

HRRS-Nummer: HRRS 2007 Nr. 457

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitervorschlag: BGH HRRS 2007 Nr. 457, Rn. X

BGH 5 StR 558/06 - Beschluss vom 28. März 2007 (LG Wuppertal)

Steuerhinterziehung (Feststellungen der steuerlichen Tatsachen; Mittäterschaft).

§ 370 Abs. 1 Nr. 1 AO; § 41a Abs. 1 EStG; § 25 Abs. 2 StGB

Leitsatz des Bearbeiters

Mittäter einer Steuerhinterziehung nach § 370 Abs. 1 Nr. 1 AO kann auch derjenige sein, den selbst keine steuerlichen Pflichten treffen, der aber auf die Festsetzung der Steuer tatsächlich Einfluss nehmen kann (st. Rspr.; zuletzt BGH wistra 2007, 112, 113 m.w.N.).

Entscheidungstenor

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Wuppertal vom 11. August 2006 wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen. Jedoch wird das Urteil dahin ergänzt (§ 349 Abs. 4 StPO), dass auch die Strafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Wuppertal vom 19. Dezember 2005 (Az.: 13 Cs 20 Js 735/05) in die Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten einbezogen wird.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

In die gemäß § 55 StGB nachträglich zu bildende Gesamtstrafe ist auch die Geldstrafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Wuppertal vom 19. Dezember 2005 einzubeziehen. Warum das Landgericht insoweit von einer Einbeziehung abgesehen hat, bleibt unerörtert, obgleich es eine noch später verhängte Geldstrafe rechtsfehlerhaft, den Angeklagten allerdings nicht beschwerend einbezogen hat. Die Nachholung der Einbeziehung ohne Erhöhung der Gesamtstrafe ermöglicht eine abschließende Entscheidung des Revisionsgerichts zur Gesamtstrafe, durch die der Angeklagte ebenfalls nicht beschwert wird (vgl. dazu insbesondere § 51 Abs. 2 StGB). 1

Der Senat bemerkt ergänzend zum Antrag des Generalbundesanwalts: 2

Entgegen der im nachgereichten Schriftsatz vom 12. Januar 2007 vertretenen Auffassung des Beschwerdeführers belegen die Urteilsfeststellungen in ihrer Gesamtheit unter Berücksichtigung der beanstandeten Passagen, dass der Angeklagte Arbeitgeber im Sinne des § 41a Abs. 1 EStG der zum Gerüstbau "schwarz" eingesetzten Arbeiter war. Insbesondere zahlte der Angeklagte, der für seinen Gewerbebetrieb eine eigene Buchhaltung führte, ein eigenes Geschäftskonto besaß und seinen Betrieb gegenüber der Krankenkasse und dem Finanzamt anmeldete, den Arbeitslohn im eigenen Namen und auf eigene Rechnung an die Arbeitnehmer aus (vgl. zu diesem Kriterium in den Fällen der Arbeitnehmerüberlassung BFH BStBl II 2000, 41, 43; BStBl II 1982, 502, 503 ff.; Schmidt/Drenseck, EStG 25. Aufl. § 38 Rdn. 4), nicht etwa seine beiden Hauptauftraggeber. 3

Im Übrigen kann Mittäter einer Steuerhinterziehung in der hier verwirklichten Begehensvariante (§ 370 Abs. 1 Nr. 1 AO) auch derjenige sein, den selbst keine steuerlichen Pflichten treffen, der aber auf die Festsetzung der Steuer tatsächlich Einfluss nehmen kann (st. Rspr.; zuletzt BGH wistra 2007, 112, 113 m.w.N.). Durch seine unvollständigen Lohnsteueranmeldungen hat der Angeklagte bewirkt, dass die Lohnsteuerschulden zu niedrig festgesetzt (§ 168 Satz 1, § 167 Abs. 1 Satz 1 AO i.V.m. § 150 Abs. 1 Satz 3 (= Satz 2 a.F.) AO, § 41a Abs. 1 EStG) und damit verkürzt wurden (§ 370 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 4 Satz 1 AO). 4

Auch die durch Abgabe unvollständiger Beitragsnachweise im Zeitraum Mai 1999 bis Juni 2002 begangenen Betrugstaten zu Lasten des Sozialversicherungsträgers setzen keine Sonderpflicht beim Angeklagten voraus (vgl. BGH, Beschluss vom 12. August 2003 - 5 StR 158/03). 5