



Dr. Ingo Minoggio



Dr. Barbara Bischoff

Aktuelles für Berater

1 Aus Bundesgerichtshof, Urteil vom 24.01.2018 – 1 StR 331/17: Bei einem Irrtum über die Arbeitgeberberei-genschaft soll zukünftig auch in den Fällen des Vorenthaltens von Arbeitsentgelt (§ 266a StGB) vorsätzliches Handeln ausgeschlossen sein. Dies entspricht der rechtlichen Einordnung des Irrtums über diese Eigenschaft bei der Lohnsteuerhinterziehung („Steueranspruchstheorie“). Bislang hatte die Rechtsprechung bei § 266a StGB hingegen einen Verbotsirrtum angenommen, der nur ausnahmsweise zu einer Straflosigkeit führte, wenn er unvermeidbar gewesen ist.

Sachverhalt:

Der polnische Angeklagte arbeitete seit mehr als zehn Jahren als Handwerker auf Baustellen in Deutschland. Von Beginn an hat er sich durch einen Steuerberater und Rechtsanwalt beraten und vertreten lassen. Dieser hatte für ihn insbesondere ein Gewerbe angemeldet, die Mitteilung an die Handwerkskammer vorgenommen und seine Steuererklärungen abgegeben. Zudem überließ der Steuerberater ihm unentgeltlich einen Keller, der dem Angeklagten als Büro, Lagerraum und Gewerbebesitz diente. Er erstellte auch die Vorlagen für die Abrechnungen an die Auftraggeber.

Der Angeklagte vermittelte im Laufe der Jahre immer wieder Verwandte oder Bekannte aus Polen an den Steuerberater, die ebenfalls in Deutschland im Baugewerbe arbeiten wollten und die der Be-

rater in der gleichen Weise unterstützte wie den Angeklagten. Im Jahr 2005 und 2006 befanden sich neben dem Namen des Angeklagten noch 15 weitere auf dem zu dem Kellerraum gehörenden Klingelschild.

Bei einer Baustellenkontrolle im Jahr 2006 fielen die polnischen Arbeiter auf, da sämtliche Arbeiten mit der vom Steuerberater erstellten Rechnungsvorlage auf Stundenbasis abgerechnet wurden und die Rechnungen der Verwandten des Angeklagten teilweise ebenfalls seine Bankverbindung auswiesen.

Die Staatsanwaltschaft warf dem Angeklagten vor, er habe über seine angemeldete Firma die polnischen Arbeiter beschäftigt, für sie aber weder Sozialversicherungsbeiträge noch Lohnsteuer abgeführt. Im Zeitraum September 2004 und

März 2005 bis September 2007 habe er dadurch Arbeitnehmerbeiträge in Höhe von 120.000 € vorenthalten sowie Lohnsteuer in Höhe von 100.000 €.

Das Landgericht Wiesbaden hat den Angeklagten von diesen Vorwürfen frei gesprochen. Es sei auch hinsichtlich des Sozialversicherungsbetruges nicht auszuschließen, dass der in der Hauptverhandlung schweigende Angeklagte ohne Unrechtseinsicht gehandelt habe. Die tatsächlichen Verhältnisse, die eine Arbeitgeberberei-genschaft begründen könnten, habe er zwar gekannt. Es sei aber nicht auszuschließen, dass er als Ausländer aufgrund der Beratung durch den Steuerberater davon ausgegangen sei, es handele sich um legale selbstständige Tätigkeiten seiner polnischen Bekannten und Verwandten. Dieser Verbotsirrtum sei für ihn deshalb unvermeidbar gewesen.

Die Staatsanwaltschaft hat gegen den Freispruch erfolgreich Revision eingelegt. Der Bundesgerichtshof hat das Urteil aufgehoben.

Entscheidungsgründe:

Der Bundesgerichtshof kritisiert mit der Aufhebung des Urteils die Lückenhaftigkeit der Beweiswürdigung in Bezug auf die fehlende Unrechtseinsicht des Angeklagten und die daraus folgende Einordnung als unvermeidbarer Verbotsirrtum. Auch wenn der Steuerberater sich als Zeuge in der Hauptverhandlung als von der Richtigkeit seines Rates überzeugt gezeigt habe, fehle es an den Darstellungen im Urteil dazu, was der Steuerberater dem Angeklagten im Einzelnen mitgeteilt und was der Angeklagte sich über die rechtliche Einordnung der Tätigkeiten vorgestellt habe.

Im Übrigen habe das Landgericht wesentliche Gesichtspunkte in der Beweiswürdigung nicht berücksichtigt, die einen Rückschluss auf das Vorstellungsbild des Angeklagten zuließen. Im Einzelnen seien das bei ihm gefundene Stundenbuch über sämtliche Selbstständige, die bei ihm entdeckten Rechnungen, die gleiche Gewerbedresse, die Benutzung seiner Kontoverbindung sowie die fehlenden Sprachkenntnisse der Arbeiter zu nennen. Deshalb sei eine neue Verhandlung mit einer umfassenden Beweiswürdigung der subjektiven Tatseite erforderlich.

Für die erneute Verhandlung haben die Richter aber sodann auf ihre veränderte Auffassung zur Irrtumseinordnung in den Fällen des Vorenthaltes von Arbeitsentgelt hingewiesen:

Bei der Steuerhinterziehung gehöre es nach ständiger Rechtsprechung zum Vorsatz, dass der Steueranspruch dem Grunde und der Höhe nach bekannt sei und der Steuerpflichtige den Anspruch trotz der Kenntnis verkürzen wolle. Ein Irrtum über das Bestehen des Steueranspruchs schließe deshalb gemäß § 16 Abs. 1 S. 1 StGB den Vorsatz aus (so genannte Steueranspruchstheorie). Ein Irrtum über die Arbeitgeberbereitschaft in § 41a EStG führe deshalb folgerichtig bei der Lohnsteuerhinterziehung zu einem Wegfall des Vorsatzes im Sinne des § 370 Abs. 1 Nr. 2 AO.

Beim Vorenthalten von Arbeitsentgelt im Sinne des § 266a StGB werde hingegen bislang eine abweichende Auffassung vertreten. Für ein vorsätzliches Handeln müssten nur die tatsächlichen Voraussetzungen

einer Arbeitgeberbereitschaft bekannt sein, hingegen nicht die rechtliche Einordnung als Arbeitgeber und die daraus resultierenden Pflichten. Glaubte ein Angeklagter trotz Kenntnis der tatsächlichen Verhältnisse, er sei nicht Arbeitgeber, lag damit bislang nur ein Verbotsirrtum gemäß § 17 StGB vor, der nur bei Unvermeidbarkeit zu einer Straflosigkeit führte. Eine Unvermeidbarkeit nimmt die Rechtsprechung generell nur in sehr engen Grenzen an, so dass es im Regelfall in diesen Fällen bei einer Strafbarkeit blieb und nur eine Strafmilderung in Betracht kam.

Da es sich im Rahmen beider Straftatbestände um das nahezu identische Merkmal der Arbeitgeberbereitschaft handele, sehe der Bundesgerichtshof entgegen seiner bisherigen Entscheidungen keinen sachlichen Grund mehr für eine Ungleichbehandlung. Er „erwäge“ deshalb ausdrücklich, zukünftig Fehlvorstellungen bei § 266a StGB ebenfalls als vorsatzausschließenden Tatbestandssirrtum zu behandeln.

Damit sind im vorliegenden Fall trotz der Aufhebung die rechtlichen Anforderungen an einen erneuten Freispruch gegenüber der bisherigen Rechtslage deutlich abgesenkt.

Praxishinweis:

Das vorliegende Urteil des Bundesgerichtshofes führt zu zwei positiven Effekten für die Verteidigung im Steuer- und Sozialversicherungsstrafrecht und hat deshalb eine wegweisende Bedeutung.

Zum einen ist es erfreulich, dass die fast willkürlich erscheinende Ungleichbehandlung des Irrtums über die Arbeitgeberbereitschaft bei der Lohnsteuerhinterziehung und dem Sozialversicherungsbetrug zutreffend zugunsten des Steuerpflichtigen aufgelöst wird. Einem Steuerpflichtigen war es nicht zu vermitteln, warum er mit dem identischen Vorstellungsbild über seine Arbeitgeberstellung wegen Steuerhinterziehung freigesprochen und wegen Vorenthaltes von Arbeitsentgelt verurteilt werden konnte. Die Hürden für eine Unvermeidbarkeit des Verbotsirrtums sind generell so hoch, dass eine Strafbarkeit in diesen Fällen bislang selbst dann nicht zwingend ausscheidet, wenn tatsächlich ein Rechtsrat eingeholt wird. Der Auskunftserteilende muss vielmehr als kompetent in diesem Bereich angesehen werden und es darf kein Interessenkonflikt oder Abhängigkeitsverhältnis vorliegen. Bei Zweifeln an der Richtigkeit der Auskunft

ist weiterer Rat einzuholen. Mit der sich in dieser Entscheidung ankündigenden Rechtsprechungsänderung kommt es zukünftig auf diese Hürde bei § 266a StGB nicht mehr an, sondern es reicht für eine Straflosigkeit aus, dass ein Irrtum über die Arbeitgeberbereitschaft und die daraus resultierende Abführungspflicht festgestellt werden kann.

Zum anderen bestätigt die vorliegende Entscheidung nachdrücklich die Steueranspruchstheorie bei der Steuerhinterziehung. In der Literatur und in vereinzelten Entscheidungen war an der Einordnung als vorsatzausschließendem Tatbestandssirrtum auch bei der Steuerhinterziehung Kritik laut geworden. Der für das Steuerstrafrecht zuständige erste Strafsenat hat in der vorliegenden Entscheidung keinen Zweifel daran gelassen, dass er die Einordnung des Irrtums über den Steueranspruch als vorsatzausschließend für zutreffend hält.

Wünschenswert wäre, wenn zukünftig auch andere Ungleichbehandlungen in den Fällen des § 266a StGB gegenüber dem § 370 AO zugunsten des Steuerpflichtigen aufgelöst würden. In allen Fällen, in denen es um illegale Beschäftigung oder Scheinselbstständigkeit geht, wird ein identischer Lebenssachverhalt der Bewertung dieser beiden Normen unterzogen. Aus Sicht des Mandanten handelt es sich um eine identische Handlung mit zwei Rechtsfolgen. Der Unrechtsgehalt der verwirklichten Delikte sollte aufgrund dieser tatsächlichen Verhältnisse vergleichbar sein.

Trotz dieses engen Zusammenhanges sind Verhandlungsspielräume beim Vorenthalten von Arbeitsentgelten in der Strafverfolgungs- und Veranlagungspraxis enger als bei der Steuerhinterziehung. Teilweise wird bei der Strafzumessung die Untreue als Vergleichsmaßstab herangezogen und eben nicht § 370 AO. Auch die Ermittlungsbehörden agieren oftmals komplett unterschiedlich. Während die Steuerfahndung sich im Verlauf eines Verfahrens durchaus gegenüber zweckmäßigen Gesprächen über eine abgekürzte Erledigung aufgeschlossen zeigt, muss hierum bei den Hauptzollämtern und den für die Ermittlung der Schäden zuständigen Rentenversicherungsträgern fast gekämpft werden. Nicht selten ist es schon schwierig, überhaupt sämtliche Beteiligte an einen Tisch zu bekommen. Darüber hinaus werden die Beiträge zur Sozialversicherung durch die fingierte Nettolohnvereinbarung bei Schwarzzahlungen gemäß § 14 Abs. 2 S. 2 SGB IV hochgerechnet und führen

deshalb im Regelfall zu deutlich höheren Schadenssummen als die vergleichbaren Berechnungen für die Lohnsteuer. Säumniszuschläge für die Sozialversicherung liegen wirtschaftlich bedeutsam mit 12 % p.a. nochmals über dem mit 6 % auch bereits hohen Zinsniveau des Finanzamtes. Diese unterschiedliche Behandlung seiner Verfehlung ist für den Mandanten kaum nachzuvollziehen.

In Bezug auf die Höhe des Zinssatzes (und damit möglicherweise auch für die noch höheren „Säumniszuschläge“) wird es voraussichtlich eine zeitnahe Anpassung geben. In der aktuellen Entscheidung des Bundesfinanzhofes (Beschluss vom 25.4.2018, IX B 21/18) haben die Richter für den Zinssatz von 6 % angesichts des niedrigen Zinsniveaus im Allgemeinen zumindest ab dem Veranlagungszeitraum

2015 schwerwiegende verfassungsrechtliche Zweifel geäußert und deshalb eine Aussetzung der Vollziehung für die festgesetzten Zinsen gewährt. Der Berater wird momentan eine bestandskräftige Festsetzung von Zinsen – vorsorglich immer auch für ältere Veranlagungszeiträume – ohnehin im Interesse seines Mandanten zu verhindern haben.

2 Aus Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 27.12.2017 – 2 B 18/17: Eine außerdienstlich begangene Steuerhinterziehung eines Vorstehers eines Finanzamtes kann zu einer Entfernung aus dem Beamtenverhältnis führen. Dies gilt selbst dann, wenn im Strafverfahren nur eine Geldstrafe festgesetzt wurde. Maßgeblich sind vielmehr der Vertrauens- und Ansehensverlust des Dienstherrn oder der Allgemeinheit, der dienstliche Bezug des Fehlverhaltens, ggf. eine Vorgesetztenfunktion und die damit verbundenen Rückschlüsse auf die Dienstausübung des Beamten.

Sachverhalt:

Der Kläger war seit 1996 als Vorsteher eines Finanzamtes eingesetzt. 2008 wurde gegen ihn parallel zu einem bereits laufenden Strafverfahren ein Disziplinarverfahren wegen Steuerhinterziehung eingeleitet. Vorge-

worfen wurde ihm, gemeinsam mit seiner früheren Ehefrau in den Einkommensteuererklärungen für die Jahre 2002 bis 2006 wissentlich noch eine Zusammenveranlagung beantragt zu haben, obwohl beide bereits seit Mitte 2001 getrennt lebten

und damit ab 2002 die Voraussetzungen für eine Zusammenveranlagung nicht mehr vorlagen. Im Strafverfahren hat das Landgericht den Vorsteher rechtskräftig wegen dieser Vorwürfe zu einer Gesamtgeldstrafe von 160 Tagessätzen zu je 100 € verurteilt.



Die genaue Höhe der hinterzogenen Einkommensteuer ergibt sich nicht aus der vorliegenden Entscheidung.

Das Verwaltungsgericht Schwerin hat die Entfernung des Klägers aus dem Beamtenverhältnis im Disziplinarverfahren bestätigt. Die Berufung des Vorstehers vor dem Oberverwaltungsgericht für das Land Mecklenburg-Vorpommern blieb erfolglos. In der Begründung sah das Oberverwaltungsgericht entgegen der Ansicht des Klägers keinen Anlass, sich von den Feststellungen des Strafurteils zu lösen. Es stellte zudem u.a. auf die abstrakte Strafandrohung der Steuerhinterziehung bis zu 5 Jahren Freiheitsstrafe, den Bezug zu den dienstlichen Kernpflichten, die besondere Vorgesetztenfunktion als Vorsteher und die mehrmaligen Verstöße ab.

Nunmehr hat sich der Vorsteher mit der Revision an das Bundesverwaltungsgericht gewandt. Auch in letzter Instanz hat seine Entfernung aus dem Beamtenverhältnis allerdings Bestand.

Entscheidungsgründe:

Das Bundesverwaltungsgericht hat sämtliche Revisionsgründe abgelehnt, die der Vorsteher geltend gemacht hatte. Es sah u.a. revisionsrechtlich keine grundsätzliche Bedeutung in der Frage, ob überhaupt die disziplinarische Höchstmaßnahme der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis in Betracht komme, wenn strafrechtlich nur auf eine Geldstrafe erkannt werde. Zur Festlegung der Schwere des Dienstvergehens könne zwar auf die festgesetzte Strafe zurückgegriffen werden. Es könnten aber wie vorliegend auch bei einer Geldstrafe disziplinarrechtlich bedeutsame Umstände vorliegen, die dennoch eine Entfernung rechtfertigen. Die Höhe der hinterzogenen Steuern habe nur insoweit eine bestimmende Bedeutung im Disziplinarrecht, solange es bei der Beurteilung des Fehlverhaltens um den allgemeinen Ansehensschaden gehe. Liege hingegen wie im vorliegenden Fall trotz außerdienstlicher Steuerhinterziehung wegen der hervorgehobenen Tätigkeit im Finanzamt ein dienstlicher Bezug vor, habe die Höhe der hinterzogenen Steuern keine ausschlaggebende Bedeutung mehr. Der dienstliche Bezug der Straftaten erlaube negative Rückschlüsse auf die zukünftige Erfüllung der innerdienstlichen Pflichten.

Darüber hinaus führte das Bundesverwaltungsgericht aus, dass das Ober-

verwaltungsgericht nicht verkannt habe, dass die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis bei einer Geldstrafe nur ausnahmsweise in Betracht komme. Es habe für die Frage des Vertrauensverlustes bei Dienstherrn und Allgemeinheit bedeutsame Umstände angeführt, wozu u.a. die besondere Vorgesetztenfunktion als Vorsteher zähle. Eine schwerwiegende Vertrauensbeeinträchtigung sei des Weiteren umso nahe liegender, je näher der Bezug des außerdienstlichen Vergehens zum Aufgabenbereich als Beamter einzuordnen sei. Aufgrund des besonderen Näheverhältnisses komme es vorliegend nicht auf die in anderen Entscheidungen genannte Steuerhinterziehungssumme im siebenstelligen Bereich als Voraussetzung für eine Entfernung bei außerdienstlichen Vergehen an.

Des Weiteren bestätigte das Bundesverwaltungsgericht die Auffassung des Oberverwaltungsgerichtes, dass es an die Feststellungen im strafgerichtlichen Urteil gebunden gewesen sei. Denn eine Lösung von den Tatsachenfeststellungen sei nur möglich, wenn das Verwaltungsgericht quasi sehenden Auges auf Grundlage eines falschen oder aus rechtsstaatlichen Gründen unverwertbaren Sachverhaltes entscheiden müsste. Das sei nur bei neu vorliegenden Beweismitteln oder bei offenkundigen Verletzungen wesentlicher Verfahrensvorschriften der Fall. Eine spätere schriftliche Aussage der Ehefrau rechtfertige vorliegend keine Abweichung, da sie keine wesentlichen neuen Erkenntnisse enthielt.

Abgelehnt hat das Bundesverwaltungsgericht darüber hinaus das Argument, dass aufgrund von Steuererstattungsansprüchen der Ehefrau bei der Getrenntveranlagung beim Fiskus nur ein geringer Steuerschaden entstanden sei. Auch insoweit müsse auf die bindenden Überlegungen des Landgerichtes im Strafurteil unter Anwendung des Kompensationsverbotes nach § 370 Abs. 4 S. 3 AO abgestellt werden.

Praxishinweis:

Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes für die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis trotz lediglich verhängter Geldstrafe ist hart, aber angesichts der besonders hervorgehobenen Position als Vorsteher eines Finanzamtes nachzuvollziehen. Wegen der existentiellen Auswirkungen inklusive des Verlus-

tes der Beamtenpensionsbezüge hätte man allerdings als milderer Mittel auch eine Zurückstufung als vertretbar und ausreichend ansehen können. Sie hätte den Vorsteher ebenfalls schwer getroffen. Bei der vorliegenden Entscheidung haben aber offensichtlich seine Vorgesetztenfunktion für die Mitarbeiter im Innenverhältnis und der drohende Ansehensverlust der Finanzbehörde in der Öffentlichkeit bei einer solchen Straftat mit Dienstbezug die tragende Rolle gespielt, wie sich der Begründung der Entscheidung entnehmen lässt.

Der Beschluss belegt nachdrücklich, dass die gesetzlich angeordnete Bindungswirkung eines strafgerichtlichen Urteils für das Disziplinarverfahren (beispielsweise gemäß § 56 Abs. 1 LDG NRW) nicht unterschätzt werden darf. Die Anforderungen an eine Lösungsmöglichkeit sind hoch. Hat bereits eine umfassende Beweisaufnahme im Strafverfahren stattgefunden, ist deren Wiederholung nicht möglich und die Beweiswürdigung des Strafgerichtes im Disziplinarverfahren nicht mehr angreifbar. Helfen können in diesem Fall nur noch komplett neue Beweismittel oder grobe Verfahrensfehler im Strafverfahren.

Wenn sich im Strafverfahren eine förmliche Strafe nicht verhindern lässt, kann es deshalb im Einzelfall strategisch zweckmäßig sein, einen schriftlichen Strafbefehl zu akzeptieren, der keine umfassende Bindungswirkung entfaltet, sondern der nur in seinen Feststellungen ohne erneute Prüfung zugrunde gelegt werden darf (vgl. § 56 Abs. 2 LDG NRW). Durch konkrete Beweisantritte und unbedingte Beweisanträge kann in diesem Fall das Disziplinargericht zu einer Aufklärung des Sachverhaltes beispielsweise durch Zeugenvernehmungen gezwungen werden. Es muss damit relativ frühzeitig bei der Verteidigung entschieden werden, vor welchem Gericht eine Beweisaufnahme zweckmäßiger erscheint.

Die massiven, außerstrafrechtlichen Konsequenzen im vorliegenden Fall zeigen erneut, dass es immer wieder als elementarer Bestandteil der Strafverteidigung anzusehen ist, die weiteren Nebenfolgen einer strafrechtlichen Verurteilung sofort zu Beginn des Verfahrens zu prüfen und die Verteidigung von der ersten Sekunde an im Hinblick auf diese Nebenfolgen auszurichten.

3 Aus Bundesgerichtshof, Beschluss vom 09.01.2018 – 1 StR 368/17: Bei einer Verständigung im Strafprozess nach § 257c StPO muss das Gericht vor deren Abschluss offen legen, wenn es die Verhängung einer zur Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafe allein nicht für ausreichend hält, sondern es darüber hinausgehende Bewährungsauflagen in Betracht zieht.

Sachverhalt:

Der Angeklagte hatte sich nach einem Urteil des Landgerichtes Kaiserslautern wegen Steuerhinterziehung in acht Fällen (drei davon nur versucht) sowie wegen vorsätzlicher Verletzung der Buchführungspflicht in drei Fällen strafbar gemacht. Er wurde zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten verurteilt – ausgesetzt zur Bewährung. Im Bewährungsbeschluss hat ihm das Landgericht eine Schadenswiedergutmachung in Höhe von 42.000 € sowie 200 Stunden gemeinnützige Arbeit auferlegt. Dem Urteil war eine förmliche Verständigung gemäß § 257c StPO vorausgegangen.

Dazu hatte in einem ersten Telefonat zwischen dem Vorsitzenden Richter und dem Verteidiger der Vorsitzende für den Fall eines Geständnisses eine Gesamtfreiheitsstrafe zwischen neun Monaten und einem Jahr und drei Monaten vorgeschlagen. Als Bewährungsauflage komme eine Geldauflage oder eine Arbeitsauflage in Betracht. Der Verteidiger wies eine Arbeitsauflage ab, ansonsten zeigte er sich in diesem Telefonat aufgeschlossen.

Im nächsten Hauptverhandlungstermin hatte das Gericht einen entsprechenden förmlichen Verständigungsvorschlag mit ordnungsgemäßer Belehrung des Angeklagten im Sinne des § 257c Abs. 4 und 5 StPO gemacht. In dem Vorschlag wurde erwähnt, dass als Bewährungsauflage an „eine Arbeitsauflage mit Abgeltungsklausel Geldzahlung“ gedacht sei. Der Verteidiger erklärte erneut, eine Arbeitsauflage sei nicht akzeptabel. Die Staatsanwaltschaft nannte als ihre Vorstellung eine Schadenswiedergutmachung in Höhe von 42.000 €. Anschließend stimmten alle Verfahrensbeteiligten dem Vorschlag zu. Der mit Urteil verkündete Bewährungsbeschluss enthielt zusätzlich zu der vom Staatsanwalt beantragten Schadenswiedergutmachung 200 Arbeitsstunden als Auflage. Eine kumulativ in Betracht kommende Bewährungsauflage wurde vorher zu keinem Zeitpunkt in der Verhandlung erörtert.

Gegen das Urteil hat sich der Angeklagte erfolgreich mit seiner Revision gewandt. Er hat geltend gemacht, dass er sich niemals auf die Verständigung eingelassen hätte, wenn er gewusst hätte, dass zusätzlich zur Schadenswiedergutmachung noch eine Arbeitsauflage verhängt werden sollte. Das Vorgehen des

Gerichtes verstoße gegen § 257c StPO sowie gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens.

Entscheidungsgründe:

Der Bundesgerichtshof begründet die Aufhebung der Entscheidung relativ knapp damit, dass der Angeklagte bei einer Verständigung über eine Freiheitsstrafe ausgesetzt zur Bewährung auf die konkret in Betracht kommenden Bewährungsauflagen hinzuweisen sei. Erst dann sei der Angeklagte vollumfänglich über die Tragweite seiner Entscheidung informiert. Bewährungsauflagen seien Bestandteil der Rechtsfolgenabwägung und stellten als strafähnliche Sanktion dar. Eine kumulativ verhängte Arbeitsauflage sei im vorliegenden Fall für den Angeklagten nicht erkennbar gewesen und sei damit nicht Gegenstand der Verständigung gewesen. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass der Angeklagte sich unter diesen Voraussetzungen nicht auf die Verständigung eingelassen hätte.


Praxishinweis:

Im Steuerstrafrecht kann nicht selten durch eine frühe Intervention im Ermittlungsverfahren und einen engen Austausch mit den ermittelnden Behörden die Durchführung einer Hauptverhandlung vermieden werden. Es gibt aber Fälle, in denen eine Anklageerhebung nicht aufzuhalten ist und sogar eine Hauptverhandlung durchgeführt werden muss. Als Berater versucht man in den geeigneten Fällen auch in diesen Verfahrensstadien auszuloten, ob eine Abkürzung des Verfahrens durch eine Verständigung für den Mandanten zweckmäßig sein könnte.

Auf Grundlage der aktuellen gesetzlichen Regelungen sind Gerichte bei einer Verständigungsmöglichkeit mittlerweile gehalten (und machen hiervon zunehmend Gebrauch), eine förmliche Verständigung durchzuführen, die für die Hauptverhandlung in § 257c StPO geregelt ist. Dabei sind enge Verfahrensvorschriften einzuhalten. Es darf beispielsweise nur ein Strafrahmen mit einer Strafobergrenze vereinbart werden, hingegen keine konkrete Strafe. Ein Rechtsmittelverzicht nach Verständigung ist unwirksam. Der Angeklagte ist darüber zu belehren, dass sein Geständnis nicht verwertet werden darf, wenn sich das Gericht aufgrund neuer Erkenntnisse von der Verständigung lösen möchte. Wesentliche In-

halte und Abläufe der Verständigung sind zu protokollieren und in öffentlicher Verhandlung mitzuteilen. Bei einer Verständigung außerhalb einer Hauptverhandlung greifen diese sehr strengen Vorschriften nicht.

In den letzten Jahren kommt es angesichts der genannten Formalvorschriften für die gerichtliche Verständigung vermehrt zu Entscheidungen wie der vorliegenden, in denen Urteile trotz Verständigung aufgehoben werden. Deshalb kann der Berater auch nach einer Verständigung durchaus prüfen, ob die wesentlichen Verfahrensvorschriften eingehalten wurden oder ob vielleicht noch eine Revisionsmöglichkeit besteht und diese für den Mandanten vorteilhaft wäre.

Besser ist es aber immer, schon bei der Verständigung ein für den Mandanten akzeptables, alle relevanten Bereiche umfassendes Ergebnis zu finden und hieran festzuhalten. Dabei ist nicht nur an die primäre Strafe zu denken, sondern an weitere Auflagen und sonstige Folgen wie die Einziehung eines bestimmten Geldbetrages als Vermögensabschöpfungsmaßnahme (die Einziehung ist zwar nach derzeitiger Auffassung nicht der Verständigung zugänglich, kann aber dennoch durch den Verteidiger angesprochen werden). Denn die Erfolgsaussichten eines Revisionsverfahrens sind generell gering, die Bearbeitung ist aufgrund des streng formalen Revisionsrechtes aufwändig und damit kostenintensiv. Dem Mandanten ist deshalb im Regelfall ein schnelleres Ende lieber als ein möglicherweise nochmals monatelang andauernder Schwebezustand. 

Autoren:

Dr. Minoggio ist Fachanwalt für Steuerrecht und für Strafrecht, Dr. Bischoff Fachanwältin für Strafrecht in der mit 7 Rechtsanwälten wirtschafts- und steuerstrafrechtlich ausgerichteten Anwaltspraxis MINOGGIO Wirtschafts- und Steuerstrafrecht mit Büros in Hamm und Münster.

59065 Hamm, Südring 14,
Tel.: 0 23 81 92 07 60;
mail@minoggio.de

48143 Münster, Königsstr. 60,
Tel.: 02 51 133 226 0;
www.minoggio.de