angeordnet worden ist, schliesslich eine Freiheitsstrafe ausgefällt wird (Trechsel, Schweiz. Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. Aufl. 1997, Art. 69 N. 15; Christoph Mettler, Basler Kommentar, StGB I, 2003, Art. 69 N. 41 f., je mit Hinweisen). Einzelne Autoren schlagen, darüber hinausgehend, de lege ferenda eine Lösung in dem Sinne vor, dass
die in einem bestimmten Verfahren ungerechtfertigterweise ausgestandene Untersuchungshaft, für welche der Betroffene noch keine Entschädigung erhalten hat, auch an eine Freiheitsstrafe angerechnet werden kann, die in einem gänzlich anderen Verfahren ausgefällt worden ist (siehe Schubarth, Anrechnung von Untersuchungshaft auf eine ausgesprochene Strafe oder Entschädigung für ungerechtfertigte Untersuchungshaft? in: ZStrR 116/1998 S. 112 f.). Diese Lösung sieht auch Art. 51 nStGB des künftigen Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches gemäss Bundesgesetz vom 13. Dezember 2002 vor (BBl 2002 8240 ff., 8255). Art. 51 nStGB ("Anrechnung der Untersuchungshaft") lautet: "Das Gericht rechnet die Untersuchungshaft, die der Täter während dieses oder eines anderen Verfahrens ausgestanden hat, auf die Strafe an. 1 Tag Haft entspricht 1 Tagessatz Geldstrafe oder 4 Stunden gemeinnütziger Arbeit." Art. 51 nStGB in der Fassung gemäss Bundesgesetz vom 13. Dezember 2002 geht damit weiter als Art. 51 des bundesrätlichen Entwurfs. Dieser sah, im Sinne des Grundsatzes der Verfahrensidentität, Folgendes vor: "Das Gericht rechnet die Untersuchungshaft, die der Täter während des Verfahrens ausgestanden hat, auf die Strafe an. 1 Tag Haft entspricht 1
Tagessatz Geldstrafe oder 4 Stunden Arbeitsleistung" (siehe Botschaft und Entwurf des Bundesrates, BBl 1999 1979 ff., 2063, 2298 ff., 2311).
2.4 Ob Tatidentität gegeben ist, bestimmt sich insoweit nicht nach dem gesetzlichen Straftatbestand, sondern nach dem tatsächlichen Lebenssachverhalt. Die Untersuchungshaft ist mithin nach dem Grundsatz der Tatidentität anrechenbar, wenn sie im Rahmen der Verfolgung eines Lebenssachverhalts angeordnet wurde, für welchen der Beschuldigte schliesslich zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden ist.

Der massgebliche Lebenssachverhalt besteht im vorliegenden Fall darin, dass der Beschwerdeführer den Transport von englischen Pfund in bar von London in die Schweiz organisierte. Dieser Geldtransport kann den Tatbestand der Geldwäscherei (Art. 305bis StGB) erfüllen, wenn die Gelder aus einem Verbrechen herrühren. Der Geldtransport kann den Tatbestand der mangelnden Sorgfalt bei Finanzgeschäften (Art. 305ter Abs. 1 StGB) erfüllen, wenn die Identität des am transportierten Geld wirtschaftlich Berechtigten nicht abgeklärt wird. In beiden Fällen ist der Transport des Geldes ein wesentlicher Teil des massgeblichen Lebenssachverhalts. Wohl ist der Geldtransport nur dann eine strafbare Handlung im Sinne von Art. 305bis und / oder Art. 305ter Abs. 1 StGB, wenn weitere tatsächliche Voraussetzungen erfüllt sind. Sodann kann Geldwäscherei im Sinne von Art. 305bis StGB auch gegeben sein, wenn der Beschuldigte die Identität des am Vermögenswert wirtschaftlich Berechtigten mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt festgestellt hat und er daher nicht auch den Tatbestand der mangelnden Sorgfalt bei Finanzgeschäften erfüllt hat; Art. 305ter Abs. 1 StGB umschreibt insoweit nicht bloss einen Auffangtatbestand zur Geldwäscherei. Das ist indessen
unerheblich. Entscheidend ist, dass vorliegend der Transport des Geldes in jedem Fall ein wesentlicher Teil des massgeblichen Lebenssachverhalts ist. Diese Handlung war es, welche Anlass zur Eröffnung eines Verfahrens wegen Geldwäscherei im Sinne von Art. 305bis StGB bildete, weil der Verdacht bestand, dass das transportierte Geld aus Verbrechen herrühre. Nachdem dies nicht nachgewiesen werden konnte, blieb eine Verurteilung wegen mangelnder Sorgfalt bei Finanzgeschäften im Sinne von Art. 305ter Abs. 1 StGB möglich für den Fall, dass der Transport des Geldes ohne sorgfältige Abklärung der Identität des am Geld wirtschaftlich Berechtigten durchgeführt worden war. Art. 305ter Abs. 1 StGB umschreibt entgegen der Meinung des Beschwerdeführers nicht ein (echtes) Unterlassungsdelikt, sondern ein Begehungsdelikt. Strafbar ist die Vornahme einer Handlung im Sinne von Art. 305ter Abs. 1 StGB an Vermögenswerten, an welchen Personen wirtschaftlich berechtigt sind, deren Identität nicht mit der gebotenen Sorgfalt festgestellt wurde (siehe BGE 125 IV 139 E. 3b S. 142; Trechsel, a.a.O., Art. 305ter StGB N. 6; Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Bes. Teil II, 5. Aufl. 2000, § 55 N. 51; Schmid, Kommentar Einziehung, Organisiertes
Verbrechen, Geldwäscherei, Bd. II, 2002, Art. 305ter StGB N. 46, 190, je mit Hinweisen; anderer Auffassung die Botschaft des Bundesrates, BBl 1989 II 1061 ff., 1089; Marlène Kistler, La vigilance requise en matière d'opérations financières, Diss. Lausanne 1994, S. 168, mit Hinweisen)

Die Anrechnung der wegen des Verdachts der Geldwäscherei (Art. 305bis StGB) ausgestandenen Untersuchungshaft auf die wegen mangelnder Sorgfalt bei Finanzgeschäften (Art. 305ter Abs. 1 StGB) ausgefällte

Strafe verstösst daher entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers auch bei Anwendung des Grundsatzes der Tatidentität nicht gegen Bundesrecht. Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde ist demnach auch in diesem Punkt abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

3.

Der Richter verfügt die Einziehung von Vermögenswerten, die durch eine strafbare Handlung erlangt worden sind (Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1 StGB). Sind die der Einziehung unterliegenden Vermögenswerte nicht mehr vorhanden, so erkennt der Richter auf eine Ersatzforderung des Staates (Art. 59 Ziff. 2 StGB). Die Vorinstanz hat gestützt auf diese Bestimmungen den Beschwerdeführer verpflichtet, dem Staat als Ersatz für nicht mehr vorhandenen widerrechtlich erlangten Vermögensvorteil Fr. 10'000.– zu bezahlen. Den durch eine strafbare Handlung erlangten Vermögensvorteil sieht die Vorinstanz in den Provisionen, welche der Beschwerdeführer für die Organisation der Geldtransporte erhielt.

3.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, die ihm zur Last gelegte Straftat im Sinne von Art. 305ter Abs. 1 StGB bestehe darin, dass er es unterlassen habe, die Identität des am Geld wirtschaftlich Berechtigten mit der gebotenen Sorgfalt abzuklären. Er habe den Vermögensvorteil in Form von Provisionen aber nicht durch diese Unterlassung erlangt, sondern als Entgelt für die Organisation der Geldtransporte. Die Geldtransporte seien jedoch keine strafbaren Handlungen, sondern rechtmässig; sie würden nicht dadurch unrechtmässig, dass die Identität des wirtschaftlich Berechtigten nicht abgeklärt worden sei. Er habe den Vermögensvorteil in Form von Provisionen für die erfolgreiche Durchführung der Geldtransporte erhalten, ganz unabhängig davon, ob der wirtschaftlich Berechtigte abgeklärt worden sei oder nicht. Die Geldtransporte einerseits und die mangelnde Abklärung der Identität des wirtschaftlich Berechtigten andererseits seien zwei völlig verschiedene Lebenssachverhalte; der Lebensvorgang der mangelnden Abklärung sei bereits abgeschlossen, wenn der Lebensvorgang des physischen Geldtransports beginne. Der Beschwerdeführer macht unter Berufung auf BGE 125 IV 4 E. 2a/bb S. 7 im Weiteren geltend, die Ersatz-Einziehung komme überall dort
in Betracht, wo jemand durch die einzuziehenden Vermögenswerte mindestens zugleich einen unrechtmässigen Vorteil erlangt habe. Auf die Unrechtmässigkeit des Vorteils dürfe aber nicht schon auf Grund der Tatbegehung selbst geschlossen werden, sondern der Vorteil müsse "in sich" unrechtmässig sein. Dies sei beispielsweise nicht der Fall, wenn die fragliche Handlung objektiv nicht verboten sei. Genau dieser Sachverhalt sei vorliegend gegeben.

3.2 Art. 305ter Abs. 1 StGB umschreibt, wie erwähnt, nicht ein Unterlassungsdelikt, sondern ein Begehungsdelikt. Die Pflicht zur Feststellung der Identität des wirtschaftlich Berechtigten mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt besteht nur dann und deshalb, wenn und weil in Bezug auf fremde Vermögenswerte eine der in Art. 305ter Abs. 1 StGB umschriebenen Handlungen vorgenommen wird. Die Straftat liegt in der Vornahme einer solchen Handlung ohne gehörige Abklärung der Identität des wirtschaftlich Berechtigten (siehe vorstehend E. 2.4). Im vorliegenden Fall besteht die strafbare Handlung im Transport von fremden Geldern, an welchen eine Person wirtschaftlich berechtigt ist, deren Identität der Beschwerdeführer nicht gehörig abgeklärt hat. Für diese mangels gehöriger Identifikation des Berechtigten strafbaren Geldtransporte hat der Beschwerdeführer die Provisionen erhalten. Er hat mithin den Vermögenswert im Sinne von Art. 59 Ziff. 1 Abs. 1 StGB durch eine strafbare Handlung erlangt. Da der Vermögenswert nicht mehr vorhanden war, musste gestützt auf Art. 59 Ziff. 2 StGB auf eine Ersatzforderung des Staates erkannt werden.

Der vorliegende Fall unterscheidet sich wesentlich von dem in BGE 125 IV 4 beurteilten Sachverhalt. Dort ging es um die Veräusserung von Sachen, die nach der irrtümlichen subjektiven Vorstellung des Verkäufers aus einer Straftat stammten. Der Verkäufer erfüllte daher den Tatbestand des untauglichen Versuchs der Hehlerei. Die Veräusserung war aber objektiv nicht tatbestandsmässig, da die Sachen in Tat und Wahrheit nicht aus einer Straftat stammten. Der (auf einem Irrtum beruhende) deliktische Wille des Veräusserers allein genügt nach dem zitierten Entscheid nicht, um den in Art. 58 Abs. 1 lit. a aStGB vorausgesetzten Zusammenhang zwischen strafbarer Handlung und Vermögensvorteil zu begründen. Da der Veräusserer die Einnahmen durch ein objektiv legales Rechtsgeschäft erzielte, waren sie nicht das Produkt einer strafbaren Handlung und mithin nicht unrechtmässig im Sinne von Art. 58 Abs. 1 lit. a und Abs. 4 aStGB (BGE 125 IV 4 E. 2b/bb S. 8). Im vorliegenden Fall sind demgegenüber die Geldtransporte, für welche der Beschwerdeführer die Provisionen erlangte, strafbare Handlungen im Sinne von Art. 305ter Abs. 1 StGB, weil die Transporte fremde Vermögenswerte betrafen, an welchen Personen wirtschaftlich berechtigt waren, deren Identität
der Beschwerdeführer nicht mit der gebotenen Sorgfalt abgeklärt hatte.

Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde ist somit auch in diesem Punkt abzuweisen.
4.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer die bundesgerichtlichen Kosten zu tragen.
Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich, dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, und dem Bundesamt für Polizei schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 10. Oktober 2003
Im Namen des Kassationshofes
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: