Urteilskopf

119 IV 242

46. Urteil des Kassationshofes vom 22. September 1993 i.S. S. gegen Generalprokurator des Kantons Bern (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 18 und 305bis Ziff. 1 StGB; Anlegen von Drogengeld, Vorsatz.

Gegenstand der Geldwäscherei können alle Vermögenswerte sein, die aus einem Verbrechen herrühren; nicht erforderlich ist, dass sie weiteren Verbrechen dienen (E. 1b).

Der Gesetzeswortlaut genügt dem Bestimmtheitsgebot (E. 1c).

Das Anlegen von Geld, das aus qualifizierten Betäubungsmitteldelikten stammt, ist jedenfalls dann Geldwäscherei, wenn sich die Art und Weise, wie das Geld angelegt wird, von der einfachen Einzahlung von Bargeld auf ein Konto unterscheidet (E. 1d und e).

Wissen um die verbrecherische Herkunft der Vermögenswerte; Inkaufnahme (E. 2).

Regeste (fr):
Art. 18 et 305bis ch. 1 CP; placement de l'argent de la drogue, intention.

Toutes les valeurs patrimoniales provenant d'un crime peuvent faire l'objet d'un blanchissage; il n'est pas nécessaire qu'elles servent à la commission de nouveaux crimes (consid. 1b).

Les termes utilisés dans la loi sont suffisamment explicites (consid. 1c).

Le placement d'argent provenant d'une infraction qualifiée à la LStup représente un blanchissage d'argent chaque fois que le mode ou la manière d'opérer ne peut être assimilé au simple versement d'argent liquide sur un compte (consid. 1d et e).

Connaissance de la provenance d'un crime des valeurs patrimoniales; dol éventuel (consid. 2).

Regesto (it):
Art. 18 e 305bis n. 1 CP; investimento di denaro proveniente dalla droga, intenzione.

Tutti i valori patrimoniali provenienti da un crimine possono costituire l'oggetto di un riciclaggio; non occorre che essi servano alla commissione di nuovi crimini (consid. 1b).

I termini utilizzati dalla legge sono sufficientemente espliciti (consid. 1c).

L'investimento di denaro proveniente da un'infrazione aggravata alla LS rappresenta un riciclaggio di denaro ove il modo o la maniera di operare non possa essere assimilato a un semplice versamento di denaro contante su di un conto (consid. 1d e e).

Conoscenza della provenienza da un crimine dei valori patrimoniali; dolo eventuale (consid. 2).

Sachverhalt ab Seite 242

A.- Der Versicherungstreuhänder S. nahm am 15. Februar 1991 von G. gegen Quittung Fr. 205'000.– in bar entgegen und übergab das Geld K. Dieser überwies mit der Post auftragsgemäss Fr. 105'000.– an eine Bank in Zürich zur Eröffnung eines Gemeinschaftskontos zugunsten von Herrn und Frau G. sowie zweimal Fr. 50'000.– für den Abschluss von zwei Lebensversicherungen mit

Einmaleinlage bei einer Versicherung in Genf. Beim Gemeinschaftskonto handelte es sich um ein verwaltetes Bankkonto. Der Verwaltungsauftrag ermächtigte die Bank, nach ihrem freien Ermessen - insbesondere hinsichtlich Währung, Höhe, Schuldner und Bedingungen - neue Anlagen zu tätigen sowie bestehende Anlagen aufzulösen. Bei Fr. 100'000.– übersteigenden Einlagen bestanden bei dieser Bank wie bei der Versicherung besondere Meldepflichten. Das Geld stammte aus Drogenhandel, den G. im Zeitraum 1986 bis Februar 1991 betrieben hatte. Die Kriminalkammer des Kantons Bern verurteilte G. deshalb am 20. Dezember 1991 gemäss Art. 19 Ziff. 2 BetmG zu drei Jahren Gefängnis.

B.- Das Strafamtsgericht Bern sprach S. am 3. Oktober 1991 von der Anschuldigung der Geldwäscherei, eventuell der mangelnden Sorgfalt beim Geldhandel frei. Auf Appellation des stellvertretenden Prokurators verurteilte ihn das Obergericht des Kantons Bern am 11. August 1992 wegen Geldwäscherei zu Fr. 7'000.– Busse.

C.- S. führt Nichtigkeitsbeschwerde und beantragt, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Sache sei zur Freisprechung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Vorinstanz verzichtete auf Gegenbemerkungen. Der stellvertretende Prokurator des Kantons Bern beantragt Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Den Tatbestand der Geldwäscherei erfüllt, wer eine Handlung vornimmt, die geeignet ist, die Ermittlung der Herkunft, die Auffindung oder die Einziehung von Vermögenswerten zu vereiteln, die, wie er weiss oder annehmen muss, aus einem Verbrechen herrühren (Art. 305bis Ziff. 1 StGB). a) Den Grundtatbestand der Geldwäscherei erfüllt jede Tathandlung, die geeignet ist, die Einziehung der Verbrechensbeute zu vereiteln. Das Verstecken von Drogengeld ist eine Vereitelungshandlung (BGE 119 IV 59). b) Die Vortat muss ein Verbrechen im Sinne des Art. 9 StGB sein. Diese Voraussetzung ist mit der Verurteilung des Vortäters nach Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG erfüllt. Der Beschwerdeführer wendet ein, Art. 305bis StGB erfasse nur Vermögenswerte, die weiteren Verbrechen dienten. Das Gesetz stellt

jedoch einzig darauf ab, ob die Vermögenswerte aus einem Verbrechen herrühren, nicht aber darauf, ob mit ihnen weitere Straftaten begangen werden sollen. Dadurch unterscheidet sich Art. 305bis StGB von Art. 19 Ziff. 1 Abs. 7 BetmG (vgl. BGE 111 IV 28 E. 4a, BGE 112 IV 47, BGE 115 IV 256, BGE 118 IV 412). Der Gedanke der Zweckbestimmung findet sich zwar in den Materialien (vgl. BERNASCONI, Die Geldwäscherei im Schweizerischen Strafrecht, Bericht mit Vorschlägen zu einer Gesetzesrevision (neuer Artikel 305bis StGB), Lugano 1986, S. 31, 37; Bonny, Amtl.Bull. 1989 N 1845). Die Räte stellten jedoch auf das Kriterium der Herkunft ab (Bundesrat Koller, Amtl.Bull. 1989 N 1854, Bonny, a.a.O. 1857, Salvioni, a.a.O. 1858; Bundesrat Koller, Amtl.Bull. 1990 S 195, Rhinow, a.a.O. 197, Béguin, a.a.O. 198). Die aus Art. 58 StGB stammende Wendung des Vorentwurfs (”zur Begehung einer strafbaren Handlung bestimmt”) wurde nicht Gesetz (vgl. Botschaft über die Änderung des schweizerischen Strafgesetzbuches (Gesetzgebung über Geldwäscherei und mangelnde Sorgfalt bei Geldgeschäften) vom 12. Juni 1989, BBl 1989 II 1061ff., 1082). c) Eine Verletzung von Art. 1 StGB und Art. 7 EMRK ist nicht ersichtlich. Das Bestimmtheitsgebot (nulla poena sine lege certa) ist Bestandteil des Legalitätsprinzips. Der Grundsatz der Legalität folgt aus Art. 4 BV und bildet durch die Übernahme in Art. 1 StGB eidgenössisches Recht im Sinne des Art. 269 Abs. 1 BStP. Art. 7 EMRK schützt diesen Grundsatz ebenfalls. Die Rüge der konventionswidrigen Auslegung einer bundesrechtlichen Bestimmung, also der mittelbaren Verletzung der Konvention, kann mit Nichtigkeitsbeschwerde vorgebracht werden (BGE 119 IV 107 E. 1a und BGE 116 IV 388 E. 1, je mit Hinweisen). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts und der Strassburger Organe muss das Gesetz lediglich so präzise formuliert sein, dass der Bürger sein Verhalten danach richten und die Folgen eines bestimmten Verhaltens mit einem den Umständen entsprechenden Grad an Gewissheit erkennen kann (BGE 117 Ia 472 E. 3e, S. 480, vgl. BGE 112 Ia 107 E. 3b; HAEFLIGER, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz, Bern 1993, S. 47 f., 76, 198). Diesen Anforderungen genügt Art. 305bis Ziff. 1 StGB.

d) Vorliegend beriet der Beschwerdeführer den Kunden in seiner Eigenschaft als Treuhänder (vgl. BERNASCONI, a.a.O., S. 32 ff.; BBl 1989 II 1065), wie er den für seine Verhältnisse sehr hohen Geldbetrag unauffällig anlegen konnte. Er zahlte das Geld nicht bloss auf die (mindestens zwei) bestehenden Bankkonten ein, sondern teilte

es auf und liess es über Mittelsleute auf eigens errichtete Konten einer Bank und einer Versicherung überweisen. Die Aufteilung erfolgte auch deshalb, weil jeweils bei einem Fr. 100’000.– übersteigenden Betrag die wirtschaftliche Berechtigung nachzuweisen war, oder - im Verständnis von G. - der Nachweis, ”woher das Geld komme”. Um diesen Nachweis zu vermeiden, verteilte der Beschwerdeführer die Summe auf zwei Institute, schloss zwei Einmaleinlage-Versicherungen ab und errichtete ein Gemeinschaftskonto (die Fr. 100’000.– übersteigenden Fr. 5’000.– waren zur Tilgung der Kontoeröffnungskosten bestimmt). Jeder Mitinhaber, also Herr und Frau G., war berechtigt, selbständig und uneingeschränkt über das Konto zu verfügen. Die Korrespondenz hatte über den Beschwerdeführer zu erfolgen. Über diese Vorkehren wurde die bis anhin unbeteiligte und mit der Sache nicht vertraute Frau G. Mitinhaberin des Gemeinschaftskontos und erhielt einen eigenen Versicherungsanspruch; gegenüber der Versicherung trat sie sogar selbständig als Einlegerin auf. Der Beschwerdeführer spies so das Drogengeld durch spezifische Transaktionen in den Finanz- und Versicherungsbereich ein (Stückelung, Zwischenschaltung von Dienstleistungsbetrieben, Vorschieben der Frau G., Überweisung an gewerbsmässige Anleger). Mit diesem Vorgehen konnten der Nachweis der wirtschaftlichen Berechtigung unterlaufen bzw. mögliche Abklärungen seitens der Bank und der Versicherung über die Herkunft der Gelder vermieden werden. Das Drogengeld lag jetzt auf Konten juristischer Personen, die diese Werte ohne Rücksprache anzulegen hatten. Das Geld wäre nunmehr unter dem Namen dieser juristischen Personen auf dem Finanzmarkt verschoben worden. Damit war der Drogengewinn aus dem persönlichen Bereich des Vortäters entfernt und im Finanzmarkt plaziert. Für G. war das Problem, wie das aus dem Drogenhandel stammende Geld zu investieren sei, gelöst. Bei Auflösung des Bankkontos oder bei Eintritt des Versicherungsfalles bzw. Rückkauf wären der

Erlös als Ertrag aus dem Anlagemarkt erschienen und die Spur der verbrecherischen Herkunft getilgt gewesen. Hätte die Polizei bei G. nicht die Quittung gefunden, wären eine Identifizierung der Vermögenswerte und der Zugriff auf ihn kaum mehr möglich gewesen. Denn die Behörden hätten den Weg vom Anlagekapital über die Investitionskanäle, die Bank- und Versicherungsinstitute, die Mittelsleute und den Beschwerdeführer zu G. aufdecken müssen. Der Beschwerdeführer hat dieses Vorgehen organisiert und damit die erste Phase der Geldwäscherei, die Plazierung, beendet. In diesem Zeitpunkt erfolgte der

Zugriff der Polizei. Doch war der objektive Tatbestand bereits vollendet. Eine solche Beratung und Anlage ist eine Vereitelungshandlung im Sinne des Art. 305bis Ziff. 1 StGB. e) Der Einwand des Beschwerdeführers, nicht jede Umwandlung von Bargeld in Buchgeld bzw. nicht jede wie immer geartete Einlage solcher Gelder erfülle den Tatbestand, erledigt sich damit. Die vom Beschwerdeführer gewählte Form der Einlage geht über eine einfache Umwandlung von Bargeld in Buchgeld oder eine "blosse" Einzahlung hinaus. Ergänzend sei dazu folgendes bemerkt: Die Botschaft bezeichnet das Umwandeln von Bargeld in Buchgeld als typische Form der Geldwäscherei. Für den Drogenhandel sei die Umwandlung von Bargeld aus der Kleinverteilung in Buchgeld eine kritische Phase, die Geldwäscherei ersten Grades, und die Einzahlung sei bereits von entscheidender Bedeutung (BBl 1989 II 1066, 1084 oben, 1074). Die Räte nahmen keine Differenzierung vor. Es war die Rede vom Geldkurier als archaischer Form der Geldwäscherei (Amtl.Bull. 1989 N 1849, Amtl.Bull. 1990 S 190 f.), der einfache Transfer von Bargeld und Noten sei nur der Grundtypus (Amtl.Bull. 1990 S 194); unter Geldwäscherei seien alle Handlungen zu verstehen, die dazu dienten, verbrecherisch erlangte Vermögenswerte nachher als scheinbar legal erworben wieder in den Markt einzuführen (vgl. Amtl.Bull. 1989 N 1852, 1859; Bundesrat Koller, Amtl.Bull. 1990 S 194, 195). Der Gesetzgeber hat damit die Anwendung der Norm auf den Einzelfall nicht abschliessend geregelt, sondern der Rechtsprechung aufgetragen, Fallgruppen typischer Vereitelungshandlungen zu entwickeln (BBl 1989 II 1083). Erscheinungsform und Ablauf der Geldwäscherei sind in der Literatur unterschiedlich, jedoch im wesentlichen übereinstimmend beschrieben. MARK PIETH (Mark Pieth [Hrsg.], Bekämpfung der Geldwäscherei, Basel 1992, S. 12 ff.) unterscheidet drei Phasen. Ziel der Plazierung sei das Einspeisen von Bargeld in den Finanzbereich. In der zweiten Phase, dem Verwirrspiel, würden die Vermögenswerte so lange verschoben, bis deren Herkunft im komplexen Netzwerk des Finanzmarktes gleichsam wie hinter einer Nebelwand verschwunden sei. Mit der Integration, d.h. sobald den Vermögenswerten ein legitimer Hintergrund beigegeben ist, sei der Waschvorgang vollendet (vgl. JÜRG-BEAT ACKERMANN, Geldwäscherei - Money Laundering, Zürich 1992, S. 13 ff.; CHRISTOPH K. GRABER, Geldwäscherei, Bern 1990, S. 56 ff.). Der Finanzbereich, besonders der Bankensektor, wird so das Verbindungsstück zwischen legaler und illegaler Ökonomie. Der Gesetzgeber mass dieser Tatsache

Gewicht bei und bezeichnete den Finanzkreislauf als eigentliche "Achillesferse" (BBl 1989 II 1064; Cotti, Amtl.Bull. 1989 N 1844, Thür, a.a.O. 1859; Bundesrat Koller, Amtl.Bull. 1990 S 194, Onken, a.a.O. 197, Béguin, a.a.O. 198). Weil die Einspeisung in den legalen Finanz- und Kapitalmarkt eine kritische Phase bildet, muss die Norm an dieser Schnittstelle ebenfalls ansetzen und den ersten Schritt, die Plazierung, erfassen. Auch dies spricht dafür, dass die vom Beschwerdeführer vorgenommene Anlage des Drogengeldes den Tatbestand der Geldwäscherei erfüllt.

2. a) Der Beschwerdeführer macht eine Verletzung von Art. 18 StGB geltend. Die Vorinstanz stelle nämlich

fest, er habe nichts von G.'s Drogenhandel gewusst und nicht von einer Erbschaft ausgehen können. Ihr Schluss, er habe annehmen müssen, das Geld stamme aus einem Verbrechen, verletze Bundesrecht. Er habe vorgebracht, es sei Schwarzgeld. Die Vorinstanz habe auch nicht beachtet, dass G. als vertrauenswürdig geschildert worden sei. b) Der Geldwäscher muss die verbrecherische Herkunft der Vermögenswerte und die Verwirklichung des Vereitelungszusammenhangs, der ihm objektiv zur Last gelegt wird, zumindest in Kauf nehmen, d.h. mit einer möglichen Tatbestandsverwirklichung einverstanden sein. Er muss also zunächst wissen oder annehmen, dass die Vermögenswerte aus einem Verbrechen herrühren. Die Formulierung "weiss oder annehmen muss" stammt aus Art. 144 StGB und meint Vorsatz und Eventualvorsatz. Nach der Rechtsprechung zu Art. 144 StGB genügt, wenn Verdachtsgründe die Möglichkeit einer strafbaren Vortat nahelegen. Nicht nötig ist, dass der Hehler deren konkrete Eigenart kennt (BGE 101 IV 402 E. 2; SJ 110/1988 S. 405). Das Gesetz beruht auf dieser Rechtsprechung (BBl 1989 II 1084; Amtl.Bull. 1989 N 1846, 1853 f., 1856 f.; Amtl.Bull. 1990 S 195; ebenso die Literatur: STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Teilrevisionen 1987 bis 1990, S. 76 N 16; SCHMID, Anwendungsfragen der Straftatbestände gegen die Geldwäscherei, vor allem StGB Art. 305bis, Schweizerischer Anwaltsverband (Hrsg.), Geldwäscherei und Sorgfaltspflicht, Zürich 1991, S. 119; GRABER, a.a.O., S. 142; ACKERMANN, a.a.O., S. 267, 272). Daher genügt, ist aber auch erforderlich, dass der Geldwäscher die Umstände kennt, die den Verdacht nahelegen, das Geld stamme aus einer verbrecherischen Vortat. Dabei muss er nicht wissen, dass das Gesetz die entsprechende Qualifikation vornimmt (z.B. Diebstahl, qualifizierte Veruntreuung,

Betrug, qualifizierte Betäubungsmitteldelikte), aber er muss die für die Subsumtion erforderlichen Umstände kennen. Ist beweismässig davon auszugehen, dass der Geldwäscher nicht eine bestimmte Vorstellung über die Art des Vordeliktes hatte, ist demnach entscheidend, ob er zumindest die Möglichkeit in Kauf genommen hat, das Geld könne aus einer Verbrechensvortat stammen. Es genügt also, dass er mit der Möglichkeit gerechnet hat, das Geld könne aus qualifizierten Betäubungsmitteldelikten oder gegebenenfalls anderen Verbrechen wie Diebstahl oder Betrug stammen und dies in Kauf genommen hat, mit anderen Worten, dass er mit einem Sachverhalt gerechnet hat, der als qualifiziertes Betäubungsmitteldelikt oder ein anderes Verbrechen zu qualifizieren ist. c) Was der Täter weiss, will oder in Kauf nimmt, billigt, womit er sich abfindet (vgl. BGE 96 IV 99), ist Tatfrage und als tatsächliche Feststellung für das Bundesgericht verbindlich (Art. 273 Abs. 1 lit. b und Art. 277bis Abs. 1 BStP; vgl. BGE 119 IV 1 E. 5a, BGE 118 IV 122 E. 1, BGE 116 IV 143 E. 2c). Soweit sich der Beschwerdeführer dagegen richtet oder die Beweiswürdigung kritisiert, ist somit darauf nicht einzutreten.
Allerdings ist die Abgrenzung des Eventualvorsatzes zur bewussten Fahrlässigkeit schwierig. Vorsatz ist innere Tatsache und nur anhand äusserer Kennzeichen feststellbar. Deshalb ist die Rechtsfrage ohne Bewertung der Tatfrage kaum zu beantworten (BGE 119 IV 1 E. 5a). Der Beschwerdeführer weist auf diesen Zusammenhang hin, indem er sich auf einen Aufsatz stützt, worin SCHUBARTH diese Problematik kurz dargestellt hat (Nichtigkeitsbeschwerde - Staatsrechtliche Beschwerde - Einheitsbeschwerde?, AJP 7/1992 S. 851 f.). Dieser führt aus, der Sinngehalt der zum Eventualdolus entwickelten Formeln liesse sich nur im Lichte der tatsächlichen Umstände des Falles prüfen. Das Bundesgericht könne jedenfalls in einem gewissen Ausmass die richtige Bewertung dieser Umstände im Hinblick auf den Rechtsbegriff des Eventualdolus überprüfen. d) Die Vorinstanz hat sich mit den Einwänden, es handle sich um Schwarzgeld und G. habe als vertrauenswürdig gegolten, auseinandergesetzt. Der Beschwerdeführer habe gewusst, dass die Gelder weder erarbeitetes Vermögen noch Ersparnisse waren. Er habe auch nicht von einer Erbschaft ausgehen können; denn er habe die Steuererklärung ausgefüllt (wonach die Ehegatten G. rund Fr. 42'000.– Bruttolohn sowie rund Fr. 47'000.– Bruttovermögen versteuerten), sei über die Höhe der väterlichen Erbschaft (Quittung über rund

Fr. 2'900.–) informiert gewesen, habe das Versicherungsportefeuille betreut und zu diesem Zwecke die finanzielle Situation analysiert. Er habe ausserdem eine Vertrauensstellung eingenommen. Irgendwelche Indizien, die auch nur geeignet gewesen wären, ihn zur Annahme von anderen, legalen Geldquellen zu veranlassen, lägen nicht vor. Weitere mögliche Quellen habe er denn auch nicht geltend gemacht. Die Bemerkung, es sei "Schwarzgeld" bzw. nicht kriminelles Geld, habe deshalb Zweifel an einer deliktischen Herkunft nicht zerstreuen können. Wie er gewusst habe, sei es nicht G.'s Art gewesen, Geld zu Hause brachliegen zu lassen. Der Beschwerdeführer und K. hätten das Geschäft als unüblich bezeichnet; letzterer habe deshalb nach der Herkunft gefragt. Die Vorinstanz betont die Umstände, die Hast, die Ungewöhnlichkeit der Geschäftsabwicklung und dass G. trotz bescheidener finanzieller Verhältnisse in der Lage gewesen sei, innert weniger Stunden Fr. 205'000.– in bar und gemischter Stückelung beizubringen. Aufgrund der dem Beschwerdeführer bekannten objektiven beruflichen und finanziellen Situation sowie der Höhe des Betrages schliesst sie aus, dass er habe annehmen können, es handle sich um Schwarzgeld aus einem (nicht geldwäschereitauglichen) Vergehen. Er habe deshalb davon ausgehen müssen, es seien deliktische Gelder, im Sinne einer Parallelwertung in der Laiensphäre solche verbrecherischer Herkunft. Zuzugeben ist, dass aus der Höhe des Deliktsbetrags allein nicht auf ein Verbrechen im Sinne von Art. 9 StGB geschlossen werden kann. Beispielsweise stellt die einfache Veruntreuung gemäss Art. 140 Ziff. 1 StGB auch dann ein Vergehen dar, wenn Hunderttausende von Franken veruntreut wurden; Entsprechendes gilt für den Insidermissbrauch gemäss Art. 161 StGB. Der Beschwerdeführer wendet jedoch selbst nicht ein, er habe geglaubt, das Geld stamme beispielsweise aus Veruntreuung oder Insidermissbrauch. Es fehlen auch Indizien dafür, dass G. etwa in seiner beruflichen Tätigkeit die Möglichkeit zu solchen Straftaten gehabt hätte. Aufgrund der konkreten Verhältnisse lässt sich deshalb ausschliessen, dass der Beschwerdeführer davon ausgegangen ist, G. hätte die Gelder aus Straftaten erlangt, die vom Gesetz nur als Vergehen eingestuft sind. Aufgrund der geschilderten Umstände hat er jedenfalls die Möglichkeit gesehen, dass die Vermögenswerte aus Straftaten stammen könnten, die, wie etwa qualifizierter Betäubungsmittelhandel, das Gesetz als Verbrechen qualifiziert. Die Vorinstanz hat deshalb im Ergebnis kein Bundesrecht verletzt, wenn sie den Eventualvorsatz

des Beschwerdeführers in bezug auf die Verbrechensnatur der Vortat bejahte. Im weitern stellt der Beschwerdeführer die Ausführungen zum Vorsatz nicht in Frage.