



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

5 StR 409/19

vom
13. November 2019
in der Strafsache
gegen

wegen gewerbs- und bandenmäßiger Urkundenfälschung u.a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 13. November 2019, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof Dr. Mutzbauer,

die Richter am Bundesgerichtshof

Prof. Dr. König,

Dr. Berger,

Prof. Dr. Mosbacher,

Köhler

als beisitzende Richter,

Staatsanwalt

als Vertreter des Generalbundesanwalts,

Rechtsanwältin N. ,

Rechtsanwältin S.

als Verteidigerinnen,

Amtsinspektorin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 8. Februar 2019 im Schuldspruch dahin abgeändert, dass der Angeklagte des Computerbetruges in zwei Fällen, jeweils in Tateinheit mit Urkundenfälschung, sowie der gewerbs- und bandenmäßigen Urkundenfälschung in sechs Fällen, davon in fünf Fällen jeweils in Tateinheit mit vorsätzlicher Geldwäsche, schuldig ist.

Die weitergehende Revision der Staatsanwaltschaft und die Revision des Angeklagten werden verworfen.

Der Angeklagte hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen. Ihm werden auch die Kosten des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft auferlegt; insoweit wird jedoch die Gebühr um die Hälfte ermäßigt. Die dem Angeklagten durch die Revision der Staatsanwaltschaft entstandenen notwendigen Auslagen fallen zur Hälfte der Staatskasse zur Last; zur weiteren Hälfte hat der Angeklagte sie zu tragen.

- Von Rechts wegen -

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten „wegen zweifachen Computerbetruges in Tateinheit mit Urkundenfälschung, wegen eines weiteren Falles des Computerbetruges in Tateinheit mit Urkundenfälschung sowie wegen gewerbs- und bandenmäßiger Urkundenfälschung in sechs Fällen, davon in fünf Fällen jeweils in Tateinheit mit leichtfertiger Geldwäsche“ zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt und daneben Einziehungsentscheidungen getroffen. Der Angeklagte wendet sich gegen seine Verurteilung mit Rügen der Verletzung formellen und materiellen Rechts. Mit ihrer auf die Sachrüge gestützten, vom Generalbundesanwalt teilweise vertretenen Revision beanstandet die Staatsanwaltschaft in Bezug auf die Taten 1.a) bis e) der Urteilsgründe, dass der Angeklagte neben der Verurteilung wegen gewerbs- und bandenmäßiger Urkundenfälschung nicht tateinheitlich wegen vorsätzlicher (statt wegen leichtfertiger) Geldwäsche verurteilt worden ist. Während das Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg hat, ist die Revision des Angeklagten unbegründet.

I.

2 1. Das Landgericht hat Folgendes festgestellt:

3 a) Im Tatkomplex 1 kam der Angeklagte im Januar 2017 in Lettland mit einem unbekannt gebliebenen Mittäter „A.“ und dessen Komplizen „G.“ und „L.“ überein, dass er in Deutschland mit gefälschten Ausweisen Bankkonten eröffnen, die auf den Konten eingehenden Gelder auf Zuruf abheben und sie – abzüglich eines ihm versprochenen Anteils von 5 % – den Mittätern zukommen lassen werde. Unter Vorlage der ihm ausgehändigten polnischen Ausweise, die jeweils mit seinem Lichtbild versehen waren, nahm er weisungs-

gemäß Anmeldungen bei Melde- und Gewerbebehörden vor und eröffnete zwischen dem 27. Februar und dem 6. September 2017 mindestens neun Konten bei verschiedenen Banken. Auf fünf der von ihm eröffneten Konten gingen in der Zeit von März bis August 2017 zahlreiche Geldüberweisungen in einer Gesamthöhe von 256.111,61 Euro ein. Sie stammten von Bankkonten, die unbekannte Täter nach einem Ausspähen der Zugangsdaten der Geschädigten für das Online-Banking durch Einflussnahme auf die Datenverarbeitungsvorgänge manipuliert hatten.

4 Die auf den fünf Konten eingegangenen Gelder hob der Angeklagte überwiegend ab und gab sie absprachegemäß an seine Mittäter weiter (Taten 1.a) bis e), rechtlich gewürdigt als gewerbs- und bandenmäßige Urkundenfälschung in fünf Fällen in Tateinheit mit leichtfertiger Geldwäsche).

5 Am 6. September 2017 eröffnete der Angeklagte unter Vorlage eines durch Lichtbild austausch veränderten Ausweises auf den Namen „N.“ ein weiteres Girokonto (Tat 1.f), rechtlich gewürdigt als gewerbs- und bandenmäßige Urkundenfälschung). Am nächsten Tag hob er auf dem Konto eingegangenes Geld ab. Zu einer Aushändigung an seine Mittäter kam es nicht mehr, da der Kontakt plötzlich abbrach. Nachdem er in den Folgetagen – wie mit seinen Mittätern zuvor noch besprochen – bei drei weiteren Banken Konten unter dem Namen „N.“ eröffnet und dort eingegangene Gelder abgehoben hatte, reiste er nach Riga aus. Dort erfuhr er, dass „A.“ festgenommen worden sei.

6 Der Angeklagte fragte seine Mittäter nicht nach der Herkunft der Geldgänge und nahm keinen Einblick in die Kontobewegungen etwa durch einen ihm möglichen Ausdruck von Kontoauszügen an Automaten in den Bankfilialen. Er „vermutete“, dass die eingehenden Gelder „illegaler Herkunft“ seien. Er hatte

aber keine Kenntnis davon, dass sie aus sogenannten Phishing-Taten stammen, und „machte sich hierüber auch keine Gedanken – es war ihm egal“.

7 b) Nachdem zunächst sein Versuch gescheitert war, gemeinsam mit einem Freund „selbstständig“ und auf eigene Rechnung vergleichbare Straftaten fortzuführen, verabredete er mit einem unbekannt gebliebenen „M. L. “, betrügerisch Gelder unter Verwendung gefälschter Überweisungsträger zu erlangen. „M. L. “ war in der Lage, hierfür geeignete Kontoverbindungen bei deutschen Banken ausfindig zu machen. Der Angeklagte setzte als Zielkonto der Überweisungen das auf den Namen „N. “ am 6. September 2017 eröffnete Konto (siehe Tat 1.f) ein. In der Folgezeit kam es zu zwei Taten, bei denen die jeweils mit gefälschten Unterschriften der Kontoberechtigten versehenen Überweisungsträger über insgesamt 28.068,03 Euro von den kontoführenden Banken jeweils lediglich maschinell geprüft wurden (Taten 2.a) und 2.b), rechtlich gewürdigt als Computerbetrug in Tateinheit mit Urkundenfälschung in zwei Fällen).

8 2. Den Tatbestand einer vorsätzlichen Geldwäsche hat das Landgericht bei den Taten 1.a) bis e) als nicht verwirklicht angesehen, weil es an einem auch nur bedingten Vorsatz des Angeklagten in Bezug auf die Herkunft der auf den Bankkonten eingegangenen Beträge gefehlt habe. Es habe „jenseits vernünftiger Zweifel“ nicht der Beweis geführt werden können, dass der Angeklagte billigend in Kauf genommen habe, dass die Geldeingänge auf Manipulationen fremder Konten zurückzuführen seien. Auch im Hinblick auf andere als die tatsächlich stattgefundenen Vortaten hätten keine hinreichenden Feststellungen zur Vorstellung des Angeklagten getroffen werden können.

II.

9 Die Revision der Staatsanwaltschaft hat in dem vom Generalbundesanwalt vertretenen Umfang Erfolg.

10 1. Das Rechtsmittel ist – trotz umfassenden Aufhebungsantrags – ausweislich seiner Begründung (vgl. zu deren Maßgeblichkeit für die Auslegung des Angriffsziels des Rechtsmittels unter Berücksichtigung von Nr. 156 Abs. 2 RiStBV BGH, Urteil vom 22. Februar 2017 – 5 StR 545/16, Rn. 10 mwN) auf den Schuldspruch bezüglich der Taten 1.a) bis e), die darauf entfallenden Einzelstrafausprüche sowie den Gesamtstrafenausspruch beschränkt.

11 2. Die rechtliche Wertung des Landgerichts, dass der Angeklagte bei jenen Taten tateinheitlich neben einer gewerbs- und bandenmäßigen Urkundenfälschung lediglich eine leichtfertige Geldwäsche gemäß § 261 Abs. 1 und 5 StGB begangen habe, indem er durch das Belassen des Geldes auf den mit gefälschten Ausweisen und Alias-Personalien eröffneten Konten sowie durch das anschließende Abheben und Verwenden durch EC-Kartenzahlungen das Auffinden, die Einziehung und die Sicherstellung der Überweisungssummen konkret gefährdete, begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

12 Der Generalbundesanwalt hat hierzu in seiner Antragsschrift unter anderem ausgeführt:

„Bei der Geldwäsche muss der Vorsatz des Täters sich 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, so steht dies seinem Vorsatz nicht entgegen (vgl. BGH, Beschluss vom 26. Juli 2018 – 3 StR 626/17 Rn. 14 mwN). Da für die Strafbarkeit nach § 261 Abs. 1 und 2 StGB bedingter Vorsatz ausreichend ist, muss der Täter die Herkunft des Gegenstands aus einer Katalogtat nur ernsthaft für möglich halten und billigend in Kauf nehmen.

Daran gemessen ist von bedingtem Vorsatz des Angeklagten in Bezug auf die Herkunft der auf den Bankkonten eingegangenen Beträge aus Katalogtaten im Sinne des § 261 Abs. 1 Satz 2 StGB auszugehen. Soweit das Landgericht angenommen hat, bedingter Vorsatz des Angeklagten erfordere das billigende Inkaufnehmen, dass die Geldeingänge – entsprechend dem tatsächlichen Geschehen – auf Manipulationen fremder Konten zurückzuführen gewesen seien, geht dies fehl. Denn weder für das Wissens- noch für das Willenselement des bedingten Geldwäschevorsatzes musste sich die Vorstellung des Angeklagten auf Umstände beziehen, die dem tatsächlichen Vortatgeschehen entsprachen. Ausreichend war es, dass der Angeklagte Umstände für möglich hielt und billigend in Kauf nahm, bei deren Vorliegen irgendeine Tat aus dem Katalog des § 261 Abs. 1 Satz 2 StGB verwirklicht gewesen wäre. Bedingten Vorsatz hätte das Landgericht demnach allenfalls dann verneinen können, wenn der Angeklagte es nicht für möglich gehalten oder nicht gebilligt hätte, dass die Geldeingänge aus irgendeiner Katalogtat herrührten. So lag der Fall hier indessen nicht:

Der Angeklagte hielt die „illegale Herkunft“ der Geldeingänge für möglich, ohne dabei bestimmte gesetzeswidrige Makenchaften auszuschließen. Damit ist den Anforderungen an das Wissenselement des bedingten Vorsatzes Genüge getan. Die Gleichgültigkeit des Angeklagten gegenüber der von ihm für möglich gehaltenen Herkunft ist für die Bejahung des Willenselements des bedingten Vorsatzes ausreichend (vgl. zur Gleichgültigkeit als Vorsatzelement BGH, Urteile vom 4. August 1987

- 1 StR 2/87, BGHSt 35, 21, 25 f.; vom 6. Juni 1997
- 2 StR 339/96, BGHSt 43, 219, 232; vom 6. Februar 2002
- 2 StR 507/01, NStZ 2002, 446, 447, und vom 5. Juli 2017
- 2 StR 110/17, Rn. 8 mwN).“

13 Dem folgt der Senat.

14 3. Der Senat hat den Schuldspruch bezüglich der Taten 1.a) bis e) auf der Grundlage der rechtsfehlerfreien Feststellungen analog § 354 Abs. 1 StPO dahin geändert, dass der Angeklagte tateinheitlich gemäß § 261 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 Buchst. a StGB wegen vorsätzlicher Geldwäsche verurteilt ist. § 265 StPO steht nicht entgegen, weil ein entsprechender rechtlicher Hinweis dem geständigen Angeklagten bereits in der Hauptverhandlung vom 5. Februar 2019 erteilt worden ist.

15 4. Trotz der Änderung des Schuldspruchs bedarf es keiner Aufhebung der Aussprüche über die Einzelstrafen für die Taten 1.a) bis e) und über die Gesamtstrafe.

16 Ihrer Strafzumessung hinsichtlich der Taten 1.a) bis 1.e) hat die Strafkammer gemäß § 52 Abs. 2 StGB zutreffend den Strafraumen des § 267 Abs. 4 StGB zugrunde gelegt. Dieser Strafraumen bleibt auch bei der tateinheitlichen Verurteilung wegen vorsätzlicher statt wegen leichtfertiger Geldwäsche maßgeblich. Das Landgericht hat seine rechtliche Wertung, die Geldwäschehandlungen seien nur leichtfertig begangen worden, auch nicht strafmildernd berücksichtigt. Vielmehr hat es bei der strafschärfenden Heranziehung des Umstands einer Verwirklichung jeweils mehrerer Tatbestände bedacht, dass die Geldwäschehandlungen des Angeklagten „enorm von den üblicherweise von dem Tatbestand der leichtfertigen Geldwäsche erfassten Fällen abweichen – sie setzten sich hinsichtlich der Anzahl der Handlungen, der Begehungsweise unter Nutzung mehrerer gefälschter Ausweise und der von ihm im Gesamtgefüge eingenommenen besonderen Vertrauensstellung deutlich ab“ (UA S. 36).

17

Der Senat schließt daher aus, dass das Landgericht bei zutreffender rechtlicher Bewertung auf höhere Einzelstrafen und infolgedessen auf eine höhere Gesamtstrafe erkannt hätte.

III.

18 Die Revision des Angeklagten bleibt aus den in der Antragschrift des Generalbundesanwalts angeführten Gründen ohne Erfolg.

19 Soweit das Landgericht im Fall 2.a) der Urteilsgründe zwei tateinheitliche Fälle der Urkundenfälschung in Tateinheit mit Computerbetrug angenommen hat, ist der Angeklagte durch die falsche konkurrenzrechtliche Beurteilung jedenfalls nicht benachteiligt. Der Senat hat aus Gründen der Übersichtlichkeit davon abgesehen, die gleichartige Tateinheit in der entsprechend neu gefassten Urteilsformel zum Ausdruck zu bringen (vgl. BGH, Beschluss vom 24. September 2018 – 5 StR 365/18 mwN).

20 Das Landgericht hat die Einziehungsentscheidung auch in den Fällen 1.a) bis e) im Ergebnis zutreffend auf §§ 73, 73c StGB gestützt, da der Angeklagte die auf den Konten eingegangenen Gelder durch die abgeurteilten gewerbs- und bandenmäßigen Urkundenfälschungen erlangt hat. Daher waren die Gelder nicht als Geldwäscheobjekte nach § 261 Abs. 7 Satz 1 i.V.m. §§ 74 ff. StGB einzuziehen (vgl. hierzu BGH, Beschluss vom 27. November 2018 – 5 StR 234/18 Rn. 29 mwN, NJW 2019, 533, 535 f., insoweit nicht abgedruckt in BGHSt 63, 268).

Mutzbauer

König

Berger

Mosbacher

Köhler

Vorinstanz:

Berlin, LG, 08.02.2019 - 257 Js 366/17 (517 KLS) (10/18) 161 Ss 112/19