



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

1 StR 73/02

vom

11. September 2002

in der Strafsache

gegen

wegen Verstoßes gegen das Außenwirtschaftsgesetz

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom
11. September 2002, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Schäfer

und die Richter am Bundesgerichtshof
Nack,
Dr. Wahl,
Schluckebier,
Dr. Kolz,

Bundesanwalt
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt
als Verteidiger,

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 26. September 2001 mit den Feststellungen aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Gründe:

I.

Das Landgericht hat den Angeklagten von dem Vorwurf des Verstoßes gegen das Irak-Embargo gem. § 34 Abs. 4 AWG i.V.m. § 69e Abs. 2 Buchst. c AWV in 694 Fällen sowie in einem weiteren Fall der Verabredung eines solchen Verbrechens gem. § 30 Abs. 2 StGB freigesprochen; ferner hat es bestimmt, daß der Angeklagte für die erlittene Untersuchungshaft zu entschädigen ist. Dagegen wendet sich die Staatsanwaltschaft mit der Sachrüge und beanstandet im übrigen, daß die Strafkammer auch einen Verstoß gegen das Kreditwesengesetz verneint habe. Das Rechtsmittel, das vom Generalbundesanwalt vertreten wird, hat Erfolg.

1. Der Angeklagte stammt aus dem kurdischen Teil des Irak und ist anerkannter Flüchtling. Im Tatzeitraum verhalf er in Deutschland ansässigen Landsleuten dazu, deren notleidende Verwandte in den kurdischen Schutzzonen im Norden des Irak finanziell zu unterstützen. Dabei ging er in der Weise vor, daß er nach Vereinnahmung des entsprechenden Geldbetrages Kontakt mit seinem Bruder im Irak aufnahm und diesen anwies, aus dort vorhandenen Guthaben den entsprechenden Betrag nach Abzug der vereinbarten Provision in Höhe von 2,5 % - 5 % an den jeweiligen Empfänger auszuzahlen.

Auf diese Weise kam es im Zeitraum vom 13. Januar 2000 bis 21. November 2000 zu Geldtransfers im Gesamtvolumen von DM 609.550. Den Transaktionen lagen 694 Einzelaufträge zwischen DM 100 und DM 13.700 zugrunde, wobei der überwiegende Teil sich in einer Größenordnung um DM 500 bewegte. In einem weiteren Fall hatte der Angeklagte bereits US-\$ 3.200 von dem früheren Mitangeklagten R. entgegengenommen. Zu der vereinbarten Auszahlung kam es jedoch nicht mehr, weil der Betrag sichergestellt wurde, bevor der Angeklagte seinem Bruder den Auftrag zur Auszahlung erteilen konnte.

2. Die Strafkammer hat den hinsichtlich des Tatgeschehens bis auf den letzten, nicht zur Ausführung gelangten Fall zum objektiven Sachverhalt geständigen Angeklagten aus tatsächlichen Gründen freigesprochen. Sie ist seiner Einlassung gefolgt, er sei davon ausgegangen, das Embargo gelte seit der Einrichtung der Schutzzonen nur für den Zentralirak. Von einer Genehmigungsbedürftigkeit nach deutschem Recht für Zahlungen humanitärer Art habe er nichts gewußt, weshalb ein vorsatzausschließender Tatbestandsirrtum gem.

§ 16 Abs. 1 Satz 1 StGB vorliege. Eine Verurteilung wegen fahrlässiger Begehungsweise gem. § 34 Abs. 7 AWG komme ebenfalls nicht in Betracht, da er die Genehmigungsbedürftigkeit nicht habe erkennen können. Schließlich habe sich der Angeklagte auch nicht wegen Verstoßes gegen das Kreditwesengesetz nach §§ 54 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 KWG i.V.m. § 32 Abs. 1 Satz 1 KWG strafbar gemacht, weil er angesichts des auf ihn entfallenden geringen Provisionsanteils von 0,5 % nicht mit Gewinnerzielungsabsicht gehandelt habe, was gewerbsmäßiges Handeln für seine Person ausschließe.

II.

Die Revision der Staatsanwaltschaft führt zur Aufhebung des landgerichtlichen Urteils.

1.a) Nach § 34 Abs. 4 AWG macht sich - in der hier in Betracht kommenden Alternative - strafbar, wer einer aufgrund des Außenwirtschaftsgesetzes erlassenen Rechtsverordnung zuwiderhandelt, die der Durchführung einer vom UN-Sicherheitsrat nach Kapitel VII der Charta der Vereinten Nationen beschlossenen wirtschaftlichen Sanktionsmaßnahme dient. Die Resolution Nr. 661/90 des Sicherheitsrates vom 6. August 1990 enthält in Ziffer 4 ein Embargo des Kapital- und Zahlungsverkehrs mit dem Irak. Dieses ist mit Einführung des § 69e AWV in nationales Recht umgesetzt worden. § 69e AWV füllt die Blankettnorm des § 34 Abs. 4 AWG aus.

§ 69e AWV steht in striktem Regelungsbezug zu der vom Sicherheitsrat beschlossenen Sanktionsmaßnahme (vgl. dazu BGHSt 41, 127; BGH NJW 2002, 1357). Sie geht nicht deshalb über diese hinaus, weil der vom deutschen

Verordnungsgeber eingeführte Genehmigungsvorbehalt auch solche Zahlungen erfaßt, die humanitären Zwecken dienen. Zwar enthält die UN-Resolution für Zahlungen zu humanitären Zwecken keinen Genehmigungsvorbehalt. Die

Resolution verpflichtet die Mitgliedsstaaten aber, die auf ihrem Hoheitsgebiet befindlichen Personen **daran zu hindern** Gelder - mit Ausnahme solcher für medizinische und humanitäre Zwecke - in den Irak zu überweisen. Ziel des Embargos ist es, den Irak umfassend vom wirtschaftlichen Verkehr auszuschließen und von der Völkergemeinschaft zu isolieren (vgl. BGH NJW 2002, 1357). Die Resolution verlangt von den Mitgliedsstaaten eine effektive Durchsetzung des Embargos, die eine umfassende Überwachung von dessen Einhaltung bedingt. Dem dient der vom deutschen Verordnungsgeber eingeführte Genehmigungsvorbehalt. Soweit davon nach der Resolution materiell erlaubte Zahlungen für humanitäre Zwecke erfaßt werden, kann aufgrund des Genehmigungsvorbehaltes überprüft werden, ob tatsächlich ein Fall humanitärer Leistungen vorliegt. Dadurch wird verhindert, daß das Embargo durch angeblich humanitäre Leistungen umgangen wird, ohne daß damit materiell eine Ausweitung der Sanktionsmaßnahmen verbunden wäre. Ließe der deutsche Gesetzgeber eine Umgehung zu, indem die Umsetzung des Embargos in innerstaatliches Recht keine geeigneten Kontrollmechanismen für solche Vorgänge vorsieht, die ausnahmsweise materiell nicht unter das Embargo fallen, würde dies die Beziehungen Deutschlands zur Staatengemeinschaft erheblich belasten und seinem Ansehen schaden.

b) Die durch den Angeklagten veranlaßten Zahlungen bedurften nach § 69e Abs. 2 Buchst. c AWW der Genehmigung. Da der Angeklagte eine solche nicht besaß, hat er den objektiven Tatbestand des § 34 Abs. 4 AWG i. V. m. § 69e Abs. 2 Buchst. e AWW erfüllt.

c) In subjektiver Hinsicht hat die Kammer den von ihr angenommenen Irrtum des Angeklagten über das Erfordernis einer Genehmigung nicht tragfähig begründet.

aa) Die Erwägung, mit der die Strafkammer der Einlassung des Angeklagten zur subjektiven Tatseite - einer von ihm bestätigten Erklärung, die sein Verteidiger abgab - gefolgt ist, reicht nicht aus, einen Irrtum über die Voraussetzungen des § 34 Abs. 4 AWG i. V. m. § 69e Abs. 2 Buchst. e AWW anzunehmen. In diesem Zusammenhang kommt es nicht allein darauf an, ob der Angeklagte annahm, daß die Zahlungen, die er für seine Landsleute an deren Verwandte im Nordirak veranlaßte, humanitären Zwecken dienten und deshalb nicht unter das Embargo fielen. Das von ihm und seinem Bruder initiierte und praktizierte System („Hawala-Banking“) setzte eine geschäftsmäßige Organisation, eine gründliche Planung und eine fortwährende Abstimmung der Zahlungsvorgänge voraus. Es erforderte detaillierte Überlegungen, wie die Geldzahlungen organisatorisch abgewickelt werden konnten, insbesondere auf welche Weise die im Irak befindlichen Guthaben, aus denen die Auszahlungen erfolgten, aufzufüllen waren. Es versteht sich nicht von selbst, daß dies ohne Verstoß gegen Embargo-Vorschriften geschehen konnte. Daher liegt nahe, daß der Angeklagte auch in diesem Zusammenhang Vorstellungen über die Reichweite des ihm bekannten Irak-Embargos entwickelte. Dazu verhält sich das Urteil nicht näher, obwohl die Strafkammer aufgrund der Einlassung des Angeklagten festgestellt hat, die im Irak vorhandenen Guthaben hätten entweder aus Geldzahlungen von dort lebenden Personen gestammt, die ihrerseits Geld in die Bundesrepublik transferieren wollten, oder von Geschäftsleuten im Irak, die Geschäftsleuten im Ausland Geldbeträge aus **genehmigten** Handelsgeschäften schuldeten (UA S. 7). Das aber belegt ein Bewußtsein des Angeklagten, daß die Embargo-Vorschriften nicht allein die Zahlungen seiner Auftragge-

ber an ihre hilfsbedürftigen Verwandten betrafen, sondern auch die Herkunft der Guthaben, aus denen die Auszahlungen erfolgten. Denn nur so ist seine Einlassung verständlich, diese hätten aus genehmigten Geschäften gestammt,

womit ersichtlich nur eine Genehmigung nach den Vorschriften über das Irak-Embargo gemeint sein konnte.

bb) Der neue Tatrichter wird dies näher aufzuklären haben und in die Erwägungen mit einbeziehen müssen, daß auch nach Kenntnis des Angeklagten übliche Bankverbindungen in den Nordteil des Irak nicht bestanden und sich seine Landsleute deshalb an ihn wandten, um Zahlungen an ihre dort ansässigen Landsleute zu tätigen. Es spielt keine entscheidende Rolle, welche Vorstellung diese Auftraggeber oder andere in Deutschland ansässige, kurdischstämmige Personen oder sonstige Stellen hinsichtlich des Genehmigungserfordernisses für Zahlungen in die UN-Schutzzonen hatten. Da der Angeklagte es übernahm, einen bisher nicht bestehenden Zahlungsverkehr nach dort gewissermaßen wie eine Bank erst zu organisieren, und diesen durchführte, liegt es nahe, daß er wesentlich weitgehendere Überlegungen über die Zulässigkeit seines Vorgehens angestellt und eine Genehmigungsbedürftigkeit sehr wohl erwogen hat.

cc) Die Frage, ob nach den von der Kammer zur subjektiven Tatseite getroffenen Feststellungen ein Tatbestandsirrtum oder ein Verbotsirrtum vorlag, brauchte der Senat bei dieser Sachlage nicht zu entscheiden. Er weist jedoch darauf hin, daß in Fällen des Irrtums über das Genehmigungserfordernis differenzierend nach dem jeweils in Betracht kommenden Tatbestand zu entscheiden ist (BGH NStZ 1993, 594; BGHR StGB § 17 Unrechtsbewußtsein 2). Dabei kommt es darauf an, ob die Genehmigung nur der Kontrolle eines im allgemeinen sozialadäquaten Verhaltens dienen soll und die Tat ihren Unwert erst aus dem Fehlen der Genehmigung herleitet - Tatbestandsirrtum - oder ob es sich um ein grundsätzlich wertwidriges Verhalten handelt, das im Einzelfall

aufgrund der Genehmigung erlaubt ist - Verbotsirrtum - (vgl. BGH NStZ 1993,
594; Cra-

mer/Sternberg-Lieben in Schönke/Schröder, StGB, 26. Aufl., § 17 Rdn.12a). Die Sanktionsmaßnahmen der Vereinten Nationen verbieten den Zahlungsverkehr mit dem Irak insgesamt. Davon ausgenommen sind nur Zahlungen für humanitäre Zwecke. Die Genehmigungspflicht für einen eng begrenzten Teil des Zahlungsverkehrs mit dem Irak dient der notwendigen Überwachung der Einhaltung des Embargos. Verstöße dagegen stellen beachtliches Unrecht dar, wie die gesetzliche Regelung zeigt, die dieses Verhalten ebenso wie Embargoverstöße selbst durch § 34 AWG erfaßt.

dd) Soweit nach der Vorstellung des Angeklagten die Schutzzonen im Nordirak vom Embargo nicht erfaßt wurden und er zudem davon ausging, es handele sich nicht um Zahlungen dorthin, weil die Auszahlungen aus dort vorhandenen Guthaben erfolgten, unterlag er jedenfalls nur einem Subsumtionsirrtum, der als Verbotsirrtum nach § 17 StGB einzustufen ist (vgl. Senatsurteil vom 11. Juli 1995 - 1 StR 242/95 = BGHR StGB § 17 Unrechtsbewußtsein 2). Denn vom Bestehen des Irak-Embargos hatte er Kenntnis. Lediglich infolge falscher Auslegung wußte er nicht, welchen räumlichen Geltungsbereich das Embargo erfaßte und welche Vorgänge als Zahlungen in das Embargogebiet anzusehen sind.

d) Unter der Voraussetzung, daß der von dem Angeklagten veranlaßte Zahlungsverkehr wegen ausschließlich verfolgter humanitärer Zwecke materiell nicht unter das Irak-Embargo fiel und eine Genehmigung durch die zuständigen Behörden nach § 69e Abs. 2 AWV in Betracht kommen konnte, erschöpft sich der Unrechtsgehalt seines Tuns im Handeln ohne die erforderliche Genehmigung. Der neue Tatrichter wird ggf. der sich für diese Fallgestaltung aus den Gesichtspunkten des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes und des Übermaß-

verbots ergebenden Bedenken gegen den in § 34 Abs. 4 Satz 1 AWG vorge-
sehe-

nen Regelstrafrahmen - 2 Jahre bis 15 Jahre Freiheitsstrafe - (vgl. BVerfGE 90, 145, 171 ff.; 92, 277, 325 ff.) durch die Annahme minder schwerer Fälle gem. § 34 Abs. 4 Satz 2 AWG Rechnung zu tragen haben, was unter Umständen auch die Verhängung einer Geldstrafe gem. § 47 Abs. 2 StGB ermöglicht.

2. Zu Unrecht hat die Strafkammer ferner einen Verstoß gegen § 54 Abs. 1 Nr. 2 KWG verneint. Der Angeklagte erbrachte Finanzdienstleistungen, ohne die dazu erforderliche Genehmigung zu besitzen. Die Entgegennahme von Bargeld und dessen Weiterleitung an den Empfänger in einer Weise, daß dieser darüber verfügen kann, ist die Besorgung eines Zahlungsauftrages im Sinne von § 1 Abs. 1a Satz 2 Nr. 6 KWG, wobei es auf den physischen Transport des Geldes nicht ankommt, insbesondere der Einsatz kommunikativer Mittel ausreicht (vgl. Füllbier in Boos/Fischer/Schulte-Mattler, KWG, 2000, § 1 Rdn. 131 ff.; Findeisen WM 2000, 2125). Der Angeklagte bedurfte einer Erlaubnis nach § 32 Abs. 1 Satz 1 KWG, weil er solche Finanzdienstleistungen gewerbsmäßig erbrachte. Darauf, daß ihm aufgrund seines Provisionsanteils von 0,5 % nur ein relativ geringer Gesamtgewinn zufloß, kommt es nicht entscheidend an. Die Strafbarkeit nach § 54 Abs. 1 Nr. 2 KWG knüpft nicht an die Gewerbsmäßigkeit des Bankgeschäftes, sondern an das Handeln ohne Genehmigung an. Zwar erfordert auch Gewerbsmäßigkeit im Sinne von § 32 Abs. 1 Satz 1 KWG, daß die Bankgeschäfte auf Dauer angelegt sind und mit Gewinnerzielungsabsicht verfolgt werden (Füllbier aaO. § 1 Rdn. 17 ff.). Soweit die Kammer in diesem Zusammenhang auf den Umfang der tätereigenen Einnahmen abgestellt hat (vgl. dazu Stree in Schönke/Schröder, StGB, 26. Aufl., Vorbem. §§ 52 ff., Rdn. 95 m.Nachw.), hat sie jedoch den gewerberechtlichen Charakter des Begriffes der Gewerbsmäßigkeit in §§ 1 Abs. 1, 32 Abs. 1 Satz 1 KWG verkannt, mit dem nicht strafrechtlich tatbestandsmäßiges Verhalten

normiert werden, sondern geregelt werden soll, welche Vorgänge der Bankauf-

sicht unterliegen und der Genehmigung bedürfen. Bei dieser Sachlage ist für die Frage der Gewerbsmäßigkeit auf den Betrieb in seiner Gesamtheit abzustellen und nicht auf die Gewinnerzielungsabsicht des einzelnen Tatbeteiligten. Der Tatzeitraum, die Vielzahl der in diesem Zeitraum durchgeführten Einzelaufträge und die verlangten Provisionen belegen hinreichend, daß der Betrieb hier auf Dauer und Gewinnerzielung angelegt war.

Schäfer

Nack

Wahl

Schluckebier

Kolz