

BL_GERICHTE 100 2009 99 vom 1. Dezember 2009

BL Gerichte, 2009-12-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_100_2009_99

FR: BL_GERICHTE 100 2009 99 du 1 décembre 2009

IT: BL_GERICHTE 100 2009 99 del 1 dicembre 2009

Regeste

Geldwäscherei

Erwägungen

E. 1

-5. (...)

E. 6

Der Geldwäscherei im Sinne von Art. 305 bis 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. Geldwäscherei kann man umschreiben als den systematisch unternommenen Versuch einer Verbrechenorganisation, ihre deliktisch erworbenen Vermögenswerte mit den Mitteln des Finanzmarktes zu tarnen, um sie dem Zugriff der Strafverfolgungsorgane zu entziehen und dann ungehindert über sie verfügen zu können (Stratenwerth / Bommer, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil II, sechste, überarbeitete und ergänzte Auflage, Bern 2008, § 55 N 21, m.w.H.). Bei der Frage nach der Motivation des Gesetzgebers lässt die Botschaft keinen Zweifel daran, dass es dem Gesetzgeber eigentlich darum ging, mit der Geldwäscherei eine spezifische Dienstleistung für das "organisierte Verbrechen", insbesondere für Drogenhändler, zu unterdrücken (Botschaft 1989, 1064). Die kriminalpolitische Begründung für die Einführung eines Straftatbestands gegen Geldwäscherei liegt darin, dass das internationale organisierte Verbrechen enorme Gewinne abwirft. Der Tatbestand soll einerseits verhindern, dass diese Werte spurlos in die legale Wirtschaft überführt oder sonst wie "ans Trockene" gebracht werden, was die Attraktivität der illegalen Gewinnanhäufung schmälert, andererseits soll der Schutz der Spuren solchen Reichtums die Bekämpfung des organisierten Verbrechens selber erleichtern (Trechsel et al., Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2008, Art. 305bis N 1). Die kriminologisch typische Geldwäscherei zeichnet sich dadurch aus, dass die schmutzigen Vermögenswerte von Verbrecherorganisationen stammen und durch systematischen Einsatz der Finanzmarktinstrumente dem Zugriff der Strafverfolgungsbehörden entzogen werden. Das geschützte Rechtsgut ist nicht leicht zu bestimmen (Trechsel et al., a.a.O., N 2 f., m.w.H.). Die systematische Einordnung charakterisiert die Geldwäscherei als Delikt gegen die Rechtspflege, als Wertbegünstigung; durch die Geldwäscherei wird der Zugriff auf Vermögenswerte erschwert, welche der Einziehung unterliegen (Botschaft 1989 1071 f., 1081). Diese Betrachtungsweise verkennt jedoch die enge Beziehung der Geldwäscherei zum organisierten Verbrechen. Das Bundesgericht wendet Art. 305bis StGB denn auch auf Fälle an, die durchaus nicht der Bedrohung entsprechen, welche zum Erlass der Bestimmung führte: BGE 119 IV 62 betont, dass Art. 305bis StGB "nicht ausschliesslich

die Bekämpfung des organisierten Verbrechens" bezwecke, was zwar im Einklang mit dem Wortlaut steht. In der Lehre ist diese Praxis aber auf Kritik gestossen (Trechsel et al., a.a.O., N 6; Stratenwerth / Bommer, a.a.O., N 22; Schultz, ZBJV 130 [1994] 747; Donatsch / Wohlers, Strafrecht IV, Delikte gegen die Allgemeinheit, 3. Aufl., Zürich 2004, 395). Geldwäscherei ist ein abstraktes Gefährdungsdelikt, der Nachweis einer konkreten Vereitelungsgefahr ist somit nicht erforderlich (BGE 119 IV 64, Botschaft 1989 1083). Die Handlung muss typischerweise geeignet sein, die Einziehung zu gefährden (Trechsel et al., a.a.O., N 17, m.w.H.). Es fragt sich, von welchen Verhaltensweisen dies gesagt werden kann. Die Botschaft (a.a.O.) überlässt die Bildung von Fallgruppen typischer Vereitelungshandlungen der künftigen Gerichtspraxis, was nicht unproblematisch ist im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot (Trechsel et al., a.a.O.). Mögliche Tathandlungen sind etwa das Wechseln von Geld, auch in derselben Währung (BGE 122 IV 214 f.), die Übertragung des Eigentums infolge eines Verkaufs, einer Schenkung oder eines fiduziarischen Rechtsgeschäfts, allgemein der Umtausch der kontaminierten Vermögenswerte in andere Wertträger oder falsche Auskünfte über die Herkunft und den Verbleib solcher Vermögenswerte (Trechsel et al., a.a.O.; BGE 117 IV 58 ff.). Jeder Transfer bzw. Transport ins Ausland ist eine Geldwäschereihandlung, weil dadurch die Einziehung erschwert wird (Trechsel et al., a.a.O.; BGE 127 IV 26), ebenso die Finanzierung anderer Delikte wie etwa des Menschenhandels (BGE 128 IV 132). Keine Tathandlung ist hingegen die Überweisung von Geld von einem inländischen auf ein anderes inländisches Bankkonto, sofern für beide Konten die wirtschaftliche Berechtigung der gleichen Person ausgewiesen ist (Trechsel et al., a.a.O., N 18, m.w.H.). Nach herrschender Lehre und der Rechtsprechung stellt auch die blossе Annahme sowie der reine Besitz bzw. das Aufbewahren der Werte nach Schweizer Recht keine Geldwäscherei dar. Ebenso stellt das Einzahlen, jedenfalls auf das dem üblichen privaten Zahlungsverkehr dienende persönliche Bankkonto am Wohnort objektiv keine Geldwäscherei dar, soweit keine zusätzlichen Kaschierungshandlungen vorgenommen werden (Basler Kommentar, Strafrecht II, Mark Pieth, Art. 305bis, N 35; BGE 124 IV 278 f., 127 IV 19 f., 26, 128 IV 117). Sodann ist man sich weitgehend einig, dass weitere Handlungen, die einen paper trail begründen oder nur verlängern, nicht Geldwäscherei darstellen (Basler Kommentar, a.a.O.). In der Lehre wird eine Auslegung von Art. 305bis StGB, die näher bei den ursprünglichen kriminologischen Zielen des Gesetzgebers liegt, gefordert. Vorgeschlagen wird eine Reduktion auf Vermögenswerte unter der Kontrolle des organisierten Verbrechens, zumindest aber eine Eingrenzung auf eigentliche Kaschierungshandlungen, die über die Einzahlung auf ein eigenes Bankkonto hinausgehen (Basler Kommentar, N 31 f.; Schmid, Kommentar Einziehung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, OK-Ackermann, Art. 305bis N 293; Egger Tanner, Die strafrechtliche Erfassung der Geldwäscherei, Ein Rechtsvergleich zwischen der Schweiz und der Bundesrepublik Deutschland, Diss. ZH 1999, S. 129). Demgegenüber hat das Bundesgericht klargestellt, dass "selbst einfachste Tathandlungen" geeignet sind, die Einziehung zu vereiteln (BGE 122 IV 218). Nicht erforderlich seien für die Geldwäscherei komplizierte Finanztransaktionen oder erhebliche kriminelle Energien (BGE vom 14. August 2002, 6S.702/2000, E. 2.1). So erachtete das Bundesgericht regelmässig auch das blossе Verstecken von Geld bzw. das Verbergen der Deliktsbeute als Geldwäscherei (BGE 127 IV 26, 122 IV 215, 119 IV 59, 243). Eine Barauszahlung könne folglich Tathandlung sein, weil sie die Spur der Vermögenswerte unterbreche (BGE a.a.O.). Allgemein nimmt das Bundesgericht beim Anlegen von kontaminiertem Geld jedenfalls dann Geldwäscherei an, wenn sich die Art und Weise, wie

das Geld angelegt wird, von der einfachen Einzahlung von Bargeld auf ein Konto unterscheidet, so beim "unauffälligen" Anlegen von Drogengewinn bei Banken und Versicherungen (BGE 119 IV 242 ff.). Geht es - wie vorliegend zu beurteilen - um die Qualifizierung des blossen Verbrauchs von deliktisch erlangten Vermögenswerten, so hat sich das Bundesgericht dazu bisher noch nicht explizit geäußert. Aufgrund der extensiven Auslegung von Art. 305bis StGB durch das Bundesgericht ist jedoch davon auszugehen, dass derartige Verhaltensweisen unter den Tatbestand zu subsumieren wären. In diesem Sinne sind denn auch die Anklage und das Urteil der Vorinstanz zu verstehen. (...) Bei Anwendung des Geldwäschereitattbestandes gemäss bundesgerichtlicher Praxis macht es jedoch keinen Unterschied, ob der Angeklagte 1 das Geld für seinen Bruder oder für sich selbst verwendet. (...) Die Doktrin verweist bei der Frage der Vernichtung oder des Verbrauchs von Werten vorweg auf den Grund der Strafbarkeit der Vereitelung der Einziehbarkeit: Es gehe darum, den Deliktsertrag aus dem Verkehr zu ziehen, damit pro futuro kein weiterer Schaden angerichtet werde. Natürlich stecke in der Abschöpfungseinziehung nach Art. 70 StGB auch das zeitlich rückwärts orientierte Element der Abschöpfung "ungerechtfertigter Bereicherung"; dies könne allerdings nicht ausreichen, die Vernichtung von Werten, die in der Folge nicht mehr eingezogen werden können, als Geldwäscherei zu deuten (Basler Kommentar, a.a.O., N 37; Egger Tanner, a.a.O., S. 127; Schmid, OK-Ackermann, a.a.O., N 279; Cassani, Commentaire du droit pénal suisse, Vol. 9, Crimes ou délits contre l'administration de la justice, Art. 303-311 CP, Bern 1996, Art. 305bis N 34). Der Verzehr gestohlener Lebensmittel, der Verbrauch von Betäubungsmitteln oder die Vernichtung des Deliktsgutes werden demnach von Art. 305bis nicht erfasst (Trechsel et al., a.a.O.; Stratenwerth / Wohlers, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, Bern 2007, Art. 305bis N 6). Das Kantonsgericht stellt mit der überwiegenden Lehre fest, dass unter Berücksichtigung der ursprünglichen Überlegungen, welche hinter dem Tatbestand der Geldwäscherei standen, nämlich der Bekämpfung der organisierten Kriminalität, der Tatbestand als Delikt gegen die Rechtspflege systematisch falsch eingeordnet ist. In seiner heutigen Fassung ist Art. 305bis StGB in Verletzung des Bestimmtheitsgebots sehr vage geblieben und wurde durch das Bundesgericht in Bezug auf die strafbaren Tathandlungen massiv ausgeweitet. Demnach sollen einfache Alltagshandlungen bestraft werden, welche mit der organisierten Kriminalität nicht im Entferntesten zu tun haben. Der Kritik in der Lehre an der bundesgerichtlichen Rechtsprechung folgend ist auch das Kantonsgericht der Auffassung, dass der Tatbestand der Geldwäscherei auf klare und sinnvolle Fälle begrenzt werden sollte, ansonsten es zu ungerechten oder gar absurden Ergebnissen kommen könnte. Im vorliegenden Fall wurde ein Teil der Einnahmen des Angeklagten 1 aus dem Laden "H." zur Finanzierung der Lebenshaltungskosten des Angeklagten 2 verbraucht. Die Geldflüsse sind aufgrund der oben (Ziff. ...) erwähnten Buchhaltungsunterlagen und weiterer Belege klar nachvollziehbar und wurden auch seitens der Angeklagten von Beginn weg offen gelegt. Dieser reine Verbrauch des Deliktserlöses, welcher durch keinerlei zusätzliche Kaschierungsoder Verschleierungshandlungen begleitet wurde, stellt nach der hier vertretenen Auffassung kein tatbestandsmässiges Handeln im Sinne von Art. 305bis StGB dar. Anders zu entscheiden würde der ratio legis des Gesetzgebers klarerweise widersprechen. Sind die Tathandlungen der Angeklagten somit nicht als Geldwäscherei zu qualifizieren, erfolgt in Abänderung des vorinstanzlichen Urteils und in Gutheissung der entsprechenden Appellationen der Angeklagten ein Freispruch von der Anklage der mehrfachen Geldwäscherei. (...) KGE ZS vom 1. Dezember 2009 i.S. Staatsanwaltschaft

gegen A.V. und R.V. (100 09 99/ILM)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.