

BE_ZIVILSTRAF SK 2006 298 vom 30. Januar 2007

BE Obergericht, 2007-01-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_SK_2006_298

FR: BE_ZIVILSTRAF SK 2006 298 du 30 janvier 2007

IT: BE_ZIVILSTRAF SK 2006 298 del 30 gennaio 2007

Regeste

Hehlerei, Geldwäscherei (Leitentscheid) | Hehlerei

Erwägungen

E. 1

betreffend W. (...)

E. 2

betreffend L. (...)

E. 3

bezüglich WR. (...)

E. 4

bezüglich G. (...)

E. 5

Fazit Zusammenfassend ist – unter Berücksichtigung des Grundsatzes „in dubio pro reo als Beweiswürdigungsregel – im Falle sämtlicher Angeschuldigter davon auszugehen, dass sie damit rechneten, dass der einzulösende Check durch eine strafbare Handlung erlangt worden war, die Angeschuldigten mit der Aussicht auf mühelos zu verdienendes Geld resp. (im Falle von G.) evtl. auch auf eine neue Geschäftsbeziehung die sich offenkundig aufdrängenden Fragen unterdrückten. V. RECHTLICHES A. Vorbemerkungen zum Verrechnungsscheck Weil ein abhanden gekommener Check durch einen Dritten, dem nach den beabsichtigten wirtschaftlichen Vorgängen durch den Check kein Wert hätte zufließen sollen, eingelöst werden kann, ist der Verrechnungsscheck geschaffen worden. Er darf durch die bezogene Bank nur gegenüber einer anderen Bank oder gegenüber einer Person, zu der eine Rechtsbeziehung besteht (Kunde), honoriert und nicht bar ausbezahlt werden. Diese Sicherungsmöglichkeit ist auch bei einem Inhabercheck

Seite 8 ■ 22 möglich, entsprechend kann auch ein zur Verrechnung ausgestellter Check mit Blankoindossament zirkulieren. Auch der Verrechnungsscheck schliesst allerdings nicht aus, dass der Checkeinlöser durch den umgehenden Abzug des seinem (unter Umständen einzig zu diesem Zweck eröffneten) Kontos gutgeschriebenen Checkbetrages praktisch mit der Checkeinlösung (auch) bar über diesen Betrag verfügen kann. Gegenüber dem nicht gekreuzten Check bewirkt der Verrechnungsscheck, dass bankintern die Einlösung zwar nicht einzig aus der Belastung des Ausstellerkontos hervorgeht, sondern in der Gutschrift auf einem andern Konto noch eine zweite Spur zurücklässt. Zur Rückverfolgung des Gangs des Geldes ist diese Spur allerdings nur bedingt tauglich. Immerhin birgt der Verrechnungsscheck für denjenigen, der ihn widerrechtlich einlöst, ein erhöhtes Risiko, weil

er nicht darum herum kommt, sich bzw. seine Person bis zu einem gewissen Grad zu exponieren. Weil der Check kein Akzept kennt, bleibt er bis zum Augenblick der Präsentation zur Einlösung, d.h. während des ganzen Umlaufs mit der Ungewissheit behaftet, ob der Bezogene wirklich zahlen wird. Zulässig und in der Praxis häufig sind jedoch individuelle Erklärungen der bezogenen Bank betreffend ihre Zahlungsbereitschaft, wenn sie von einem Checkinhaber angefragt werden. Diese Auskünfte können sehr unterschiedlich ausfallen, sprich: von der Auskunft, der Check könne eingereicht werden bis zur verbindlichen Zusage gehen, der Check werde honoriert. Im konkreten Fall lautete die Mitteilung der Commerzbank vom 07.01.1999 auf die Anfrage, ob der Check gedeckt sei, bekanntlich: „So lange bis wir vom Kunden keine andere Weisung erhalten, steht der Einlösung des Schecks nichts entgegen“ (NA p. 33). Im Ergebnis hat die Bank damit die Honorierung unter Vorbehalt des Widerrufs durch die Ausstellerin (A) in Aussicht gestellt. Damit hat die Bank aber auch angekündigt, dass sie einen Widerruf der Ausstellerin des Checks denselben betreffend in jedem Fall, also ohne Rücksicht auf die Einlösungsfrist beachten und die Zahlung weisungsgemäss verweigern würde, was im Übrigen ebenso gängiger Bankpraxis entspricht wie die Einlösung auch nach Ablauf der Vorlagefrist möglich bleibt (MEIER-HAYOZ/VON DER CRONE, Wertpapierrecht, 2. Aufl. 2000, S. 235, N. 53 ff. zu § 17). Ist der Check, wie im konkreten Fall, auf eine bestimmte Person zahlbar gestellt, wird er von Gesetzes wegen zu einem Ordrepapier (Art. 1105 Abs. 1, 1108 Abs. 1

Seite 9 ■ 22 OR). Die Übertragung des Checks hat dann neben der Übertragung der Urkunde durch Indossament zu erfolgen. Entsprechend muss die bezogene Bank, die zur Überprüfung der formellen Legitimation des Vorweisers verpflichtet ist, in diesem Regelfall (Ordrecheck) den Check ausgehändigt erhalten und – wenn der Vorweiser nicht mit dem ersten Nehmer (Remittenten) identisch ist – muss sie ausserdem prüfen, ob eine lückenlose Indossamentenkette besteht. Möglich ist aber auch das Blankoindossament (JÄGGI/DRUEY/VON GREYERZ, Wertpapierrecht, 1985, S. 255). Dieses besteht aus der blossen Unterschrift des Indossanten – oder eben wie im vorliegenden Fall (vermeintlich) der Checknehmerin – auf der Rückseite des Wertpapiers. Damit wird die Zirkulationsfähigkeit entscheidend erhöht. Der Check kann wie ein Inhaberpapier weitergegeben werden; jeder (neue) Besitzer des Papiers/Checks ist im Grundsatz legitimiert, es bei der bezogenen Bank geltend zu machen. B. Hehlerei Der Hehlerei gemäss Art. 160 Ziff. 1 StGB macht sich strafbar, wer eine Sache, von der er weiss oder annehmen muss, dass sie ein anderer durch eine strafbare Handlung gegen das Vermögen erlangt hat, erwirbt, sich schenken lässt, zum Pfande nimmt, verheimlicht oder veräussern hilft. 1. Objektiver Tatbestand Vorab ist darauf hinzuweisen, dass Hehlerei weder voraussetzt, dass zwischen dem Hehler und dem Vortäter eine persönliche Beziehung besteht, noch ist erforderlich, dass die Sache unmittelbar vom Vortäter auf den Hehler übergegangen ist (BGE 112 IV 77 ff.). a. Check als taugliches Tatobjekt der Hehlerei Insbesondere der Angeschuldigte W. lässt vorbringen, ein Verrechnungsscheck stelle kein taugliches Objekt für eine Hehlerei dar, da ein solcher nicht bar honoriert, sondern nur einer Bank resp. einem Bankkunden gutgeschrieben werden könne. Dieser Sichtweise ist zu widersprechen: Bereits vor der Indossierung hatte der Check grundsätzlich Wertpapierqualität, war demnach eine für die Begehung eines Diebstahls taugliche und überdies unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten auch alles andere als wertlose Sache (TRECHSEL, Kurzkomentar StGB, 2. Aufl., N 2 Vor Art.

Seite 10 ■ 22 137; STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht BT I, 6. Aufl., N 33 zu § 13). Die Zur-Verrechnung-Stellung des Checks verhinderte einzig, dass dieser bar eingelöst werden konnte. Im Übrigen zeigt sich im gefälschten Blankoindossament, wie mühelos und im Handumdrehen auch ein Verrechnungsscheck zu einem frei übertragbaren und von jedem Besitzer einsetzbaren Zahlungsmittel umfunktioniert werden kann (was letztlich auch dem ureigensten Zweck des Checks als Geldersatz entspricht). Dieser Einsatz bedingt nun keineswegs die Beanspruchung der bezogenen Bank. Eine geldwerte Leistung und eine dementsprechend Bereicherung ist nicht von der Vorlage des Checks zur Gutschrift bzw. von der Honorierung durch die Bank abhängig. Einen blanko indossierten Check – auch einen Verrechnungsscheck – kann nämlich der Besitzer (jedenfalls innerhalb der Vorlegungsfrist) vermögensrechtlich durchaus auch anders nutzen, bspw. durch Übergabe (traditio) des Checks an einen Gläubiger zum Ausgleich eigener Verpflichtungen oder durch Aushändigung des Checks an einen Dritten, der im Gegenzug Bargeld liefert. b. Vortat Aus den Akten ergeben sich keine gesicherten Hinweise, dass die in Deutschland begangene Vortat Gegenstand eines Strafverfahrens gewesen wäre¹. Dieser Umstand hat jedoch keinen Einfluss auf die vorliegenden Verfahren: Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist es für den Tatbestand der Hehlerei unerheblich, ob der Vortäter verfolgt und bestraft wird oder nicht, denn erforderlich ist nur, dass die Vortat die objektiven Merkmale einer strafbaren Handlung erfüllt (BGE 101 IV 402 E. 2). Unerheblich ist damit aus Schweizer Sicht auch, dass – wie vorliegend – die Vortat im Ausland begangen wurde, sofern die Strafbarkeit auch nach schweizerischem Recht gegeben wäre (BSK STGB II-WEISSENBERGER, Art. 160 N 18). Das Beweisverfahren hat gezeigt, dass der Einschreibebrief mit dem Check sich entweder im Briefzentrum oder aber im Briefzentrum Würzburg, jedenfalls im Herrschaftsbereich und damit in Gewahrsam der Deutschen Post AG befand, als er abhanden kam (vgl. Erw. IV/C/1 oben). Eine Fundunterschlagung im Sinne von Art. 137 Ziff. 2 Abs. 1 StGB als Vortat ist damit von vornherein auszuschliessen. 1 Immerhin gab aber C. gegenüber der Untersuchungsrichterin am 09.12.2002 an: „An der Gerichtsverhandlung in Deutschland habe ich vom Polizisten, welcher bei meiner Festnahme dabei war vernommen, dass der effektive Dieb des Checkes in Bruchsal D verhaftet worden sei“ (p. 510).

Seite 11 ■ 22 Als mögliche Täter der Vortat kommen entweder Angestellte der Deutschen Post oder Drittpersonen in Frage. Im letzteren Fall liegt die Qualifikation der Tat als Diebstahl auf der Hand. Aber auch diebische Angestellte der Post brechen – als untergeordnete Gewahrsamsinhaber – den Mitgewahrsam ihrer Arbeitgeberin an der Briefsendung; der Bruch fremden Mitgewahrsams stellt genauso einen Gewahrsamsbruch dar, womit in dieser Konstellation ebenfalls Diebstahl, nicht Veruntreuung vorläge (BSK StGB II-NIGGLI/RIEDO, Art. 139 N 44 f.). Wie bereits in erster Instanz stellen sich sämtliche Angeschuldigten auf den Standpunkt, dass eine Verletzung der Vermögensrechte der Gläubigerin erst möglich geworden wäre mit der Einlösung des Checks. Solange der Check nicht eingelöst, das Geld also nicht bezogen oder gutgeschrieben ist, sei die Vortat nicht beendet und Hehlerei nicht möglich. Anders gesagt, sei die hier fragliche Vortat mangels Bereicherung noch nicht beendet gewesen, was Hehlereihandlungen a priori ausschliesse. Die Angeschuldigten übersehen bei ihren Ausführungen, dass Gegenstand der gegen sie laufenden Verfahren nicht ein versuchter Betrug zum Nachteil der Commerzbank ist, sondern Handlungen, wie sie den jeweiligen Angeschuldigten im Überweisungsbeschluss (p. 2372 ff.) als Hehlerei und Geldwäscherei vorgeworfen werden, sind. Von Bedeutung sind also nicht die Vorgänge, die sich im

Hinblick auf eine beabsichtigte unrechtmässige Bereicherung zum Nachteil der Commerzbank schon abgespielt haben oder noch vorgesehen gewesen wären. Wesentlich ist hier einzig die Frage, ob der Verrechnungsscheck, an dem gemäss Überweisungsbeschluss Fehlerhandlungen vorgenommen worden sein sollen, durch eine strafbare Handlung gegen das Vermögen erlangt wurde (Grundsatz der limitierten Akzessorität). Dass dem so ist, kann nach den fundierten Ausführungen der Vorinstanz (S. 15-18 = p. 2521-2524) – ergänzt durch vorstehende Erwägungen – nicht zweifelhaft sein. Es steht damit fest, dass der fragliche Check durch einen Diebstahl abhanden gekommen ist. c. Tathandlung Nachdem jeder der vier Angeschuldigten den Check erwarb und durch die jeweilige Weitergabe zu veräussern mithalf, liegt eine Täterhandlung im Sinne des Art. 160 Ziff. 1 Abs. 1 StGB im Falle sämtlicher Angeschuldigter vor.

Seite 12 ■ 22 2. Subjektiver Tatbestand Für den Vorsatz ist weder genaue Kenntnis vom Vortäter noch von der konkreten Eigenart der Vortat erforderlich. Der Täter muss aber im Sinne einer laienhaften Parallelbewertung wissen oder mindestens mit der nahen Möglichkeit rechnen und in Kauf nehmen, dass die Sache durch ein Delikt gegen das Vermögen erlangt wurde (BSK StGB II-WEISSENBERGER, Art. 160 N 56). Die Angeschuldigten bestreiten das Vorliegen eines (Eventual-)Vorsatzes mit dem Hinweis auf ihre Gutgläubigkeit in Bezug auf die Herkunft des Checks. Wie die Beweiswürdigung jedoch ergeben hat (vgl. Erw. IV/D), ist im Falle sämtlicher Angeschuldigter davon auszugehen, dass sie damit rechneten – und damit in Kauf nahmen – dass der Check aus deliktischer Herkunft stammt. Damit ist aber auch das eventualvorsätzliche Handeln von W., L., WR. und G. erwiesen. 3. Fazit Der objektive wie auch der subjektive Tatbestand von Art. 160 Ziff. 1 StGB ist im Falle sämtlicher vier Angeschuldigten erfüllt; sie sind somit, in Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils, der Hehlerei schuldig zu sprechen. C. Geldwäscherei Der Geldwäscherei gemäss Art. 305bis Ziff. 1 StGB macht sich strafbar, 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. 1. Objektiver Tatbestand a. Vortat Die Beweiswürdigung (Erw. IV/C/1) sowie die rechtlichen Erwägungen zum Tatbestand der Hehlerei (Erw. V/B/1/b) ergaben, dass der Check einzig durch Diebstahl aus dem Herrschaftsbereich der Deutschen Post abhanden gekommen sein kann. Beim Diebstahl handelt es sich um ein Verbrechen i.S. von Art. 9 Abs. 1 aStGB resp. Art. 10 StGB (resp. § 242 deutsches StGB).

Seite 13 ■ 22 Soweit von der Verteidigung von G. die Frage nach der Beendigung der Vortat aufgegriffen wird, kann ebenfalls auf die diesbezüglichen Erwägungen zur Hehlerei (IV/B/1/b) verwiesen werden. b. Tathandlung Durch Geldwäscherei wird der Zugriff der Strafbehörden auf eine Verbrechensbeute vereitelt. Ermittlungs-, Auffindungs- und Einziehungsverweigerung sind dabei gleichrangig. Strafbar ist die Vereitelungshandlung als solche, unbeschleunigt eines Vereitelungserfolges (DONATSCH/FLACHSMANN/HUG/WEDER, a.a.O., S. 418, mit Verweis auf BGE 124 IV 275). Es ist in diesem Punkt den Ausführungen des a.o. Generalprokurators zu folgen (S. 11 = p. 2766): Tatsächlich ist die anonyme Einlösung eines Verrechnungsschecks grundsätzlich nicht möglich. Zwischen die unbekanntenen Drahtzieher und den Einlöser C. wurde jedoch eine ganze Reihe von Strohmännern geschoben, die in der Regel nur den Vorder- und den Nachmann kannten. D. kannte gar keinen der Nachmannen persönlich und er organisierte die Übergabe an W. so, dass er ihm nicht begegnen musste. Nach dem

geplanten Barbezug, der für sich bereits die Papierspur unterbrochen hätte, wäre das Geld in der Stafette von Hand zu Hand zurückgereicht worden; dies hätte zusätzliche persönliche Distanz geschaffen. Das Entgegennehmen und das unverzügliche Weitergeben des Checks war unter den gegebenen Umständen geeignet – und im Ergebnis offenbar auch Erfolg bringend – die Ermittlung der Identität der an der Vortat beteiligten Hintermänner zu vereiteln. Mit anderen Worten war das Verhalten der Angeschuldigten tatbestandsmässig. Beinahe zynisch mutet im Übrigen G.s. Behauptung an, er habe durch sein Verhalten gerade die Möglichkeit geschaffen, einerseits das Geld sicherzustellen und andererseits den präsentierenden Checkinhaber zu identifizieren; immerhin hatte diese „Identifikation“ für C. eine Verhaftung und ein Strafverfahren in Deutschland zur Folge – und dies nachdem der Automechaniker nach Instruktionen seines guten Kollegen, Treuhänder G. gehandelt hatte. Im Übrigen zeigt ja gerade das Vorsehen von C. als Privatmann bei der Eröffnung des Kontos und bei der Präsentation des Checks, dass G. daran gelegen war, bei dieser – von ihm offensichtlich als Heikel erkannten – Aktion gegenüber der Bank weder persönlich noch namentlich in Erscheinung zu treten.

Seite 14 ■ 22.2. Subjektiver Tatbestand Auf der subjektiven Seite des Tatbestandes der Geldwäscherei wird durch die vom Tatbestand der Hehlerei übernommene Formulierung „weiss oder annehmen muss“, betont, dass Eventualvorsatz genügt. Der Täter muss insbesondere wissen, dass es sich bei der Vortat um ein Verbrechen handelt, was sich nach der Parallelwertung in der Laiensphäre ergibt. Dabei soll es gemäss Botschaft 1998/9 1085 genügen, wenn der Täter die Vortat für schwerwiegender als einen Bagatelverstoss hält. Gemäss BGE 119 IV 247 ff. nimmt ein Treuhänder, der von einem in bescheidenen Verhältnissen lebenden Mandanten Fr. 205'000.-- in bar entgegennimmt, um sie unauffällig anzulegen, in Kauf, dass die Vermögenswerte aus einem Verbrechen stammen (vgl. zum Ganzen TRECHSEL, a.a.O., N 20 zu Art. 305bis mit Hinweisen). Wie die Beweiswürdigung ergeben hat (vgl. Erw. IV/D), ist im Falle sämtlicher Angeschuldigter davon auszugehen, dass sie damit rechneten – und somit in Kauf nahmen – dass der Check aus deliktischer Herkunft stammt. In Anbetracht der bescheidenen, in krassem Gegensatz zum Checkwert stehenden finanziellen Verhältnisse der jeweiligen Checkübergeber, aber auch angesichts der Umstände, unter denen der Check jeweils weitergereicht wurde (vgl. Erw. IV/D oben), durften die Angeschuldigten nicht davon ausgehen, dass es sich bei der Vortat nur um einen Bagatelverstoss handelte, sondern sie nahmen vielmehr auch in Kauf, dass der Check namentlich aus einem Verbrechen herrührte. Selbst wenn das Verhalten der Angeschuldigten vorab darauf ausgerichtet gewesen sein dürfte, durch ihr Mitmachen bei der „Weitergabeaktion“ einen persönlichen (finanziellen) Vorteil zu erlangen, so nahmen sie damit doch zusätzlich in Kauf, dass durch ihren Beitrag die Ermittlung der Hintermänner des Checkdiebstahls vereitelt würde.

3. Konkurrenz Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung (BGE 127 IV 79 E. 2e) besteht zwischen Geldwäscherei und Hehlerei echte Konkurrenz.

Seite 15 ■ 22.4. Fazit Der objektive wie auch der subjektive Tatbestand von Art. 305bis Ziff. 1 StGB ist im Falle sämtlicher vier Angeschuldigten erfüllt; sie sind somit (auch) der Geldwäscherei schuldig zu sprechen.

VI. STRAFZUMESSUNG A. Intertemporales Recht – Grundsatz der lex mitior Die Strafdrohungen des revidierten, seit Anfang 2007 in Kraft stehenden Strafgesetzbuches sind auf die Verbrechen und Vergehen, die zu Zeiten des „alten“ Rechts verübt worden waren, grundsätzlich nicht anwendbar, es sei denn, das neue Recht sei für den jeweiligen Täter das mildere (Grundsatz der „lex mitior“, Art. 2 Abs. 2

StGB). Ob das neue im Vergleich zum alten Recht strenger oder milder ist, beurteilt sich gemäss einhelliger Lehre und Rechtsprechung nach der so genannten konkreten Methode. Mit anderen Worten ist im Einzelfall zu prüfen, nach welchem der beiden Rechte der Täter für die gerade zu beurteilende Tat besser wegkommt (BGE 126 IV 8). Dafür massgebend ist die durch die Sanktion bewirkte Einschränkung in den persönlichen Freiheiten des Schuldigen. Diese bewertet man nicht aus der persönlichen Perspektive des Individuums, sondern gestützt auf eine verallgemeinernde Einschätzung der Nachteile. Deshalb gilt die Freiheitsstrafe immer als strenger als die Geldstrafe und die gemeinnützige Arbeit, unabhängig von den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Bestraften (RIKLIN, Revision des AT StGB: Fragen des Übergangsrechts, in: AJP 12/2006, S. 1473, mit Hinweisen). B. Allgemeine Ausführungen zu den Strafen im revidierten StGB 1. Kurze Freiheitsstrafen als Ausnahme Weil das revidierte Strafgesetzbuch als Mindestdauer der Freiheitsstrafen in der Regel sechs Monate vorsieht (Art. 40 StGB), kommt neu dort, wo gemäss konkretem Verschulden eine Freiheitsstrafe bis sechs Monate zur Diskussion steht (und bis Ende 2006 in diesem Rahmen ausgesprochen worden wäre), als Sanktion einzig ei-

Seite 16 ■ 22 ne Geldstrafe, allenfalls gemeinnützige Arbeit in Frage. Eine Freiheitsstrafe ist nur ausnahmsweise und unter zwei Voraussetzungen möglich (Art. 41 StGB): Es lässt sich im konkreten Fall begründen, dass bzw. warum [a] eine Geldstrafe oder gemeinnützige Arbeit nicht vollziehbar und dass bzw. warum [b] (kumulativ) eine unbedingte Strafe notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten². Der Entscheid – kurzfristige unbedingte Strafe, ja oder nein – wird also letztlich davon abhängen, ob (gemäss Wortlaut des Gesetzes, Art. 41 Abs. 1 StGB) „zu erwarten ist, dass eine Geldstrafe oder gemeinnützige Arbeit nicht vollzogen werden kann“. Wenn also eine Geldstrafe oder gemeinnützige Arbeit (zu welcher der Angeschuldigte seine Bereitschaft erklärt) vollziehbar erscheint, aber (wegen ungünstiger Prognose) der bedingte Vollzug nicht gewährt werden kann, ist eine Geldstrafe bzw. die gemeinnützige Arbeit auszusprechen und nicht etwa eine kurzfristige Freiheitsstrafe. Erachtet man aus spezialpräventiven Überlegungen eine unbedingte Strafe als notwendig, wird dies somit im Sanktionsbereich bis sechs Monate grundsätzlich immer eine Geldstrafe (allenfalls gemeinnützige Arbeit) sein. Nur wenn aufgrund der konkreten Umstände beim Täter die Uneinbringlichkeit einer seinen wirtschaftlichen Verhältnisse angepassten Geldstrafe ohne weiteres absehbar ist, soll und darf eine Freiheitsstrafe (i.S. von Art. 41 StGB) ausgesprochen werden (so auch STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II, 2. Aufl. 2006; § 4 N 5). Im Bereich zwischen sechs Monaten und einem Jahr stehen Freiheitsstrafe und Geldstrafe grundsätzlich alternativ zur Verfügung. Insofern verliert die Sanktionsdauer ihre Bedeutung als Kriterium, das die Strafart bestimmt. 2. Freiheitsstrafen ab sechs Monaten in Konkurrenz zur Geldstrafe Eine Strafe von sechs Monaten könnte zwar auch nach neuem Recht ohne weiteres (d.h. ohne die besonderen Voraussetzungen von Art. 41 StGB) als Freiheitsstrafe ausgesprochen werden (Art. 40 StGB). Möglich wäre aber hier auch eine Geldstrafe (Art. 34 StGB). Mit der Frage nach der „richtigen“ Strafart erweitert das neue Recht im Bereich zwischen sechs Monaten und einem Jahr die Schwierigkeiten der Strafzumessung um eine neue Komponente (STRATENWERTH, a.a.O., § 6 N 77). Gemäss 2 Das Fehlen der Voraussetzungen für den bedingten Strafvollzug i.S. von Art. 42 StGB als Voraussetzung für eine Freiheitsstrafe von weniger als 6 Monaten aufzuführen, macht allerdings keinen Sinn, kann eine solche Strafe doch von Gesetzes wegen gar nicht bedingt aufgeschoben werden (Art. 42 Abs. 1 StGB).

Seite 17 ■ 22 soweit erkennbar übereinstimmender Lehre ist die Geldstrafe „erste Wahl“. Dafür spricht zunächst, dass sie im Gesetz vor der Freiheitsstrafe aufgeführt ist (STRATENWERTH, a.a.O., § 6 N 85; R. BINGGELI, in: A. Hubschmid/J. Sollberger [Hrsg.]: Zur Revision des Allgemeinen Teils des Schweizerischen Strafrechts und zum neu- en materiellen Jugendstrafrecht, Bern 2004, S. 39 ff.). Auf die in diesem Sinne zen- trale Bedeutung der neuen Sanktion verweisen auch SOLLBERGER (ZStrR 2003, S. 250) und STRATENWERTH (a.a.O., § 6 N 82). Begründet wird dies mit der Spezial- prävention, die dem StGB als Leitidee zugrunde liege (schon bisher, neu aber aus- drücklich im Gesetz festgehalten, vgl. Art. 47 Abs. 1 StGB). So gesehen erscheint es folgerichtig, gerade auch bei der Wahl zwischen Geld- und Freiheitsstrafe im Ein- zelfall zu prüfen, ob das Drohpotential nur einer (bedingten oder allenfalls teilbe- dingten) Geldstrafe – zumal angesichts im Bereich von über 180 Tagessätzen, wo die Geldstrafe hohe Summen erreichen kann – nicht für die gebotene Warnwirkung ausreicht oder ob es dazu tatsächlich notwendig ist, (wenigstens teilweise, also in Verbindung mit einer Geldstrafe) eine Freiheitsstrafe auszusprechen. STRATEN- WERTH verweist im Zusammenhang mit Wahl der Strafart auf den in erster Linie zu beachtenden Grundsatz der Verhältnismässigkeit (im Sinne der Relation zwischen Sanktion und Verschulden). Weil in der Anlage des Gesetzes die Geldstrafe im Vergleich zur Freiheitsstrafe als geringere Sanktion gilt, müsse auch bei der Wahl zwischen den beiden Sanktionen das konkrete Verschulden erstes Kriterium sein und zwar im Sinne, dass je geringer das Verschulden desto eher einer Geldstrafe den Vorzug zu geben sei. Erst in zweiter Linie sollten Überlegungen zur Geeignetheit bzw. der Erforderlichkeit der konkreten Sanktion im Hinblick auf den Strafzweck (Schaffung der optimalen Voraussetzungen für eine künftige Legalbewährung des Täters ohne das Erfordernis des Schuldausgleichs aus den Augen zu verlieren) fol- gen, zumal die individuelle Auswirkung einer Sanktion ohnehin schwer abschätzbar und es darum kaum möglich ist, die im konkreten Fall objektiv richtige Strafart fest- zulegen (STRATENWERTH, a.a.O., § 6 N 83 ff.). C. Strafzumessung im vorliegenden Fall 1. Anwendbares Recht und Strafraum Die Fassung des Strafgesetzbuches, die zur Tatzeit und bis Ende 2006 in Kraft war, sah für Hehlerei gemäss Art. 160 Ziff. 1 aStGB Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder

Seite 18 ■ 22 Gefängnis vor, wogegen der seit Anfang 2007 gültige Art. 160 Ziff. 1 StGB nun- mehr für denselben Tatbestand Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe an- droht. Der Tatbestand der Geldwäscherei wurde bis anhin (Art. 305bis Ziff. 1 aStGB) mit Gefängnis oder Busse und wird neu (Art. 305bis Ziff. 1 StGB) mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft. Im vorliegenden Fall stellt somit das neue Recht, da es für die fraglichen Tatbestän- de neben Freiheitsstrafe auch Geldstrafe vorsieht, das mildere Recht dar. Die über die Angeschuldigten auszufällenden Strafen sind demzufolge im Rahmen, den die heute gültige Fassung des Strafgesetzbuches vorsieht, zu bemessen. Infolge Tatmehrheit beträgt die mögliche Höchststrafe für sämtliche Angeschuldig- ten das Eineinhalbfache der schwersten Tat (Art. 49 Abs. 1 StGB), somit maximal

E. 7

½ Jahre Freiheitsstrafe. 2. Tat- und Täterkomponente Es kann in Bezug auf die Tat- und Täterkomponente eines jeden Angeschuldigten auf die nachvollziehbaren und zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (S. 26-32 = p. 2532-2538), zumal, soweit bekannt, sich seit dem erstinstanz- lichen Urteil an den persönlichen Verhältnissen bei keinem der Angeschuldigten etwas Wesentliches geändert hat. Das vom Kreisgericht

Ausgeführte gilt insbeson- dere auch für die zusätzlichen Schuldsprüche wegen Geldwäscherei. 3. Zu den Angeschuldigten im Einzelnen a. Einleitung Die von der Vorinstanz über die einzelnen Angeschuldigten ausgesprochenen Stra- fen waren unter Berücksichtigung der Umstände zum Zeitpunkt des erstinstanzli- chen Urteils – Schuldsprüche nur wegen Hehlerei, Strafarten gemäss „altem“ Straf- gesetzbuch – grundsätzlich angemessen und richtig; es kann vorab auf die vor- instanzlichen Erwägungen hierzu verwiesen werden (S. 33-35 = p. 2539-2541). Änderungen gegenüber den Strafen, die das Kreisgericht ausgefällt hat, ergeben sich vor oberer Instanz jedoch einerseits aufgrund des neuen Rechts in Bezug auf die

Seite 19 ■ 22 Strafart. Andererseits sind die Strafen angesichts der zusätzlichen Schuldsprüche wegen Geldwäscherei angemessen zu erhöhen (Art. 49 Abs. 1 StGB). b. W. Wie die Vorinstanz richtig ausgeführt hat, ist im Fall von W. eine Zusatzstrafe zu den Urteilen des Obergerichts des Kantons Aargau vom 18.01.2001 von vier Mona- ten Gefängnis (bereits als Zusatzstrafe zu einem Urteil vom 12.09.1996 des Oberge- richts des Kantons Aargau), des Bezirksgerichts Brugg vom 19.06.2001 von 6 Mo- naten Gefängnis sowie des Untersuchungsrichteramtes Freiburg vom 21.06.2005 von 10 Tagen Gefängnis bedingt, auszufallen. Die Kammer erachtet dabei für die hiesigen Schuldsprüche eine zusätzliche Freiheitsstrafe von fünf Monaten als schuldangemessen. Nach Art. 42 Abs. 2 StGB wäre hier ein Aufschub des Strafvollzugs zwar nicht von vornherein ausgeschlossen, jedoch nur dann zulässig, wenn besonders günstige Um- stände vorliegen. Angesichts mehrerer einschlägiger Vorstrafen kann im Fall von W. hiervon keine Rede sein, so dass die Strafe unbedingt auszufallen ist. c. L. Im Falle von L. ist eine Zusatzstrafe im Sinne von Art. 49 Abs. 2 StGB zu der Ge- fängnisstrafe von zwei Monaten bedingt, die durch den Polizeirichter des Seebezirks am 25.07.2002 ausgesprochen worden war, auszufallen. Dabei ist die Kammer hin- sichtlich der Wahl der Strafart für die Zusatzstrafe grundsätzlich nicht an das erste Urteil gebunden, allerdings ist sie verpflichtet eine Strafart zu wählen, die mit der Gesamtstrafe in Einklang steht (DONATSCH/FLACHSMANN/HUG/WEDER, Kommen- tar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 17. Aufl. 2006, S. 124). Entsprechend den all- gemeinen Ausführungen zur Frage der Konkurrenz zwischen Freiheitsstrafen ab sechs Monaten und Geldstrafen (vgl. Erw. VI/B/2 oben) steht vorliegend eine Geldstrafe im Vordergrund. Die Kammer erachtet dabei 200 Tagessätze als der Schuld von L. angemessen. Auf- grund der schlechten finanziellen Verhältnisse des Angeschuldigten (p. 1995, 2461) wird die Höhe des Tagessatzes minimal (im Sinne der Strafzumessungsrichtlinien des Verbandes Bernischer RichterInnen vom 08.12.2006, d.h.) auf Fr. 30.-- bemes- sen.

Seite 20 ■ 22 Angesichts des Umstandes, dass L. sich seit seiner Verurteilung am 25.07.2002 nichts mehr hat zu Schulden kommen lassen, erscheint die unbedingte Ausfällung der Strafe nicht notwendig, um ihn von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB). Die Probezeit für die bedingte Strafe wird auf zwei Jahre begrenzt. Um der Warnwirkung der auszusprechenden Strafe Nachdruck zu verleihen, wird die (bedingte) Geldstrafe im Sinne von Art. 42 Abs. 2 StGB verbunden mit einer Busse nach Art. 106 StGB, welche auf Fr. 500.-- festgelegt wird. Im Falle der schuldhaften Nichtbezahlung ist diese umwandelbar in eine Ersatzfreiheitsstrafe von fünf Tagen (Art. 106 Abs. 2 StGB). d. WR. Im Falle des WR. ist eine Zusatzstrafe zu den 30 Monaten Gefängnis gemäss Urteil des Wirtschaftsstrafgerichts des Kantons Freiburg vom 17.12.2003 auszufallen. Der a.o. Generalprokurator führt diesbezüglich zutreffend aus, dass

die Zusatzstrafe als Freiheitsstrafe auszugestalten ist, da die Einsatzstrafe von 30 Monaten Gefängnis gemäss Art. 42 Abs. 4 StGB nur dann mit einer Geldstrafe kombiniert werden könnte, wenn sie bedingt ausgesprochen worden wäre (p. 2769). Die Kammer erachtet unter Berücksichtigung der gesamten Umstände eine zusätzliche Freiheitsstrafe von drei Monaten und zehn Tagen als schuldangemessen. Nach revidierten StGB wäre es grundsätzlich zulässig, bei einer Gesamtstrafe von unter drei Jahren im Rahmen von Art. 43 StGB den teilbedingten Strafvollzug zu gewähren. Wie der a.o. Generalprokurator auch in diesem Punkt korrekt ausführt, ist dies im Falle des Angeschuldigten WR. aber nicht möglich, weil die unbedingte Einsatzstrafe mit 30 Monaten die Hälfte der Gesamtstrafe bei weitem überschreitet (Art. 43 Abs. 2 StGB) und die Zusatzstrafe deutlich unter der Halbjahresgrenze gemäss Art. 43 Abs. 3 StGB liegt. Die zusätzliche Freiheitsstrafe von drei Monaten und zehn Tagen ist daher unbedingt auszusprechen. e. G. G. ist als Treuhänder offenkundig der in Finanzgeschäften Erfahrenste der vier Angeschuldigten; er ist dementsprechend vorsichtig vorgegangen – wenn auch auf Kosten seines guten Kollegen C., den er aber immerhin nachträglich in finanzieller Hinsicht weitgehend schadlos gehalten hat. Die hervorragende Stellung G.s unter

Seite 21 ■ 22 den Angeschuldigten vermöchte einerseits eine im Vergleich zu den anderen strengere Strafe zur rechtfertigen. Andererseits ist aber zu berücksichtigen, dass die lange Verfahrensdauer (die eindeutig nicht durch den Angeschuldigten zu verantworten ist) negativen Einfluss auf die berufliche Existenz des selbständigen Treuhänders gehabt haben dürfte, was wiederum strafmindernd zu berücksichtigen ist. Insgesamt ist deshalb auch im Fall von G. von der Strafzumessung der Vorinstanz als Grundlage auszugehen und die Strafe ist als Folge des zusätzlichen Schuldspruchs moderat zu erhöhen. Entsprechend den allgemeinen Ausführungen zur Frage der Konkurrenz zwischen Freiheitsstrafen ab sechs Monaten und Geldstrafen gemäss revidiertem Strafgesetzbuch (vgl. Erw. VI/B/2 oben) steht vorliegend als Strafart eine Geldstrafe im Vordergrund. Die Kammer erachtet vor dem Hintergrund ihrer soeben angeführten Erwägungen eine Geldstrafe von 210 Tagessätzen als schuldangemessen. G. ist nicht vorbestraft und hat sich seit dem hier beurteilten Vorkommnis nichts mehr zu Schulden kommen lassen. Die unbedingte Ausfällung der Strafe erscheint der Kammer deshalb nicht notwendig, um G. vor der Begehung weiterer Verbrechen und Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB). Bei der Bemessung der Höhe des Tagessatzes wird abgestellt auf die Angaben des Erhebungsformulars der wirtschaftlichen Verhältnisse vom 16.01.2007 (p. 2772 f.): Vom Monatseinkommen werden die regelmässigen Unterstützungsbeiträge sowie eine Pauschale von 30% in Abzug gebracht. Korrigierend berücksichtigt wird zudem, nach Abzug eines Freibetrages von Fr. 200'000.--, ein Kapitalertrag von jährlich 2,5% des angegebenen Vermögens. Dies führt schliesslich zu einem errechneten Tagessatz von Fr. 250.--. Um der Warnwirkung der auszusprechenden Strafe Nachdruck zu verleihen, wird die (bedingte) Geldstrafe im Sinne von Art. 42 Abs. 2 StGB verbunden mit einer Busse nach Art. 106 StGB, welche auf Fr. 5'000.-- festgelegt wird. Im Falle der Nichtbezahlung ist diese umwandelbar in eine Ersatzfreiheitsstrafe von fünfzig Tagen (Art. 106 Abs. 2 StGB). VII. KOSTEN UND ENTSCHÄDIGUNG (...)

Seite 22 ■ 22 VIII. AMTLICHES HONORAR (...) IX. URTEILSDISPOSITIV (...)