

**HRRS-Nummer:** HRRS 2010 Nr. 595

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2010 Nr. 595, Rn. X

---

**BGH 1 StR 644/09 - Beschluss vom 29. April 2010 (LG Hof)**

**Umsatzsteuerhinterziehung; rechtsfehlerhafte Ablehnung eines Beweisantrages auf Vernehmung eines Auslandszeugen (Abgrenzung vom Beweisermittlungsantrag; Individualisierung des Zeugen; "Unwahrunterstellung"; Begründung).**

§ 370 AO; § 244 Abs. 2, Abs. 3, Abs. 5 Satz 2 StPO

Leitsätze des Bearbeiters

1. Grundsätzlich sind bei einem auf die Vernehmung eines Zeugen gerichteten Beweisantrag Name und Anschrift des Zeugen zu nennen. Dies ist aber nicht in jedem Fall zwingend erforderlich. Es genügt vielmehr, wenn die zu vernehmende Person derart individualisiert ist, dass eine Verwechslung mit anderen nicht in Betracht kommt. Die Nennung eines Namens ist in diesem Zusammenhang dann entbehrlich, wenn der Zeuge unter Berücksichtigung des Beweisthemas über seine Tätigkeit insbesondere in einer Behörde zu individualisieren ist (vgl. BGH VRS 25, 426, 427; BayObLG b. Rüdth DAR 1980, 269; OLG Köln NSZ-RR 2007, 150).

2. Wird der Sachbearbeiter eines bestimmten Finanzamts in Litauen für im Detail gekennzeichnete steuerrechtlich erhebliche Vorgänge im Geschäftsbetrieb einer bestimmten Firma als Zeuge benannt, genügt dies dem Individualisierungserfordernis.

3. Eine Prognose, der Auslandszeuge werde die Unwahrheit sagen, kann Grundlage der Ablehnung eines Beweisantrags gemäß § 244 Abs. 5 Satz 2 StPO sein (vgl. BGHSt 40, 60, 62). Der hierfür erforderliche Gerichtsbeschluss (§ 244 Abs. 6 StPO) muss jedoch die für die Ablehnung wesentlichen Gesichtspunkte, wenn auch nicht in allen Einzelheiten, so doch in ihrem tatsächlichen Kern verdeutlichen. Die Begründung der Ablehnung eines Beweisantrages ist nicht nur gegebenenfalls Grundlage einer revisionsrechtlichen Überprüfung der Ablehnung, sondern sie hat auch die Funktion, den Antragsteller davon zu unterrichten, wie das Gericht den Antrag sieht, damit er sich in seiner Verteidigung auf die Verfahrenslage einstellen kann, die durch die Antragsablehnung entstanden ist (BGHSt 40, 60, 63 m.w.N.). Ein unzulänglich begründeter Beschluss zur Ablehnung eines Beweisantrags nicht anhand der Urteilsgründe ergänzt werden, auch wenn die nachgeschobene Begründung tragfähig ist (st. Rspr.). Anderes könnte möglicherweise gelten, wenn den Urteilsgründen der Sache nach die Beweisbehauptungen zu Grunde gelegt wären.

4. Die Zurückweisung eines Beweisermittlungsantrags begründet nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Revision nur dann, wenn dadurch die Aufklärungspflicht verletzt wurde. Daran ändert sich auch dann nichts, wenn das Gericht den Antrag (zu Unrecht) für einen Beweisantrag hielt und ihn nach den hierfür geltenden Regeln beschieden hat (BGH StV 1996, 581; BGHR StPO § 244 Abs. 6 Beweisantrag 23 jew. m.w.N.).

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Hof vom 18. August 2009 mit den Feststellungen aufgehoben

a) soweit der Angeklagte wegen Nichtabgabe der Umsatzsteuerjahreserklärung 2007 und der Abgabe inhaltlich unrichtiger Umsatzsteuervoranmeldungen für die Monate Januar bis März 2008 verurteilt wurde;

b) im Ausspruch über die Einzelstrafe, die für die Nichtabgabe der Umsatzsteuerjahreserklärung 2006 verhängt wurde;

c) im Ausspruch über die Gesamtfreiheitsstrafe.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

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

### Gründe

#### I.

Der Angeklagte wurde wie folgt verurteilt:

##### 1. Steuerhinterziehung in fünf Fällen.

Diese - ohne klar auf die einzelne Tat bezogene weitere Untergliederung insgesamt in Abschnitt B II der Urteilsgründe geschilderten - Taten hängen nach den Feststellungen der Strafkammer mit dem vom Angeklagten als Gewerbe betriebenen Verkauf von Multimedia- und Internetdienstleistungen zusammen. Er setzte in großem Stil über die Plattform ebay Speichermedien ab, die er von der Großhandelsfirma M. GmbH erworben hatte. Im Anschluss an die Auktionen kam er seinen umsatzsteuerrechtlichen Verpflichtungen nicht nach. Verurteilt wurde er, weil er in den Jahren 2006 und 2007 keine Umsatzsteuerjahreserklärung und für die Monate Januar bis März 2008 jeweils falsche Umsatzsteuervoranmeldungen abgab. Die hierfür verhängten Strafen betragen acht Monate (für 2006), ein Jahr und vier Monate (für 2007) und jeweils sechs Monate (für Januar bis März 2008).

##### 2. Computerbetrug in 20 Fällen und versuchter Computerbetrug in 15 Fällen.

Insoweit hatte der Angeklagte im Zusammenhang mit der nicht ordnungsgemäßen Verwendung von "Labels" in großem Umfang mit der wahrheitswidrigen Behauptung, von ihm aufgegebene Einschreibesendungen seien nicht zugestellt worden, von der Post Schadensersatzzahlungen erhalten oder zu erhalten versucht. Für diese Taten verhängte die Strafkammer vier Strafen von je einem 5 Jahr und vier Monaten, 20 Strafen von je einem Jahr und zwei Monaten und elf Strafen von je einem Jahr.

Aus den genannten Einzelstrafen wurde eine Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten gebildet. Außerdem wurden näher bezeichnete Gegenstände (Computer und Zubehör) als Tatmittel des Computerbetruges eingezogen.

#### II.

Die Revision des Angeklagten ist auf Verfahrensrügen und die näher ausgeführte Sachrüge gestützt. Eine der Verfahrensrügen führt zur Aufhebung der Schuldsprüche wegen der unterbliebenen Umsatzsteuerjahreserklärung 2007 und der falschen Umsatzsteuervoranmeldungen in den ersten drei Monaten des Jahres 2008. Zugleich hat der Senat die Strafe wegen der unterbliebenen Umsatzsteuerjahreserklärung 2006 aufgehoben; außerdem war die Gesamtfreiheitsstrafe aufzuheben (§ 349 Abs. 4 StPO). Die weitergehende Revision blieb erfolglos (§ 349 Abs. 2 StPO).

##### 1. Der Verfahrensrüge, mit der die Revision Erfolg hat, liegt Folgendes zu Grunde:

Neben anderweitigen, im Einzelnen von der Strafkammer geschilderten Maßnahmen zur Verdeckung seiner geschäftlichen Aktivitäten im Zusammenhang mit den Speichermedien ging der Angeklagte nach den Feststellungen der Strafkammer ab Herbst 2007 auch dazu über, die Bezugsquelle seiner Waren zu verschleiern. Er kaufte die Speichermedien bei der Großhandelsfirma nicht mehr unter seinem Namen ein, sondern unter dem Namen der Firma II V., K. (Litauen) mit deren Kundennummer, wobei er sich als der inländische Vertreter dieser Firma ausgab. Dadurch bezweckte der Angeklagte, die Artikel um 19 % billiger - weil umsatzsteuerbefreit - zu erhalten.

a) In diesem Zusammenhang stellte der Angeklagte unter Beifügung einer Reihe von im November 2007 und später im Detail ausgefüllter CMR-Frachtbriefe den Antrag, "den Sachbearbeiter des Kreisfinanzamtes K., zuständig für die Firma II V. .... als Zeugen zu vernehmen." Er werde bekunden, dass die aus den Frachtbriefen ersichtlichen Waren von der genannten Firma ordnungsgemäß gemeldet und versteuert wurden. In der Begründung des Antrags ist ausgeführt,

der Angeklagte habe die bei der Großhandelsfirma bestellten Waren lediglich als "Durchgangsposten" angenommen und sodann einem Spediteur der litauischen Firma weitergegeben. Die Ware sei dann tatsächlich in Litauen eingeführt, angemeldet und versteuert worden. Eine Umsatzsteuerpflicht bestehe in Deutschland insoweit nicht. Die Strafkammer hat den Antrag durch einen auf § 244 Abs. 5 Satz 2 StPO gestützten Beschluss zurückgewiesen.

b) Der Generalbundesanwalt hat geltend gemacht, auf die Einzelheiten der Begründung des Beschlusses der Strafkammer und des hiergegen gerichteten Vorbringens der Revision komme es nicht an. Es liege nämlich überhaupt kein Beweisantrag vor, da der genannte Zeuge nicht genügend individualisiert sei. Aus dem Kreis sämtlicher im fraglichen Zeitraum bei dem litauischen Finanzamt tätigen Sachbearbeiter müsse erst derjenige herausgefunden werden, der die behaupteten steuerlichen Vorgänge bearbeitet hat. Daher liege ein Beweisermittlungsantrag vor, über den nur nach Maßgabe der Aufklärungspflicht zu befinden sei. Diese sei, wie er näher darlegt, hier nicht verletzt. 12

c) Es trifft zu, dass die Zurückweisung eines Beweisermittlungsantrags nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Revision nur dann begründet, wenn dadurch die Aufklärungspflicht verletzt wurde. Daran ändert sich auch dann nichts, wenn das Gericht den Antrag (zu Unrecht) für einen Beweisantrag hielt und ihn nach den hierfür geltenden Regeln beschieden hat (BGH StV 1996, 581; BGHR StPO § 244 Abs. 6 Beweisantrag 23 jew. m.w.N.). 13

Hier hat jedoch die Strafkammer rechtsfehlerfrei den in Rede stehenden Antrag als Beweisantrag angesehen. Grundsätzlich sind bei einem auf die Vernehmung eines Zeugen gerichteten Beweisantrag Name und (hier unproblematisch) Anschrift des Zeugen zu nennen. Dies ist aber nicht in jedem Fall zwingend erforderlich. Es genügt vielmehr, wenn die zu vernehmende Person derart individualisiert ist, dass eine Verwechslung mit anderen nicht in Betracht kommt. Die Nennung eines Namens ist in diesem Zusammenhang dann entbehrlich, wenn der Zeuge unter Berücksichtigung des Beweisthemas über seine Tätigkeit insbesondere in einer Behörde zu individualisieren ist (vgl. BGH VRS 25, 426, 427; BayObLG b. Rüdth DAR 1980, 269; OLG Köln NSTZ-RR 2007, 150; einschränkend <obiter dictum> BGHSt 40, 3, 7; vgl. auch Becker in Löwe/Rosenberg, StPO 26. Aufl. § 244 Rdn. 105; Meyer-Goßner, StPO 52. Aufl. § 244 Rdn. 21 jew. m.w.N.). Hier ist der Sachbearbeiter eines bestimmten Finanzamts für im Detail gekennzeichnete steuerrechtlich erhebliche Vorgänge im Geschäftsbetrieb einer bestimmten Firma als Zeuge benannt. Die Strafkammer hat durch die Behandlung dieses Antrags als Beweisantrag der Sache nach zum Ausdruck gebracht, den Anforderungen an die Kennzeichnung des Beweismittels in einem Beweisantrag sei hier Genüge getan. Dies ist jedenfalls vertretbar und daher vom Revisionsgericht hinzunehmen. 14

d) Die Strafkammer hat die auf § 244 Abs. 5 Satz 2 StPO gestützte Ablehnung des Beweisantrags damit begründet, dass "die Vernehmung des Zeugen nach dem pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts nicht erforderlich erscheint. 15

Die Kammer unterstellt als wahr, dass ein Mitarbeiter des Finanzamtes K. die im Beweisantrag ... genannten Angaben machen würde." Weitere Ausführungen enthält der Beschluss nicht. In den Urteilsgründen ist dann im Einzelnen dargelegt, warum die Strafkammer davon ausgeht, dass tatsächlich keine Lieferungen nach Litauen erfolgt sind. 16

2. Zu Recht rügt die Revision die Begründung des Beschlusses. 17

Über die Wiedergabe des Gesetzeswortlauts hinaus ergibt der genannte Beschluss, dass die Strafkammer offenbar erwartet, dass der Zeuge die in sein Wissen gestellten Behauptungen zwar bestätigen werde, diese Angaben jedoch wahrheitswidrig seien. Eine solche Prognose hinsichtlich des Inhalts der zu erwartenden Aussage und dessen Bewertung als unwahr kann Grundlage der Ablehnung eines Beweisantrags gemäß § 244 Abs. 5 Satz 2 StPO sein (vgl. BGHSt 40, 60, 62). Der hierfür erforderliche Gerichtsbeschluss (§ 244 Abs. 6 StPO) muss jedoch die für die Ablehnung wesentlichen Gesichtspunkte, wenn auch nicht in allen Einzelheiten, so doch in ihrem tatsächlichen Kern verdeutlichen. Die Begründung der Ablehnung eines Beweisantrages ist nicht nur gegebenenfalls Grundlage einer revisionsrechtlichen Überprüfung der Ablehnung, sondern sie hat auch die Funktion, den Antragsteller davon zu unterrichten, wie das Gericht den Antrag sieht, damit er sich in seiner Verteidigung auf die Verfahrenslage einstellen kann, die durch die Antragsablehnung entstanden ist (BGHSt 40, 60, 63 m.w.N.). Diesen Anforderungen wird der Beschluss der Strafkammer nicht gerecht, weil er nicht konkretisiert ist. 18

Allerdings ist in den Urteilsgründen näher dargelegt, warum nicht davon auszugehen ist, dass es die vom Angeklagten behaupteten Lieferungen nach Litauen gegeben hätte. Ohne dass dies hier im Detail nachzuzeichnen wäre, ergibt sich dies nach Auffassung der Strafkammer aus einer Gesamtschau von Versteigerungslisten, Kontoauszügen, Lieferadressen auf Rechnungen, fehlenden Hinweisen auf behördliche Bearbeitung auf den vorgelegten Frachtbriefen und näher ausgeführten steuerrechtlichen Überlegungen. Diese Ausführungen würden zwar für sich genommen rechtlicher Überprüfung standhalten. Der Aufgabe, dem Antragsteller zu ermöglichen, sein Prozessverhalten an die für die Ablehnung des Beweisantrags maßgeblichen Gründe anzupassen, werden jedoch solche Gründe nicht gerecht, 19

von denen der Antragsteller erst durch das Urteil erfährt. Dementsprechend kann ein unzulänglich begründeter Beschluss zur Ablehnung eines Beweisantrags nicht anhand der Urteilsgründe ergänzt werden (st. Rspr.; vgl. zusammenfassend Meyer-Goßner, StPO 52. Aufl. § 244 Rdn. 42 m.w.N.). Anderes könnte im Ergebnis möglicherweise gelten, wenn den Urteilsgründen der Sache nach die Beweisbehauptungen zu Grunde gelegt wären.

Hier ist die Strafkammer jedoch in den Urteilsgründen vom Gegenteil der Beweisbehauptungen ausgegangen. Sie hat lediglich - in dem Beschluss - als wahr unterstellt, dass der Zeuge die in sein Wissen gestellten Behauptungen (wahrheitswidrig) bestätigen werde. 20

3. Der nach alledem fehlerhaft beschiedene Beweisantrag bezog sich auf Lieferscheine aus den Jahren 2007 und 2008, kann also nur im Zusammenhang mit den Steuererklärungen für diese Zeit stehen. Dementsprechend waren die hierauf bezogenen Schuldsprüche (unterlassene Umsatzsteuerjahreserklärung 2007, falsche Umsatzsteuervoranmeldungen Januar, Februar und März 2008) aufzuheben. Wegen eines nahe liegenden inneren Zusammenhangs hat der Senat zugleich die für die unterbliebene Umsatzsteuerjahreserklärung 2006 verhängte Einzelstrafe aufgehoben. Zugleich muss über die Gesamtstrafe neu entschieden werden. 21

### III. 22

Im Übrigen (Schuldspruch wegen der unterbliebenen Umsatzsteuerjahreserklärung 2006; Schuldsprüche und Einzelstrafen wegen Computerbetruges und versuchten Computerbetruges; Einziehungsentscheidung) ist die Revision unbegründet. Für sich genommen hat insoweit die auf Grund der Revisionsrechtfertigung gebotene Überprüfung des Urteils keinen den Angeklagten benachteiligenden Rechtsfehler ergeben, wie dies auch der Generalbundesanwalt zutreffend ausgeführt hat. Darüber hinaus gibt es aber auch keine Anhaltspunkte dafür, dass sich die wenigen in Rede stehenden Strafen wegen Umsatzsteuerhinterziehung auf die Höhe der zahlreichen Strafen wegen der anders gelagerten Taten wegen Computerbetruges und versuchten Computerbetruges ausgewirkt haben. 23