



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

5 StR 339/20

vom
29. April 2021
in der Strafsache
gegen

wegen leichtfertiger Geldwäsche u.a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 29. April 2021,
an der teilgenommen haben:

Richter am Bundesgerichtshof Gericke

als Vorsitzender,

Richter am Bundesgerichtshof Dr. Berger,

Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. Mosbacher,

Richterin am Bundesgerichtshof Resch,

Richter am Bundesgerichtshof von Häfen,

Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof

als Vertreter des Generalbundesanwalts,

Rechtsanwalt

als Verteidiger,

Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Dresden vom 18. März 2019, soweit es den Angeklagten B. betrifft, mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

In diesem Umfang wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

- Von Rechts wegen -

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten B. wegen Urkundenfälschung in neun Fällen und wegen leichtfertiger Geldwäsche zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und vier Monaten verurteilt, den früheren Mitangeklagten V. R. wegen leichtfertiger Geldwäsche zu einer Freiheitsstrafe von fünf Monaten (vgl. dazu das Urteil des Senats vom 9. Dezember 2020 – 5 StR 339/20). Zudem hat es hinsichtlich des Angeklagten B. die Einziehung einer Girocard und einer Identitätskarte sowie die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 6.400 Euro angeordnet. Die Revision der Staatsanwaltschaft hat Erfolg.

I.

2 1. Nach den Feststellungen des Landgerichts sind der Angeklagte B. und der frühere Mitangeklagte V. R. seit Jahren befreundet. B., der 2013 in B. wegen Drogenbesitzes zu einer dreijährigen Freiheitsstrafe verurteilt worden war, betrieb 2016 und Anfang 2017 mit Verlust eine Salsa-Bar. Dort lernte er einen Griechen namens A. K. (genannt „A.“) kennen, dem er seine schwierige finanzielle Situation schilderte. „A.“ erklärte ihm, es gebe die „risikofreie Möglichkeit“ sich bis zu 100.000 Euro zu verschaffen. Dafür müsse B. ihm von sich ein Passbild geben, mit dem ein griechischer oder bulgarischer Ausweis gefertigt werde. Sodann solle er mit dem Ausweis einen Termin bei einem Notar in D. wahrnehmen, einen Vertrag zur Gründung einer GmbH unterzeichnen, anschließend unter Verwendung des Ausweises so viele Bankkonten wie möglich eröffnen, darauf eingehende Beträge an Geldautomaten abheben und ihm, „A.“, übergeben.

3 Dieser Plan wurde wie folgt umgesetzt: Der Angeklagte übergab „A.“ ein Passfoto und erhielt eine gefälschte griechische Identitätskarte auf den Namen „ G.“. Mit dieser und einem von „A.“ unter dem falschen griechischen Namen geschlossenen Mietvertrag meldete sich B. beim Einwohnermeldeamt der Stadt D. an (Tat 1). Unter erneuter Vorlage des gefälschten Ausweises gründete der Angeklagte unter falschem Namen bei einem Notar am 20. November 2017 die G. D. GmbH unter eigener Bestellung zum Geschäftsführer (Tat 2), beglich mit von „A.“ übergebenem Geld die Stammeinlage in Höhe von 12.500 Euro sowie die Notarkosten und hob anschließend wieder 12.000 Euro ab, um sie vereinbarungsgemäß „A.“ zurückzugeben. Kurze

Zeit später half er „A. “, Büromaterial abzuholen. „A. “ erklärte dabei, B. solle 15 % des Ertrages erhalten, er habe ein solches Geschäftsmodell bereits mit einem „J. “ betrieben und beide hätten 90.000 Euro verdient.

4 Für die neu gegründete GmbH wurde in Dr. eine kleine Bürofläche („Desk-Sharing“) angemietet. Das vermietende Unternehmen wurde damit beauftragt, eingehende Post an den angeblichen Geschäftsführer nach D. weiterzuleiten. Sodann eröffnete B. wie vereinbart jeweils unter Vorlage seiner gefälschten Identitätskarte und Unterschrift mit falschen Namen an zehn verschiedenen Tagen zwischen Anfang Dezember 2017 und Mitte Februar 2018 bei elf verschiedenen Banken elf Bankkonten für die GmbH (Taten 3 bis 9; Tat 6 betrifft dabei vier Konten, Tat 7 zwei Konten). Dabei zahlte er stets einen ihm von „A. “ überlassenen Betrag zwischen 30 und 50 Euro ein. B. hatte zudem von „A. “ 2.000 Euro für den Kauf eines PKW erhalten und um die Jahreswende 2017/2018 zweimal 1.000 Euro für Auslagen und Spesen.

5 An drei Tagen im März und Anfang April 2018 brachte der Angeklagte B. im Auftrag des „A. “ eine nicht näher bestimmbare Vielzahl von Briefen zur Post. Deren Inhalt kannte er nicht, er wusste aber, dass die Briefe im Auftrag der G. D. GmbH versandt wurden, deren Geschäftsführer er war. Er hatte sie zuvor von „A. “ in Kisten sortiert nebst Portogeld erhalten. In den Schreiben wurden Unternehmen, die kostenpflichtige Mitteilungen über Änderungen zu den Handelsregistern vorgenommen, hierzu aber noch keine Kostennote erhalten hatten, unter Vortäuschung eines amtlichen Absenders und unter Androhung registerrechtlicher Konsequenzen zu Zahlungen auf Konten der G. D. GmbH aufgefordert. In mindestens 40 Fällen kam es daraufhin zu irrtumsbedingten Überweisungen jeweils im oberen dreistelligen Bereich. B. hatte „A. “ zu den Briefen gefragt, ob „alles legal sei“. „A. “ bestätigte dies und erklärte

sinngemäß, insbesondere würden keine Banken bestohlen und alles andere müsse ihn – B. – nicht interessieren.

6 Zwischen dem 5. April und dem 7. Mai 2018 fuhr der Angeklagte B. auf Anweisung von „A.“, der ihm dafür die (nach Kontoeröffnung überlassenen) EC-Karten der Konten übergeben hatte, zu verschiedenen Banken in Dü., Düs. und D. und hob dort an Geldautomaten und Schaltern zwischen 300 und 24.600 Euro in bar ab. Das Geld übergab er kurz nach der Abhebung vereinbarungsgemäß an „A.“. Erst auf mehrfaches Drängen erhielt B. für sein Tun schließlich 2.000 Euro zur eigenen Verwendung (Tat 10).

7 Seinen 2014 wegen Betäubungsmittelhandels zu einer über vierjährigen Freiheitsstrafe verurteilten und nach der Haftentlassung im Herbst 2017 unter Führungsaufsicht stehenden Freund V. R. hatte B. gebeten, ihn aus Zeitgründen bei den Abhebungen zu unterstützen. Als Freundschaftsdienst hob V. R. daraufhin an den Tagen vom 12. bis zum 19. April 2018 an Geldautomaten der Sparkasse Dü. mindestens dreimal jeweils 500 Euro ab, und übergab das Geld vollständig an B., der es seinerseits an „A.“ weiterreichte. Der Angeklagte hatte keine Kenntnis von der konkreten Herkunft des Geldes, hätte aber erkennen können, dass es aus rechtswidrigen Taten stammte.

8 2. Das Landgericht hat das Verhalten des Angeklagten B. als neun Taten der gewerbsmäßig begangenen Urkundenfälschung und eine Tat der leichtfertigen Geldwäsche gewertet. Weil der Angeklagte keine Kenntnis vom Inhalt der Briefe gehabt habe, sei er nicht wegen Mitwirkung an dem dadurch begangenen Betrug strafbar. Ihm habe sich aber die Herkunft des Geldes aus einer Katalogtat aufdrängen müssen, weshalb er wegen leichtfertiger Geldwäsche zu verurteilen sei.

II.

9 Die zuungunsten des Angeklagten B. eingelegte Revision der Staatsanwaltschaft, die vom Generalbundesanwalt vertreten wird, hat mit der Sachrüge in vollem Umfang Erfolg.

10 1. Die Ausführungen des Landgerichts zu der Frage, ob sich der Angeklagte wegen seines Verhaltens einer Beteiligung an den von „A.“ begangenen Betrugstaten strafbar gemacht hat, sind lücken- und damit rechtsfehlerhaft. Die Strafkammer hat insoweit lediglich darauf abgestellt, dass B. den Inhalt der im Auftrag der G. D. GmbH versandten Briefe nicht gekannt habe. Damit mangelt es zur Frage des Tatvorsatzes an der erforderlichen Gesamtwürdigung aller Umstände des konkreten Falls.

11 Nachdem der Angeklagte B. in objektiver Hinsicht durch zahlreiche Handlungen an den Betrugstaten des „A.“ mitgewirkt und sie maßgeblich gefördert hat, hätte die Strafkammer bei ihrer Würdigung der subjektiven Tatseite insbesondere folgende rechtsfehlerfrei festgestellte Umstände in den Blick nehmen müssen: Herstellung eines gefälschten Ausweises mit seinem Passfoto; mit erheblichen Kosten verbundene Gründung einer GmbH ohne ersichtlichen Geschäftszweck unter falschem Namen; Eröffnung zahlreicher Firmenkonten unter Weitergabe der EC-Karten an den Hintermann; Kenntnis davon, dass die in Kisten von „A.“ erhaltenen zahlreichen Briefe von der unter falschem Namen gegründeten GmbH, die weder über genutzte Büroräume noch einen sonstigen Geschäftsbetrieb verfügt, versandt werden; zeitlich unmittelbar anschließender Eingang erheblicher Gelder auf den Geschäftskonten, ohne dass die Erbringung einer Gegenleistung durch die GmbH hierfür ersichtlich ist; Anweisung, diese Gelder in bar abzuheben und sogleich „A.“ zu übergeben; kein Hinweis auf eine legale Geschäftstätigkeit der GmbH, in deren Namen die Briefe versandt werden.

12 Selbst wenn der Angeklagte B. angesichts dieser Gesamtumstände erst nach Eingang der Gelder davon ausgegangen sein sollte, dass sie aus Betrugstaten stammen, käme eine Strafbarkeit wegen sukzessiver Mittäterschaft oder Beihilfe aufgrund einer Mitwirkung im Stadium zwischen Vollendung und Beendigung des Betruges durch Auskehr der Tatbeute in Betracht (vgl. BGH, Urteil vom 30. September 2020 – 5 StR 99/20 mwN).

13 2. Die Staatsanwaltschaft bemängelt zudem zu Recht, dass das Landgericht an den Vorsatz des Angeklagten B. bezüglich der Geldwäsche zu hohe Anforderungen gestellt hat und deshalb nur zu einer Verurteilung wegen leichtfertiger Geldwäsche gelangt ist.

14 a) Bei der Geldwäsche muss sich der Vorsatz des Täters insbesondere darauf erstrecken, dass der Gegenstand, auf den sich die Tathandlung bezieht, aus einer in § 261 Abs. 1 Satz 2 StGB genannten Tat herrührt. Insoweit reicht es aus, wenn der Täter Umstände kennt oder sich vorstellt, aus denen sich in groben Zügen bei rechtlich richtiger Bewertung, die er nur laienhaft erfasst haben muss, eine Katalogtat als Vortat ergibt. Der Vorsatz muss weder den konkreten Vortäter noch die genauen Umstände der Vortat umfassen. Stellt sich der Täter Umstände im Sinne einer anderen Katalogtat als der wirklich begangenen vor, steht dies seinem Vorsatz nicht entgegen. Da für die Strafbarkeit nach § 261 Abs. 1 und 2 StGB bedingter Vorsatz ausreicht, muss der Täter die Herkunft des Gegenstands aus einer Katalogtat nur ernsthaft für möglich halten und billigend in Kauf nehmen. Weder für das Wissens- noch für das Willenselement des bedingten Geldwäschevorsatzes muss sich die subjektive Vorstellung des Täters auf Umstände beziehen, die dem tatsächlichen Vortatgeschehen entsprechen. Ausreichend für das Wissenselement ist, wenn der Täter eine „illegale Herkunft“ derartiger Geld-

eingänge für möglich hält, ohne dabei bestimmte gesetzeswidrige Machenschaften auszuschließen. Gleichgültigkeit gegenüber einer für möglich gehaltenen Herkunft ist für die Bejahung des Willenselements des bedingten Vorsatzes regelmäßig ausreichend (BGH, Urteil vom 13. November 2019 – 5 StR 409/19, NStZ-RR 2020, 80; zustimmend Hecker JuS 2020, 572).

15 b) Daran gemessen ist die Ablehnung bedingten Vorsatzes des Angeklagten B. in Bezug auf die Herkunft der auf den Bankkonten eingegangenen Beträge aus Katalogtaten im Sinne des § 261 Abs. 1 Satz 2 StGB rechtsfehlerhaft. Das Landgericht hat festgestellt, dass der Angeklagte eine illegale Herkunft der eingegangenen Gelder vermutete. Angesichts der Gesamtumstände (s.o.) liegt vor diesem Hintergrund die Annahme von Vorsatz hinsichtlich gewerbsmäßig begangener Vortaten nach § 261 Abs. 4 Buchst. a StGB überaus nahe. Weshalb der Angeklagte insoweit gleichwohl nur leichtfertig gehandelt haben soll, hat das Landgericht nicht näher begründet. Zudem ist auch die Annahme nur einer Tat durch die bisherigen Feststellungen nicht belegt (vgl. näher BGH, Urteil vom 17. Juli 1997 – 1 StR 208/97, BGHSt 43, 149 mwN).

16 3. Die Schuldsprüche wegen Urkundenfälschung sind überwiegend rechtsfehlerfrei.

17 a) Soweit die Staatsanwaltschaft bemängelt, dass sich das Landgericht bezüglich des Angeklagten B. nicht von einer bandenmäßigen Urkundenfälschung überzeugen konnte, deckt sie keinen revisionsrechtlich beachtlichen Fehler auf.

18 b) Allerdings weist sie zutreffend darauf hin, dass die konkurrenzrechtliche Beurteilung der Urkundenfälschungen nicht in allen Fällen zutrifft.

- 19 Wird eine Urkunde mehrfach gebraucht, steht jeder dieser Fälle grundsätzlich im Verhältnis der Tatmehrheit; anderes kann nur gelten, wenn die spätere Verwendung des Falsifikats schon beim Fälschen ganz konkret und nicht nur in allgemeinen Umrissen geplant war (vgl. BGH, Urteil vom 23. Januar 1962 – 1 StR 455/61, BGHSt 17, 97; Beschluss vom 5. September 2018 – 2 StR 400/17, NStZ-RR 2019, 7; LK-StGB/Zieschang, 12. Aufl., § 267 Rn. 287 f., jeweils mwN).
- 20 Nach den Feststellungen gab es lediglich die allgemeine Überlegung, den Ausweis bei einem Notar einzusetzen und bei möglichst vielen Banken Konten zu eröffnen. Dies reicht für die Annahme einer Tat nicht aus. Eine Verklammerung mehrerer Fälle des Gebrauchmachens durch das Herstellen einer unechten Urkunde kommt beim Gebrauch einer von fremder Hand gefälschten Urkunde ohnehin nicht in Betracht.
- 21 Die vier Kontoeröffnungen, die das Landgericht als eine Urkundenfälschung im Rahmen der Tat 6 gewertet hat, wurden bei vier verschiedenen Banken an vier verschiedenen Tagen vorgenommen. Die zwei Kontoeröffnungen bei Tat 7 geschahen zwar innerhalb eines Tages, aber bei verschiedenen Banken in deutlich voneinander entfernten unterschiedlichen Orten (C. , S.). Demnach hätte der Angeklagte B. nicht neun, sondern 13 Urkundenfälschungen in Form des Gebrauchmachens begangen.
- 22 4. Auch die Entscheidung über die Einziehung des Wertes von Taterträgen weist Rechtsfehler zugunsten des Angeklagten B. auf. Mangels näherer Darlegung ist nicht nachvollziehbar, wie das Landgericht die Summe von 6.400 Euro errechnet und weshalb es dem Angeklagten damit lediglich einen Teil der auf den Konten eingehenden Beträge als Tatertrag zugerechnet hat (vgl. BGH, Urteil vom 13. November 2019 – 5 StR 409/19, aaO). Die Stellung eines

bloßen „Boten“ hatte der Angeklagte als über die Konten verfügungsberechtigter eingetragener Geschäftsführer, der die bar abgehobenen Geldbeträge eine Zeitlang bei sich behielt, nach den bisherigen Feststellungen nicht.

23

5. Die Strafbarkeit des Angeklagten B. wegen Betruges oder gegebenenfalls (vgl. § 261 Abs. 9 Satz 2 StGB) vorsätzlicher Geldwäsche bedarf erneuter Prüfung (vgl. zu den Konkurrenzen die Antragschrift des Generalbundesanwalts). Die deshalb notwendige Aufhebung des Schuldspruchs wegen leichtfertiger Geldwäsche zieht auch die Aufhebung der bis auf die Konkurrenzen rechtsfehlerfreien Schuldsprüche wegen Urkundenfälschung nach sich. Denn diese eine Betrugsbegehung durch „A.“ fördernden Taten könnten zu einer möglichen Mittäterschaft oder Beihilfe zum Betrug in Tateinheit stehen. Zugleich hebt der Senat die Feststellungen insgesamt auf, um dem neuen Tatgericht widerspruchsfreie neue Feststellungen zu ermöglichen. Auch die an sich rechtsfehlerfreie Einziehung der Identitäts- und der Girokarte muss deshalb in Wegfall geraten.

24

6. Weil das Revisionsverfahren nach Eingang der Revisionsbegründungsschriften im Bereich der Generalstaatsanwaltschaft über ein Jahr lang nicht gefördert worden ist, wird das zur neuen Entscheidung berufene Tatgericht zudem zu prüfen haben, wie diese rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung (Art. 6 Abs. 1 EMRK) zu kompensieren ist.

Gericke

Berger

Mosbacher

Resch

von Häfen

Vorinstanz:

Dresden, LG, 18.03.2019 - 309 Js 23068/18 14 KLS 24 Ss 578/19