

HRRS-Nummer: HRRS 2023 Nr. 1368

Bearbeiter: Christoph Henckel/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2023 Nr. 1368, Rn. X

BGH 1 StR 164/23 - Beschluss vom 20. September 2023 (LG Münster)

Einziehung (erforderliche Dritteinziehung, wenn Mittäter sich für Tatbegehung zu einer offenen Handelsgesellschaft zusammengeschlossen haben).

§ 73 Abs. 1 StGB; § 73b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StGB; § 105 HGB

Entscheidungenstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Münster vom 21. Oktober 2022, soweit es diesen Angeklagten betrifft,

a) im Schuldspruch dahin abgeändert, dass der Angeklagte in den Fällen 34, 36, 38, 40, 44 und 50 der Urteilsgründe jeweils der gewerbsmäßigen Steuerhhelei schuldig ist,

b) im Strafausspruch dahingehend ergänzt, dass die vom Angeklagten in Spanien erlittene Freiheitsentziehung im Maßstab 1:1 auf die verhängte Gesamtfreiheitsstrafe angerechnet wird, und

c) im Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen aufgehoben, soweit ein Betrag von mehr als 707.000 Euro eingezogen worden ist; die weitergehende Einziehung entfällt. Die im Verfahren entstandenen notwendigen Auslagen des Angeklagten, die die Einziehung betreffen, trägt zu drei Vierteln die Staatskasse; die insoweit angefallene Gerichtsgebühr wird um drei Viertel ermäßigt.

2. Die weitergehende Revision des Angeklagten wird als unbegründet verworfen.

3. Der Beschwerdeführer hat die weiteren Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Steuerhinterziehung in acht Fällen und wegen Steuerhhelei in sechs 1
Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt und die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 2.643.530,58 Euro - gesamtschuldnerisch mit dem Mitangeklagten Z. - angeordnet. Die hiergegen gerichtete, auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

1. Der Schuldspruch bedarf der Korrektur dahin, dass die Taten des Angeklagten in den Fällen 34, 36, 38, 40, 44 und 50 2
der Urteilsgründe nicht nur den Grundtatbestand der Steuerhhelei (§ 374 Abs. 1 AO) erfüllen, sondern vielmehr den Qualifikationstatbestand der gewerbsmäßigen Steuerhhelei (§ 374 Abs. 2 Satz 1 Alternative 1 AO).

2. Die vom Landgericht entgegen § 51 Abs. 4 Satz 2 StGB rechtsfehlerhaft unterlassene Bestimmung des 3
Anrechnungsmaßstabes für die vom Angeklagten in dieser Sache in Spanien erlittene Auslieferungshaft hat der Senat in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1 StPO selbst bestimmt, da hier ersichtlich nur ein Anrechnungsmaßstab von 1:1 in Betracht kommt (vgl. BGH, Beschluss vom 1. September 2020 - 1 StR 279/20 Rn. 3).

3. Die auf § 73 Abs. 1 Alternative 1, § 73c Satz 1 StGB gestützte Einziehungsanordnung begegnet in Bezug auf die 4
Verkürzung von Tabaksteuer in den Fällen 14, 16, 18, 20, 24, 26, 29 und 31 der Urteilsgründe durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

a) Der Angeklagte und der Mitangeklagte Z. hatten sich, was das Landgericht verkannt hat, in den vorgenannten Fällen 5
beim gemeinsamen Verbringen von un versteuerten Zigaretten aus Belgien (konkludent) zu einer offenen Handelsgesellschaft (§ 105 Abs. 1, 2, § 1 Abs. 2 HGB), zumindest aber zu einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts zusammengeschlossen (insbesondere UA S. 20 f.). Die Tabaksteuerersparnis schlug sich im Vermögen der Gesellschaft nieder. Eine Einziehungsanordnung wäre daher gegen die Gesellschaft als Dritteinziehungsbeteiligte (§ 73b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StGB, § 105 Abs. 1, 3 HGB, § 718 BGB, § 424 Abs. 1 StPO) zu richten gewesen (vgl. BGH, Beschluss vom 17. November 2022 - 1 StR 323/22 Rn. 7 mwN). Die Einziehungsanordnung hat insoweit zu entfallen.

Der Wert der in den acht genannten Fällen in das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland verbrachten Zigaretten bzw. die anschließenden Verkaufserlöse wären allenfalls dann abzuschöpfen gewesen, wenn die Übernahme der Zigaretten, an denen auch keine belgischen Steuerzeichen angebracht waren, als (gewerbsmäßige) Steuerhhelei ausgeurteilt worden wäre (§ 374 Abs. 4, § 370 Abs. 6 Satz 2, Abs. 7 AO; vgl. dazu BGH, Beschlüsse vom 20. Januar 2016 - 1 StR 530/15 Rn. 3 und vom 28. August 2008 - 1 StR 443/08, BGHR AO § 374 Konkurrenzen 3). Zwischen der Übernahme in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union und dem anschließenden Weiterkauf im Inland könnte ein die Einziehung rechtfertigender ausreichender Kausal- und Zurechnungszusammenhang bestehen.

b) Davon unberührt bleibt aber die weitergehende Einziehung des Wertes von Taterträgen in den sechs Fällen der gewerbsmäßigen Steuerhhelei nach § 374 Abs. 1, Abs. 2 AO. Jedenfalls dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe ist zu entnehmen, dass der Angeklagte und der Mitangeklagte Z. nach Belieben auf die im Inland erworbenen Zigaretten sowie anschließend auf die Verkaufserlöse zugriffen und damit die Verselbständigung des Gesellschaftsvermögens unterliefen (insbesondere UA S. 28; vgl. BGH, Beschluss vom 10. August 2021 - 1 StR 399/20 Rn. 38 f. mwN). In Höhe des verbleibenden Geldbetrages von 707.000 Euro haftet der Angeklagte mit dem Mitangeklagten Z. (Fälle 34, 36, 38, 40, 44 und 50 der Urteilsgründe). 7

4. Die Kostenentscheidung bezüglich der Einziehung beruht auf § 473 Abs. 4 und § 465 Abs. 2 StPO analog (vgl. BGH, Beschlüsse vom 5. April 2023 - 1 StR 49/23 Rn. 10; vom 6. Oktober 2021 - 1 StR 311/20 Rn. 9 ff. und vom 25. Februar 2021 - 1 StR 423/20, BGHR StPO § 473 Abs. 4 Quotelung 8 Rn. 6 ff.). 8