

## TPF 2010 35

8. Auszug aus dem Entscheid der Strafkammer in Sachen  
Bundesanwaltschaft gegen A. vom 28. Oktober 2009 (SK.2009.5)

*Doppelte Strafbarkeit bei Auslandstat eines Schweizer; Verjährung.*

**Art. 6 Ziff. 1 aStGB, Art. 7 Abs. 1 StGB**

**Die Verjährung der Tat nach ausländischem Recht ist zu berücksichtigen  
(E. 3.4).**

*Double punissabilité en cas d'infraction commise par un ressortissant suisse à  
l'étranger; prescription.*

**Art. 6 ch. 1 aCP, art. 7 al. 1 CP**

**La prescription de l'infraction selon le droit étranger doit être prise en  
considération (consid. 3.4).**

*Doppia punibilità in caso di reato commesso all'estero da un cittadino svizzero;  
prescrizione.*

**Art. 6 n. 1 vCP, art. 7 cpv. 1 CP**

**Deve essere presa in considerazione la prescrizione del reato in base al diritto  
estero (consid. 3.4).**

**Zusammenfassung des Sachverhalts:**

Die Strafkammer sah als erwiesen an, dass A. in objektiver und subjektiver  
Hinsicht den Tatbestand der Geldwäscherei im Sinne von Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 1  
StGB erfüllt hatte, indem er Ende 2002 respektive Anfang 2003 in  
Deutschland als Geldkurier aus dem Drogenverkauf stammende Gelder in  
der Höhe von Euro 70'000.– bis 80'000.– von B. entgegengenommen hatte.  
Als nicht erwiesen erachtete sie hingegen, dass A. diese Gelder  
anschliessend in die Schweiz verbracht haben soll.

Die Strafkammer sprach A. vom Vorwurf der Geldwäscherei gemäss  
Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 1 StGB frei.

**Aus den Erwägungen:**

**3.4** Die räumliche Anwendung des Schweizer Strafrechts wird in Art. 3 ff. StGB geregelt. Es handelt sich dabei um materielle, nicht prozessuale Normen (SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2009, § 3 N. 69; STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 3. Aufl., Bern 2005, § 5 N. 3).

**3.4.1** Der Angeklagte handelte nicht auf schweizerischem Boden. Der Tatbestand der Geldwäscherei stellt ein abstraktes Gefährdungs- und damit ein schlichtes Tätigkeitsdelikt dar, weshalb das Ubiquitätsprinzip (Art. 7 Abs. 1 aStGB, Art. 8 Abs. 1 StGB; ACKERMANN, Kommentar Einziehung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, Bd. I, Zürich 1998, Art. 305<sup>bis</sup> StGB N. 488) ausser Betracht fällt und das inländische Recht nicht über einen Erfolgsort zur Anwendung gelangt. Es stellt sich daher die Frage, ob der erstellte Sachverhalt als Auslandstat dem Schweizer Recht unterliegt. Weil der Angeklagte Schweizer Bürger ist, kommt das aktive Personalitätsprinzip nach Art. 6 Ziff. 1 aStGB respektive Art. 7 Abs. 1 StGB in Frage.

**3.4.3** Von den in Art. 6 Ziff. 1 aStGB genannten Voraussetzungen, die Tat nach inländischem Recht zu beurteilen, sind deren drei erfüllt: Der Angeklagte besass zum Zeitpunkt der in der Anklageschrift umschriebenen Tathandlung das Schweizer Bürgerrecht und befindet sich heute in der Schweiz. Die dem Angeklagten nachgewiesene Handlung fällt unter den Tatbestand von Art. 305<sup>bis</sup> StGB und ist wegen dessen Strafrahmens ein Auslieferungsdelikt im Sinne von Art. 35 Abs. 1 lit. a IRSG. Geldwäscherei ist auch in Deutschland strafbar. Näher zu prüfen ist die Frage der Strafbarkeit der Tat nach dem Recht des Handlungsortes.

**3.4.4** Der deutsche Tatbestand der Geldwäsche in der Variante der Verschleierung unrechtmässig erlangter Vermögenswerte (§ 261 Abs. 1 dStGB) lautet ähnlich wie Art. 305<sup>bis</sup> StGB. Als Vortaten gelten nach deutschem Recht alle Verbrechen (§ 261 Abs. 1 Nr. 1 dStGB), das heisst Straftaten mit einer Androhung von mindestens einem Jahr Freiheitsstrafe (§ 12 Abs. 1 dStGB), sowie besondere Fälle von Vergehen, darunter dasjenige des unerlaubten Handels mit Betäubungsmitteln (§ 261 Abs. 1 Nr. 2 lit. b dStGB), das heisst Straftaten die im Mindestmass mit einer

geringeren Freiheitsstrafe oder die mit Geldstrafe bedroht sind (§ 12 Abs. 2 dStGB). Es kommt daher nicht darauf an, ob die Gelder aus einfacher oder qualifizierter Drogendelinquenz (§ 29 Abs. 1 oder Abs. 3 dBtMG) stammten. Geldwäsche ist im Grundtatbestand im Höchstmass mit Freiheitsstrafe von fünf Jahren belegt (§ 261 Abs. 1 dStGB); die Voraussetzungen der qualifizierten Begehungsweise (§ 261 Abs. 4 dStGB) sind nicht erstellt. Dieses Delikt verjährt fünf Jahre nach seiner Beendigung (§ 78 Abs. 4, § 78a dStGB). Bei der Verjährung handelt es sich allgemein um ein negatives Element der Strafbarkeit (RIKLIN, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 3. Aufl., Zürich 2007, § 21 N. 6; MÜLLER, Basler Kommentar, 2. Aufl., N. 45 vor Art. 97 StGB; TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2008, N. 5 vor Art. 97 StGB; anders BGE 116 IV 80 E. 2a; Urteil des Bundesgerichts 6B\_771/2009 vom 7. Oktober 2009, E. 3; unentschieden KOLLY, Commentaire Romand, n° 4 ad art. 97 CP). Jedenfalls ist sie bei der Frage der doppelten Strafbarkeit zu berücksichtigen. Deshalb kann das schweizerische StGB nicht angewendet werden, sobald die Verjährung für die Auslandstat nach dem Recht des Handlungsortes eingetreten ist (DUPUIS et al., Petit commentaire, Bâle 2008, n° 3 ad art. 7 CP; COLOMBINI, La prise en considération du droit étranger, thèse Lausanne 1983, p. 95 s n° 135; HURTADO POZO, Droit pénal, Partie générale I, 2<sup>ème</sup> éd., Zurich 1997, n° 414). Die angeklagte Geldwäschereihandlung hat in der Zeit zwischen Ende 2002 und Anfang 2003 stattgefunden. Nach deutschem Recht wäre sie Ende 2007/anfangs 2008 ordentlicherweise verjährt gewesen. Es bleibt zu prüfen, ob aufgrund besonderer Bestimmungen die Verjährungsfrist später ablief. Nach § 78b Abs. 5 dStGB ruht die Verjährung, wenn sich der Täter im Ausland befindet, und zwar ab dem Datum eines deutschen Auslieferungsbegehrens bis zu dessen Erfüllung, Ablehnung, oder im Falle ähnlicher Ereignisse. Sie wird unterbrochen durch die in § 78c Abs. 1 dStGB umschriebenen, auf Untersuchung, Anklage und Verurteilung tendierenden Handlungen, tritt aber endgültig ein, wenn das Doppelte der gesetzlichen Frist verstrichen ist (§ 78c Abs. 3 dStGB). Eine deutsche Strafverfolgungstätigkeit hinsichtlich der hier angeklagten Tat ist nun aber nicht ersichtlich. Selbst wenn man die Strafanzeige der deutschen Behörden vom 18. Juni 2004 als verjährungsunterbrechende Handlung der deutschen Behörden ansehen würde, wäre die Verjährung am 18. Juni 2009 eingetreten. Damit stellt sich die Frage, ob Untersuchungshandlungen seitens der Schweizer Strafverfolgungsbehörden die Verjährung in Deutschland ruhen liessen oder unterbrachen. Das würde voraussetzen, dass diese Handlungen von einem Landesrecht ins andere umgestellt werden

können. Eine solche Operation ist bekannt im Zusammenhang mit der Prüfung der inländischen Strafbarkeit als Voraussetzung, um einem ausländischen Staat Rechtshilfe für sein Strafverfahren zu gewähren (Art. 35 Abs. 1 lit. a, Art. 64 Abs. 1 IRSG). So hat das Bundesgericht Rechtshilfe als zulässig erklärt für ein amerikanisches Strafverfahren wegen Insidertrading, das an der ausländischen Börse zugelassene Wertpapiere betraf, indem diese Titel den in Art. 161 Ziff. 1 al. 4 StGB genannten inländisch kotierten gleichgestellt wurden (BGE 118 Ib 543 E. 3b/aa). Was die Verjährung betrifft, so müssen nach der ausdrücklichen Vorschrift von Art. 13 Abs. 1 lit. a IRSG ausländische Untersuchungshandlungen in das Schweizer Recht umgestellt werden. Das gilt jedoch nicht im umgekehrten Fall: Untersuchungshandlungen ausserhalb des ersuchenden Staates sind nicht den von ihm selbst vorgenommenen gleichzustellen, ausser dessen Recht sehe dies ausdrücklich vor (SCHULTZ, Das Schweizerische Auslieferungsrecht, Basel 1953, S. 343 f.; im gleichen Sinne HEIMGARTNER, Auslieferungsrecht, Diss. Zürich 2002, S. 144). Das trifft für Deutschland nicht zu, wird doch unterbrechende Wirkung nur den dortigen inländischen Amtshandlungen zugebilligt (MITSCH, Leipziger Kommentar, 12. Aufl., § 78c N. 7; SCHMID, Münchener Kommentar, § 78c N. 2; LACKNER/KÜHL, Strafgesetzbuch, Kommentar, 26. Aufl., München 2007, § 78c N. 2). Das entspricht insoweit der schweizerischen Rechtslage, wie sie im früheren System von relativer und absoluter Verjährung (Art. 72 aStGB) galt (MÜLLER, Basler Kommentar, 1. Aufl., Basel 2003, Art. 72 StGB N. 39; unentschieden BGE 115 IV 97 E. 2b). Kommt es auf dem Gebiet der Rechtshilfe nicht zur Umstellung ins ausländische Recht, obwohl der Vorgang gesetzlich geregelt ist, so kann dies umso weniger für die Rolle der Verjährung als Voraussetzung für die Strafbarkeit von Auslandstaten gelten. Vorliegend hat also die Verjährung nach deutschem Recht weder geruht, noch ist sie unterbrochen worden. Aufgrund des Ausgeführten ist die Strafbarkeit der Tat, wie sie angeklagt und nachgewiesen ist, nach deutschem Recht ausgeschlossen. Die Anwendungsvoraussetzungen des Schweizer Strafrechts fehlen infolgedessen.

Der Angeklagte ist somit vom Vorwurf der Geldwäscherei gemäss Art. 305<sup>bis</sup> Ziff. 1 StGB freizusprechen.