

HRRS-Nummer: HRRS 2016 Nr. 960

Bearbeiter: Christoph Henckel und Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2016 Nr. 960, Rn. X

BGH 2 StR 451/15 - Urteil vom 27. Juli 2016 (LG Limburg)

Geldwäsche (Begriff des Herrührens aus einer rechtswidrigen Tat: Surrogate; Begriff des Verschleierns: keine Heimlichkeit erforderlich; Gefährdung des Auffindens des Gegenstandes: konkretes Gefährdungsdelikt).

§ 261 Abs. 1 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Aufgrund der Verwendung des Begriffs des Herrührens bei der Umschreibung möglicher Tatobjekte werden auch solche Vermögenswerte in den Kreis geldwäschetauglicher Gegenstände einbezogen, die erst durch eine Verwertung des vom Vortäter ursprünglich Erlangten als Surrogat erworben werden und daher nur mittelbar aus der Vortat stammen.

2. Das Verschleiern der Herkunft eines Gegenstands umfasst alle irreführenden Machenschaften, die darauf abzielen, einem Tatobjekt den Anschein einer anderen (legalen) Herkunft zu verleihen oder zumindest die wahre Herkunft zu verbergen. Verbergen und Verschleiern bezeichnen dabei ein zielgerichtetes, konkret geeignetes Handeln, den Herkunftsnachweis zu erschweren, ohne dass diese Bemühungen aus der Sicht der Strafverfolgungsbehörden zum Erfolg geführt haben müssen. Solche irreführenden Machenschaften erfordern nicht zwingend Heimlichkeit.

Entscheidungstenor

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Limburg an der Lahn vom 15. Juli 2015 mit den Feststellungen aufgehoben.

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

Gründe

Das Landgericht hat die Angeklagten vom Vorwurf der Geldwäsche aus rechtlichen Gründen freigesprochen und eine 1
Entschädigungspflicht für die Durchsuchung ihrer Wohnung festgestellt. Dagegen wendet sich die Staatsanwaltschaft mit ihrer auf die Sachrüge gestützten Revision und mit der sofortigen Beschwerde. Die vom Generalbundesanwalt vertretene Revision hat Erfolg.

I.

1. Die Staatsanwaltschaft legt den Angeklagten Folgendes zur Last: 2

Die Angeklagte S. J. ist die Tochter, ihr Ehemann B. J. der Schwiegersohn des bereits rechtskräftig Verurteilten W. J. 3
Dieser war bis Oktober 2009 Leiter des Katholischen Rentamtes Nord und Geschäftsführer des Gesamtverbandes Katholischer Kirchengemeinden in L. Zum Nachteil seines Arbeitgebers veruntreute W. J. zwischen 1999 und 2009 mindestens 3,791 Millionen Euro. Wegen der nicht rechtsverjährten Taten wurde er wegen Untreue in 362 Fällen am 10. März 2010, rechtskräftig seit dem 2. September 2010, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und drei Monaten verurteilt. Die Schadenssumme der insoweit abgeurteilten Untreuehandlungen betrug 2,71 Millionen Euro.

Im Jahr 2005 erwarb die Angeklagte ein Grundstück in L. und errichtete hierauf ein Wohnhaus. In diesem Zeitraum 4
unterhielt sie bei der Volksbank L. ein Konto, auf das sie zwischen dem 30. Mai 2005 und dem 19. September 2008 insgesamt 201.300 Euro in bar einzahlte, wovon ihr von ihrem Vater mindestens 196.800 Euro, die aus dessen Untreuehandlungen stammten, geschenkt worden waren. Ein weiteres Konto unterhielt die Angeklagte bei der Kreissparkasse L., auf das sie zwischen dem 30. November 2004 und dem 12. Oktober 2009 47.900 Euro einzahlte, bei denen es sich ebenfalls um aus Untreuehandlungen herrührende Geldgeschenke des W. J. handelte. Auf ein gemeinschaftliches Konto beider Angeklagten bei der Volksbank L. wurden zwischen dem 18. April 2006 und dem 30. September 2009 mindestens 238.650 Euro in bar eingezahlt, die aus den Untreuehandlungen stammten. Schließlich

zahlte W. J. aus den veruntreuten Geldern weitere 60.397,57 Euro an den Architekten seiner Tochter und 122.914,36 Euro an verschiedene Handwerker. Mithin wurden der Grundstückserwerb und Wohnungsbau nahezu vollständig aus den veruntreuten Geldern bestritten.

Spätestens am 28. September 2009 erfuhren die Angeklagten von den jahrelangen Untreuehandlungen des W. J. und damit auch von der bemakelten Herkunft der in den Hausbau geflossenen Mittel. Da sie zutreffend damit rechneten, dass die Katholische Kirche alsbald Forderungen auch gegenüber insbesondere der Angeklagten geltend machen würde, suchten sie nach Wegen, sich die Vorteile aus den Taten des W. J. zu sichern. Zu diesem Zweck schlossen sie am 22. Januar 2010 einen notariell beurkundeten Ehevertrag mit Übergang von der Zugewinnngemeinschaft zur Gütertrennung. Zum Ausgleich des bisher in der am 6. Dezember 2005 geschlossenen Ehe entstandenen Zugewinns übertrug die Angeklagte einen hälftigen Miteigentumsanteil an dem Wohngrundstück, dessen Verkehrswert mit 450.000 Euro angegeben wurde, auf den Angeklagten. Am 4. Februar 2010 erfolgte bei dem Amtsgericht Limburg an der Lahn die Eintragung einer diesbezüglichen „Eigentumsüberlassungsvormerkung“ in das Grundbuch. Eine wirksame Sicherungshypothek für das Bistum L. wurde erst am 9. Februar 2010 in das Grundbuch eingetragen. 5

Eine zivilrechtliche Klage des Bischöflichen Ordinariats gegen beide Angeklagte wurde - soweit der Angeklagte B. J. betroffen war - von dem Oberlandesgericht Frankfurt am Main rechtskräftig abgewiesen, so dass der Erfolg der beabsichtigten Vermögensverschaffung insoweit eingetreten ist. 6

2. Nach Anklageerhebung hat die Strafkammer ergänzende Vernehmungen und die Durchsuchung der Wohnung der Angeklagten angeordnet. Mit Beschluss vom 26. Februar 2014 hat sie die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt mit der Begründung, das den Angeklagten vorgeworfene Verhalten unterfalle nicht dem Geldwäschetatbestand des § 261 StGB. 7

Auf die sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft hat das Oberlandesgericht Frankfurt am Main mit Beschluss vom 30. April 2015 die Anklage zugelassen und das Hauptverfahren vor dem Landgericht eröffnet mit der Maßgabe, dass die Angeklagten der gemeinschaftlichen Geldwäsche gemäß § 261 Abs. 1 StGB hinreichend verdächtig seien. 8

II.

1. Das Landgericht hat die Angeklagten - „unter Berücksichtigung, dass eine überschießende Aufklärung den Zweck des Strafverfahrens überschreitet“ - aus Rechtsgründen freigesprochen und dazu folgende Feststellungen getroffen: 9

Am 22. Januar 2010 unterzeichneten die Angeklagten vor einem Notar den „zur Last gelegten“ Ehevertrag und erwirkten am 4. Februar 2010 die Eintragung einer „Eigentumsübertragungsvormerkung“ bezüglich eines hälftigen Miteigentumsanteils für den Angeklagten. 10

Am 8. Februar 2010 erging ein Arrestbeschluss des Landgerichts Limburg an der Lahn zugunsten des Bistums gegen beide Angeklagte. Wegen und in Höhe eines Anspruchs von 536.064 Euro wurde der dingliche Arrest in das Vermögen der Angeklagten angeordnet. Am 9. Februar 2010 wurde eine Höchstbetragshypothek zu 450.000 Euro in das Grundbuch eingetragen. Am 10. Februar 2010 erfolgte die Verurteilung des W. J. Die Staatsanwaltschaft Limburg hat keine Rückgewinnungshilfe zu Gunsten des Bistums geleistet. Eine solche war auch zu keinem Zeitpunkt beabsichtigt. 11

2. Das so festgestellte Verhalten der Angeklagten - bezeichnet als „Wettlauf“ auf das Grundbuch - hat nach Ansicht der Strafkammer weder die Aufklärung der Untreuehandlungen des W. J. noch die Aufklärung der Verwendung der veruntreuten Gelder sowie der Geldflüsse gefährdet oder den Herkunftsnachweis erschwert. 12

Es erschließe sich nicht, auf welche Weise der Ehevertrag und die Eintragung einer Vormerkung zur Eigentumsübertragung geeignet gewesen sein könnten, die Aufklärung der Verwendung veruntreuter Gelder sowie der Geldflüsse zu gefährden. Ob und in welchem Ausmaß der Bau des Hauses mit veruntreuten Geldern finanziert worden sei, werde hierdurch nicht berührt. Deshalb sei eine weitergehende Beweisaufnahme nicht veranlasst gewesen. Es könne auch offen bleiben, ob es sich bei dem mit notariellem Vertrag übertragenen Miteigentumsanteil überhaupt um einen Gegenstand handle, der aus einer in § 261 StGB genannten rechtswidrigen Tat herrühre. Gleiches gelte für die Frage, ob aus einem eventuell strafbaren Mitwirken des beratenden Rechtsanwalts und des beurkundenden Notars für die Angeklagten ein Verbotsirrtum folge. 13

a) § 261 Abs. 1 StGB, der sich an der Grenze der Verständlichkeit bewege, sei restriktiv auszulegen, um dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot nach Art. 103 Abs. 2 GG zu genügen. Unter dieser Prämisse liege eine „Verschleierungshandlung“ (Abs. 1 Satz 1 Var. 2) durch die vereinbarte Übertragung des hälftigen Miteigentumsanteils und die Eintragung einer Auflassungsvormerkung nicht vor. Die Herkunft der veruntreuten und im Hausbau aufgegangenen Gelder sei damit nicht kaschiert worden. 14

b) Auch der Gefährdungstatbestand (Abs. 1 Satz 1 Var. 3 und 4) sei nicht verwirklicht. Für die Strafverfolgungsbehörden habe sich aufgrund nachvollziehbarer Übertragung des Miteigentumsanteils der Zugriff nicht erschwert und es sei durch den rechtsgrundlosen notariell beurkundeten Ehevertrag kein Hindernis für die behördliche Ermittlung der Herkunft des „Gegenstandes“ geschaffen worden. 15

c) § 261 Abs. 2 Nr. 1 StGB komme ebenfalls nicht zum Tragen. Die Angeklagten seien nach dem Ermittlungsergebnis der Staatsanwaltschaft bis zum 28. September 2009 gutgläubig gewesen, was die Herkunft der bis dahin zugewendeten Gelder anbelangt. Dies führe nach § 261 Abs. 6 StGB zur Straflosigkeit. Die Angeklagte S. J. habe als Dritte die veruntreuten Gelder im Wege der Schenkung „gutgläubig“ von ihrem Vater erhalten und in den Hausbau investiert. Der nicht strafbare Vorerwerb durchbreche die Bemakelungskette und begründe so die Straflosigkeit der späteren Besitzer. 16

d) Eine Verurteilung wegen Vereitelns der Zwangsvollstreckung gemäß § 288 StGB scheitere daran, dass das antragsberechtigte Bistum L. den nach Abs. 2 dieser Vorschrift erforderlichen Strafantrag nicht innerhalb der Drei-Monats-Frist des § 77b StGB gestellt habe. 17

III.

Die Erwägungen, mit denen die Strafkammer - ohne darüber Beweis zu erheben, wann die Angeklagten tatsächlich von der deliktischen Herkunft der ihnen zugewandten Geldmittel erfahren haben und in welchem Umfang diese in die Errichtung des Wohnhauses eingeflossen sind - eine Strafbarkeit nach § 261 Abs. 1 StGB verneint hat, halten rechtlicher Nachprüfung nicht stand. 18

1. Dies gilt zunächst, soweit das Landgericht die Tatbestandsalternative der Verwirklichung des Verschleierungstatbestandes (§ 261 Abs. 1 Satz 1 Var. 2 StGB) verneint hat. 19

a) Bei dem mit notariellem Vertrag vom 22. Januar 2010 übertragenen Miteigentumsanteil an dem Hausgrundstück handelt es sich - was die Strafkammer offen gelassen hat - um einen Gegenstand, der aus einer in § 261 StGB genannten rechtswidrigen Tat herrührt. Aufgrund der Verwendung des Begriffs des Herrührens bei der Umschreibung möglicher Tatobjekte werden auch solche Vermögenswerte in den Kreis geldwäschetauglicher Gegenstände einbezogen, die erst durch eine Verwertung des vom Vortäter ursprünglich Erlangten als Surrogat erworben werden und daher nur mittelbar aus der Vortat stammen (vgl. BT-Drucks. 12/989 S. 27; BT-Drucks. 12/3533 S. 12; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 20. Januar 2005 - 3 Ws 108/04, NJW 2005, 767, 768 mwN). Nach dem Anklagevorwurf stammten - was das Landgericht ebenfalls offen gelassen hat - die finanziellen Mittel, mit denen der Erwerb des Grundstücks und die Errichtung der Immobilie nahezu ausschließlich bestritten wurden, aus den von W. J. zum Nachteil des Bistums L. begangenen Untreuetaten. 20

b) Der für die Eigenschaft als Tatobjekt des § 261 Abs. 1 StGB erforderliche Bemakelungszusammenhang des als Surrogat erworbenen Gegenstandes wird nicht dadurch aufgehoben, dass die Angeklagte S. J. - weil bis zum 28. September 2009 nicht ausschließbar gutgläubig - die ihr von ihrem Vater zugewandten Gelder gemäß § 261 Abs. 6 StGB zuvor straflos erworben hatte. Die in § 261 Abs. 6 StGB vorgesehene Einschränkung der Strafbarkeit erstreckt sich - anders als vom Landgericht erwogen - schon seinem eindeutigen Wortlaut nach nur auf den als Auffangtatbestand ausgestalteten Isolierungstatbestand des § 261 Abs. 2 StGB, nicht jedoch auf die Verschleierungs- und Vereitelungsalternative des § 261 Abs. 1 StGB (Senatsurteil vom 4. Juli 2001 - 2 StR 513/00, BGHSt 47, 68, 80). 21

c) Nach dem Ergebnis der Ermittlungen, die das Landgericht seinen rechtlichen Überlegungen ohne eigene Beweisaufnahme zugrundelegt, diene die Vorgehensweise der Angeklagten dazu, eine Vollstreckung des Bistums L. in das Grundstück zu verhindern bzw. zu erschweren. Zu diesem Zweck haben die Angeklagten mittels des der hälftigen Grundstücksübereignung zugrunde liegenden - vom Landgericht nicht genügend in den Blick genommenen - Ehevertrags eine Verschleierungshandlung vorgenommen. Das Verschleiern der Herkunft eines Gegenstands umfasst alle irreführenden Machenschaften, die darauf abzielen, einem Tatobjekt den Anschein einer anderen (legalen) Herkunft zu verleihen oder zumindest die wahre Herkunft zu verbergen. Verbergen und Verschleiern bezeichnen dabei ein zielgerichtetes, konkret geeignetes Handeln, den Herkunftsnachweis zu erschweren, ohne dass diese Bemühungen aus der Sicht der Strafverfolgungsbehörden zum Erfolg geführt haben müssen (Neuheuser in MüKo StGB, 2. Aufl., § 261 Rn. 64 mwN). 22

Solche irreführenden Machenschaften erfordern - entgegen der Auffassung des angefochtenen Urteils - nicht zwingend Heimlichkeit. Vielmehr kann auch durch eine unrichtige Darstellung der Vermögensverhältnisse ein Verschleiern der Herkunft gegeben sein (Fischer, StGB, 63. Aufl., § 261 Rn. 21 i.V.m. § 283 Rn. 30b). So liegt der Fall hier: 23

Die Angeklagten haben am 22. Januar 2010 einen notariellen Ehevertrag geschlossen, mit dem der Übergang von der 24
Zugewinnsgemeinschaft zur Gütertrennung vereinbart und zum Ausgleich des bisher in der Ehe entstandenen
Zugewinns dem Angeklagten der hälftige Miteigentumsanteil an dem Hausgrundstück übertragen wurde. Dadurch
wurde der irreführende Anschein erweckt, die Angeklagten hätten während ihrer vierjährigen Ehe einen Zugewinn
erwirtschaftet, der dem mit 450.000 Euro angegebenen Wert des Grundstücks entsprochen habe. Mit dem
Ehevertrag wurde ein Rechtsgrund für die Übertragung des hälftigen Miteigentumsanteils an den Angeklagten fingiert.
Tatsächlich waren die Schenkungen des W. J. an seine Tochter gemäß § 1374 BGB deren Anfangsvermögen
zuzurechnen und begründeten keinen Anspruch ihres angeklagten Ehemanns auf Zugewinnausgleich.

Der notarielle Vertrag stellte damit die Vermögensverhältnisse unrichtig dar und zielte darauf ab, die Herkunft der 25
finanziellen Mittel für Grundstückserwerb und Hausbau zu verschleiern. Er war lediglich ein Konstrukt, um einen
angeblichen, aber tatsächlich nicht vorhandenen Rechtsgrund für die Übertragung des hälftigen Miteigentumsanteils
vorzutäuschen.

Dies gilt auch soweit, was dem Inhalt des Eröffnungsbeschlusses, den der Senat von Amts wegen berücksichtigen 26
kann (Gericke in KK-StPO, 7. Aufl. § 352 Rn. 16), zu entnehmen ist, die Angeklagten gegenüber dem beurkundenden
Notar wahrheitswidrig die hälftige Eigentumsübertragung auch damit begründet haben, dass erhebliche
Eigenleistungen des Angeklagten, die er in das Anwesen gesteckt habe, gesichert werden sollten. Auch dieser
Vorwand diene dazu, durch Behauptung eines falschen Rechtsgrunds für die Eigentumsübertragung zu verschleiern,
dass das Anwesen in Wahrheit nahezu ausschließlich mit den von W. J. zum Nachteil des Bistums L. veruntreuten,
an die Angeklagte weitergeleiteten Geldern errichtet worden ist. Im Ergebnis zielte der ohne nachvollziehbare
Grundlage geschlossene Ehevertrag, der zur Verschiebung von Vermögenswerten führte, darauf ab, den Angeklagten
die Vorteile aus den Taten des W. J. zu sichern.

2. Auf der Grundlage des Anklagevorwurfs kommt - entgegen der Ansicht des Landgerichts - auch die Verwirklichung 27
des Gefährdungstatbestandes gemäß § 261 Abs. 1 Satz 1 Var. 4 StGB in Betracht.

Im Ansatz zutreffend ist die Strafkammer davon ausgegangen, dass die Tatbestandsalternative der Gefährdung des 28
Auffindens eines Gegenstandes das Herbeiführen einer konkreten Gefährdung voraussetzt. Eine solche liegt unter
anderem dann vor, wenn der tatsächliche Zugriff des Berechtigten auf den Gegenstand konkret gefährdet wird (BGH,
NJW 1999, 436; 2013, 1158). Dies war hier gegeben.

Die Übertragung des hälftigen Miteigentumsanteils auf der Grundlage des rechtsgrundlos geschlossenen Ehevertrags 29
war konkret geeignet, sowohl die Ermittlungen der Staatsanwaltschaft zum Verbleib der veruntreuten Gelder wie auch
den tatsächlichen Zugriff des Bistums L. auf die an die Angeklagte weitergereichten und in den Hausbau geflossenen
Gelder zu erschweren.

3. Auf den aufgezeigten Mängeln beruht das angefochtene Urteil. Es ist nicht auszuschließen, dass das Landgericht 30
bei zutreffender rechtlicher Würdigung nach erfolgter Beweisaufnahme entsprechende ergänzende Feststellungen
getroffen und die Angeklagten wegen Geldwäsche verurteilt hätte. Darüber hinaus wird der neue Tatrichter in den
Blick zu nehmen haben, dass die Angeklagten, was die Herkunft der zugewendeten Gelder anbelangt, nach dem
Anklagevorwurf zwar nicht ausschließbar längstens bis zum 28. September 2009 gutgläubig waren, Einzahlungen auf
die Konten bei der Kreissparkasse L. und der Vereinigten Volksbank L. jedoch über diesen Zeitpunkt hinaus bis zum
12. Oktober bzw. bis zum 30. September 2009 erfolgt sind.

4. Mit der nach alledem gebotenen Aufhebung des Urteils entfällt die vom Landgericht den Angeklagten 31
zugesprochene Entschädigungsentscheidung, ohne dass es diesbezüglich eines besonderen Ausspruchs bedarf. Die
dagegen erhobene sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft ist damit gegenstandslos.