

HRRS-Nummer: HRRS 2020 Nr. 629

Bearbeiter: Christoph Henckel/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2020 Nr. 629, Rn. X

BGH 1 StR 438/19 - Beschluss vom 11. Februar 2020 (LG Bremen)

Einziehung (erlangtes Etwas bei der Steuerhhelei).

§ 374 Abs. 1 AO

Entscheidungstenor

1. Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Bremen vom 8. Mai 2019,

a) soweit es den Angeklagten A. betrifft,

aa) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte der gewerbsmäßigen Steuerhhelei in 35 Fällen und der Steuerhhelei schuldig ist; im Übrigen wird der Angeklagte freigesprochen; insoweit fallen die Kosten des Verfahrens und die dem Angeklagten entstandenen notwendigen Auslagen der Staatskasse zur Last;

bb) im Ausspruch über die Gesamtstrafe aufgehoben;

cc) im Ausspruch über die Einziehung dahin geändert, dass die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 500.832,50 € angeordnet wird und der Angeklagte hinsichtlich eines Teilbetrages in Höhe von 386.167,50 € gesamtschuldnerisch mit dem Angeklagten K. haftet;

b) soweit es den Angeklagten K. betrifft,

aa) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte der gewerbsmäßigen Steuerhhelei in 16 Fällen schuldig ist; im Übrigen wird der Angeklagte freigesprochen; insoweit fallen die Kosten des Verfahrens und die dem Angeklagten entstandenen notwendigen Auslagen der Staatskasse zur Last;

bb) im Ausspruch über die Gesamtstrafe aufgehoben;

cc) im Ausspruch über die Einziehung dahin geändert, dass die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 389.487,50 € angeordnet wird und der Angeklagte hinsichtlich eines Teilbetrages in Höhe von 386.167,50 € gesamtschuldnerisch mit dem Angeklagten A. haftet.

2. Die weitergehenden Revisionen der Angeklagten werden als unbegründet verworfen.

3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die verbleibenden Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Wirtschaftsstrafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten A. wegen gewerbsmäßiger Steuerhhelei in 35 Fällen, Steuerhhelei sowie wegen Steuerhinterziehung in 36 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und zwei Monaten verurteilt. Gegen den Angeklagten K. hat es wegen gewerbsmäßiger Steuerhhelei in 16 Fällen sowie Steuerhinterziehung in 16 Fällen eine Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten verhängt. Das Landgericht hat die Einziehung des Wertes von Taterträgen, gegen den Angeklagten A. in Höhe von 790.809,15 € und gegen den Mitangeklagten K. in Höhe von 663.069,01 €, davon jeweils in Höhe von 633.389,03 € als Gesamtschuldner, angeordnet. Hierbei hat es sichergestellte Bargeldbeträge, auf deren Rückgabe die Angeklagten verzichtet haben, jeweils in Abzug gebracht. 1

Die auf die Sachrüge gestützten Revisionen der Angeklagten haben in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen sind sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 2

1. Das Landgericht hat ohne Rechtsfehler durch den Ankauf von un versteuerten und unverzollten Zigaretten und Wasserpfeifentabak jeweils den Tatbestand der (gewerbsmäßigen) Steuerhhelei (§ 374 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 Var. 1 3

AO) als erfüllt angesehen. Aus den Gründen der Antragschriften des Generalbundesanwalts ist im Hinblick auf die neuere Rechtsprechung des Senats (vgl. BGH, Beschluss vom 23. Mai 2019 - 1 StR 127/19) der Schuldspruch abzuändern, da die Feststellungen die Verurteilung der Angeklagten jeweils wegen tatmehrheitlich begangener Steuerhinterziehungen (§ 370 Abs. 1 Nr. 2 AO i.V.m. § 23 Abs. 1 TabStG) nicht tragen. Im Hinblick auf die tatmehrheitlich angeklagten Taten sind die Angeklagten teilweise freizusprechen (vgl. BGH, Beschluss vom 23. Mai 2019 - 1 StR 127/19 Rn. 18 mwN).

Die für die (gewerbsmäßigen) Taten der Steuerhellerie verhängten Einzelstrafen weisen keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten auf und haben Bestand. Der Teilfreispruch bedingt allerdings den Fortfall der in den Fällen 42 bis 65, 69 bis 75 und 77 bis 81 der Urteilsgründe (A.) sowie in den Fällen 55 bis 58, 60 bis 66, 74, 75, 77, 81 und 82 der Urteilsgründe (K.) verhängten Einzelstrafen. Das Entfallen der Einzelstrafen entzieht jeweils der Gesamtfreiheitsstrafe die Grundlage. Die der Strafzumessung zugrunde liegenden Feststellungen sind von dem Rechtsfehler nicht berührt und können bestehen bleiben. Ergänzende Feststellungen können getroffen werden, sofern sie den bisherigen nicht widersprechen.

2. Das Entfallen der Strafbarkeit wegen Hinterziehung der Tabaksteuer hat zur Folge, dass hinsichtlich des Angeklagten A. lediglich der Betrag von 500.832,50 € und hinsichtlich des Angeklagten K. lediglich ein Betrag von 389.487,50 €, den die Angeklagten jeweils aus der Veräußerung der Zigaretten erzielt haben, der Einziehung des Wertes von Taterträgen nach § 73 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1, § 73c Satz 1 StGB unterliegt. Der Steuerheller erlangt, indem er die Zigaretten ankauft oder sich sonst verschafft, zunächst die Zigaretten und durch den anschließenden Weiterverkauf den hieraus erzielten Erlös (vgl. BGH, Beschlüsse vom 23. Mai 2019 - 1 StR 127/19 Rn. 20 und vom 28. Juni 2011 - 1 StR 37/11 Rn. 11). Nur diese Beträge unterliegen vorliegend der Einziehung. Der Einziehungsauspruch ist daher entsprechend § 354 Abs. 1 StPO auf die genannten Beträge zu reduzieren.

a) Der Senat legt - entsprechend den Ausführungen des Generalbundesanwalts in seinen Antragschriften - für die Berechnung der Veräußerungserlöse die festgestellten Ankaufspreise und, soweit diese nicht festgestellt werden konnten, den jeweils niedrigsten Einkaufspreis von 17 € pro Stange Zigaretten und 37 € pro Kilogramm Wasserpfeifentabak zuzüglich eines Aufpreises von 3 € pro Stange Zigaretten und 2 € pro Kilogramm Wasserpfeifentabak zugrunde. Der Senat schließt insoweit aus, dass weitere Feststellungen zu den An- und Verkaufspreisen der einzelnen Lieferungen getroffen werden können.

Hinsichtlich Fall 14 der Urteilsgründe ist bei beiden Angeklagten zu berücksichtigen, dass nach den Feststellungen lediglich 1.250 Stangen Zigaretten weiter veräußert und 750 Stangen wegen minderer Qualität von dem Lieferanten wieder abgeholt wurden. Im Hinblick auf Fall 41 der Urteilsgründe, der den Ankauf von 693 Stangen Zigaretten am 20. September 2018 allein durch den Angeklagten K. betrifft, hat das Landgericht keine Feststellungen zu einem Verkauf dieser Zigaretten getroffen. Auch hinsichtlich Fall 15 der Urteilsgründe ist eine Veräußerung des Wasserpfeifentabaks durch den Angeklagten K., an den der Angeklagte A. den Tabak verkauft hatte, nicht festgestellt. Mangels legaler Umsetzbarkeit der unversteuerten Zigaretten und des unversteuerten Wasserpfeifentabaks scheidet aus, für die Bestimmung des Wertes der Taterträge nach § 73c Satz 1 StGB auf die Ankaufspreise abzustellen. Der Senat schließt insoweit aus, dass weitere Feststellungen zu dem Wert des (Zigaretten-)Tabaks als solchen getroffen werden können. Bei Fall 41 kommt hinzu, dass bei der Durchsuchung der Lagerräume des K. - mutmaßlich am Tag von dessen Verhaftung am 21. September 2018 - insgesamt „über 100.000 Zigaretten“, also mindestens 500 Stangen, durch die Ermittlungsbehörden sichergestellt wurden (UA S. 25). Insoweit ist zugunsten des Angeklagten K. davon auszugehen, dass die sichergestellten Zigaretten aus der Lieferung vom 20. September 2018 stammen.

b) Für den Angeklagten A. ergibt sich - hinsichtlich der Fälle 1 bis 12, 14 bis 24, 28 bis 34, 36 bis 40 der Urteilsgründe - auf dieser Grundlage ein Erlös aus der Veräußerung der Zigaretten und des Wasserpfeifentabaks in Höhe von 560.357,50 €. Abzüglich der sichergestellten Bargeldbeträge in Höhe von 59.525 €, auf deren Rückgabe der Angeklagte A. verzichtet hat, ergibt sich damit ein Betrag von 500.832,50 €.

c) Bezogen auf den Angeklagten K. errechnet sich - hinsichtlich der Fälle 14, 16, 17, 19 bis 25, 33, 34, 36 und 40 der Urteilsgründe - auf dieser Grundlage ein Erlös in Höhe von 390.767,50 €. Nach Abzug des sichergestellten Bargeldbetrages in Höhe von 1.280 €, auf deren Rückgabe der Angeklagte K. verzichtet hat, errechnet sich ein Betrag von 389.487,50 €.

d) Hinsichtlich eines Teilbetrages in Höhe von 386.167,50 € haften beide Angeklagte als Gesamtschuldner.