

## SCHRIFTFLEITUNG

Prof. Dr. Karsten Gaede

Lehrstuhl für dt., europ. und int.  
Strafrecht und Strafprozessrecht  
einschließlich Medizin-, Wirtschafts-  
und Steuerstrafrecht

Bucerius Law School

Jungiusstraße 6

20355 Hamburg

[karsten.gaede@strate.net](mailto:karsten.gaede@strate.net)

## REDAKTION

Prof. Dr. Christian Becker; RiLG Dr. Ulf  
Buermeyer, LL.M.; Prof. Dr. Karsten  
Gaede; RiKG Dr. Holger Mann; RA Dr.  
Stephan Schlegel.

## STÄNDIGE MITARBEITER

RA Dr. Christoph Henckel; Wiss. Mit.  
Marc-Philipp Bittner; Sina Aaron  
Moslehi (Redaktionsassistenten); Prof.  
Dr. Jochen Bung, M.A., Univ. Hamburg;  
Prof. Dr. Christoph Burchard, LL.M.  
(NYU), Univ. Frankfurt; Prof. Dr. Daniela  
Demko, LL.M., Univ. Leipzig; Prof. Dr. Lutz  
Eidam, LL.M., Univ. Bielefeld; Dr. Antje  
du Bois-Pedain, MJur (Oxon), Univ.  
Cambridge; Prof. Dr. Diethelm Kle-  
sczewski, Univ. Leipzig; Prof. Dr. Hans  
Kudlich, Univ. Erlangen-Nürnberg; Prof.  
Dr. Frank Meyer, LL.M. (Yale), Univ.  
Zürich; RA Tilo Mühlbauer, Dresden; RA  
Prof. Dr. Ralf Neuhaus, Dortmund; RA  
Dr. Markus Rübenstahl, mag. iur.,  
Frankfurt a.M.; Prof. Dr. Frank Saliger,  
LMU München; RA Dr. Hellen Schilling,  
Frankfurt a.M.; Prof. Dr. Christoph  
Sowada, Univ. Greifswald; RA Klaus-  
Ulrich Ventzke, Hamburg und Prof. Dr.  
Wolfgang Wohlers, Univ. Basel

## Publikationen

RiOLG Univ.-Prof. Dr. Dennis Bock, Kiel – **Unmittelbare Täterschaft als Verwirklichung aller Tatbestandsmerkmale in eigener Person?** Zugl. Anm. zu BGH HRRS 2020 Nr. 988 S. 491

Jonas Koschmieder, Bielefeld – **Der Die Bestimmung von Vollendung und Beendigung bei der Steuerhinterziehung anhand der Rechtsprechung des BGH** S. 494

## Entscheidungen

- BVerfG **Unzureichende Versagung der Aussetzung einer Restfreiheitsstrafe zur Bewährung**
- BVerfG **Suizidhilfe im Strafvollzug**
- BGHSt **Unerlaubter Umgang mit Abfällen als abstraktes Gefährdungsdelikt**
- BGHSt **Hinweis auf die Einziehung trotz in der Anklage enthaltener Anknüpfungstatsachen**
- BGHSt **Richterliche Anordnung der Datenerhebung durch längerfristige Observation und den Einsatz technischer Mittel**
- BGHR **Geschützter Personenkreis des sexuellen Missbrauchs**
- BGH **Objektiver Begriff der Verständigung**
- BGH **Entbindung vom Schöffenamts an einzelnen Sitzungstagen**
- BGH **Zurechnung bei mittelbarer Verursachung einer fremden Vorsatztat**

Die Ausgabe umfasst 97 Entscheidungen.

# HRRS

Onlinezeitschrift für Höchstgerichtliche  
Rechtsprechung zum Strafrecht  
<http://www.hrr-strafrecht.de>

## HERAUSGEBER

RA Dr. h.c. Gerhard Strate  
Holstenwall 7, 20355 Hamburg  
[gerhard.strate@strate.net](mailto:gerhard.strate@strate.net)

## SCHRIFTFLEITUNG

Prof. Dr. Karsten Gaede  
Lehrstuhl für dt., europ. und int. Strafrecht und Strafprozessrecht einschließlich Medizin-, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht  
Bucerius Law School  
Jungiusstraße 6  
20355 Hamburg  
[karsten.gaede@strate.net](mailto:karsten.gaede@strate.net)

## REDAKTION

Prof. Dr. Christian Becker; RiLG Dr. Ulf Buermeyer, LL.M.; Prof. Dr. Karsten Gaede; RiKG Dr. Holger Mann; RA Dr. Stephan Schlegel

Als ständige Mitarbeiter wirken mit:

RA Dr. Christoph Henckel; Wiss. Mit. Marc-Philipp Bittner, Sina Aaron Moslehi (Redaktionsassistenten); Prof. Dr. Jochen Bung, M.A., Univ. Hamburg; Prof. Dr. Christoph Burchard, LL.M. (NYU), Univ. Frankfurt; Prof. Dr. Daniela Demko, LL.M., Univ. Leipzig; Dr. Antje du Bois-Pedain, MJur (Oxon.), Univ. Cambridge; Prof. Dr. Lutz Eidam, LL.M., Univ. Bielefeld; Prof. Dr. Diethelm Kleszczewski, Univ. Leipzig; Prof. Dr. Hans Kudlich, Univ. Erlangen-Nürnberg; Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M. (Yale), Univ. Zürich; RA Tilo Mühlbauer, Dresden; RA Prof. Dr. Ralf Neuhaus, Dortmund; RA Dr. Markus Rübenstahl, mag. iur., Frankfurt a.M.; Prof. Dr. Frank Saliger, LMU München; RA Dr. Hellen Schilling, Frankfurt a.M.; Prof. Dr. Christoph Sowada, Univ. Greifswald; RA Klaus-Ulrich Ventzke, Hamburg und Prof. Dr. Wolfgang Wohlers, Univ. Basel.

ISSN 1865-6277

22. Jahrgang, November 2021,  
Ausgabe

11

Rechtsprechung

## Strafrechtliche/strafverfahrensrechtliche Entscheidungen des BVerfG/EuGH/EGMR

### **1189. BVerfG 2 BvR 336/20 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 15. November 2021 (KG / LG Berlin)**

Aussetzung einer Restfreiheitsstrafe zur Bewährung (Freiheitsgrundrecht; Anforderungen an die Prognoseentscheidung; Gebot bestmöglicher Sachaufklärung; Schaffung einer möglichst breiten Tatsachenbasis; besondere Bedeutung von Vollzugslockerungen; selbstständige Klärung der Versagungsgründe durch das Vollstreckungsgericht; Vernehmung Anstaltspsychologin und Sozialarbeiter zum Verlauf einer Straftataufarbeitung); Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (Fortbestehendes Feststellungsinteresse nach Entlassung aus der Strafhaft; tiefgreifender Grundrechtseingriff).

Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 104 Abs. 2 Satz 1 GG;  
§ 57 Abs. 1 StGB

1. Die unter anderem auf eine nicht ausreichende Erprobung des Verurteilten in selbständigen Lockerungen gestützte Ablehnung einer Reststrafenaussetzung zur Bewährung genügt den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht, wenn die Vollstreckungsgerichte davon ausgehen, dass der – erheblich vorbestrafte und früher selbst im Vollzug mehrfach rückfällig gewordene – Verurteilte zwischenzeitlich einen intensiven therapeutischen Prozess zur Straftataufarbeitung absolviert hat, ohne dessen Verlauf und Ergebnis durch Befragung der involvierten Anstaltspsychologin und des Sozialarbeiters aufzuklären (Hauptsacheentscheidung zum Beschluss vom

10. September 2020 [= HRRS 2021 Nr. 150]; zugleich Folgeentscheidung zum Beschluss vom 4. Juni 2020 – 2 BvR 343/19 – [= HRRS 2020 Nr. 845]).

2. Bei Entscheidungen über die Aussetzung einer Restfreiheitsstrafe zur Bewährung ergeben sich aus dem Freiheitsgrundrecht insbesondere Anforderungen an die Prognoseentscheidung. Für deren tatsächliche Grundlagen gilt von Verfassungs wegen das Gebot bestmöglicher Sachaufklärung. Danach hat das Vollstreckungsgericht die Grundlagen seiner Legalprognose selbstständig zu bewerten. Außerdem muss es sich um eine möglichst breite Tatsachenbasis bemühen und alle prognoserelevanten Umstände sorgfältig klären, um ein umfassendes Bild über den Verurteilten zu gewinnen.

3. Vollzugslockerungen kommt für die Prognoseentscheidung besondere Bedeutung zu. Insbesondere stellt das Verhalten des Verurteilten anlässlich solcher Belastungserprobungen einen wichtigen Indikator für seine künftige Legalbewährung dar. Außerdem ermöglichen Lockerungen dem Gefangenen eine Orientierungssuche hinsichtlich seiner künftigen Lebensverhältnisse in Freiheit.

4. Will das Vollstreckungsgericht die Ablehnung einer Restfreiheitsstrafe zur Bewährung auch auf die fehlende Erprobung des Gefangenen in Lockerung stützen, darf es sich nicht mit einer – von der Vollzugsbehörde verantworteten – begrenzten Tatsachengrundlage abfinden. Ungeachtet des Standes eines möglichen Verfahrens über einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung hat das Gericht von Verfassungs wegen selbstständig zu klären, ob die Versagung von Lockerungen auf einem hinreichenden Grund beruht.

5. Der Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde gegen die Versagung einer Reststrafenaussetzung zur Bewährung steht wegen des mit dem Vollzug einer Freiheitsstrafe verbundenen tiefgreifenden Eingriff in das Freiheitsgrundrecht nicht entgegen, dass der Beschwerdeführer zwischenzeitlich aus der Haft entlassen worden ist.

**1190. BVerfG 2 BvR 828/21 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 3. November 2021 (OLG Hamm / LG Kleve)**

Suizidhilfe im Strafvollzug (Berufung grundrechtsverpflichteter Amtsträger auf Gewissensentscheidungen; Recht auf effektiven Rechtsschutz; ausreichende Aufklärung des Sachverhalts; Eröffnung grundrechtswahrender Möglichkeiten der Beschaffung zum Suizid geeigneter Medikamente; bloße Duldung versus Mitwirkung der Justizvollzugsanstalt; Einschaltung Dritter).

Art. 4 Abs. 1 GG; Art. 19 Abs. 4 GG; § 43 Abs. 1 Satz 1 StVollzG NRW; § 45 StVollzG NRW

1. Die Ablehnung eines Antrags auf gerichtliche Entscheidung, mit dem ein Strafgefangener begehrt, sich geeignete Medikamente beschaffen zu dürfen, um sich das Leben zu nehmen, genügt den sich aus Art. 19 Abs. 4 GG ergebenden Anforderungen nicht, wenn die Strafvollstreckungskammer sich darauf stützt, ein Suizidwilliger habe eine mangelnde individuelle Bereitschaft zur Suizidhilfe als durch die Gewissensfreiheit geschützte Ent-

scheidung grundsätzlich hinzunehmen (Bezugnahme auf BVerfG, Urteil vom 26. Februar 2020 – 2 BvR 2347/15 u. a. – [= HRRS 2020 Nr. 190]), ohne zu erörtern, inwieweit die Ablehnung seitens der Justizvollzugsanstalt überhaupt auf einer Gewissensentscheidung beruht und ob sich die Bediensteten der Anstalt als grundrechtsverpflichtete Amtsträger dem Gefangenen gegenüber auf eine Gewissensentscheidung berufen können.

2. Die Strafvollstreckungskammer geht in diesem Fall außerdem von einem unzureichend aufgeklärten Sachverhalt aus, wenn sie offen lässt, inwiefern die Anstalt die grundrechtlich geschützten Belange des Gefangenen wahrende Perspektiven eröffnet hat, von wem, auf welcher Grundlage und nach welchem Prozedere der Gefangene die Medikamente tatsächlich erhalten will, ob und gegebenenfalls mit welchem Ergebnis er diesbezüglich bereits Bemühungen – auch rechtlicher Art – unternommen hat und ob sich das Begehren auf eine bloße Duldung der Beschaffung der Medikamente beschränkt oder ob der Gefangene eine darüber hinausgehende Mitwirkung der Anstalt anstrebt.

**1191. BVerfG 2 BvR 1872/21 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 22. November 2021 (BGH / LG Bonn)**

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde nicht angeklagter Anteilseigner einer Privatbank gegen Strafurteile wegen „Cum-Ex-Aktiengeschäften“ (Steuerhinterziehung; keine Verletzung der Unschuldsvermutung durch Feststellung der Haupttat bei Verurteilung wegen Beihilfe); Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (Beschwerdebefugnis; unmittelbare Selbstbetroffenheit; substantiierte Darlegung einer Grundrechtsverletzung; Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts; Rechtswegerschöpfung; Inanspruchnahme fachgerichtlichen Rechtsschutzes gegen die Veröffentlichung eines Strafurteils).

Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG; § 23 Abs. 1 Satz 2 BVerfGG; § 90 Abs. 1 BVerfGG; § 90 Abs. 2 BVerfGG; § 92 BVerfGG; Art. 4 Abs. 1 Satz 1 Richtlinie (EU) 2016/343; § 27 Abs. 1 StGB; § 370 AO

1. Ein Strafurteil, nach dessen Feststellungen der nicht angeklagte Anteilseigner einer einziehungsbeteiligten Privatbank durch sogenannte „Cum-Ex-Aktiengeschäfte“ vorsätzlich und rechtswidrig den Tatbestand der Steuerhinterziehung verwirklicht hat, zu welcher die Verurteilten Beihilfe geleistet haben, verstößt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte nicht gegen die Unschuldsvermutung (Folgeentscheidung zu BGH, Urteil vom 28. Juli 2021 – 1 StR 519/20 – [= HRRS 2021 Nr. 984]).

2. Ein weiterer Anteilseigner der Bank, der in dem Strafurteil keine Erwähnung findet, ist durch dieses bereits nicht selbst und unmittelbar betroffen und daher nicht beschwerdebefugt. Dies gilt auch dann, wenn er geltend macht, sein Name sei mit der Privatbank „untrennbar verbunden“ oder wenn er auf ein Verwaltungsverfahren der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht verweist, in welchem das Strafurteil (lediglich) in Bezug genommen wird.

3. Eine gegen die anonymisierte Veröffentlichung eines Strafurteils gerichtete Verfassungsbeschwerde ist mangels Erschöpfung des Rechtswegs unzulässig, wenn es die Beschwerdeführer unterlassen haben, insoweit fachgerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch zu nehmen.

**1192. BVerfG 2 BvR 2110/21 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 25. November 2021 (OLG Frankfurt am Main)**

Einstweilige Anordnung gegen eine Auslieferung nach Rumänien aufgrund eines Europäischen Haftbefehls (unionsgrundrechtliches Verbot unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung; hinreichende Prüfung der im Einzelfall zu erwartenden Haftbedingungen; 3 m<sup>2</sup> persönlicher Raum; Hinzutreten weiterer defizitärer Haftbedingungen; Gefahrprognose zur Einschätzung der Belastbarkeit einer Zusicherung; Folgenabwägung zugunsten des Verfolgten).

Art. 4 GRCh; § 32 Abs. 1 BVerfGG

Die Entscheidung eines Oberlandesgerichts, mit der eine Auslieferung nach Rumänien für zulässig erklärt wird, verletzt möglicherweise das Grundrecht des Verfolgten aus Art. 4 GRCh und ist daher einstweilen auszusetzen, wenn das Gericht im Einzelfall nicht hinreichend aufgeklärt hat, ob der Verfolgte nach seiner Überstellung in einer rumänischen Haftanstalt der Gefahr unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung ausgesetzt sein wird, weil es angesichts einer Zusicherung der rumänischen Behörden, dem Verfolgten würden in allen Haftregimen jeweils mindestens 3 m<sup>2</sup> persönlicher Raum zur Verfügung stehen, nicht geprüft hat, ob zu dem Raum-mangel weitere defizitäre Haftbedingungen hinzutreten, und weil es keine eigene Gefahrenprognose vorgenommen hat, um die Belastbarkeit der Zusicherung einschätzen zu können.

## Rechtsprechung

## Hervorzuhebende Entscheidungen des BGH

### I. Materielles Strafrecht – Allgemeiner Teil

**1238. BGH 3 StR 450/20 – Urteil vom 12. August 2021 (LG Mönchengladbach)**

Zurechnung bei mittelbarer Verursachung einer fremden Vorsatztat (erfolgsqualifiziertes Delikt; Fahrlässigkeit; Vorhersehbarkeit; gewöhnliche Erfahrung; gänzlich vernunftwidriges Verhalten Dritter); tatrichterliche Beweiswürdigung (revisionsgerichtliche Prüfung; Denk- und Erfahrungssätze; lückenhaft; Widersprüche).

§ 227 StGB; § 18 StGB; § 261 StPO

1. Bei der mittelbaren Verursachung einer vollverantwortlich begangenen fremden Vorsatztat ist Voraussetzung einer Erfolgsszurechnung im Rahmen eines erfolgsqualifizierten Delikts (hier: § 227 StGB) jedenfalls, dass der Erfolgseintritt für die Angeklagten voraussehbar war. In diesem Sinne voraussehbar ist, was der Täter nach seinen persönlichen Kenntnissen und Fähigkeiten in der konkreten Tatsituation als möglich hätte vorhersehen können.

2. Die Verantwortlichkeit des Täters entfällt deshalb für solche Ereignisse, die so sehr außerhalb der gewöhnlichen Erfahrung liegen, dass der Täter auch bei der nach den Umständen des Falles gebotenen und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten und Kenntnissen zuzumutenden Sorgfalt nicht mit ihnen rechnen muss. Eingetretene Folgen können insbesondere außerhalb der Lebenserfahrung liegen, wenn sich in den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Täters und

dem Erfolg bewusste oder unbewusste Handlungen dritter Personen einschalten. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Beitrag anderer Personen zum Geschehen in einem gänzlich vernunftwidrigen Verhalten besteht.

**1213. BGH 2 StR 178/20 – Urteil vom 4. August 2021 (LG Aachen)**

Mord (bedingter Tötungsvorsatz: Abgrenzung zur bewussten Fahrlässigkeit, Beweiswürdigung, Umfang bei Unterlassungen; Verdeckungsabsicht: Beweiswürdigung); fahrlässige Tötung.

§ 211 StGB; § 222 StGB; § 13 StGB

Gegenstand des Vorsatzes müssen bei Unterlassungen neben der Untätigkeit die physisch-reale Handlungsmöglichkeit, der Eintritt des Erfolges, die Quasi-Kausalität sowie die die objektive Zurechnung begründenden Umstände sein. Hinsichtlich der hypothetischen Kausalität genügt bedingter Vorsatz dahingehend, dass der Täter mit der Möglichkeit rechnet, sein Eingreifen könne den Erfolg abwenden.

**1237. BGH 3 StR 447/20 – Urteil vom 12. August 2021 (LG Mönchengladbach)**

Notwehr (hier: Nothilfe) gegen Erpressung (Recht am eigenen Bild; Gegenwärtigkeit; Erforderlichkeit; milderes Mittel; ex ante-Betrachtung; Zweifel an der Eignung; staatliche Hilfe; Subsidiarität; Rechtswidrigkeit; Besitzkehr; keine Notwehr gegen Notwehr).

§ 32 StGB

1. Eine in einer objektiven Notwehrlage verübte Tat ist nach § 32 Abs. 2 StGB gerechtfertigt, wenn sie zu einer sofortigen und endgültigen Abwehr des Angriffs führt und es sich bei ihr um das mildeste Abwehrmittel handelt, das dem Angegriffenen in der konkreten Situation zur Verfügung stand. Ob dies der Fall ist, bestimmt sich auf der Grundlage einer objektiven ex ante-Betrachtung der tatsächlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Verteidigungshandlung. Danach muss der Angegriffene auf weniger gefährliche Verteidigungsmittel zurückgreifen, wenn deren Abwehrwirkung unzweifelhaft ist. Ein milderes Mittel, dessen Wirkung zweifelhaft erscheint, muss gewählt werden, solange im Fall eines Fehlschlags noch genügend Zeit verbleibt, um unmittelbar danach eine sichere Abwehrmaßnahme zu ergreifen.

2. Private Notwehr ist im Verhältnis zur staatlichen Gefahrenabwehr grundsätzlich subsidiär. Staatliche Hilfe ist jedenfalls dann vorrangig zur Beseitigung des Angriffs in Anspruch zu nehmen, wenn im Fall der Erfolglosigkeit einer solchen Bemühung noch immer genug Zeit dafür verbleibt, zu einer stärkeren Verteidigungsmaßnahme zu greifen.

### 1235. BGH 3 StR 415/20 – Urteil vom 12. August 2021 (LG Mönchengladbach)

Konstellationen des Versuchs bei der Brandstiftung mit Todesfolge (erfolgsqualifizierter Versuch; Versuch der Erfolgsqualifikation; unmittelbares Ansetzen zum Grunddelikt; Vorsatz; Ausbleiben des Erfolges).  
§ 306c StGB; § 18 StGB; § 22 StGB

1. Beim Versuch des erfolgsqualifizierten Delikts wird regelmäßig zwischen zwei Konstellationen unterschieden: Der sogenannte erfolgsqualifizierte Versuch ist dadurch gekennzeichnet, dass das Grunddelikt im Versuchsstadium steckenbleibt, während der qualifizierende Erfolg eintritt, wobei dem Täter insoweit wenigstens ein Fahrlässigkeits- (etwa § 227 Abs. 1 i.V.m. § 18 StGB) oder Leichtfertigkeitvorwurf (etwa § 251 StGB) zur Last liegt. Die sogenannte versuchte Erfolgsqualifikation liegt vor, wenn der Täter das Grunddelikt verwirklicht, der von ihm in Kauf genommene oder sogar beabsichtigte qualifizierte Erfolg aber nicht eintritt.

2. Diese begriffliche Differenzierung darf jedoch den Blick nicht dafür verstellen, dass der Versuch des erfolgsqualifizierten Delikts auch möglich ist durch bloßes unmittelbares Ansetzen zum Grunddelikt mit dem Vorsatz der Herbeiführung der schweren Folge. Bleibt diese aus, handelt es sich um einen Unterfall der versuchten Erfolgsqualifikation. Die Brandstiftung mit Todesfolge gemäß § 306c StGB ist demnach unter anderem versucht, wenn der Täter mit dem Tod der Bewohner des Hauses rechnet, das er (sei es erfolglos) in Brand zu setzen versucht.

### 1207. BGH 1 StR 315/21 – Beschluss vom 7. Oktober 2021 (LG Mannheim)

Rücktritt vom Versuch (erforderliche Rettungshandlung beim Rücktritt des Einzeltäters vom beendeten Versuch; Begriff der Freiwilligkeit).  
§ 24 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 StGB

1. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist für einen Rücktritt vom Versuch gemäß § 24 Abs. 1 Satz 1 Alternative 2 StGB nicht erforderlich, dass der Täter unter mehreren Möglichkeiten der Erfolgsverhinderung die schnellste, sicherste oder „optimale“ gewählt hat; es reicht aus, dass er eine neue Kausalkette in Gang gesetzt hat und sich sein auf Erfolgsabwendung gerichtetes Verhalten als erfolgreich, nämlich für die Verhinderung der Tatvollendung als ursächlich oder zumindest mitursächlich erweist. Das Erfordernis eines „ernsthaften Bemühens“ gemäß § 24 Abs. 1 Satz 2 StGB gilt für diese Rücktrittsvariante nicht. Ohne Belang ist, ob der Täter noch mehr hätte tun können, sofern er nur die ihm bekannten und zur Verfügung stehenden Mittel genutzt hat, die aus seiner Sicht den Erfolg verhindern konnten.

2. Freiwilligkeit im Sinne des § 24 Abs. 1 StGB ist anzunehmen, wenn der Täter „Herr seiner Entschlüsse“ geblieben ist und er die Ausführung seines Verbrechensplans noch für möglich hält, er also weder durch eine äußere Zwangslage daran gehindert noch durch seelischen Druck unfähig geworden ist, die Tat zu vollbringen. Ob er von außen zum Umdenken angestoßen wird oder erst nach dem Einwirken durch einen Dritten von der Tat Abstand nimmt, berührt für sich genommen die Autonomie seiner Entscheidung nicht. Es bleibt vielmehr maßgebend, ob der Täter trotz des Eingreifens oder der Anwesenheit eines Dritten noch „aus freien Stücken“ handelt oder aber ob äußere Umstände ihn zur Tataufgabe zwingen oder eine innere Unfähigkeit zur Tatvollendung auslösen.

### 1208. BGH 1 StR 321/21 – Beschluss vom 23. September 2021 (LG Stuttgart)

Notwehr (Erforderlichkeit der Notwehrhandlung; lebensgefährlicher Einsatz eines Messers).  
§ 32 Abs. 2 StGB

1. Wird eine Person rechtswidrig angegriffen, ist sie grundsätzlich berechtigt, dasjenige Abwehrmittel zu wählen, welches eine endgültige Beseitigung der Gefahr gewährleistet. Der Angegriffene muss auf weniger gefährliche Verteidigungsmittel nur zurückgreifen, wenn deren Abwehrwirkung unzweifelhaft ist und ihm genügend Zeit zur Abschätzung der Lage zur Verfügung steht.

2. Auch der sofortige, das Leben des Angreifers gefährdende Einsatz eines Messers kann danach durch Notwehr gerechtfertigt sein. Gegenüber einem unbewaffneten Angreifer ist der Gebrauch eines Messers jedoch in der Regel anzudrohen, wenn die Drohung unter den konkreten Umständen eine so hohe Erfolgsaussicht hat, dass dem Angegriffenen das Risiko eines Fehlschlags und der damit verbundenen Verkürzung seiner Verteidigungsmöglichkeiten zugemutet werden kann. Dies ist auf der Grundlage einer objektiven ex ante-Betrachtung der tatsächlichen Verhältnisse im Zeitpunkt der Verteidigungshandlung zu beurteilen. Angesichts der geringen Kalkulierbarkeit des Fehlschlagsrisikos dürfen an die in einer zugespitzten Situation zu treffende Entscheidung für oder gegen eine weniger gefährliche Verteidigungshandlung keine überhöhten Anforderungen gestellt werden.

**1241. BGH 5 StR 325/21 – Beschluss vom 30. September 2021 (LG Berlin)**

Prüfung der Schuldfähigkeit des Angeklagten (Steuerungsfähigkeit; zweckrationales Nachtatverhalten; Affekt; Rauschat; Prüfung mehrerer Eingangsmerkmale).  
§ 20 StGB

1. Bei der Steuerungsfähigkeit geht es um die Fähigkeit, entsprechend der Unrechtseinsicht zu handeln, also um Hemmungsvermögen, Willenssteuerung und Entscheidungssteuerung, nicht aber um exekutive Handlungskontrolle. Entscheidend kommt es auf die motivationale Steuerungsfähigkeit an, also die Fähigkeit, das eigene Handeln auch bei starken Wünschen und Bedürfnissen normgerecht zu kontrollieren und die Ausführung normwidriger Motivationen zu hemmen.

2. Steuerungsfähigkeit darf nicht mit zweckrationalem Verhalten verwechselt werden. Deshalb ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gerade bei schweren Persönlichkeitsstörungen ein zielgerichtetes und überlegtes Nachtatverhalten – anders als etwa bei der Prüfung eines Affektes oder einer Rauschat – wenig aussagekräftig für die Beurteilung der Steuerungsfähigkeit. Denn auch bei geplantem und geordnetem Vorgehen kann die Fähigkeit erheblich eingeschränkt sein, Anreize

zu einem bestimmten Verhalten und Hemmungsvorstellungen gegeneinander abzuwägen und danach den Willensentschluss zu bilden.

**1277. BGH 2 StR 457/20 – Beschluss vom 11. Mai 2021 (LG Frankfurt am Main)**

Schuldfähigkeit (schwere andere seelische Störung; Persönlichkeitsstörung im sexuellen Bereich, Gesamtbetrachtung); Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Inhalte (konkurrenzrechtliche Einordnung); Einziehung von Tatobjekten (selbstständiges Einziehungsverfahren); Einziehung von Tatmitteln (Ermessen; Verhältnismäßigkeitsgrundsatz).  
§ 20 StGB; § 21 StGB; § 184b StGB; § 74 StGB; § 76a StGB

Ob eine Persönlichkeitsstörung im sexuellen Bereich das Wesen des Täters so nachhaltig verändert hat, dass er zur Bekämpfung seiner Triebe nicht die erforderlichen Hemmungen aufbringt, kann nur im Wege einer Gesamtbetrachtung der Persönlichkeit des Täters unter Einbeziehung seiner Entwicklung, seines Charakterbildes sowie der ihm zur Last gelegten Taten einschließlich der ihnen zugrundeliegenden Motive festgestellt werden.

## Rechtsprechung

## II. Materielles Strafrecht – Besonderer Teil

**1218. BGH 2 StR 307/20 – Beschluss vom 5. August 2021 (LG Gießen)**

BGHSt; unerlaubter Umgang mit Abfällen (wesentliche Abweichung von einem zugelassenen Verfahren: abstraktes Gefährdungsdelikt, gefährliche Wirkung des Abfalls weiter vorhanden, Verstoß gegen Vorgaben zur Beseitigung des Gefahrenpotentials; krebserzeugend: Definition, Nachweis in Tierversuchen; Tathandlung innerhalb einer zugelassenen Anlage begangen: keine teleologische Reduktion; Abfalleigenschaft; Behandeln; Verfolgungsverjährung); Konkurrenzen (Tateinheit: Tathandlung aus der Organisation eines auf Straftaten ausgerichteten Unternehmens heraus, uneigentliches Organisationsdelikt, pflichtwidrige Herbeiführung eines andauernden Zustands, zeitlich nachfolgende Willensakte zur Aufrechterhaltung eines Zustands).  
§ 326 Abs. 1 StGB; § 53 StGB; § 78 Abs. 3 StGB; § 78c StGB

1. § 326 Abs. 1 StGB ist auch in der 2. Tatvariante (wesentliche Abweichung von einem zugelassenen Verfahren) ein abstraktes Gefährdungsdelikt und setzt nicht voraus, dass die Tathandlung außerhalb einer zugelassenen Anlage erfolgt. (BGHSt)

2. Das Tatbestandsmerkmal der wesentlichen Abweichung im Sinne des § 326 Abs. 1 StGB ist insbesondere

dann erfüllt, wenn von dem durch den zuständigen Hoheitsträger in einer Genehmigung oder durch Auflagen und Anordnungen zugelassenen Verfahren derart abgewichen wird, dass die gefährlichen Wirkungen des Abfalls für Mensch oder Umwelt weiterhin vorhanden sind. Maßgebend ist, ob gegen jene Vorgaben verstoßen wurde, deren Einhaltung gerade zur Beseitigung des Gefahrenpotentials des Abfalls hätte führen sollen. (BGHSt)

3. Unter krebserzeugend im Sinne des § 326 Abs. 1 Nr. 2 StGB fallen alle Stoffe, die in Folge von Einatmen, Verschlucken oder Hautresorption beim Menschen Krebs verursachen oder die Krebshäufigkeit erhöhen können, wobei der Nachweis einer solchen Wirkung in Tierversuchen ausreichend sein kann. (Bearbeiter)

4. Der Tatbestandsmäßigkeit im Sinne des § 326 Abs. 1 Alt. 2 StGB steht nicht entgegen, dass die Tathandlung innerhalb einer zugelassenen Anlage begangen wurde. (Bearbeiter)

5. Die Zahl der rechtlich selbständigen Handlungen im Sinne von § 53 Abs. 1 StGB bestimmt sich für jeden Täter regelmäßig nach der Zahl seiner eigenen Handlungen zur Verwirklichung eines Delikts. Werden aus der Organisation eines auf Straftaten ausgerichteten Unternehmens heraus Tathandlungen begangen und wirkt ein

Täter an diesen selbst nicht unmittelbar mit, sondern erschöpfen sich seine Tatbeiträge im Aufbau und der Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebs, sind sämtliche entsprechende deliktische Verhaltensweisen des unmittelbar Handelnden bei dem betreffenden Täter als uneigentliches Organisationsdelikt zu einer oder gegebenenfalls – insbesondere bei Hinzutreten eines neuen Tatenschlusses – zu wenigen einheitlichen Taten zusammenzufassen. (Bearbeiter)

6. Hat ein Täter einen andauernden Zustand pflichtwidrig herbeigeführt, führen zeitlich nachfolgende Willensakte, deren Ziel es ist, den Zustand aufrecht zu erhalten, für sich genommen nicht zu einer neuerlichen Tatbestandsverwirklichung. (Bearbeiter)

**1269. BGH 2 StR 131/21 – Beschluss vom 22. Juni 2021 (LG Darmstadt)**

BGHR; sexueller Mißbrauch von Schutzbefohlenen (geschützter Personenkreis: leibliche Abkömmlinge, rechtliche Abkömmlinge, Stiefenkel).

§ 174 Abs. 1 Nr. 3 StGB

1. Zu dem von § 174 Abs. 1 Nr. 3 StGB geschützten Personenkreis. (BGHR)

2. Leibliche Abkömmlinge sind Personen, die biologisch vom Täter abstammen, sodass neben leiblichen Kindern auch die gemäß § 1589 Satz 1 BGB in gerader Linie absteigenden Verwandten (Enkel und Urenkel) umfasst sind. (Bearbeiter)

3. Rechtliche Abkömmlinge eines Mannes sind adoptierte Kinder, die nach § 1754 BGB die rechtliche Stellung eines Kindes des Annehmenden erlangen, oder Kinder, die nach § 1592 Nr. 1 bis Nr. 3 BGB rechtlich einem Mann zugeordnet werden, ohne von diesem abzustammen. (Bearbeiter)

4. „Stiefenkel“ sind nur insoweit vom Schutzbereich des § 174 Abs. 1 Nr. 3 StGB erfasst, als es sich um Abkömmlinge des Ehe- oder Lebenspartners des Täters beziehungsweise einer Person, mit der er in eheähnlicher oder lebenspartnerschaftsähnlicher Gemeinschaft lebt, handelt. Stiefkinder der eigenen Abkömmlinge fallen danach nicht unter die Vorschrift. (Bearbeiter)

**1232. BGH 3 StR 63/21 – Beschluss vom 11. August 2021 (LG Osnabrück)**

Abhebung von Bargeld durch abredewidrige Verwendung von Karte und PIN (Computerbetrug; Betrug; Gefährdungsschaden; Gewahrsamsübertragung; Eigentum); Erpresserischer Menschenraub; Räuberische Erpressung; Raub.

§ 239a StGB; § 246 StGB; § 249 StGB; § 253 StGB; § 255 StGB; § 263 StGB; § 263a StGB

1. Einen Betrug zum Nachteil des kontoführenden Kreditinstituts begeht, wer vom berechtigten Karteninhaber eine Bankkarte nebst zugehöriger Geheimzahl durch dessen täuschungs- und irrtumsbedingte Verfügung erhält und dabei in der Absicht handelt, unter Einsatz der Karte und PIN-Abhebungen an Geldautomaten vorzunehmen. Denn der Besitz von Karte und zugehöriger

Geheimzahl ermöglicht es dem Täter, jederzeit Abhebungen vorzunehmen, so dass ein Gefährdungsschaden bereits mit der Erlangung von Karte und Geheimzahl eintritt.

2. Ein Abhebevorgang am Geldautomaten, der gänzlich ohne Befugnis des berechtigten Karteninhabers erfolgt oder bei dem die Karte im konkreten Fall abredewidrig eingesetzt wird, stellt sich zwar als willentliche Übertragung des Gewahrsams an dem Bargeld durch den Geldautomatenbetreiber an denjenigen dar, der Karte und zugehörige Geheimzahl verwendet, nicht jedoch als Einverständnis mit einem Eigentumswerb am Bargeld durch den zur Abhebung nicht berechtigten Kartennutzer. Eine solche Abhebung begründet daher regelmäßig die Strafbarkeit wegen Unterschlagung (§ 246 StGB) an dem in Rede stehenden Bargeld.

3. Eine gewaltsam oder unter Drohung mit Gewalt erzwungene Preisgabe eines Verstecks von Wertgegenständen oder eines Zugangs zu einem solchen – etwa eines Schlüssels oder einer Zahlenkombination – durch das Opfer bewirkt für sich genommen noch keinen Vermögensnachteil, sondern ermöglicht erst eine spätere Wegnahme durch den Täter. Bei der erzwungenen Preisgabe des Verstecks einer noch wegzunehmenden Beute oder einer Zugangsmöglichkeit zu dieser handelt es sich daher um einen (versuchten) Raub, sofern zwischen der Gewaltanwendung oder Drohung mit Gewalt und der (beabsichtigten) Wegnahme ein hinreichender örtlicher und zeitlicher Zusammenhang besteht.

4. § 239a StGB bezieht sich auch auf beabsichtigte Raubtaten, weil die Vorschriften der §§ 253, 255 StGB den engeren Tatbestand des Raubes mitumfassen.

**1198. BGH 1 StR 210/21 – Beschluss vom 27. Juli 2021 (LG Freiburg)**

Sexuelle Nötigung durch Ausnutzen eines Überraschungsmoments (erforderliche Fähigkeit des Opfers, einen entgegenstehenden Willen zu bilden).

§ 177 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 3 StGB

§ 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB soll nur die sexuellen Handlungen unter Strafe stellen, deren sich die andere Person nicht versieht („Überraschungsmoment“) und deshalb keine Gegenwehr entfalten kann oder ihnen zwar noch im letzten Moment gewahr wird, aber wegen der Schnelligkeit der Abläufe zur Bildung oder Kundgabe eines ablehnenden Willens außer Stande ist. § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB setzt voraus, dass aufgrund der Überraschung kein entgegenstehender Wille gebildet und rechtzeitig kundgetan werden kann. Hierin unterscheidet sich diese Variante in ihren Voraussetzungen von § 177 Abs. 2 Nr. 1 StGB, bei der dem Opfer die Willensbildung oder -äußerung (generell) unmöglich sein muss.

**1244. BGH 6 StR 229/21 – Urteil vom 22. September 2021 (LG Halle)**

Vergewaltigung (erteilte Zustimmung; erkennbare Willensänderung; Nichtverwendung eines vom Täter vorgegebenen Signals; Konkurrenz zur Körperverletzung).

§ 177 Abs. 1, Abs. 6 Satz 2 Nr. 1 StGB; § 177 Abs. 5 StGB; § 223 Abs. 1 StGB

1. Eine bereits erteilte Zustimmung zum Beischlaf kann jederzeit widerrufen werden. Setzt der Sexualpartner diesen trotz äußerlich erkennbarer Willensänderung fort, liegt eine vollendete Vergewaltigung vor.

2. Das Tatopfer muss nicht ein vom Täter vorgegebenes Signal – hier ein dreimaliges Klopfen – für die Kommunikation ihrer Willensänderung verwenden.

3. Wird das Tatopfer über die im Vollzug des ungewollten Geschlechtsverkehrs liegende unangemessene Behandlung hinaus körperlich misshandelt, wird § 223 StGB nicht von § 177 Abs. 5 Nr. 1 StGB verdrängt.

**1279. BGH 4 StR 100/21 – Beschluss vom 6. Juli 2021 (LG Münster)**

Mord (Heimtücke: mehraktiges Tatgeschehen, durchgehender Tötungsvorsatz, bedingter Tötungsvorsatz).  
§ 211 StGB; § 15 StGB

1. Heimtückisch handelt, wer in feindlicher Willensrichtung die Arg- und dadurch bedingte Wehrlosigkeit des Tatopfers bewusst zur Tötung ausnutzt. Arglos ist ein Tatopfer, das bei Beginn des ersten mit Tötungsvorsatz geführten Angriffs weder mit einem lebensbedrohlichen noch mit einem gegen seine körperliche Unversehrtheit gerichteten erheblichen Angriff rechnet. Handelt es sich um ein mehraktiges Tatgeschehen, bei dem dem Tatopfer die todesursächliche Verletzungsfolge nicht mit dem ersten Angriff, sondern durch einen späteren Teilakt beigebracht wird, kommt es darauf an, ob das Gesamtgeschehen als eine natürliche Handlungseinheit zu bewerten ist und deshalb eine Tat im Rechtssinne vorliegt. Dies ist der Fall, wenn zwischen einer Mehrheit gleichgearteter, strafrechtlich erheblicher Betätigungen ein derart unmittelbarer Zusammenhang besteht, dass das gesamte Handeln des Täters objektiv auch für einen Dritten als ein einheitliches zusammengehöriges Tun erscheint und die einzelnen Betätigungsakte durch ein gemeinsames subjektives Element miteinander verbunden sind.

2. Mit bedingtem Vorsatz handelnde Täter gehen grundsätzlich einem anderen Handlungsantrieb nach und haben kein Tötungsmotiv. Mehrere mit bedingtem Tötungsvorsatz begangene Handlungen zum Nachteil desselben Opfers müssen daher nicht notwendig subjektiv miteinander verknüpft sein.

**1267. BGH 2 StR 100/21 – Urteil vom 13. Oktober 2021 (LG Köln)**

Mord (Heimtücke: Arglosigkeit, Beweiswürdigung, frühere Aggressionen, feindselige Atmosphäre, Preisgabe von Verteidigungsmöglichkeiten, subjektive Voraussetzungen).  
§ 211 StGB

1. Arglos im Sinne heimtückischer Begehungsweise ist ein Tatopfer dann, wenn es bei Beginn des ersten mit Tötungsvorsatz geführten Angriffs nicht mit einem gegen seine körperliche Unversehrtheit gerichteten schweren oder doch erheblichen Angriff rechnet.

2. Frühere Aggressionen und eine feindselige Atmosphäre stehen der Annahme von Arglosigkeit grundsätzlich

nicht entgegen; es kommt vielmehr darauf an, ob das Tatopfer gerade im Tatzeitpunkt mit Angriffen auf sein Leben gerechnet hat.

3. Die Preisgabe von Verteidigungsmöglichkeiten stellt ein gewichtiges, erörterungsbedürftiges Indiz für eine Arglosigkeit dar.

**1261. BGH 6 StR 462/21 – Beschluss vom 2. November 2021 (LG Hildesheim)**

Misshandlung von Schutzbefohlenen (rohe Misshandlung: Darstellung im Urteil).  
§ 225 Abs. 1 StGB

Ein rohes Misshandeln im Sinne des § 225 Abs. 1 StGB liegt vor, wenn der Täter einem anderen eine Körperverletzung aus gefühlloser Gesinnung zufügt, die sich in erheblichen Handlungsfolgen äußert. Eine gefühllose Gesinnung ist gegeben, wenn der Täter bei der Misshandlung das – notwendig als Hemmung wirkende – Gefühl für das Leiden des Misshandelten verloren hat, das sich bei jedem menschlich und verständlich Denken eingestellt hätte (st. Rspr.). Das Tatbestandsmerkmal erfordert eine sorgfältige Darstellung nicht nur der objektiven Tatseite, sondern auch der Gesinnung des Täters.

**1230. BGH 3 StR 33/21 – Beschluss vom 2. Juni 2021 (LG München)**

Kriminelle Vereinigung bei einem auf die Begehung von auf Gewinnerzielung ausgerichteten Straftaten Zusammenschluss (organisierte Kriminalität; Betäubungsmittelkriminalität; übergeordnetes gemeinsames Interesse; lediglich gleichlaufende Individualinteressen; Umfang und Ausmaß organisatorischer Strukturen; Gesamtwürdigung).  
§ 129 StGB

1. Tätergruppierungen aus dem Bereich der Betäubungsmittelkriminalität können unter den Begriff der kriminellen Vereinigung i.S.d. § 129 StGB fallen, sofern der Zusammenschluss ein übergeordnetes gemeinsames Interesse verfolgt. Das ist bei der gemeinsamen Begehung von Taten, die auf Gewinnerzielung ausgerichtet sind, allerdings nicht ohne Weiteres der Fall, da gleichgerichtete, von verschiedenen Personen verfolgte Ziele nicht bereits ein übergeordnetes gemeinsames Interesse darstellen. Ansonsten wäre ein solches bei der Verwirklichung eines Bandentatbestandes angesichts des übereinstimmenden Willens zu künftiger Straftatbegehung regelmäßig gegeben und eine Bande würde häufig, wenn nicht gar im Regelfall auch eine Vereinigung darstellen. Daraus ergäbe sich ein weitgehender Gleichlauf von Bande und Vereinigung, der sich nicht in die Gesamtsystematik des materiellen Strafrechts einfügt.

2. Zur Ermittlung des für eine Vereinigung konstitutiven übergeordneten gemeinsamen Interesses können im Rahmen einer Gesamtwürdigung die äußeren Tatumstände herangezogen werden. Hierzu zählen insbesondere der Umfang und das Ausmaß genutzter – gegebenenfalls auch grenzüberschreitender – organisatorischer Strukturen sowie sachlicher Mittel, eine festgelegte einheitliche Willensbildung, eine interne Sanktionierung von Verstößen gegen gemeinschaftliche Regeln, die An-



zahl der Mitglieder, ein von den konkreten Personen losgelöster Bestand, eine etwaige Gemeinschaftskasse, die Beanspruchung quasistaatlicher Autorität und die Einflussnahme auf grundlegende gesellschaftliche oder hoheitliche Akteure.

3. Je ausgeprägter solche Kriterien vorliegen, desto eher lässt sich der Schluss ziehen, dass es den einzelnen Personen – gerade im Bereich allgemeiner, auf Gewinnerzielung ausgerichteter Kriminalität – nicht lediglich um ihre individuellen Vorteile, sondern um weitergehende Ziele geht wie beispielsweise den eigenständigen Fortbestand der Organisation um ihrer selbst willen oder ein spezifisches Machtstreben. Da eine Gesamtbetrachtung geboten ist, müssen allerdings nicht sämtliche Merkmale in besonderer Weise vorliegen. Entscheidend ist, ob sie insgesamt den Schluss auf die Verfolgung eines übergeordneten gemeinsamen Interesses und die damit einhergehende vereinigungstypische Dynamik zulassen.

**1273. BGH 2 StR 223/20 – Urteil vom 28. April 2021 (LG Marburg)**

Geiselnahme (Sich-Bemächtigen: Vorliegen, gewisse Stabilisierung der Lage des Opfers, weitergehende Drucksituation auf das Opfer).  
§ 239b StGB

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs liegt ein Sich-Bemächtigen vor, wenn der Täter die physische Herrschaft über einen anderen erlangt, wobei weder eine Ortsveränderung erforderlich ist, noch der Tatbestand der Freiheitsberaubung erfüllt sein muss. Diese Bemächtigung muss zu einer „gewissen Stabilisierung“ der Lage des Opfers geführt haben. Denn nur dann kann der Täter gerade – wie es der Tatbestand des § 239b StGB verlangt – die von ihm geschaffene Lage zur (weiteren) Nötigung ausnutzen. Die „stabilisierte“ Bemächtigungslage muss deshalb für die nachfolgende Nötigung eine eigenständige Bedeutung haben; es muss sich gerade aus dieser stabilen Bemächtigungslage über die mit jeder Bemächtigung verbundenen Beherrschungssituation hinaus eine weitergehende Drucksituation auf das Opfer ergeben.

Rechtsprechung

### III. Strafzumessungs- und Maßregelrecht

**1282. BGH 4 StR 95/21 – Urteil vom 14. Oktober 2021 (LG Bochum)**

Totschlag (besonders schwerer Fall: Vorliegen, bloße Nähe der kennzeichnenden Umstände zu gesetzlichen Mordmerkmalen, Berücksichtigung des Vor- und Nachtatgeschehens).

§ 212 Abs. 2 StGB; § 211 Abs. 2 StGB

1. Der besonders schwere Fall des Totschlags setzt voraus, dass das in der Totschlagstat zum Ausdruck kommende Verschulden des Täters so außergewöhnlich groß ist, dass die Ahndung aus dem Normalstrafrahmen von bis zu 15 Jahren nicht mehr ausreicht. Die Schuld muss ebenso schwer wiegen wie die eines Mörders.

2. Dafür genügt nicht schon die bloße Nähe der äußeren und inneren Seite der Tötungstat kennzeichnenden Umstände zu gesetzlichen Mordmerkmalen. Fehlen die Voraussetzungen der in § 211 Abs. 2 StGB abschließend aufgezählten Mordmerkmale, so darf dies nicht dadurch unterlaufen werden, dass der Täter nach § 212 Abs. 2 StGB gleichwohl wie ein Mörder bestraft wird. Es müssen vielmehr schulderhöhende Gesichtspunkte hinzukommen, die besonders gewichtig sind und das Minus, welches sich im Zurückbleiben des Tötungsdelikts hinter den Mordmerkmalen zeigt, durch ein Plus an Verwerflichkeit auszugleichen vermögen.

3. Das Vorliegen derartiger Umstände hat das Tatgericht im Rahmen einer Gesamtwürdigung von Tat und Täter zu

beurteilen. Hierbei sind allerdings die wesentlichen Strafzumessungsgründe der Tötungstat selbst zu entnehmen. Umstände des Vor- und Nachtatgeschehens können nur mit geringerem Gewicht und nur insoweit herangezogen werden, als sie sichere Rückschlüsse auf eine die Tatschuld steigernde besonders verwerfliche Einstellung des Täters bei der Tat zulassen.

**1233. BGH 3 StR 327/20 – Urteil vom 9. September 2021 (LG Trier)**

Sicherungsverwahrung (Begriff des Hangs; eingeschliffrer innerer Zustand; erhebliche Straftaten; Delikt-katalog; Gesamtwürdigung; Beschränkung der Revision auf das Unterlassen der Anordnung der Sicherungsverwahrung).

§ 66 StGB

1. Das Merkmal des Hangs im Sinne des § 66 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 StGB verlangt einen eingeschliffrnen inneren Zustand des Täters, der ihn immer wieder neue Straftaten begehen lässt. Hangtäter ist derjenige, der dauerhaft zu Straftaten entschlossen ist oder aufgrund einer fest eingewurzelten Neigung immer wieder straffällig wird, wenn sich die Gelegenheit bietet, ebenso wie derjenige, der willensschwach ist und aus innerer Haltlosigkeit Tatanreizen nicht zu widerstehen vermag. Das Vorliegen eines solchen Hangs hat das Tatgericht unter sorgfältiger Gesamtwürdigung aller für die Beurteilung der Persönlichkeit des Täters und seiner Taten maßgebenden Umstände darzulegen

2. Erhebliche Straftaten im Sinne des § 66 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 StGB sind im Ausgangspunkt solche, die den Rechtsfrieden empfindlich stören. Im Einzelnen gilt dabei:

a) Zur Beurteilung der Erheblichkeit von hangbedingt zu erwartenden Taten kann kein genereller Maßstab angelegt werden; erforderlich ist vielmehr eine Gesamtwürdigung aller maßgeblichen Umstände des Einzelfalls, bei der neben der Schwere der zu erwartenden Taten und den – auch nur potentiell bzw. typischerweise eintretenden – Folgen für die Opfer etwa die Tathäufigkeit oder die Rückfallgeschwindigkeit ins Gewicht fallen können. Kriterien ergeben sich zunächst aus den gesetzgeberischen Wertungen, die maßgeblich für die Normierung der formellen Voraussetzungen für die Anordnung der Sicherungsverwahrung geworden sind.

b) Als erhebliche Straftaten kommen danach vornehmlich solche in Betracht, die in den Deliktskatalog von § 66 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. a bis c StGB fallen und die im konkreten Fall mit mindestens einem Jahr Freiheitsstrafe zu ahnden wären, wobei dieser Gesichtspunkt allein zur Annahme der Erheblichkeit allerdings nicht ausreicht. Ein weiterer entscheidender Maßstab zur Bestimmung der Erheblichkeit ergibt sich aus der Hervorhebung der schweren seelischen oder körperlichen Schädigung der Opfer in § 66 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 StGB, wobei das Gesetz durch die Verwendung des Wortes „namentlich“, welches der Wortbedeutung und dem Sinne nach wie „beispielsweise“ oder „vor allem“ zu verstehen ist, zum Ausdruck bringt, dass mit der Nennung solcher Folgen keine abschließende Festlegung verbunden ist; damit sollen vielmehr lediglich Straftaten von geringerem Schweregrad ausgeschieden werden.

c) Im Bereich der mittleren Kriminalität ist zudem dem Tatgericht, das allein in der Lage ist, eine umfassende Würdigung aller Umstände der Tat und der Persönlichkeit des Täters vorzunehmen, ein Beurteilungsspielraum eingeräumt; seine Entscheidung kann vom Revisionsgericht nur dann beanstandet werden, wenn das Tatgericht nicht alle für die Gesamtwürdigung bedeutsamen Umstände gewürdigt hat oder das Ergebnis seiner Würdigung den Rahmen des noch Vertretbaren sprengt.

3. Grundsätzlich ist eine Beschränkung der Revision auf das Unterlassen einer Maßregelanordnung möglich; dies gilt auch für die Sicherungsverwahrung. Zwischen Strafe und Nichtanordnung der Sicherungsverwahrung besteht aufgrund der Zweispurigkeit des Sanktionssystems grundsätzlich keine Wechselwirkung. Etwas Anderes ist nur dann anzunehmen, wenn das Tatgericht die Höhe der Strafe von der unterbliebenen Unterbringung in der Sicherungsverwahrung abhängig macht und damit Strafe und Maßregel in einen inneren, eine getrennte Prüfung beider Rechtsfolgen ausschließenden Zusammenhang setzt.

**1203. BGH 1 StR 266/21 – Beschluss vom 8. September 2021 (LG Hechingen)**

Anordnung der Sicherungsverwahrung (Ermessen des Tatrichters: erforderliche Berücksichtigung der Wir-

kung eines langjährigen Strafvollzugs und altersbedingter Haltungsänderungen).

§ 66 Abs. 2 StGB; § 267 Abs. 6 Satz 1 StPO

1. Bei der Ermessensausübung hinsichtlich der Anordnung der Sicherungsverwahrung nach § 66 Abs. 2 StGB sind die Wert- und Zweckvorstellungen des Gesetzes zu beachten. Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers soll der Tatrichter die Möglichkeit haben, sich ungeachtet der Gefährlichkeit des Täters zum Zeitpunkt des Urteils auf die Verhängung einer Freiheitsstrafe zu beschränken, sofern erwartet werden kann, dass sich dieser die Strafe hinreichend zur Warnung dienen lässt. Damit wird dem Ausnahmecharakter der Vorschrift Rechnung getragen, der sich daraus ergibt, dass § 66 Abs. 2 StGB – im Gegensatz zu Abs. 1 – eine frühere Verurteilung und eine frühere Strafverbüßung nicht voraussetzt.

2. Die Wirkungen eines langjährigen Strafvollzugs sowie die mit dem Fortschreiten des Lebensalters erfahrungsgemäß eintretenden Haltungsänderungen sind deshalb wichtige Kriterien, die im Rahmen der Ermessensentscheidung zu berücksichtigen sind. Es besteht zwar keine Vermutung dahingehend, dass langjährige, erstmalige Strafverbüßung stets zu einer Verhaltensänderung führen wird. Je länger die verhängte Freiheitsstrafe und je geringer die bisherige Hafterfahrung des Täters mit Verurteilung und Strafvollzug sind, desto mehr muss sich der Tatrichter aber mit diesen Umständen auseinandersetzen.

**1234. BGH 3 StR 352/20 – Beschluss vom 25. August 2021 (LG Düsseldorf)**

Prüfung der Gefährlichkeit bei der Anordnung der Sicherungsverwahrung (keine täterbelastende Berücksichtigung von zulässigem Verteidigungsverhalten; Leugnen der Tat); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang; lediglich indizielle Bedeutung von erheblichen Beeinträchtigungen von Gesundheit, Arbeits- und/oder Leistungsfähigkeit)

§ 64 StGB; § 66 StGB

Bei der Prüfung der Gefährlichkeit des Angeklagten im Sinne des § 66 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 StGB darf zulässiges Verteidigungsverhalten weder hangbegründend noch als Anknüpfungspunkt für die Gefährlichkeit eines Angeklagten verwertet werden. Wenn der Angeklagte die Taten leugnet, bagatellisiert oder einem anderen die Schuld an der Tat zuschiebt, ist dies grundsätzlich zulässiges Verteidigungsverhalten. Die Zulässigkeitsgrenze ist erst erreicht, wenn sich das Leugnen, Verharmlosen oder die Belastung des Opfers als Ausdruck besonders verwerflicher Einstellung des Täters darstellt, etwa weil die Falschbelastung mit einer Verleumdung oder Herabwürdigung oder der Verdächtigung einer besonders verwerflichen Handlung einhergeht.

**1214. BGH 2 StR 18/21 – Beschluss vom 30. März 2021 (LG Bonn)**

Grundsätze der Strafzumessung (Wechselwirkung zwischen der verhängten Strafe und einer Maßregel der Besserung und Sicherung).

§ 46 Abs. 1 Satz 2 StGB

Zu den bei der Strafzumessung nach § 46 Abs. 1 Satz 2 StGB zu berücksichtigenden Wirkungen, die von der Strafe für das künftige Leben des Angeklagten in der Gesellschaft zu erwarten sind, kann auch die Wechselwirkung zwischen der verhängten Strafe und einer Maßregel der Besserung und Sicherung gehören. Zwar besteht nicht in jedem Fall eine Abhängigkeit dergestalt, dass Freiheitsstrafe und Maßregel eine getrennte Beurteilung ausschließen würden. Die Strafhöhe kann indes durch diese Wechselwirkung beeinflusst werden; beide Sanktionen müssen nicht nur einzeln, sondern auch zusammen angemessen sein.

**1260. BGH 6 StR 460/21 – Beschluss vom 20. Oktober 2021 (LG Bamberg)**

Grundsätze der Strafzumessung (unterlassene Erörterung der Schuldangemessenheit einer nach der Strafhöhe aussetzungsfähigen Strafe).

§ 46 StGB; 56 StGB

In Anbetracht der jeweiligen Sachlage kann sich eine unterlassene Erörterung des Tatgerichts, ob auch eine nach der Strafhöhe aussetzungsfähige Strafe noch schuldangemessen gewesen wäre und hätte verhängt werden können, als durchgreifend rechtsfehlerhaft erweisen. Zwar darf das Bestreben, dem Angeklagten Strafaussetzung zur Bewährung zu bewilligen, nicht dazu führen, dass die schuldangemessene Strafe unterschritten wird. Dem Tatgericht ist aber bei der Feststellung der schuldangemessenen Strafe ein Spielraum eröffnet, innerhalb dessen es nach § 46 Abs. 1 Satz 2 StGB die von der Strafe ausgehende Wirkung für das künftige Leben des Täters zu berücksichtigen hat.

**1270. BGH 2 StR 174/21 – Urteil vom 29. September 2021 (LG Köln)**

Dauer der Jugendstrafe (Ausrichtung an erzieherischen Gesichtspunkten: Darstellung im Urteil, auch bei Erwachsenen in Betracht kommende Zumessungserwägungen; Erörterungsmangel: in einem Mitgliedsstaat der Europäischen Union ergangene verwertbare Verurteilungen); Strafaussetzung.

§ 18 Abs. 2 JGG; § 21 JGG

1. Nach § 18 Abs. 2 JGG ist die Höhe der Jugendstrafe in erster Linie an erzieherischen Gesichtspunkten auszurichten. Die Urteilsgründe müssen deshalb erkennen lassen, inwieweit dem Erziehungsgedanken die ihm zukommende Beachtung geschenkt und bei der Bemessung der Jugendstrafe das Gewicht des Tatunrechts gegen die Folge der Strafe für die weitere Entwicklung des (jugendlichen oder) Heranwachsenden abgewogen worden ist. Hieran fehlt es, wenn die Begründung wesentlich oder gar ausschließlich mit solchen Zumessungserwägungen vorgenommen wird, die auch bei Erwachsenen in Betracht kommen.

2. In einem Mitgliedsstaat der Europäischen Union ergangene verwertbare Verurteilungen müssen grundsätzlich mit gleichwertigen tatsächlichen bzw. verfahrens- und materiell-rechtlichen Wirkungen versehen werden, wie denjenigen, die das innerstaatliche Recht den im Inland ergangenen Verurteilungen zuerkennt. Die Vorurteilungen können im Zusammenhang mit der Persönlichkeit und der Persönlichkeitsentwicklung des Angeklagten stehen, die in diesen Taten zum Ausdruck kommt.

Rechtsprechung

IV. Strafverfahrensrecht mit GVG

**1242. BGH GSt 1/20 – Beschluss vom 22. Oktober 2020 (LG Neuruppin)**

BGHSt; Großer Senat; Divergenzvorlage; Hinweis auf die Einziehung trotz in der Anklage enthaltener Anknüpfungstatsachen (Sinn und Zweck der Hinweispflicht; Schutz vor Überraschungen; faires Verfahren; rechtliches Gehör; rechtsfolgenrelevante Tatsachen; Anklageschrift).

§ 265 Abs. 2 Nr. 1 StPO; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 103 Abs. 1 GG; Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK; § 132 Abs. 2 GVG

1. Ein Hinweis auf die Einziehung des Wertes von Taterträgen (§§ 73, 73c StGB) ist nach § 265 Abs. 2 Nr. 1 StPO auch dann erforderlich, wenn die ihr zugrundeliegenden Anknüpfungstatsachen bereits in der zugelassenen Anklage enthalten sind. (BGHSt)

2. Sinn und Zweck des § 265 StPO ist es – namentlich vor dem Hintergrund der Gewährleistung eines fairen Verfahrens und des rechtlichen Gehörs –, den Angeklagten vor Überraschungen zu bewahren. Ihm soll Gelegenheit gegeben werden, sich hinreichend verteidigen zu können. Dieser Zweck wird am zuverlässigsten dadurch erreicht, dass der Angeklagte auf jede in Betracht kommende Rechtsfolge ausdrücklich hingewiesen wird, sei es in der Anklageschrift, im Eröffnungsbeschluss oder in der Hauptverhandlung. Der aus Fairnessgründen gebotene Schutz des Angeklagten vor Überraschungsentscheidungen erfordert keine restriktive Auslegung des § 265 StPO, sondern eine umfassende Hinweispflicht. (Bearbeiter)

3. Die Hinweispflichten in § 265 Abs. 1 und 2 StPO ergänzen die gesetzlichen Vorschriften über den notwendi-

gen Inhalt der Anklageschrift (§ 200 StPO) und den Eröffnungsbeschluss (§ 207 StPO). Eine Bezeichnung der rechtsfolgenrelevanten Tatsachen in der Anklageschrift ist nach § 200 Abs. 1 Satz 1 StPO nicht vorgesehen, auch wenn sie in der Praxis häufig mit aufgenommen werden (vgl. Nr. 110 Abs. 2 Buchstabe c RiStBV). (Bearbeiter)

4. Um den Angeklagten umfassend darüber zu informieren, auf welche Rechtsfolgen er sich einstellen muss, bedarf es der Ergänzung durch § 265 Abs. 2 Nr. 1 StPO. Während § 265 Abs. 1 StPO im Zusammenspiel mit § 200 Abs. 1 Satz 1 StPO jegliche relevante Änderung des Schuldspruchs erfasst, werden in § 265 Abs. 2 Nr. 1 StPO Hinweispflichten bei der Anwendung von Rechtsfolgen etabliert, die gerade nicht zum gesetzlich vorgeschriebenen Inhalt der Anklageschrift zählen. (Bearbeiter)

5. Der Große Senat versteht unter einem sich erstmals in der Verhandlung ergebenden Umstand im Sinne von § 265 Abs. 2 Nr. 1 StPO auch eine rechtsfolgenrelevante Tatsache, die zwar bereits in der zugelassenen Anklage geschildert wurde, deren Bedeutung aber erstmals in der Hauptverhandlung hervorgetreten ist. Denn erst, wenn solche (häufig doppelrelevanten) Tatsachen zur Anwendung der in § 265 Abs. 2 Nr. 1 StPO genannten Rechtsfolgen führen sollen, erweist sich ihre dahingehende Bedeutung für den Angeklagten, der vor Überraschungsentscheidungen geschützt werden soll. Der bloßen Schilderung derartiger Tatsachen in der Anklageschrift kann diese Relevanz – anders als beim gesetzlich notwendigen Inhalt (vgl. § 200 Abs. 1 Satz 1 StPO) – nicht entnommen werden. (Bearbeiter)

**1243. BGH 3 ZB 1/20 – Beschluss vom 10. Juni 2020**

BGHSt; richterliche Anordnung der Datenerhebung durch längerfristige Observation und den Einsatz technischer Mittel; unbestimmter Rechtsbegriff der „durch individuelles Verhalten bedingten konkreten Wahrscheinlichkeit“ (Prognose: Verhalten des Betroffenen, hinreichend zuverlässige Tatsachenbasis, konkrete tatsächliche Anhaltspunkte; Wahrscheinlichkeitsmaßstab: keine überspannten Anforderungen; Möglichkeit anderer Deutungen der festgestellten Tatsachen und Äußerungen).

§ 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 HSOG; § 74 Abs. 3 Satz 4 FamFG; § 58a Abs. 1 AufenthG

1. Für das Rechtsbeschwerdegericht sind die von der Vorinstanz festgestellten Tatsachen sowie deren Würdigung grundsätzlich bindend. Es überprüft aber im Rahmen der Rechtsbeschwerde ihre Beurteilung in ihrer Gesamtheit im Hinblick auf die Ausfüllung unbestimmter Rechtsbegriffe. (BGHSt)

2. Das individuelle Verhalten einer Person begründet die konkrete Wahrscheinlichkeit, dass sie innerhalb eines übersehbaren Zeitraums eine terroristische Straftat begehen wird, wenn sich aus ihrem Verhalten auf der Grundlage einer hinreichend zuverlässigen Tatsachenbasis konkrete tatsächliche Anhaltspunkte ergeben, dass sich jederzeit eine terroristische Gefahr aktualisieren kann. Es reicht dabei nicht aus, wenn nur relativ diffuse Anhaltspunkte für mögliche Gefahren bestehen und die

Tatsachenlage durch eine hohe Ambivalenz der Bedeutung einzelner Beobachtungen gekennzeichnet ist. Ebenso wenig genügen reine Vermutungen oder bloße Spekulationen. (BGHSt)

3. An den Wahrscheinlichkeitsmaßstab sind mit Blick auf das große Gewicht des Schutzes der Allgemeinheit vor Terroranschlägen und der Bereitstellung wirksamer Aufklärungsmittel zu ihrer Abwehr für die demokratische und freiheitliche Grundordnung, der Bedeutsamkeit der von terroristischen Straftaten betroffenen Rechtsgüter und des drohenden Ausmaßes der durch terroristische Anschläge drohenden Schäden sowie ihrer Eigenart, dass sie oft durch lang geplante Taten von bisher nicht straffällig gewordenen Einzelnen an nicht vorhersehbaren Orten und in ganz verschiedener Weise verübt werden, keine überspannten Anforderungen zu stellen. (BGHSt)

4. Insbesondere steht der Prognose nicht entgegen, dass andere Deutungen der festgestellten Tatsachen und Äußerungen nicht ausgeschlossen sind. Sind die für eine Gefahrprognose sprechenden tatsächlichen Anhaltspunkte und Gründe mindestens ebenso gewichtig wie die möglicherweise für eine gegenteilige Prognose sprechenden Gründe, reicht dies für die erforderliche konkrete Wahrscheinlichkeit aus. (BGHSt)

5. Verdachtsfälle, die bereits eine (endgültige) Abschiebung ohne vorherige Androhung tragen, beziehungsweise wertungsmäßig ähnlich gewichtige Fälle müssen jedenfalls auch für die Rechtfertigung des weniger schwerwiegenden Eingriffs der Datenerhebung durch längerfristige Observation ausreichen. (BGHSt)

6. Anknüpfungspunkt der Prognose muss stets das Verhalten des Betroffenen sein. Allein seine Disposition oder Zugehörigkeit zu einer Gruppe, deren Angehörige sich regelmäßig in einer bestimmten Art und Weise verhalten, reicht nicht aus. Insoweit bedarf es einer umfassenden Würdigung der Persönlichkeit des Betroffenen, seines bisherigen Verhaltens, seiner nach außen erkennbaren oder geäußerten inneren Einstellung, seiner Verbindungen zu anderen Personen oder Gruppierungen, von denen eine terroristische Gefahr ausgeht, sowie sonstiger Umstände, die geeignet sind, den Betroffenen in seinem gefahrträchtigen Denken oder Handeln zu stabilisieren oder gar zu bestärken. (BGHSt)

7. Die Vorschrift des § 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 HSOG ist der gebotenen richterlichen Begriffskonturierung zugänglich. Insbesondere ist sie auch mit Blick auf das Bestimmtheitsgebot verfassungsgemäß. (Bearbeiter)

**1217. BGH 2 StR 307/20 – Beschluss vom 5. August 2021 (LG Gießen)**

Entbindung vom Schöffenamts an einzelnen Sitzungstagen (beschränkte Revisibilität: Willkür; Verhinderung: strenge Auslegung, ausnahmsweise Rechtfertigung durch berufliche Gründe; Unzumutbarkeit: Ermessen, Abwägung aller Umstände des Einzelfalls, formale Anforderungen; Terminverschiebung; Unterbrechung der Verhandlung).

§ 77 GVG; § 54 GVG; § 336 Satz 2 Alt. 1 StPO

1. Über die Anerkennung der Unzumutbarkeit der Schöffendienstleistung hat der zur Entscheidung berufene Richter unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere unter Berücksichtigung der Belange des Schöffen, des Verfahrensstands und der voraussichtlichen Dauer des Verfahrens, nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden.

2. Dabei hat er stets zu beachten, dass die hohe Bedeutung des Rechts auf den gesetzlichen Richter nicht nur strenge materiellrechtliche Maßstäbe bei der Anwendung des § 54 Abs. 1 GVG fordert, sondern auch entsprechende formale Anforderungen an die Überzeugungsbildung des zur Entscheidung berufenen Richters stellt. Diejenigen Umstände, welche die Annahme der Unzumutbarkeit der Schöffendienstleistung tragen, sind – zumindest in gedrängter Form – aktenkundig zu machen. Nur durch deren ausreichende Dokumentation ist dem Rechtsmittelgericht in Fällen, in denen die Unzumutbarkeit der Schöffendienstleistung nicht auf der Hand liegt, eine Überprüfung der Ermessensentscheidung am Maßstab der Willkür möglich. Dies gilt jedenfalls bei einer Verhinderung aus beruflichen Gründen.

3. Aus dem Umstand, dass ein Vorsitzender, dem die Terminierung der Hauptverhandlung obliegt, nicht verpflichtet ist, mit sämtlichen Prozessbeteiligten vor der Terminierung Fühlung aufzunehmen, um etwaige Verhinderungsgründe zu ermitteln und zu berücksichtigen, insbesondere auch nicht mit Schöffen, weil das GVG deren möglicher Verhinderung durch die Bereitstellung von Hilfsschöffen Rechnung trägt, folgt nicht, dass eine zeitweise Verhinderung eines Schöffen zwangsläufig die Notwendigkeit nach sich zieht, diesen von der Dienstleistung zu entbinden. Vielmehr hat der Vorsitzende unter Beachtung des ihm auch nach § 54 Abs. 1 Satz 1, § 77 Abs. 3 Satz 3 GVG eingeräumten Ermessens zu entscheiden, ob namentlich bei einer beruflichen Verhinderung eines Schöffen dieser durch Terminverschiebung oder durch eine Unterbrechung der Verhandlung (§ 229 StPO) Rechnung getragen werden kann, insbesondere, wenn es sich um eine verhältnismäßig kurze Ortsabwesenheit handelt.

**1199. BGH 1 StR 43/21 – Beschluss vom 23. September 2021 (LG Berlin)**

Verständigung (Begriff des Verständigungsvorschlags: Konnex zwischen prozessualen Verhalten und Verfahrensergebnis, unabhängig von der Beurteilung durch die Prozessbeteiligten; Belehrungspflicht über die Bindungswirkung der Verständigung: erforderliche Belehrung bereits bei Unterbreiten eines – nicht so bezeichnen – Verständigungsvorschlags, Beruhen).

Art. 6 Abs. 1 EMRK; § 257c Abs. 1, Abs. 5 StPO; § 337 StPO

1. Die Belehrungspflicht nach § 257c Abs. 5 StPO, mit welcher der Gesetzgeber die Fairness des Verständigungsverfahrens und eine möglichst autonome Entscheidung des Angeklagten sichern wollte, wird insbesondere nicht dadurch außer Kraft gesetzt, dass ein dem sachlichen Gehalt nach auf eine Verständigung zielender Vorschlag nicht als solcher benannt oder sogar verkannt wird.

2. Ob ein Verständigungsvorschlag vorliegt, bestimmt sich nach dem sachlichen Gehalt der Gesprächsinhalte und ist nicht abhängig von der Beurteilung der Prozessbeteiligten; dass diese nicht von einer Verständigung ausgehen oder sich von einer solchen sogar verbal distanzieren, ist ohne Bedeutung. Steht der Sache nach eine Verständigung inmitten, ist die Einhaltung der hierfür geltenden verfahrensrechtlichen Sicherungen nicht disponibel. Verständigungsbezogene Erörterungen werden geführt, sobald bei Gesprächen der Prozessbeteiligten ausdrücklich oder konkludent die Möglichkeit und die Umstände einer Verständigung im Raum stehen. Dies wiederum ist jedenfalls dann zu bejahen, wenn Fragen des prozessualen Verhaltens in Konnex zum Verfahrensergebnis gebracht werden und damit die Frage nach oder die Äußerung zu einer Straferwartung naheliegt.

3. Auf der unterlassenen Belehrung nach § 257c Abs. 5 StPO kann das Urteil auch beruhen, wenn keine Verständigung zustande gekommen ist. Die Belehrung der Angeklagten nach § 257c Abs. 5 StPO ist bereits vor dem Zustandekommen einer Einigung zu erteilen, um den Angeklagten ein zweckmäßiges Verteidigungsverhalten zu ermöglichen

**1210. BGH 1 StR 345/19 – Urteil vom 22. September 2021 (LG Rostock)**

Recht auf den gesetzlichen Richter (Anforderung an den Geschäftsverteilungsplan; revisionsrechtliche Überprüfbarkeit der Auslegung des Geschäftsverteilungsplans durch das Gericht: Willkürkontrolle); Strafzumessung (keine Milderung nach § 28 Abs. 1 StGB, wenn Täterschaft lediglich das fehlende besondere persönliche Merkmal entgegensteht).

§ 101 Abs. 1 Satz 2 GG; § 338 Nr. 1 StPO; § 46 StGB; § 28 Abs. 1 StGB; § 49 Abs. 1 StGB

1. Mit der Garantie des gesetzlichen Richters nach Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG soll die Unabhängigkeit der Rechtsprechung sowie das Vertrauen der Rechtsuchenden und der Öffentlichkeit in die Unparteilichkeit und Sachlichkeit der Gerichte gesichert werden. Um dies zu gewährleisten, müssen Geschäftsverteilungs- und Mitwirkungsregelungen, die der Bestimmung des gesetzlichen Richters dienen, derart gefasst sein, dass sie im Voraus schriftlich abstrakt-generell so eindeutig und genau wie möglich festlegen, welches Gericht, welcher Spruchkörper und welche Richter zur Entscheidung des Einzelfalls berufen sind. Die Vorausbestimmung muss sich bis auf die letzte Regelungsstufe erstrecken, auf der es um die Person des konkreten Richters geht.

2. Wird nicht die Verfassungswidrigkeit einer Zuständigkeitsregelung im Geschäftsverteilungsplan selbst, sondern deren fehlerhafte Auslegung oder Anwendung durch das Gericht geltend gemacht, beschränkt sich die Überprüfung der gerichtlichen Auslegung auf eine reine Willkürkontrolle. Das Rechtsmittelgericht hat dabei allein zu überprüfen, ob die Auslegung und Anwendung der Zuständigkeitsnorm bei verständiger Würdigung der das Grundgesetz bestimmenden Gedanken nicht mehr verständlich erscheinen und daher unhaltbar – mithin willkürlich – sind.

3. Bei der Strafzumessung für einen Teilnehmer, der ein strafbegründendes besonderes persönliches Merkmal nicht aufweist, ist die weitere Strafraumenverschiebung nach § 28 Abs. 1, § 49 Abs. 1 StGB nur dann vorzunehmen, wenn sich die Tat nicht allein wegen des Fehlens der steuerlichen Erklärungspflicht als strafbegründendem persönlichen Merkmal als Beihilfe statt als Täterschaft zu werten ist.

**1221. BGH 4 StR 121/21 – Beschluss vom 13. Oktober 2021 (LG Siegen)**

Adhäsionsverfahren (Grundsätze der StPO; Entschädigungsanspruch: Strengbeweis; Darlegungsmängel; Anwendung deutschen Unterhaltsrechts).  
§ 403 StPO; § 244 Abs. 2 StPO

Das Adhäsionsverfahren richtet sich im Wesentlichen nach den Grundsätzen der StPO. Das Gericht hat daher gemäß § 244 Abs. 2 StPO von Amts wegen im Strengbeweis die Umstände zu ermitteln, die für den Entschädigungsanspruch von Bedeutung sind.

**1205. BGH 1 StR 305/21 – Beschluss vom 22. September 2021 (LG Traunstein)**

Verminderte Schuldfähigkeit (erforderliche Urteilsdarstellungen zur Auswirkung der festgestellten psychischen Störung in der konkreten Tatsituation); Strafzumessung (strafschärfende Berücksichtigung der Rückfallgeschwindigkeit); Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose: Bedrohung als erhebliche rechtswidrige Tat; Berücksichtigung nicht verfahrensgegenständlicher Taten).  
§ 21 StGB; § 267 Abs. 2 StPO; § 46 Abs. 1 StGB; § 63 Satz 1 StGB

1. Um die revisionsgerichtliche Überprüfung der Schuldfähigkeit eines Angeklagten zu ermöglichen, hat das Tatgericht die wesentlichen Anknüpfungstatsachen und Schlussfolgerungen des psychiatrischen Sachverständigen mitzuteilen und sich erkennbar mit ihnen auseinanderzusetzen. Erforderlich ist insoweit insbesondere eine konkretisierende Darstellung, in welcher Weise sich die näher festgestellte psychische Störung auf die Handlungsmöglichkeiten des Angeklagten in der konkreten Tatsituation und damit auf seine Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit ausgewirkt hat.

2. Die strafschärfende Berücksichtigung der Rückfallgeschwindigkeit setzt voraus, dass sich der Täter von einer hoheitlichen Maßnahme unbeeindruckt zeigt und ungeachtet dessen weitere Straftaten begeht.

3. Bedrohungen können erhebliche rechtswidrige Taten im Sinne des § 63 Satz 1 StGB sein. Namentlich Todesdrohungen, die den Bedrohten nachhaltig und massiv in seinem elementaren Sicherheitsempfinden zu beeinträchtigen vermögen, können den Rechtsfrieden schwerwiegend stören. Allerdings ist schon im Hinblick auf das Gewicht der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus erforderlich, dass die Bedrohung in ihrer konkreten Ausgestaltung aus der Sicht des Betroffenen die naheliegende Gefahr ihrer Verwirklichung in sich trägt.

**1239. BGH 5 StR 140/21 – Beschluss vom 28. September 2021 (LG Kiel)**

Wiedereinsetzung trotz anderweitig bereits form- und fristgerecht begründeter Revision (vom Angeklagten nicht verschuldeter technischer Fehler bei der Übersendung der Revisionsbegründung); Hinweispflicht bei Gesprächen außerhalb der Hauptverhandlung (Verständigungsbezug; nicht mitteilungspflichtiges Rechtsgespräch).  
§ 44 StPO; § 257b StPO; § 257c StPO

Zwar scheidet eine Wiedereinsetzung zur Begründung von unzulässig erhobenen Verfahrensrügen in aller Regel aus, wenn die Revision anderweitig bereits form- und fristgerecht begründet worden war. Davon kann jedoch u.a. dann abgewichen werden, wenn infolge eines vom Angeklagten nicht verschuldeten technischen Fehlers die Übersendung der Revisionsbegründung nicht (vollständig) gelingt. Das ist der Fall, wenn bei der fristgerechten Übersendung der Revisionsbegründung per Fax einzelne Seiten fehlen, sofern deren Inhalt unverzichtbar ist.

**1194. BGH 1 StR 134/21 – Urteil vom 7. September 2021 (LG Offenburg)**

Höchstdauer einer Unterbrechung der Hauptverhandlung (Beruhen des Urteils auf einem Verstoß gegen die Unterbrechungsfrist: erforderlich Einzelfallbetrachtung); verminderte Schuldfähigkeit (erforderliche fehlende Einsicht zum Tatzeitpunkt; Abgrenzung zur Schuldunfähigkeit).  
§ 229 StPO; § 337 Abs. 1 StPO; § 21 StGB; § 20 StGB

1. Um die Tatgerichte zum gebotenen Einhalten der – nunmehr ohnehin großzügiger bemessenen – Unterbrechungsfristen und damit zur zügigen Durchführung der Hauptverhandlung anzuhalten, soll ein Nichtberuhen in den Fällen des Verstoßes gegen § 229 StPO auf „besonders gelagerte“ Ausnahmefälle beschränkt sein (vgl. BGHSt 23, 224, 225). Der Verstoß gegen § 229 StPO ist indes kein absoluter Revisionsgrund und führt deswegen nicht „automatisch“ zur Urteilsaufhebung.

2. Hinsichtlich des Beruhens auf einem Verstoß gegen § 299 StPO bedarf es einer Einzelfallprüfung, die vor allem an der Schwierigkeit der Sachaufklärung und der Gesamtdauer der Hauptverhandlung auszurichten sein dürfte. So kann zum einen das Beruhen bei einfach gelagertem Sachverhalt und erdrückender Beweislage nach kurzer Hauptverhandlung auszuschließen sein. Zum anderen kommt ein Beruhensausschluss in Großverfahren in Betracht, in denen sich infolge der Mehrzahl der Hauptverhandlungstage die Eindrücke von der laufenden Beweisaufnahme vertieft und Vorkehrungen zur Verfestigung des Erinnerungsbildes wie insbesondere Berichterstattevermerke getroffen sind.

3. Eine erheblich verminderte Einsichtsfähigkeit ist erst dann von Bedeutung, wenn sie das Fehlen der Einsicht zur Folge hat, während die Schuld des Täters nicht gemindert wird, wenn er ungeachtet seiner erheblich verminderten Einsichtsfähigkeit das Unrecht seines Tuns zum Tatzeitpunkt tatsächlich eingesehen hat. Die Voraussetzungen des § 21 StGB sind in den Fällen der verminderten Einsichtsfähigkeit nur dann zu bejahen, wenn

die Einsicht gefehlt hat und dies dem Täter vorzuwerfen ist. Fehlt dem Täter aus einem in § 20 StGB genannten Grund die Einsicht, ohne dass ihm dies zum Vorwurf gemacht werden kann, ist auch bei verminderter Einsichtsfähigkeit nicht § 21 StGB, sondern § 20 StGB anwendbar.

**1196. BGH 1 StR 162/21 – Beschluss vom 12. August 2021 (LG Augsburg)**

Tatrichterliche Beweiswürdigung (Anforderungen an die Beweiswürdigung bei Aussage-gegen-Aussage-Konstellationen: teilweise Zurücknahme oder Abweichungen von vorherigen Aussagen des einzigen Belastungszeugen).

§ 261 StPO; § 267 Abs. 1 StPO

Hält der einzige Belastungszeuge in der Hauptverhandlung seine ursprünglich erhobenen Vorwürfe zumindest teilweise nicht aufrecht, so dass insoweit ein Freispruch ergeht, ist das Tatgericht zwar nicht von vornherein gehindert, seine Überzeugung auf den aufrechterhaltenen Teil der Aussage des Zeugen zu stützen; regelmäßig müssen aber in einem solchen Fall – insbesondere, wenn eine bewusst falsche Aussage nicht ausgeschlossen werden kann – außerhalb der Zeugenaussage liegende gewichtige Gründe festgestellt werden, wenn das Tatgericht der Aussage im Übrigen folgen will (vgl. BGHSt 44, 153, 159, BGHSt 44, 256, 257). Derartige „Außenkriterien“ sind für eine tragfähige Beweiswürdigung erforderlich, weil die Glaubhaftigkeit der Angaben des Zeugen in einem solchen Fall insgesamt schwerwiegend in Frage gestellt ist. Dies gilt auch dann, wenn die Abweichung zwischen der Aussage in der Hauptverhandlung und derjenigen im Ermittlungsverfahren besteht; denn auch in einem solchen Fall ist die Glaubhaftigkeit der Angaben des Zeugen im Regelfall erschüttert.

Rechtsprechung

V. Wirtschaftsstrafrecht und Nebengebiete

**1200. BGH 1 StR 86/21 – Beschluss vom 22. September 2021 (LG Kaiserslautern)**

Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt (Berechnung der hinterzogenen Sozialversicherungsbeiträge bei Schwarzlohnabreden: keine pauschale Hochrechnung auf Grundlage der Lohnsteuerklasse VI bei möglichen Feststellungen zu den tatsächlichen Verhältnissen der Arbeitnehmer); besonders schwerer Fall der Steuerhinterziehung (erforderliche Darstellung der Erschweris- und Milderungsgründe auch bei Vorliegen eines Regelbeispiels).

§ 266 Abs. 1 StGB; § 14 Abs. 2 Satz 2 SGB IV; § 39c EStG; § 370 Abs. 1, Abs. 3 AO; § 267 Abs. 2 Satz 2 StPO

Bei der Berechnung der hinterzogenen Sozialversicherungsbeiträge durch Schwarzlohnabreden ist es gerade im Niedriglohnbereich nicht zwingend am günstigsten,

**1223. BGH 4 StR 270/21 – Beschluss vom 13. Oktober 2021 (LG Saarbrücken)**

Teileinstellung bei mehreren Taten (Berücksichtigung von Taten nach Einstellung des Verfahrens bei Beurteilung der Schuld und der Persönlichkeit: strengbeweisliche Feststellung in der Hauptverhandlung); Form und Voraussetzungen der Jugendstrafe (schädliche Neigung; besondere Schwere der Schuld).

§ 154 Abs. 2 StPO; § 17 Abs. 2 JGG

Nach § 154 Abs. 2 StPO eingestellte Taten dürfen sowohl für die Beurteilung der Schuld, als auch der Persönlichkeit des Angeklagten herangezogen werden, sofern sie strengbeweislich in der Hauptverhandlung festgestellt worden sind.

**1280. BGH 4 StR 145/21 – Beschluss vom 26. Oktober 2021 (LG Münster)**

Adhäsionsverfahren (Antragsberechtigung des Insolvenzverwalters: Zeitpunkt der das Schuldnervermögen schädigenden Straftat, Zustimmung des Insolvenzgerichts; Begründung der Adhäsionsentscheidung); Anwendung deutschen Zivilrechts (allgemeine Kollisionsnorm: Erfolgsort bei Vermögensschäden).

§ 403 StPO; Art. 4 Abs. 1 Rom-II-VO

Nach Art. 4 Abs. 1 Rom-II-VO ist zur Bestimmung des auf eine unerlaubte Handlung anwendbaren Rechts der Erfolgsort maßgeblich. Im Fall bloßer Vermögensschäden wird dieser in Anlehnung an die Rechtsprechung des EuGH zur internationalen Zuständigkeit mit dem Belegenheitsort des geschädigten Vermögenswertes, mithin im Fall einer Banküberweisung mit dem Ort des Bankguthabens, gleichgesetzt.

wenn dieser Berechnung der Eingangssteuersatz der Lohnsteuerklasse VI – und damit ein Durchschnittssteuersatz von 14 % – zugrunde gelegt wird. Bei der Hochrechnung der Netto- auf Bruttolöhne kann deshalb nicht pauschal von der Lohnsteuerklasse VI ausgegangen werden. Nur bei vollumfänglich illegalen Beschäftigungsverhältnissen ist der Umfang hinterzogener Lohnsteuer grundsätzlich anhand des Eingangssteuersatzes der Lohnsteuerklasse VI (vgl. § 39c EStG) zu bestimmen. Wenn die tatsächlichen Verhältnisse der Arbeitnehmer bekannt waren oder ohne Weiteres hätten festgestellt werden können, muss der Umfang hinterzogener Sozialversicherungsbeiträge anhand der tatsächlich gegebenen Lohnsteuerklasse der Arbeitnehmer ermittelt werden (vgl. BGHSt 64, 195).

**1227. BGH 3 StR 173/21 – Beschluss vom 11. August 2021 (OLG Düsseldorf)**

Verstoß gegen Bereitstellungsverbot („Zur-Verfügung-Stellen“ von Geldern und wirtschaftlichen Ressourcen; gelistete Organisation; organisationsinterne Vermögensverschiebung durch ein Mitglied; unmittelbares Betätigungsgebiet).

§ 18 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a AWG

1. Das von dem Bereitstellungsverbot des § 18 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a AWG untersagte „Zur-Verfügung-Stellen“ von Geldern und wirtschaftlichen Ressourcen ist jeder tatsächliche Vorgang, der dazu führt, dass der gelisteten Person, Organisation, Einrichtung oder Vereinigung der betreffende wirtschaftliche Vorteil zugutekommt, sie also die Verfügungsgewalt über den Vermögenswert erlangt.

2. Bei Personenverbänden (hier: dem IS) ist der verschobene Vermögensgegenstand wegen des weiten Schutzzwecks der Norm jedenfalls dann der Vereinigung selbst zur Verfügung gestellt, wenn er einem im unmittelbaren Betätigungsgebiet der (Kern-)Organisation befindlichen und agierenden Mitglied, das in die dortigen Vereinigungsstrukturen eingebunden ist, zur Verwendung für die Ziele und Zwecke der Vereinigung zufließt. Das gilt auch, wenn ein außerhalb des unmittelbaren Betätigungsgebiets aktives Mitglied Gelder von Außenstehenden einwirbt oder aus seinem Privatvermögen entnimmt, um sie dann an ein im Kerngebiet tätiges Mitglied weiterzuleiten.

### 1197. BGH 1 StR 173/21 – Beschluss vom 23. September 2021 (LG Traunstein)

Unerlaubtes Einschleusen von Ausländern (erforderliche Feststellungen zur Haupttat: unerlaubte Einreise des Geschleusten); Strafzumessung (Voraussetzungen einer strafscharfenden Berücksichtigung neuer Straftaten; Doppelverwertungsverbot).

§ 96 Abs. 1 AufenthG; § 46 Abs. 1, Abs. 3 StGB

1. Die Strafbarkeit wegen vollendeten Einschleusens von Ausländern setzt das Vorliegen einer vorsätzlichen und rechtswidrigen Haupttat des Geschleusten voraus. Eine Verurteilung verlangt deshalb insbesondere Feststellungen dazu, dass der Geschleuste unerlaubt in die Bundesrepublik Deutschland eingereist ist, weil er zur Einreise ein Visum benötigte.

2. Die strafscharfende Berücksichtigung neuer Straftaten setzt voraus, dass sie nach ihrer Art und nach der Persönlichkeit des Täters auf Rechtsfeindschaft, Gefährlichkeit und die Gefahr künftiger Rechtsbrüche schließen lassen; nur unter diesen Voraussetzungen kann eine weitere Strafbarkeit Hinweise auf den Unrechtsgehalt der früher begangenen Tat und die innere Einstellung des Täters zu ihr geben.

### 1236. BGH 3 StR 445/20 – Urteil vom 29. Juli 2021 (LG Koblenz)

Mitsichführen einer Schusswaffe oder eines sonstigen Gegenstands beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Gebrauchsbereitschaft; Handschuhfach eines PKW; Bestimmung zur Verletzung von Personen; Zurechnung im Rahmen der Mittäterschaft; tatbezogenes Merkmal; Kenntnis; Exzess); Beweiswürdigung bei freisprechendem Urteil.

§ 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG; § 25 Abs. 2 StGB; § 261 StPO

1. Das Mitsichführen einer Schusswaffe oder eines sonstigen Gegenstandes im Sinne des § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG ist gegeben, wenn der Täter den Gegenstand in irgendeinem Stadium des Tathergangs bewusst gebrauchsbereit so in seiner Nähe hat, dass er sich dieses jederzeit ohne nennenswerten Zeitaufwand und ohne besondere Schwierigkeiten bedienen kann. Der Fahrer eines PKW führt in diesem Sinne regelmäßig Gegenstände mit sich, die sich im unverschlossenen Handschuhfach des PKW befinden.

2. Der Tatbestand des § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG setzt weiter voraus, dass der Täter den bei der Tat mit sich geführten Gegenstand, wenn es sich bei diesem nicht um eine Schusswaffe handelt, zur Verletzung von Personen bestimmt hat. Um den Qualifikationstatbestand zu verwirklichen, bedarf es einer diesbezüglichen Zweckbestimmung, die vom Tatgericht grundsätzlich näher festgestellt und begründet werden muss. Lediglich bei Waffen im technischen Sinne gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 2 Buchst. a WaffG oder bei gekorenen Waffen nach § 1 Abs. 2 Nr. 2 Buchst. b WaffG liegt eine subjektive Bestimmung zur Verletzung von Personen so nahe, dass keine weiteren Darlegungen hierzu im tatrichterlichen Urteil erforderlich sind.

3. Beim Mitsichführen einer Schusswaffe beziehungsweise eines Gegenstandes, der zur Verletzung von Personen geeignet und bestimmt ist, nach § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG handelt es sich nicht um ein besonderes persönliches Merkmal nach § 14 Abs. 1 StGB (mit der Folge einer Anwendbarkeit des § 28 Abs. 2 StGB), sondern um ein qualifikationsbegründendes tatbezogenes Merkmal, das einem Mittäter, der von dem Mitsichführen durch einen anderen Mittäter weiß, nach § 25 Abs. 2 StGB zugerechnet wird. Es genügt insofern bei einer mittäterschaftlichen Tatbegehung für eine Zurechnung, wenn ein Mittäter, der eine unmittelbare Zugriffsmöglichkeit auf den betreffenden Gegenstand hat, für sich die erforderliche Zweckbestimmung vorgenommen hat und der andere Mittäter hiervon weiß.

### 1193. BGH 1 StR 131/21 – Beschluss vom 22. September 2021 (LG Konstanz)

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Begriff der Bandenabrede: Gesamtwürdigung, Abgrenzung vom Tätigwerden im Rahmen einer andauernden Geschäftsbeziehung; Strafzumessung: strafmildernde Berücksichtigung der polizeilichen Überwachung des Betäubungsmittelgeschäfts); Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang, berauschende Mittel im Übermaß zu sich zu nehmen; symptomatischer Zusammenhang zwischen Hang und Anlasstat).

§ 30a Abs. 1 BtMG; § 46 StGB; § 64 StGB

1. Von einer Bandenabrede abzugrenzen sind solche Konstellationen, in denen die Beteiligten lediglich in einem eingespielten Bezugs- und Absatzsystem im Rahmen einer andauernden Geschäftsbeziehung tätig wurden, sich also deren Zusammenwirken, auch wenn es auf Dauer angelegt war, nicht als Ausdruck einer Bandenab-



rede darstellt, sondern als Verfolgung selbständiger, ausschließlich eigener Interessen.

2. Der Umstand polizeilicher Überwachung eines Betäubungsmittelgeschäfts mit der Folge, dass eine tatsächli-

che Gefahr der Übernahme durch den Abnehmer und des In-Verkehr-Gelagens nicht besteht, ist ein bestimmender Strafzumessungsgrund zugunsten des Angeklagten, dem neben der Sicherstellung der Drogen eigenes Gewicht zukommt.

### Aufsätze und Anmerkungen

# Unmittelbare Täterschaft als Verwirklichung aller Tatbestandsmerkmale in eigener Person?

## Anmerkung zu BGH HRRS 2020 Nr. 988

Von RiOLG Univ.-Prof. Dr. Dennis Bock, Kiel\*

### I. Einführung

Der Beschluss des 4. Strafsenats des BGH hebt eine landgerichtliche Verurteilung wegen Zuhälterei (§ 181a StGB) auf; die Feststellungen belegten eine täterschaftliche Begehungsweise nicht – weder eine „alleintäterschaftliche“ (Rn. 11) noch eine „mittäterschaftlich begangene“ (Rn. 12). Gegenstand dieser knapp gehaltenen Anmerkung soll aber nicht die Anwendung des § 25 StGB<sup>1</sup> auf den mit etwas skurrilen Tatbestandsmerkmalen (v.a. „Beziehungen zu ihr unterhält“<sup>2</sup>) versehenen § 181a StGB sein, sondern vielmehr eine (wenn ggf. auch) haarspalterische Auseinandersetzung mit einem einzigen Satz der Entscheidung.

Im antizipierten Werben um Verständnis für ein solches Vorgehen sei die Perspektive des (Hochschul-)Lehrers angeführt, der seine Studenten zu begrifflicher und struktureller Akribie anhalten muss, damit diese nicht in (Prüfungs-)Situationen eine sprachliche und damit letztlich kognitive und stoffliche Unbekümmertheit an den Tag legen, die ihnen ein Prüfer nicht mehr durchgehen lässt (wenn auch der Hochschullehrer selbst manchmal bei Verstößen gegen die selbst aufgestellten Regeln zur Sorgfalt in der Sprache ertappt werden mag). Obschon der BGH andere Aufgaben sowie einen hochprofessionellen, kompetenten und verständigen Leserkreis hat, mag der Hinweis auf sprachliche Sorgfalt im Hinblick auf (in

ihren Grundzügen auch zu Ausbildungszwecken heranzuziehenden) Entscheidungen daher von Interesse sein.

Der (mich) stutzig machende Satz lautet (Rn. 9):

„Nach § 25 Abs. 1 Fall 1 StGB ist unmittelbarer Täter einer Straftat nur, wer alle Tatbestandsmerkmale in eigener Person verwirklicht (vgl. BGH, Urteil vom 12. August 1998 – 3 StR 160/98; Fischer, StGB, 67. Aufl., § 25 Rn. 3 mwN).“

### II. Kennt „§ 25 Abs. 1 Fall 1 StGB“ einen „unmittelbaren Täter“?

1. Aus didaktischer Alltagssicht interessant ist bereits, dass der 4. Strafsenat die beiden durch „oder“ in § 25 I StGB verknüpften Täterschaftsarten als „Fälle“ bezeichnet, während in anderen Entscheidungen von „Varianten“<sup>3</sup> oder „Alternativen“<sup>4</sup> die Rede ist; bestehende Bedeutungsunterscheide dieser Begriffe sind außer in der Umgangssprache mittlerweile auch in der Rechtssprache nivelliert. Selbst das StGB verwendet „Alternative“ – fehlerhaft – auch bei mehr als zwei Möglichkeiten oder dann, wenn die in Bezug genommenen Möglichkeiten nicht in einem logischen Ausschlussverhältnis stehen (so in § 140 StGB).

2. Der 4. Strafsenat behauptet, dass „nach“ der angeführten Norm des StGB etwas zum „unmittelbaren Täter“ zum Ausdruck gebracht wird. Gewiss ist es in Rspr. und Lehre absolut gängig, § 25 I 1. Var. StGB als *unmittelbare* Täterschaft zu bezeichnen; kein Ausbildungsliterat kann

\* Der Verfasser RiOLG Univ.-Prof. Dr. Dennis Bock ist Inhaber des Lehrstuhls für Deutsches und Internationales Strafrecht, Strafprozessrecht und Wirtschaftsstrafrecht an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel.

<sup>1</sup> Zu einigen Überlegungen § 25 II StGB betreffend Bock ZJS 2020, 427 (anlässlich BGH B. v. 26.3.2019 – 4 StR 381/18 = NStZ-RR 2019, 203 = HRRS 2019 Nr. 643).

<sup>2</sup> Zu diesem etwa (zu Recht kritisch) *Renzikowski*, in: MK-StGB, 4. Aufl. 2021, § 181a Rn. 31 ff.

<sup>3</sup> Z.B. BGH U. v. 04.03.1996 – 3 StR 494/94 – BGHSt 42, 65 (67).

<sup>4</sup> Übrigens bzgl. § 181a I Nr. 2 StGB auch in der hier besprochenen Entscheidung selbst.

das ignorieren. Im Normtext findet sich die Terminologie dennoch nicht (was auch für die sog. mittelbare Täterschaft gilt; anders verhält es sich mit der Mittäterschaft in § 25 II StGB). An sich wäre von Selbstbegehungstäterschaft o.ä. zu sprechen, was freilich aufgrund unästhetischer Sperrigkeit schlechte Chancen haben wird. Wer Studenten gesetzesnah ausbilden will/muss, kennt an typischen Stellen kritische (und daher zu Ausbildungszwecken besonders wertvolle) Rückfragen nach dem Ursprung gesetzesferner Begriffe (weitere Beispiele sind etwa aus dem Allgemeinen Teil die beim Rücktritt üblichen Begriffe „fehlgeschlagener“, „unbeendeter“ oder „beendeter“ Versuch; ferner der Begriff der sog. Garantstellung; eine begriffliche (und methodische) Katastrophe ist ferner die sog. objektive Zurechnung; aus dem Besonderen Teil etwa die sog. Täuschung beim Betrug oder gewisse Merkwürdigkeiten (etwa im Prüfungsaufbau) bei überschießenden Innentendenzen in den §§ 242 I, 263 I StGB). Insgesamt sei daher einmal die Beachtung der Problematik der Herkunft strafrechtlicher Begriffe angemahnt. Da der (begriffliche) Sprung vom „Conat“ zum Versuch geglückt ist, gelingen vielleicht auch weitere Sprünge. Gemeint ist keine Abneigung gegenüber Fremdwörtern; auch und gerade deutsche Begriffe müssen sich darauf überprüfen lassen, ob sie den geltenden Normtext angemessen reflektieren, sofern man nicht Ziele *de lege ferenda* verfolgt.

Wird nämlich die Unmittelbarkeit herausgehoben (gewiss als Gegenstück zur Mittelbarkeit, die leichter von der Zunge geht als – wortlautnäher – ein Durch-einen-anderen-Begehen o.ä.), so birgt das gefährliche Missverständnisse, zumindest in Ansehung der üblichen Auslegungsergebnisse.<sup>5</sup> Rasch dürfte es zwar einleuchten, dass es nicht auf einen eigenkörperlichen Kontakt o.ä. ankommt: Auch wer einen Hund hetzt oder ein Messer wirft, ist sog. unmittelbarer Täter. Schwierig wird es aber dann, wenn nach der Handlung ein weiterer Mensch tätig wird. Der sog. mittelbare Täter mag noch nach einem Defekt des Werkzeugs (um weitere gängige gesetzesferne Begriffe aufzugreifen) abzuschichten sein; mit einer nachgelagerten Beihilfe verliert der Begriff der Unmittelbarkeit endgültig an Plausibilität, jedenfalls wenn man nicht täterschaftsbegründend auf eine Letztvollendung der Ursachengesamtheit abstellen möchte.<sup>6</sup>

Der 4. Strafsenat selbst spricht in der Entscheidung kurz danach auch von „alleintäterschaftlich“, was nicht nur ein anderer Begriff ist, sondern auch inhaltlich ganz andere Konnotationen birgt. Ist überhaupt nur ein einziger Mensch für einen tatbestandlichen Erfolg ursächlich geworden, besteht in den üblichen Bahnen der Äquivalenzlehren an einem Begehen und mithin an einer Täterschaft kein Zweifel. Erst das Zusammenwirken mehrerer menschlicher Kausalfaktoren lässt das Bedürfnis nach einer Zuordnung der einzelnen Handlungen zu der im deutschen StGB angelegten Beteiligungsdogmatik entstehen. Betrachtet man wiederum eine nachgelagerte

Beihilfe (z.B. durch einen Kurier, der etwa eine – von jemand anderem scharf geschaltete – Bombe dem Tatopfer überbringt), so ist der Begriff der Alleintäterschaft selbst als prägnant summarisches Ergebniswort um keinen Deut besser. Ob ferner überhaupt dem § 25 StGB ein eigener Sachgehalt jenseits der ursächlichen Handlung beizumessen ist (zumindest im Lichte der Existenz der §§ 26, 27 StGB) und inwiefern es der ergänzenden Bestimmungen zur sog. mittelbaren Täterschaft und zur Mittäterschaft überhaupt bedürfte, sind grundlegende Fragen<sup>7</sup>, deren Beantwortung durch ein etabliertes System gesetzesfremder Strukturbegriffe (und inhaltlicher Vorstellungen?) nicht erleichtert wird.

### III. Verwirklicht der Täter „alle Tatbestandsmerkmale“?

1. Das StGB kennt durchaus die Begriffe „Tatbestand“, „Verwirklichen“ (s. etwa § 16 II StGB und auch – selten und in diverser Bedeutung – „Merkmal“ (im hier interessierenden Kontext v.a. § 46 II StGB); und in der Tat muss für eine Strafbarkeit der (gesetzliche) Tatbestand verwirklicht sein (Passivpartizip!), es müssen also alle Tatbestandsmerkmale erfüllt sein, positive Voraussetzungen müssen gegeben sein, negative dürfen es nicht. Nun realisiert sich aber eine gewisse Gefahr der Umformulierung von Normtexten: Nach § 25 StGB muss der Täter „die Straftat“ begehen. Der Begriff der „Straftat“ (erst recht der der „Tat“) ist schlecht fassbar, da ihm selbst innerhalb des StGB verschiedene Bedeutungen zukommen.<sup>8</sup> Keinesfalls aber muss der Täter alle Tatbestandsmerkmale verwirklichen; er kann es auch nicht:

2. Selbst knappe Tatbestände sind so gestrickt, dass der Täter bestimmte Eigenschaften aufweisen muss, dass es einen Tatgegenstand gibt (Tatobjekt oder Tatopfer, terminologisch fasst § 23 III StGB beides zusammen), und dass der Täter eine Handlung vornehmen muss, die den Tatgegenstand verändert. I.R.d. § 303 I StGB muss der Täter ein Mensch sein (zumindest als Teil des strafrechtlichen Handlungsbegriffs), das Tatobjekt muss eine fremde Sache sein, seine Handlung muss eine solche sein, die das Tatobjekt beschädigt oder zerstört. Der Täter kann und muss die für ihn erforderlichen Eigenschaften an den Tag legen; er muss sich ferner im tatbestandsmäßigen Sinne verhalten. Selbst wenn man die Verhaltensfolgen (v.a. Erfolgseintritt) noch als Verwirklichen ansähe<sup>9</sup>, keinesfalls *verwirklichen* kann er die Tatobjektsqualität „fremde Sache“ (§ 303 I StGB verlangt schließlich nicht, dass der Täter das Tatobjekt selbst herstellt und vor Tatbegehung an einen Dritten übereignet!). Diese muss nur *vorliegen* und der Täter muss entsprechenden Vorsatz aufweisen (§§ 15, 16 I 1 StGB). Damit verwirklicht also niemand alle Tatbestandsmerkmale der Sachbeschädigung selbst. Jeder weiß, was der Strafsenat meinte; besser (wissenschaftlich und didaktisch) wäre es, wenn er es auch sagen würde. Um Präzision und ggf. Klarstellung zu erzwingen, kann es sinnvoll

<sup>5</sup> Was sog. unmittelbare Täterschaft ausmacht, ist in der Literatur und Rspr. ohnehin recht vernachlässigt, s. aber Hoyer, in: SK-StGB, 9. Aufl. 2017, § 25 Rn. 28 ff.

<sup>6</sup> Ausf. zum Stand der Debatte um notwendige und hinreichende Bedingungen im Rahmen strafrechtlich relevanter Verursachungen *Kindhäuser* ZIS 2016, 574.

<sup>7</sup> Hierzu m.w.N. Bock, AT, 2. Aufl. 2021, 2. Kap. B X.

<sup>8</sup> Vgl. nur in den §§ 1, 11 I Nr. 5 und 24 StGB.

<sup>9</sup> Grundlegend für die Scheidung von Verhalten und Verhaltensfolgen *Frisch*, Tatbestandsmäßiges Verhalten und Zurechnung des Erfolgs, 1988.

sein, pedantisch (destruktiv?) zu sein. Es kann auch sinnvoll sein, einmal ein nicht sachgerechtes Ergebnis zu vertreten, um den Gesetzgeber dazu zu bewegen, eine missverständliche Norm zu verbessern.<sup>10</sup> Festzuhalten ist jedenfalls, dass sich die Wissenschaft vom Allgemeinen Teil des Strafrechts bisweilen zu sehr von Ausbildungserfordernissen (i.S. einer Rezeption hergebrachter „Üblichkeiten“) und Bedürfnissen der Praxis vereinnahmen lässt.

3. Eine gewisse Folgewirkung zeigt die Vernachlässigung der Kategorisierung von Tatbestandsmerkmalen im Bereich des Vorsatzes: Sein eigenes Verhalten kann der Täter wissen und wollen; die Existenz eines Tatobjekts kann man nicht *wollen* (nur erkennen und davon sein Handeln beeinflussen lassen); den Erfolgseintritt kann der Täter nicht *wissen* (der liegt ja mit Blick auf den Zeitpunkt seines Verhaltens noch in der Zukunft; *wissen* kann er nur die diesbzgl. Gefahrschaffung<sup>11</sup>). Pedanterie oder Genauigkeit? Gebietet Ergebnisgleichheit Gleichgültigkeit bzgl. der Begrifflichkeit und Strukturierung?<sup>12</sup>

#### IV. „In eigener Person“

1. Während es in § 25 I 1. Var. StGB heißt, dass der Täter die Straftat „selbst“ begeht, formuliert der Strafsenat um zu „in eigener Person“. Dies ist eine nur scheinbare Definitions-komponente durch Verwendung eines synonymen Ausdrucks. Abgesehen von der methodisch beanstandenswerten Veränderung des Gesetzestexts ist der neue Begriff überdies missverständlich(er) dahingehend, dass die Assoziation der Eigenhändigkeit bzw. Eigenkörperlichkeit durch eine Art Näheverhältnis zum Rechtsgutsträger verstärkt wird, was wiederum nicht zu den Lehren äquivalenter Kausalität passt (die im Übrigen zwar ganz herrschend, aber keinesfalls unanfechtbar sind<sup>13</sup>), deren Abänderung § 25 I 1. Var. StGB nicht hergibt. Es bleibt die Trivialität, dass wir menschliche Handlungen bestrafen, welche sich unter Normtext des StGB subsumieren

<sup>10</sup> Z.B., falls man Bemühungen in Richtung der Pönalisierung eines sog. *furtum usus* (etwa i.R.d. § 242 I oder § 303 I StGB) anstoßen möchte.

<sup>11</sup> S. *Freund/Rostalski*, AT, 2. Aufl. 2019, 7/41.

<sup>12</sup> Zu etwaigem bloßen „Umräumen von Möbeln auf offener Bühne“ (im Sinne einer bloßen Neubeschreibung der Begründung bei identischen Falllösungsergebnissen) s. *Hoyer*, in: FS Frisch, 2013, 224.

<sup>13</sup> Ausf. *Haas*, Kausalität und Rechtsverletzung, 2002.

lassen. Insofern ist gegen das konkret vom BGH gefundene Ergebnis auch nichts zu erinnern.

2. Es ist bei alledem ja gerade die Frage, was die Selbstbegehung der Straftat ausmacht, die durch die vom 4. Strafsenat verwendete Formel eher vernebelt wird. An sich angängig stellt der BGH verschiedene Beteiligungs(unter)formen nebeneinander bzw. prüft sie nacheinander. Freilich zeigt sich in der Art der Begründung, wie die sog. unmittelbare Täterschaft abgelehnt wird, eine verfahrensökonomisch verständliche, aber eben zu kurz gegriffene Verfahrensweise: Anstatt eine (ggf. aus den anderen Beteiligungsformen heraus entwickelte, ggf. nach Allein- oder Mehrpersonenhandeln differenzierte) Subsumtionshilfe für die sog. unmittelbare Täterschaft oder Alleintäterschaft in Gestalt einer vollständigen oder wenigstens partiellen Definition auch nur zu unternehmen, damit unter deren Merkmale eine Subsumtion der landgerichtlichen Feststellungen stattfinden kann, folgen zwei Fundstellen (wobei die *Usance*, den Aussagegehalt durch ein „vgl.“ zu verunklaren, auch zu konstatieren ist). Die in der zitierten BGH-Entscheidung<sup>14</sup> gemeinte Passage lautet: „Wer Betäubungsmittel durch Führen eines Fahrzeugs über die Grenze verbringt, ist, weil er alle Tatbestandsmerkmale in seiner Person verwirklicht, grundsätzlich auch dann Täter der unerlaubten Einfuhr, wenn er nur unter dem Einfluß und in Gegenwart des Mittäters in dessen Interesse handelt (BGHSt 38, 315).“ Erstens unterläuft auch dieser Entscheidung der *Lapsus* bzgl. der Verwirklichung *aller* Tatbestandsmerkmale; zweitens zeigt sich, dass ein methodisch merkwürdiges Prüfvorgehen zu eher schief anmutenden Sätzen führt, freilich u.U. durch das angefochtene Urteil des Landgerichts bedingt. Sind die Voraussetzungen des § 25 I 1. Var. StGB erfüllt, bedarf es keiner Zurechnung mittäter-schaftlicher Beiträge im Zusammenwirken mit anderen Menschen mehr. Auch die angeführte Kommentarfundstelle<sup>15</sup> ist fehlerhaft in der Gleichsetzung von Straftatbegehung und Verwirklichung aller Tatbestandsmerkmale; natürlich ist wiederum jedem klar, was gemeint ist. Aber ob das der Maßstab ist, den man an einen juristischen Satz, beginnend im ersten Semester, anlegt (oder jedenfalls anlegen sollte), bleibt dem Leser überlassen.

<sup>14</sup> BGH U. v. 12.08.1998 – 3 StR 160/98.

<sup>15</sup> *Fischer*, StGB, 68. Aufl. 2021, § 25 Rn. 3: „Unmittelbarer Täter ist, wer die tatbestandsmäßige Tat selbst begeht, also sämtliche Tatbestandsmerkmale verwirklicht“.

# Die Bestimmung von Vollendung und Beendigung bei der Steuerhinterziehung anhand der Rechtsprechung des BGH

Von Jonas Koschmieder, Bielefeld\*

## I. Einleitung

Vollendung und Beendigung – was im allgemeinen Sprachgebrauch wie Synonyme für ein und dasselbe klingen mag, ist im Juristischen strikt auseinander zu halten.<sup>1</sup> Denn die Frage, wann die Zeitpunkte von Vollendung und Beendigung, die vor allem in der Abgrenzung des verwirklichten Delikts zum Versuch und für die Bestimmung des Verjährungsbeginns maßgeblich sind, eintreten, ist nicht selten eine „Schicksalsfrage“.<sup>2</sup> Dies gilt schon für das Kernstrafrecht, im Steuerstrafrecht und bei der Steuerhinterziehung aber umso mehr. Der Grund hierfür ist, dass § 370 Abs. 1 AO eng mit dem allgemeinen Steuerrecht verknüpft ist.<sup>3</sup> So ist der Eintritt von Vollendung und Beendigung bei der Steuerhinterziehung unter anderem abhängig von der jeweiligen Steuerart, die hinterzogen wird, dem Veranlagungsverfahren bei der Finanzbehörde und der Begehungsweise des Täters. Zudem werden Abgabedelikte wie die Steuerhinterziehung oft erst spät aufgedeckt<sup>4</sup>, wodurch im Einzelfall die taggenaue Bestimmung vor allem des Beendigungszeitpunktes entscheidend sein kann.<sup>5</sup> Die fortwährende Aktualität des Themas zeigt sich daran, dass Vollendung und Beendigung der Steuerhinterziehung immer wieder Gegenstand von BGH-Entscheidungen sind. Beispielfhaft seien hier die Beschlüsse BGH 1 StR 148/20 vom 27. Oktober 2020<sup>6</sup> zur Tatvollendung bei der Umsatzsteuerhinterziehung und BGH 1 StR 58/19 vom 1. September 2020<sup>7</sup> zum Verjährungsbeginn bei der Lohnsteuerhinterziehung genannt.

\* Der Verfasser ist Student an der Universität Bielefeld und dort studentischer Mitarbeiter am Lehrstuhl für Strafrecht (einschl. Wirtschafts- und Medizinstrafrecht), Strafprozessrecht und Strafrechtsvergleichung von Prof. Dr. Lutz Eidsam, LL.M.

<sup>1</sup> Kühl, Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts (1974), S. 17.

<sup>2</sup> Heerspink, in: Kohlmann (Begr.), Steuerstrafrecht, 70. EL (April 2021), § 376 Rn. 2 zur Verjährung.

<sup>3</sup> Vgl. Gaede, Der Steuerbetrug (2016), S. 137.

<sup>4</sup> Ebner, Verfolgungsverjährung im Steuerstrafrecht (2015), S. 29.

<sup>5</sup> Wulf wistra 2012, 485, 486.

<sup>6</sup> BGH NStZ 2021, 294 = HRRS 2020 Nr. 1322.

<sup>7</sup> BGH NStZ 2020, 159 = HRRS 2020 Nr. 1290.

Dieser Beitrag soll anhand der Rechtsprechung des BGH einen Überblick über das Themenfeld verschaffen sowie je nach Fallgestaltung zu beachtende Besonderheiten und Streitstände aufzeigen. Die Darstellung beschränkt sich dabei auf die vollendete Begehung von § 370 Abs. 1 Nr. 1 und 2 im Festsetzungsverfahren sowie auf die Taterfolgsvariante der Steuerverkürzung. Nachdem zunächst die Grundlagen gelegt werden (II), wird es im Folgenden erst um die durch aktives Tun (III) und sodann um die durch Unterlassen begangene Steuerhinterziehung gehen (IV).

## II. Begriffliche und steuerrechtliche Grundlagen

Eine Straftat ist dem diesem Beitrag zugrunde liegenden Verständnis nach rechtlich vollendet, sobald der Täter alle objektiven und subjektiven Merkmale des gesetzlichen Straftatbestandes verwirklicht hat.<sup>8</sup> Beendigung hingegen meint den tatsächlichen und endgültigen Abschluss der auf Tatbegehung gerichteten Tätigkeit und des gesamten Handlungsgeschehens.<sup>9</sup> Also den Zeitpunkt, ab dem keine Umstände mehr hinzutreten, die „das materielle Unrecht der Tat vertiefen, weil sie den Angriff auf das geschützte Rechtsgut perpetuieren oder gar intensivieren“.<sup>10</sup> Wann ein sich an die Vollendung anschließendes Beendigungsstadium in Frage kommt, ist von der Deliktsstruktur, der konkreten Handlungsgestaltung und dem jeweiligen Straftatbestand abhängig.<sup>11</sup> Bei der Steuerhinterziehung ist daher zum einen zwischen den im Tatbestand enthaltenen Handlungs- und Unterlassungsvarianten zu unterscheiden: Nach § 370 Abs. 1 Nr. 1 AO begeht eine Steuerhinterziehung, wer den Finanzbehörden oder anderen Behörden über steuerlich erhebliche Tatsachen unrichtige oder unvollständige Angaben macht, und nach § 370 Abs. 1 Nr. 2 AO, wer die Finanzbehörden pflichtwidrig über steuerlich erhebliche Tatsachen in Unkenntnis lässt und dadurch Steuern verkürzt (oder ungerechtfertigte Steuervorteile erlangt).

<sup>8</sup> BGHSt 3, 40, 43; Kühl, Strafrecht AT, 8. Aufl. (2017), § 14 Rn. 20.

<sup>9</sup> BGHSt 20, 194, 196 f.; BGHSt 4, 132, 133; BGHSt 3, 40, 43.

<sup>10</sup> BGHSt 52, 300, 303 = HRRS 2008 Nr. 700 Rn. 6.

<sup>11</sup> Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht AT, 50. Aufl. (2020), § 1 Rn. 66.

Zum anderen muss zwischen der Hinterziehung von Veranlagungssteuern und Anmeldungssteuern differenziert werden.<sup>12</sup> Veranlagungssteuern sind solche Steuern, die aufgrund einer Steuererklärung des Steuerpflichtigen durch das Finanzamt berechnet und daraufhin durch schriftlichen Steuerbescheid gem. §§ 155 Abs. 1, 157 Abs. 1 AO festgesetzt werden.<sup>13</sup> Die Erhebung der Steuer ist hierbei also abhängig von der vorherigen Festsetzung durch die Finanzbehörde.<sup>14</sup> Zu den Veranlagungssteuern zählen u.a. Einkommen-, Körperschaft- und Gewerbesteuer, aber auch die Erbschaft- und Schenkungsteuer.<sup>15</sup> Anmeldungs- bzw. Fälligkeitssteuern sind demgegenüber Steuern, deren Fälligkeit kraft Gesetzes eintritt und die vom Steuerpflichtigen selbst zu berechnen und dann in der Steuererklärung, der sog. Steueranmeldung (§ 150 Abs. 1 S. 3 AO), abzugeben sind.<sup>16</sup> Die Steueranmeldung hat die gleiche Wirkung wie eine Steuerfestsetzung unter dem Vorbehalt der Nachprüfung (§§ 168, 164 AO)<sup>17</sup>, weswegen es hierbei keiner vorherigen Festsetzung durch die Finanzbehörde bedarf.<sup>18</sup> Anmeldungssteuern sind u.a. Umsatz-, Lohn- oder Kapitalertragsteuer.<sup>19</sup> Das Täterverhalten muss sich zur Verwirklichung der Steuerhinterziehung dem Verfahren der jeweiligen Steuerart anpassen.<sup>20</sup>

### III. Steuerhinterziehung durch aktives Tun

#### 1. Veranlagungssteuerhinterziehung

##### a) Vollendung

Der Taterfolg der Steuerverkürzung ist nach § 370 Abs. 4 S. 1 AO grundsätzlich mit der Steuerfestsetzung durch die Finanzbehörde verwirklicht. In der Variante des aktiven Tuns ist die Veranlagungssteuerhinterziehung daher mit unzutreffender, zu niedriger Steuerfestsetzung vollendet.<sup>21</sup> Die Steuerfestsetzung erfolgt bei Veranlagungssteuern regelmäßig durch Erlass eines Steuerbescheids der Finanzbehörde. Diese „Vorverlagerung“ des tatbestandlichen Erfolgs<sup>22</sup> auf die Steuerfestsetzung macht deutlich, dass es für die Vollendung nicht auf Fragen wie die Bestandskraft des Steuerbescheids, die Fälligkeit der entsprechenden Steuerforderung oder gar erst die tatsächliche Zahlung (oder Nichtzahlung<sup>23</sup>) der zu niedrig festgesetzten Steuer ankommt.<sup>24</sup> Entscheidend ist allein

der Zeitpunkt des Wirksamwerdens des Steuerbescheids. Das ist nach § 124 Abs. 1 S. 1 AO mit der Bekanntgabe gegenüber dem Steuerpflichtigen der Fall. Bei der Veranlagungssteuerhinterziehung durch aktives Tun tritt somit mit der Bekanntgabe des Steuerbescheids die Vollendung ein.<sup>25</sup>

Steuerverfahrensrechtlich ergibt sich der Bekanntgabzeitpunkt aus § 122 Abs. 2, 2a AO. Hiernach gilt ein Steuerbescheid, der durch Post übermittelt wird, „am dritten Tage nach der Aufgabe zur Post“ und ein elektronisch übermittelter Steuerbescheid „am dritten Tage nach der Absendung als bekannt gegeben“, es sei denn, der Bescheid geht überhaupt nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zu. Umstritten ist allerdings, ob diese Bekanntgabefiktion auch im Steuerstrafrecht Anwendung findet, oder ob hier der tatsächliche Zugang maßgeblich ist. Diese Frage gestaltet sich aus der Beschuldigtenperspektive betrachtet durchaus ambivalent. Denn hält man § 122 Abs. 2 AO für anwendbar, wäre auch bei früherem tatsächlichen Zugang stets der Ablauf der Drei-Tages-Frist maßgeblich, was für den späteren Eintritt der Vollendung günstig, für die Beendigung und den späteren Verjährungsbeginn jedoch ungünstig wäre.

In der Rechtsprechung des BGH wird § 122 Abs. 2 AO jedenfalls – wohl auch weil es in den entsprechenden Verfahren nicht auf die taggenaue Bestimmung des Bekanntgabzeitpunkts ankam – wie selbstverständlich zugrunde gelegt.<sup>26</sup> So klar sich dies in den BGH-Entscheidungen darzustellen scheint, umso umstrittener ist die Anwendbarkeit von § 122 Abs. 2 AO auf das Steuerstrafrecht jedoch in der Literatur. Denn hier wird teilweise vertreten, dass die Übertragung der Bekanntgabefiktion dem Zweifelsgrundsatz widerspreche.

Ausgangspunkt der Argumentation ist dabei, dass der tatsächliche Zugang des Steuerbescheids für maßgebend gehalten wird. Hierfür wird angeführt, dass das tatbestandliche Geschehen dann abgeschlossen sei, wenn der Täter den Steuerbescheid in seinen Händen halte, auch wenn dies schon vor Ablauf der Drei-Tages-Frist des § 122 Abs. 2 AO eintrete.<sup>27</sup> Diese Ansicht wird mit dem Amtsermittlungsgrundsatz (§ 244 Abs. 2 StPO) und der sich daraus ergebenden Pflicht des Gerichts, den wahren Sachverhalt aufzuklären, begründet.<sup>28</sup> Könne der Zugang des Steuerbescheids nun nicht mit der erforderlichen Gewissheit zur Überzeugung des Gerichts festgestellt werden, so gelange der Grundsatz „in dubio pro reo“ zur Anwendung.<sup>29</sup> Daraus ergebe sich, dass eine Übertragung von § 122 Abs. 2 AO gesperrt sei – denn der Zweifelsgrundsatz lasse für „Vermutungen und Fiktionen [keinen]

<sup>12</sup> Vgl. *Bülte*, in: Hübschmann/Hepp/Spitaler (Hrsg.), AO/FGO, 261. EL (Februar 2021), § 376 Rn 68; *Schott*, in: Hüls/Reichling (Hrsg.), Steuerstrafrecht, 2. Aufl. (2020), § 370 Rn. 184.

<sup>13</sup> *Hey*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl. (2021), § 8 Rn. 900.

<sup>14</sup> *Seer*, in: Tipke/Lang (Fn. 13), § 23 Rn. 30.

<sup>15</sup> *Schott*, in: Hüls/Reichling (Fn. 12), § 370 Rn. 185.

<sup>16</sup> *Seer*, in: Tipke/Lang (Fn. 13), § 21 Rn. 281.

<sup>17</sup> *Rüsken*, in: Klein (Begr.), AO, 15. Aufl. (2020), § 168 Rn. 1.

<sup>18</sup> *Seer*, in: Tipke/Lang (Fn. 13), § 23 Rn. 30.

<sup>19</sup> *Schott*, in: Hüls/Reichling (Fn. 12), § 370 Rn. 194.

<sup>20</sup> *Rolletschke*, in: Graf/Jäger/Wittig (Hrsg.), Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 2. Aufl. (2017), § 370 Rn. 242.

<sup>21</sup> *Schott*, in: Hüls/Reichling (Fn. 12), § 370 Rn. 185.

<sup>22</sup> *Rolletschke*, Steuerstrafrecht, 4. Aufl. (2012), S. 36 Rn. 63a.

<sup>23</sup> BGH wistra 2006, 66 = HRRS 2005 Nr. 923 Rn. 8.

<sup>24</sup> *Ransiek*, in: Kohlmann (Fn. 2), § 370 Rn. 391.

<sup>25</sup> So schon RGSt 59, 401 (402); BGH wistra 1988, 355.

<sup>26</sup> Zur Beendigung, aber übertragbar auf die Vollendung: BGH wistra 2020, 211 = HRRS 2019 Nr. 1168 Rn. 4: „Unter Anwendung von § 122 Abs. 2 AO“; BGH wistra 2015, 17, 18 = HRRS 2014 Nr. 835 Rn. 6: „Die mit Bekanntgabe des Bescheids (§ 122 Abs. 2 Nr. 1 AO) begonnene Verjährungsfrist“.

<sup>27</sup> *Wulf*, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum StGB, Band 7 (Nebenstrafrecht II), 3. Aufl. (2019), § 376 Rn. 27.

<sup>28</sup> *Müller* wistra 2004, 11, 13; *Wulf*, in: MüKo (Fn. 27), § 376 Rn. 27.

<sup>29</sup> *Müller* wistra 2004, 11, 13.

Raum“.<sup>30</sup> Dementsprechend sei bei Zweifeln die für den Angeklagten günstigere Sachverhaltsmöglichkeit zugrunde zu legen.<sup>31</sup>

Dieser Ansicht ist zuzugeben, dass es auf den ersten Blick fragwürdig erscheinen kann, dass der aus steuerlichen Vereinfachungszwecken heraus geschaffene § 122 Abs. 2 AO<sup>32</sup>, „den im Lichte des Rechtsstaatsprinzips zu wägenden Zweifelsgrundsatz entkräften“ können soll.<sup>33</sup> Allerdings ändert diese Zweckbestimmung nichts daran, dass die Norm materielle Wirkung entfaltet.<sup>34</sup> Vor diesem Hintergrund ist entscheidend, dass der „in dubio pro reo“-Grundsatz nur für Tatsachenfragen und nicht für rechtliche Zweifelsfragen gilt.<sup>35</sup> Bei § 122 Abs. 2 AO handelt es sich aber gerade um eine Fiktion, die den Zeitpunkt des Wirksamwerdens eines Steuerbescheids durch das Gesetz rechtlich festlegt.<sup>36</sup> Es geht also nicht um die Tatsachenfrage des Zugangs, sondern nur um die reine Rechtsfrage der verfahrensrechtlichen Wirksamkeit des Steuerbescheids – und diese tritt erst mit Ablauf der Drei-Tages-Fiktion des § 122 Abs. 2 AO ein.<sup>37</sup> Ob ein Steuerbescheid tatsächlich früher zugegangen ist, ist rechtlich bedeutungslos.<sup>38</sup> Für den Zweifelsgrundsatz bleibt daher kein Raum. Die Anwendbarkeit von § 122 Abs. 2 AO ergibt sich zudem umso mehr aus der grundsätzlichen Steuerrechtsakzessorietät des Steuerstrafrechts.<sup>39</sup> Im Ergebnis übereinstimmend mit der Rechtsprechung des BGH ist die Veranlagungssteuerhinterziehung durch aktives Tun also mit Ablauf der Drei-Tages-Frist vollendet.

## b) Beendigung

Für die Beendigung bei der Veranlagungssteuerhinterziehung durch aktives Tun ließe sich erwägen, ob ein nach der Vollendung liegender Zeitpunkt in Frage kommen könnte.

So wird teilweise eine Parallele zum Betrug gezogen und vertreten, dass das Unrechtsgeschehen erst mit dem jeweils im Steuerbescheid genannten Fälligkeitszeitpunkt beendet sei, wohl um zu berücksichtigen, ob der Steuerpflichtige sich letztlich erfolgreich der Zahlungspflicht entzieht.<sup>40</sup> Vergleiche zu § 263 sowie § 264 StGB werden insbesondere auch für den Fall herangezogen, dass im Steuerbescheid keine zu niedrige Abschlusszahlung,

sondern eine Steuererstattung festgesetzt wird. Diesbezüglich wird vertreten, die Beendigung solle erst mit der Auszahlung des Erstattungsbetrags eintreten<sup>41</sup>, weil erst dann durch die tatsächliche Vermögensverschiebung die materielle Steuerverkürzung als Abschluss des Unrechts verwirklicht sei.<sup>42</sup>

Der Unterschied zwischen § 370 AO und § 263 StGB ist aber, dass die Steuerhinterziehung gar keine tatsächliche Vermögensschädigung des Fiskus erfordert. Aus § 370 IV AO selbst ergibt sich, dass für die Steuerverkürzung schon die zu niedrige Festsetzung von Steuern, also eine konkrete Gefährdung des Steueranspruchs genügt.<sup>43</sup> Aufgrund dieser besonderen Tatbestandsstruktur, welcher die gesetzgeberische Entscheidung, die Strafbarkeitsschwelle bei § 370 AO vorzuverlegen, zugrunde liegt, kommt es weder für die Festsetzung von Steuernachzahlungen auf den Fälligkeitszeitpunkt, noch für die Festsetzung einer Steuererstattung auf die Auszahlung an.<sup>44</sup> Die Tragfähigkeit von Parallelen zu § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB scheidet bereits an der tatbestandlichen Vergleichbarkeit zu § 370 Abs. 1 Nr. 1 AO, denn erstere Norm erfordert anders als § 370 AO schon gar keinen Taterfolg.<sup>45</sup>

Es gilt daher: Mit Bekanntgabe des Steuerbescheids ist die Veranlagungssteuerhinterziehung durch aktives Tun nicht nur vollendet, sondern auch beendet.<sup>46</sup> Dabei gilt genauso wie bei der Vollendung auch die Drei-Tages-Fiktion des § 122 Abs. 2 AO.<sup>47</sup> Zwar wird argumentiert, dass „in dubio“ für die Beendigung auf den frühestmöglichen Zugangszeitpunkt abzustellen sei, was für den Beginn der Verfolgungsverjährung günstiger wäre.<sup>48</sup> Dies ist aber auch hier aus den oben dargelegten Gründen abzulehnen.

## 2. Anmeldungssteuerhinterziehung

### a) Vollendung

Bei Anmeldungssteuern kommt es nicht zu einer Steuerfestsetzung durch Steuerbescheid der Finanzbehörde, sodass für die Bestimmung des Vollendungszeitpunkts nicht hierauf abgestellt werden kann. Gemäß § 168 S. 1 AO steht die Steueranmeldung allerdings einer Steuerfestsetzung unter Vorbehalt der Nachprüfung gleich, hat

<sup>30</sup> Müller wistra 2004, 11, 13.

<sup>31</sup> OLG Hamm wistra 2001, 474, 476; Wenzler, in: Flore/Tsambikakis (Hrsg.), Steuerstrafrecht, 2. Aufl. (2016), § 78a Rn. 23.

<sup>32</sup> Rolletschke a.a.O. (Fn. 22), S. 34 Rn. 62; Wulf, in: MüKo (Fn. 27), § 376 Rn. 27.

<sup>33</sup> Ebner a.a.O. (Fn. 4), S. 205.

<sup>34</sup> Bülte, in: H/H/S (Fn. 12), § 376 Rn. 82.

<sup>35</sup> Vgl. Eisenberg, Beweisrecht der StPO, 10. Aufl. (2017), Rn. 119.

<sup>36</sup> Jäger, in: Klein (Fn. 17), § 370 Rn. 90a.

<sup>37</sup> Asholt, in: Hüls/Reichling (Fn. 12), § 376 Rn. 37; Bülte, in: H/H/S (Fn. 12), § 376 Rn. 82; Rolletschke, in: G/J/W (Fn. 20), § 370 Rn. 93; Schmitz, in: Festschrift für Kohlmann (2003), S. 517, 532 f.

<sup>38</sup> Jäger, in: Klein (Fn. 17), § 376 Rn. 21.

<sup>39</sup> Schmitz a.a.O. (Fn. 37), S. 517, 533, Schmitz/Wulf, in: MüKo (Fn. 27), § 370 Rn. 101.

<sup>40</sup> Kiel, Die Verjährung bei der vorsätzlichen Steuerverkürzung (1989), S. 99 ff.

<sup>41</sup> Jäger, in: Klein (Fn. 17), § 376 Rn. 24.

<sup>42</sup> Bülte, in: H/H/S (Fn. 12), § 376 Rn. 70 f.; Joecks, in: Joecks/Jäger/Randt (Hrsg.), Steuerstrafrecht, 8. Aufl. (2015), § 376 Rn. 29.

<sup>43</sup> BGHSt 53, 99, 106 = HRRS 2009 Nr. 68 Rn. 30. Allerdings ist die Deliktsnatur str., vgl. Gaede a.a.O. (Fn. 3), S. 523 ff.

<sup>44</sup> Asholt, in: Hüls/Reichling (Fn. 12), § 376 Rn. 38, Wulf, in: MüKo (Fn. 27), § 376 Rn. 30.

<sup>45</sup> Ebner a.a.O. (Fn. 4), S. 213.

<sup>46</sup> BGH NStZ 2000, 427, 428; BGH NStZ 1984, 414; Asholt, in: Hüls/Reichling (Fn. 12), § 376 Rn. 36; Wulf, in: MüKo (Fn. 27), § 376 Rn. 26.

<sup>47</sup> BGH wistra 2020, 211 = HRRS 2019 Nr. 1168 Rn. 4; BGH wistra 2015, 17, 18 = HRRS 2014 Nr. 835 Rn. 6; Bülte, in: H/H/S (Fn. 12), § 376 Rn. 82; Rolletschke, in: Rolletschke/Kemper (Hrsg.), Steuerstrafrecht, 117. Lfg. (April 2021), § 376 Rn. 24.

<sup>48</sup> OLG Hamm wistra 2001, 474, 476; Müller wistra 2004, 11, 13; Wenzler, in: Flore/Tsambikakis (Fn. 31), § 78a Rn. 23.

also die gleiche Wirkung. Hierauf wird auch in § 370 Abs. 4 S. 1 AO Bezug genommen: „Steuern sind namentlich dann verkürzt, wenn sie nicht [...] rechtzeitig festgesetzt werden; dies gilt auch dann, wenn [...] eine Steueranmeldung einer Steuerfestsetzung unter Vorbehalt der Nachprüfung gleichsteht“. Die Hinterziehung von Anmeldeungssteuern durch aktives Tun ist also vollendet, sobald die Steueranmeldung die Wirkung einer Steuerfestsetzung unter dem Vorbehalt der Nachprüfung erreicht. Zu unterscheiden ist nun wie folgt: Führen die unrichtigen Angaben in der Steueranmeldung zu einer zu niedrigen Zahllast, ist § 168 S. 1 AO einschlägig – durch die Gleichstellung mit der Festsetzung ist die Steuerhinterziehung durch aktives Tun mit Eingang der unrichtigen Steueranmeldung bei der zuständigen Finanzbehörde vollendet.<sup>49</sup> Führt die Steueranmeldung allerdings zu einer Herabsetzung der bisher zu entrichtenden Steuer oder zu einer Steuervergütung, gilt die Steueranmeldung nach § 168 S. 2 AO erst dann als Steuerfestsetzung unter Vorbehalt der Nachprüfung, wenn die Finanzbehörde der Steueranmeldung zustimmt. Für die Vollendung ist daher auf die Bekanntgabe der Zustimmung gegenüber dem Täter abzustellen.<sup>50</sup> Da die Zustimmung gem. § 168 S. 3 AO formfrei möglich ist, wird sie in der Praxis oftmals konkludent durch Auskehr des Erstattungsbetrags erfolgen.<sup>51</sup> In Fällen des § 168 S. 1 AO tritt Vollendung also mit Eingang der Steueranmeldung bei der zuständigen Finanzbehörde ein. In Fällen des § 168 S. 2 AO ist die Tat erst mit Bekanntgabe der Zustimmung vollendet.

## b) Beendigung

Grundsätzlich ist der Zeitpunkt der Beendigung bei der Hinterziehung von Anmeldeungssteuern durch aktives Tun klar bestimmbar. Denn durch die gerade beschriebene Gleichstellung der Steueranmeldung mit der Steuerfestsetzung ist das Tatgeschehen in Zahllastfällen (§ 168 S. 1 AO) mit dem Eingang der Anmeldung regelmäßig abgeschlossen und damit gleichzeitig mit der Vollendung beendet.<sup>52</sup> Bei unter § 168 S. 2 AO fallenden Sachverhalten tritt Beendigung regelmäßig ebenfalls zeitgleich mit der Vollendung bei Erteilung der Zustimmung ein.<sup>53</sup>

Eine wichtige Ausnahme vom Zusammenfallen der Vollendung und Beendigung ist nach ständiger BGH-Rechtsprechung aber bei der Hinterziehung von Umsatzsteuern zu beachten. Die Umsatzsteuer ist eine Jahressteuer, bei der der Steuerpflichtige grundsätzlich für das Kalenderjahr eine Steueranmeldung abzugeben hat, in der er die zu entrichtende Steuer oder einen sich zu seinen Gunsten ergebenden Überschuss selbst zu berechnen hat, § 18 Abs. 3 UStG. Im Laufe des Kalenderjahres müssen zudem Steuervoranmeldungen abgegeben werden, in denen wiederum die für die Voranmeldungszeit-

räume zu entrichtende Umsatzsteuer, die sog. Vorauszahlung, selbst berechnet wird, § 18 Abs. 1 UStG. Je nach Höhe der Steuer für das vorangegangene Kalenderjahr, sind die Voranmeldungen monatlich oder vierteljährlich abzugeben, § 18 Abs. 2 UStG. Die jeweiligen Besteuerungsverfahren bzgl. der Voranmeldungen und bzgl. der Jahreserklärung sind steuerrechtlich selbstständig.<sup>54</sup>

Aufgrund dieser umsatzsteuerrechtlichen Besonderheit ist betreffend Vollendung und Beendigung nun wie folgt zu differenzieren: Bereits in jeder unrichtig abgegebenen Steuervoranmeldung liegt eine Steuerverkürzung und somit eine Verwirklichung des Taterfolgs.<sup>55</sup> Die jeweilige Tat ist also auch hier in Fällen des § 168 S. 1 AO mit dem Eingang der Steueranmeldung und in Fällen des § 168 S. 2 mit der Zustimmung der Finanzbehörde vollendet. Für die Beendigung ergebe sich nach dem BGH bei der Umsatzsteuerhinterziehung aufgrund „der engen Verzahnung der umsatzsteuerlichen Erklärungspflichten, die sich jeweils auf dasselbe Kalenderjahr beziehen“<sup>56</sup>, aber, dass das Tatgeschehen erst mit der unrichtig abgegebenen Jahreserklärung abgeschlossen und beendet sei.<sup>57</sup> Abgesehen von der in der Abgabe der unrichtigen Jahreserklärung selbst liegenden Steuerhinterziehung sollen Vollendung und Beendigung hier also auseinanderfallen. Dies ist zutreffend, da in der Jahreserklärung ein selbstständiger Unrechtsgehalt liegt. Selbst wenn die unrichtigen Angaben der Voranmeldung in der Jahreserklärung nur wiederholt werden, findet hier dennoch eine von der Voranmeldung unabhängige Prüfung des Finanzamtes statt.<sup>58</sup> Die Gefährdung des Fiskus realisiert sich zwar bereits in der unrichtigen Voranmeldung, wird durch die eigenständige Jahreserklärung aber erst abgeschlossen.<sup>59</sup> Festzuhalten ist daher: In Zahllastfällen (§ 168 S. 1 AO) tritt Beendigung mit dem Zeitpunkt des Eingangs der Umsatzsteuerjahreserklärung beim Finanzamt ein und in Erstattungsfällen kommt es auf die Zustimmung der Finanzbehörde an (§ 168 S. 2 AO).

## IV. Steuerhinterziehung durch Unterlassen

Auch in Bezug auf die Bestimmung von Vollendung und Beendigung bei der Steuerhinterziehung durch Unterlassen muss zwischen Veranlagungs- und Anmeldeungssteuern differenziert werden.

### 1. Veranlagungssteuerhinterziehung

#### a) Vollendung

Wann der Taterfolg der Steuerverkürzung bei der Nichtabgabe einer Steuererklärung eintritt, ist bei Veranla-

<sup>49</sup> BGH wistra 2016, 112 = HRRS 2016 Nr. 47, Rn. 8; Ebner a.a.O. (Fn. 4), S. 316; Jäger, in: Klein (Fn. 17), § 370 Rn. 106; Rolletschke a.a.O. (Fn. 22), S. 81 Rn. 131.

<sup>50</sup> BGH wistra 2020, 154, 156 = HRRS 2019 Nr. 1188, Rn. 26; BGH NStZ 2019, 153 = HRRS 2018 Nr. 1110 Rn. 5; BGH wistra 2016, 112 = HRRS 2016 Nr. 47, Rn. 8.

<sup>51</sup> Rolletschke a.a.O. (Fn. 22), S. 81 Rn. 132.

<sup>52</sup> BGH NStZ 2000, 427, 428; Bülte, in: H/H/S (Fn. 12), § 376 Rn. 109; Rolletschke, in: G/J/W (Fn. 20), § 376 Rn. 51.

<sup>53</sup> BGH NStZ 2000, 427, 428; Asholt, in: Hüls/Reichling (Fn. 12), § 376 Rn. 44.

<sup>54</sup> Vgl. Birk/Desens/Tappe, Steuerrecht, 23. Aufl. (2020), S. 501 Rn. 1730 f.

<sup>55</sup> BGH wistra 2018, 43, 45 = HRRS 2017 Nr. 903, Rn. 48; BGHSt 53, 221, 226 ff. = HRRS 2009 Nr. 483 Rn. 28 ff.

<sup>56</sup> BGHSt 53, 221, 227 = HRRS 2009 Nr. 483 Rn. 31.

<sup>57</sup> BGHSt 49, 359 = HRRS 2005 Nr. 58, Rn. 10; BGH wistra 2005, 145 = HRRS 2005 Nr. 198 Rn. 11.

<sup>58</sup> Dallmeyer ZStW 2012, 711, 730 f.

<sup>59</sup> Bülte, in: H/H/S (Fn. 12), § 376 Rn. 112; Dallmeyer ZStW 2012, 711, 730.

gungssteuern zunächst davon abhängig, ob trotz der Nichtabgabe eine Steuerfestsetzung durch Steuerbescheid erfolgt. Dies kann der Fall sein, da die Finanzbehörde gem. § 162 Abs. 1 AO die Besteuerungsgrundlagen zu schätzen hat, soweit sie diese nicht ermitteln oder berechnen kann. Vor allem, wenn der Steuerpflichtige steuerlich bei der Finanzbehörde geführt wird, d.h. schon bekannt ist, kommt ein solcher Schätzungsbescheid in Frage.<sup>60</sup> In diesem Fall gelten für Vollendung und Beendigung die in Bezug auf Steuerbescheide oben dargestellten Grundsätze.

Ist der Steuerpflichtige der Finanzbehörde unbekannt, kann allerdings kein Schätzungsbescheid ergehen – es kommt also überhaupt nicht zu einer Steuerfestsetzung. Dadurch ist es in diesem Fall nicht möglich, klar zu bestimmen, wann der Taterfolg der Steuerverkürzung durch nicht (rechtzeitig) erfolgte Steuerfestsetzung eingetreten ist.<sup>61</sup> Dies liegt daran, dass es keinen konkreten Bekanntgabzeitpunkt gibt, an den angeknüpft werden könnte, und die Veranlagung eines bestimmten Steuerpflichtigen auch nicht an einem bestimmten Tag erfolgt.<sup>62</sup> Da ansonsten niemals Vollendung eintreten würde, wird zur Bestimmung des Erfolgseintritts hypothetisch danach gefragt, wann der Steuerpflichtige bei pflichtgemäßer Erklärung veranlagt worden wäre.<sup>63</sup>

#### aa) Diskussion um den Veranlagungsabschluss

Einigkeit besteht dabei noch insoweit, dass zugunsten des Steuerpflichtigen anzunehmen ist, dieser wäre als Letzter veranlagt worden.<sup>64</sup> Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH ist hierfür auf den Zeitpunkt abzustellen, an dem der Steuerpflichtige spätestens veranlagt worden wäre,<sup>65</sup> was der Fall sei, wenn „die Veranlagungsarbeiten in dem betreffenden Bezirk für den maßgeblichen Zeitraum allgemein“<sup>66</sup> oder „im Wesentlichen“<sup>67</sup> abgeschlossen sind. Streitig ist jedoch, ab wann genau davon ausgegangen werden kann, dass die Veranlagungsarbeiten abgeschlossen sind. So wird teilweise vertreten, der allgemeine Veranlagungsabschluss läge ab einer Erledigungsquote von 90%<sup>68</sup> oder 95%<sup>69</sup> vor, wobei deutlich öfter auf letztere Schwelle abgestellt wird. Dem widersprechend sei nach anderer Ansicht bei strikter Anwendung des Zweifelsgrundsatzes zu unterstellen, der Steu-

erpflichtige wäre wirklich als Letzter veranlagt worden, was bei einem Erledigungsstand von 100% der Fall sei.<sup>70</sup>

In der jüngeren Rechtsprechung hat der BGH im Rahmen eines *obiter dictum* allerdings erwogen, „ob zumindest bei einfach gelagerten Fällen (und sofern [...] keine Besonderheiten, die Abweichungen rechtfertigen könnten, festgestellt sind) von einer Zeitspanne der Bearbeitung fristgerecht eingereicherter Steuererklärungen von längstens einem Jahr auszugehen“ sei.<sup>71</sup> Hiermit wird also die Möglichkeit einer zumindest teilweisen Abkehr vom Abstellen auf den allgemeinen Veranlagungsabschluss als Vollendungszeitpunkt in Betracht gezogen.

#### bb) Stellungnahme

Würde man mit der letztgenannten BGH-Entscheidung in einfach gelagerten Fällen nach spätestens einem Jahr von Vollendung ausgehen, würde sich in einer Vielzahl von Fällen wohl gar nicht das Problem stellen, den Veranlagungsabschluss bestimmen zu müssen. Auf den ersten Blick führt diese Lösung daher zu einer Vereinheitlichung und damit letztlich zu größerer Rechtssicherheit. Denn sowohl für den Steuerpflichtigen als auch für den Tatrichter wäre der hypothetische Zeitpunkt ein Jahr nach fristgerecht eingereicherter Steuererklärung im Gegensatz zum (umstrittenen) Zeitpunkt des allgemeinen Veranlagungsabschlusses problemlos und eindeutig bestimmbar. Die Krux der Entscheidung liegt allerdings an anderer Stelle. Denn völlig unklar bleibt, wann genau ein solch „einfach gelagerter Fall“ vorliegen soll.<sup>72</sup> Entgegen der gerade in Erwägung gezogenen Rechtssicherheit führt dieser auslegungsbedürftige Begriff viel mehr zu Rechtsunsicherheit. Äußerst fraglich ist zudem, dass die empirische Absicherung dieser „Regelvermutung“<sup>73</sup> gänzlich unersichtlich bleibt.<sup>74</sup> Dieser Ansatz des BGH ist daher abzulehnen.

Stellt man also weiterhin auf den allgemeinen Veranlagungsabschluss ab, erscheint es dann im Sinne des Zweifelsgrundsatzes tatsächlich konsequent, davon auszugehen, dass der in Rede stehende Steuerpflichtige als Letzter veranlagt worden wäre. Damit wäre eine 100%ige Erledigungsquote entscheidend. Zudem kann die Quote von 95% willkürlich erscheinen<sup>75</sup>, weswegen man in Anlehnung an Ebner die Frage stellen kann, warum nicht „alternativ auf z.B. 96, 97, 98, 99,99 oder gar 100%“<sup>76</sup> abgestellt werde. Diese Frage lässt sich allerdings beantworten, wenn man den Ursprung der 95%-Grenze genauer betrachtet. Dabei handelt es sich um eine Übertragung aus der Praxis der Finanzämter, bei denen zu diesem Zeitpunkt jährlich Veranlagungslisten, worin alle in

<sup>60</sup> Schmitz/Wulf, in: MüKo (Fn. 27), § 370 Rn. 116.

<sup>61</sup> Schmitz a.a.O. (Fn. 37), S. 517, 519.

<sup>62</sup> Ebner a.a.O. (Fn. 4), S. 236.

<sup>63</sup> Seer, in: Tipke/Lang (Fn. 13), § 23 Rn. 32; Ransiek, in: Kohlmann (Fn. 2), § 370 Rn. 413; Schmitz/Wulf, in: MüKo (Fn. 27), § 370 Rn. 103.

<sup>64</sup> Rolletschke, in: R/K (Fn. 47), § 370 Rn. 412; Schmitz/Wulf, in: MüKo (Fn. 27), § 370 Rn. 104.

<sup>65</sup> BGHSt 30, 122, 123; BGH NSTz-RR 1999, 218; BGH HRRS 2011 Nr. 223 Rn. 85.

<sup>66</sup> BGHSt 37, 340, 344 f.

<sup>67</sup> BGH HRRS 2011 Nr. 223 Rn. 85.

<sup>68</sup> Vgl. OLG Hamburg wistra 1993, 274, 275; NJW 1966, 843, 845.

<sup>69</sup> OLG Hamm wistra 2001, 474, 476; Rolletschke NZWiSt 2016, 473.

<sup>70</sup> Beckschäfer ZWH 2013, 157; Joecks, in: J/J/R (Fn. 42), § 370 Rn. 57; Schmitz a.a.O. (Fn. 37), S. 517 (519); Schmitz/Wulf, in: MüKo (Fn. 27), § 370 Rn. 105.

<sup>71</sup> BGH wistra 2012, 484, 485 = HRRS 2011 Nr. 427.

<sup>72</sup> So auch Moormann, Verwirklichungsstufen der Steuerhinterziehung (2018), S. 160; Wulf wistra 2012, 485, 486.

<sup>73</sup> Wulf wistra 2012, 485, 486.

<sup>74</sup> Schmitz/Wulf, in: MüKo (Fn. 27), § 370 Rn. 106.

<sup>75</sup> Joecks, in: J/J/R (Fn. 42), § 370 Rn. 42: „nur (wohlwollende) Willkür“; Puhl BLJ 2008, 129, 132.

<sup>76</sup> Ebner a.a.O. (Fn. 4), S. 265, aber ohne sich die mit dieser Frage zum Ausdruck gebrachte Position zu eigen zu machen.



die Zuständigkeit des Bezirks fallenden Steuerpflichtigen aufgeführt sind, geschlossen werden.<sup>77</sup> Hiermit werden die Veranlagungsarbeiten eines Veranlagungszeitraumes für abgeschlossen erklärt<sup>78</sup> und zu diesem Zeitpunkt noch nicht erledigte Steuerfälle in die Listen des nächsten Veranlagungszeitraumes übertragen.<sup>79</sup> Willkürlich gewählt ist diese Schwelle daher keinesfalls. Genau genommen wird damit der 95%ige Abschluss der Veranlagungsarbeiten sogar oft der einzige Zeitpunkt sein, der sich eindeutig feststellen lässt.<sup>80</sup> Rolletschke führt zudem überzeugend aus, dass es in der finanzbehördlichen Praxis einen 100%igen Erledigungsstand deshalb nicht geben könne, weil einzelne der sog. Steuersignale nicht schon gelöscht werden, wenn für einen Veranlagungszeitraum keine Steuererklärungspflicht besteht. Diese würden solange als unerledigt fortgeschrieben werden, bis damit gerechnet wird, dass eine entsprechende Steuerpflicht nicht mehr entstehen wird.<sup>81</sup> Zwar mag es also theoretisch einer konsequenteren Anwendung des Zweifelsgrundsatzes entsprechen, auf den 100%igen Erledigungsstand abzustellen, aus Gründen der Praxistauglichkeit und Bestimmbarkeit ist dies jedoch abzulehnen.<sup>82</sup> In Bezug auf die Feststellung des allgemeinen Veranlagungsabschlusses steht dem Gericht dann ein Beurteilungsspielraum zu (§ 261 StPO), den es im Rahmen einer einzelfallbezogenen Gesamtbetrachtung, bei der es auf die Verhältnisse in der konkreten Finanzbehörde ankommt, auszuüben hat.<sup>83</sup> Dabei darf der von der Finanzbehörde angegebene 95%ige Erledigungsstand allein nicht die einzige Begründung sein, den allgemeinen Veranlagungsabschluss anzunehmen. Diese Schwelle wird jedoch regelmäßig ein Anhaltspunkt sein,<sup>84</sup> der im Einzelfall maßgeblich sein kann.<sup>85</sup>

Vollendung ist übereinstimmend mit der BGH-Rechtsprechung (oben diskutiertes *obiter dictum* angenommen) und einem Teil der Literatur mit dem allgemeinen Veranlagungsabschluss anzunehmen, für den der 95%ige Veranlagungsstand regelmäßig ein starker Indikator ist.

### cc) Nicht periodisch veranlagte Steuern

Handelt es sich wie bei der Erbschaft- und Schenkungsteuer hingegen um nicht turnusmäßig veranlagte, sondern um eine, an einen einmaligen steuerpflichtigen Vorgang anknüpfende Veranlagungssteuer, gibt es keinen allgemeinen Abschluss der Veranlagungsarbeiten, auf den abgestellt werden könnte.<sup>86</sup> Dennoch ist auch hier der Zeitpunkt maßgeblich, zu dem der Steuerpflichtige bei pflichtgemäßer Abgabe veranlagt worden wäre. Zur Bestimmung dessen ist das entsprechende Besteuerungsverfahren zu betrachten: Die Erbschaft- und Schenkung-

steuer wird bezogen auf einzelne Schenkungs- oder Erbschaftsfälle veranlagt, § 1 ErbStG. Einen solchen steuerpflichtigen Vorgang muss der Begünstigte gem. § 30 Abs. 1 ErbStG binnen einer Frist von drei Monaten nach Kenntniserlangung anzeigen. Daher wäre der Steuerpflichtige bei pflichtgemäßer Anzeige gem. § 30 Abs. 1 ErbStG nach Ablauf der Drei-Monats-Frist zur Abgabe der Anzeige zuzüglich der fiktiven Bearbeitungszeit der Finanzbehörde veranlagt worden.<sup>87</sup> Letztere ist nach dem BGH mit einem Monat zu bemessen, da die Finanzbehörde gemäß § 31 Abs. 1, Abs. 7 ErbStG die Abgabe einer Steuererklärung, in welcher der Steuerpflichtige die Steuer selbst berechnen muss, binnen eines Monats verlangen kann.<sup>88</sup> Insgesamt ist Tatvollendung bei der Hinterziehung von Erbschaft- und Schenkungsteuer durch Unterlassen also nach vier Monaten anzunehmen.

### dd) Zwischenergebnis

Es ist festzuhalten, dass Tatvollendung bei der Veranlagungssteuerhinterziehung durch Unterlassen zum Zeitpunkt des allgemeinen Veranlagungsabschlusses eintritt. Davon ist regelmäßig bei einer 95%igen Erledigungsquote auszugehen. Nur, wenn vor diesem Zeitpunkt ein die Steuer zu niedrig festsetzender Schätzungsbescheid ergeht, kommt es mit dessen Bekanntgabe schon vorher zur Vollendung. Bei nicht periodisch veranlagten Steuern ist hingegen das jeweilige Besteuerungsverfahren maßgeblich.

### b) Beendigung

Noch umstrittener als der Zeitpunkt der Vollendung ist die Frage, wann bei der Steuerhinterziehung durch Unterlassen hinsichtlich Veranlagungssteuern die Beendigung eintritt. Einigkeit besteht wohl nur darin, dass die Bekanntgabe eines zu niedrigen Schätzungsbescheids vor Veranlagungsabschluss auch zur Beendigung der Tat führt. In Bezug auf die Frage, wann Beendigung eintritt, wenn es nicht zu einem solchen Schätzungsbescheid kommt, werden verschiedene Auffassungen vertreten.

#### aa) Wegfall der Erklärungspflicht

Zunächst wurde nach früherer Ansicht auf den Wegfall der Erklärungspflicht als für den Eintritt der Beendigung relevanten Zeitpunkt abgestellt.<sup>89</sup> Dies wird zurecht heute nicht mehr vertreten. Der Grund hierfür liegt darin, dass der Wegfall der Erklärungspflicht mit Ablauf der Festsetzungsfrist eintritt, weil eine Steuerfestsetzung dann nicht mehr zulässig ist, § 169 Abs. 1 S. 1 AO. Die steuerliche Festsetzungsfrist ist über § 171 Abs. 7 AO aber mit der Verfolgungsverjährung verknüpft und soll in Fällen des § 169 Abs. 2 S. 2 nicht enden, „bevor die Verfolgung der Steuerstraftat [...] verjährt ist“. Da die Verfolgungsverjährung aber beginnt, wenn die Tat beendet ist, würde dies im Ergebnis bedeuten, dass die Festsetzungsfrist nicht abläuft, bevor die Verfolgungsverjährung der Steuerhinterziehung eingetreten ist. Diese würde

<sup>77</sup> Gußen, Praxiswissen Steuerstrafrecht (2009), Rn. 84.

<sup>78</sup> Rolletschke NZWiSt 2016, 473.

<sup>79</sup> Moormann a.a.O. (Fn.72), S. 159.

<sup>80</sup> Moormann a.a.O. (Fn.72), S. 162.

<sup>81</sup> Rolletschke, in: R/K (Fn. 47), § 376 Rn. 39; Rolletschke NZWiSt 2016, 473.

<sup>82</sup> So auch Moormann a.a.O. (Fn.72), S. 162.

<sup>83</sup> Ebner a.a.O. (Fn. 4), S. 265; Jäger, in: Klein (Fn. 17), § 370 Rn. 92a.

<sup>84</sup> Jäger, in: Klein (Fn. 17), § 370 Rn. 92a.

<sup>85</sup> Ebner a.a.O. (Fn. 4), S. 265.

<sup>86</sup> Rolletschke a.a.O. (Fn. 22), S. 224 Rn. 481.

<sup>87</sup> Schott, in: Hüls/Reichling (Fn. 12), § 370 Rn. 196.

<sup>88</sup> BGHSt 56, 298 = HRRS 2011 Nr. 872, zwar zur Beendigung, aber übertragbar auf die Vollendung.

<sup>89</sup> RGSt 68, 45 (60); OLG Hamburg MDR 1970, 441; Schmitz wistra 1993, 248, 249 m.w.N.

ihrerseits aber erst mit dem Ablauf der Festsetzungserst eintreten. Gleich einem verjährungsrechtlichen „perpetuum mobile“<sup>90</sup> würden beide Verjährungsfristen in einer „Endlosschleife“<sup>91</sup> aneinanderhängen, was zur Unverjährbarkeit der Steuerhinterziehung führen würde.

**bb) „In dubio pro reo“: Frühester Veranlagungszeitpunkt**

Nach teilweise vertretener Ansicht wird unter Anwendung des Zweifelsgrundsatzes für die Beendigung der denkbar früheste Veranlagungszeitpunkt zugrunde gelegt.<sup>92</sup> Diese Auffassung, der sich auch das OLG Hamm angeschlossen hat<sup>93</sup>, wendet sich ausdrücklich dagegen, den als Vollendungszeitpunkt bestimmten Abschluss der Veranlagungsarbeiten auch für den Beginn der Verjährung und damit die Beendigung zugrunde zu legen. Denn dieser Vollendungszeitpunkt werde, soweit nicht exakt feststellbar ist, wann der Steuerpflichtige bei pflichtgemäßer Abgabe der Erklärung hypothetisch veranlagt worden wäre, „in dubio pro reo“ durch Abstellen auf den Zeitpunkt der spätestmöglichen Veranlagung bestimmt. Für die Vollendung sei dies sachgerecht; der Zweifelsgrundsatz gelte hinsichtlich dieser tatsächlichen Ungewissheit bei der Feststellung des fiktiven Veranlagungszeitpunkts aber auch für die Verjährung. Diesbezüglich sei es hingegen am günstigsten zu unterstellen, dass die Verjährungsfrist möglichst früh zu laufen beginne. Für die Beendigung auf den Veranlagungsabschluss abzustellen, sei daher eine Entscheidung „in dubio contra reum“.<sup>94</sup> Dementsprechend sei hier „in dubio pro reo“ der Beginn der Veranlagungsarbeiten zugrunde zu legen.

**cc) Veranlagungsabschluss**

Dieser Auffassung hat der BGH in einem Beschluss vom 7. November 2001 ausdrücklich widersprochen.<sup>95</sup> Bei der Entscheidung stand explizit die Bestimmung des Verjährungsbeginns bei § 370 Abs. 1 Nr. 2 AO im Raum. Im Ergebnis, so der BGH, trete dabei auch die Tatbeendigung erst mit dem allgemeinen Veranlagungsabschluss in dem betreffenden Bezirk für den maßgeblichen Zeitraum ein. Ausgangspunkt der Argumentation war zunächst ein Vergleich mit der Steuerhinterziehung durch aktives Tun: Sowohl bei § 370 Abs. 1 Nr. 1 AO als auch bei § 370 Abs. 1 Nr. 2 AO sei der Eintritt des Verkürzungserfolgs Voraussetzung der Beendigung. Bei der Verkürzungserfolgsvariante der nicht rechtzeitigen Festsetzung (§ 370 Abs. 4 S. 1 AO) falle bei der Steuerhinterziehung durch Unterlassen die in diesem Erfolg liegende Vollendung aber nicht ohne Weiteres mit der Beendigung zusammen. Denn ein für die Beendigung erforderlicher dauerhafter Taterfolg sei dann noch nicht eingetreten, was daran liege, dass solange die Veranlagungsarbeiten noch nicht abgeschlossen seien, stets mit der Möglichkeit einer Veranlagung durch Schätzungsbescheid zu rechnen sei. Tatbeendigung sei daher erst dann anzunehmen, „wenn

ein Steuerbescheid ergangen ist oder wenn feststeht, daß ein solcher Bescheid nicht mehr ergehen wird“.<sup>96</sup> Da nicht vorhersehbar sei, dass nach dem allgemeinen Abschluss der Veranlagungsarbeiten noch irgendwann ein Steuerbescheid ergehen werde, sei die Steuerhinterziehung mit dem allgemeinen Veranlagungsabschluss als beendet anzusehen. In Auseinandersetzung mit der Gegenansicht führt der BGH dann aus, dass für den Zweifelsgrundsatz kein Raum sei. Dieser sei nur anwendbar, wenn beim Tatrichter Tatsachenzweifel bestünden. Es seien aber alle für die Beendigung relevanten Tatsachen bekannt, wenn das Gericht wisse, dass kein Steuerbescheid ergangen ist, und es den Zeitpunkt des Veranlagungsabschlusses der Finanzbehörde kenne. Daher bleibe es beim Abstellen auf den Veranlagungsabschluss als für die Beendigung maßgeblichen Zeitpunkt. Diese Position ist mittlerweile ständige Rechtsprechung des BGH<sup>97</sup>, dem sich ein Teil der Literatur angeschlossen hat.<sup>98</sup>

**dd) Differenzierender Ansatz**

Durch den BGH-Beschluss wurde in der Folgezeit die Diskussion um den Eintritt der Beendigung bei der Steuerhinterziehung durch Unterlassen weiter entfacht. Insbesondere hat sich eine differenzierende Ansicht entwickelt.<sup>99</sup>

Differenziert wird insofern, dass zur Bestimmung des Beendigungszeitpunkts zwischen dem der Finanzbehörde bekannten Steuerpflichtigen und dem nicht bekannten Steuerpflichtigen unterschieden wird. Im Fall des der Finanzbehörde Unbekannten sei mit dem BGH anzunehmen, dass die Beendigung mit dem allgemeinen Abschluss der Veranlagungsarbeiten eintrete. Denn bei diesem habe die Finanzbehörde gar keine Chance gehabt, eine Steuerfestsetzung vorzunehmen. Angesichts des Nichtvorliegens einer Steuererklärung gebe es keine Zweifel, dass zum Zeitpunkt des Veranlagungsabschlusses eine Veranlagung nicht erfolgt ist. Da es keine Zweifel gebe, bestehe auch kein Raum dafür, den Beendigungszeitpunkt „in dubio“ vorzuverlegen. Mit dem Abschluss der Veranlagungsarbeiten sei die Tat daher sowohl vollendet als auch beendet. Bei dem der Finanzbehörde bekannten Steuerpflichtigen sei dies hingegen anders zu bewerten. Hier bestehe grundsätzlich die Möglichkeit einer Schätzung der Besteuerungsgrundlagen. Nehme die Finanzbehörde diese Möglichkeit nicht wahr, liege die Nichtveranlagung in deren eigenem Verantwortungsbereich. Auf den Veranlagungsabschluss abzustellen, sei hier auch der BGH-Argumentation folgend nicht möglich, da bei dem bekannten Steuerpflichtigen immer noch die Chance einer Veranlagung nach diesem Zeitpunkt bestehe. Durch das Untätigbleiben der Finanzbehörde dürfe der Verjährungsbeginn und damit die Beendigung aber nicht zum Nachteil des Steuerpflichtigen verzögert werden. Die Verjährung beginne daher „in dubio pro reo“, wenn die Finanzbehörde erstmals die

<sup>90</sup> Wulf wistra 2003, 89, 91.

<sup>91</sup> Schmitz wistra 1993, 748.

<sup>92</sup> Asholt, in: Hüls/Reichling (Fn. 12), § 376 Rn. 48; Schauf, in: Kohlmann (Fn. 2), § 376 Rn. 92 ff.; Schmitz wistra 1993, 248; ders. a.a.O. (Fn. 37), S. 517, 520 ff.; Wulf, in: MüKo (Fn. 27), § 376 Rn. 45 ff.; ders. wistra 2003, 89, 91. Asholt

<sup>93</sup> OLG Hamm wistra 2001, 474.

<sup>94</sup> Schmitz wistra 1993, 248, 251.

<sup>95</sup> BGHSt 47, 138.

<sup>96</sup> BGHSt 47, 138, 146.

<sup>97</sup> BGH wistra 2017, 196 = HRRS 2017 Nr. 53; wistra 2011, 346 = HRRS 2011 Nr. 851.

<sup>98</sup> Ebner a.a.O. (Fn. 4), S. 238 f.; Jäger, in: Klein (Fn. 17), § 376 Rn. 28; Rolletschke, in: R/K (Fn. 47), § 376 Rn. 39.

<sup>99</sup> Vgl. Joecks, in: J/J/R (Fn. 42), § 376 Rn. 45 ff.; Schmitz a.a.O. (Fn. 37), S. 517.

Möglichkeit zur Schätzung hatte, was wenige Tage nach dem Verstreichen der Abgabefrist der Fall sei.<sup>100</sup>

**ee) Stellungnahme**

Zu diesem Streit stellungnehmend soll anfangs gesagt sein, dass sich die Ansichten, die (teilweise) für die Beendigung auf den frühestmöglichen Veranlagungszeitpunkt abstellen (bb und dd), nicht schon durch den Hinweis entkräften lassen, dass Tatbeendigung nicht vor Tatvollendung liegen könne.<sup>101</sup> Es mag auf den ersten Blick widersprüchlich erscheinen, dass man durch die Anwendung des Zweifelsgrundsatzes zu konträren Ergebnissen gelangt: für die Vollendung soll der *spätestmögliche* Veranlagungszeitpunkt und bei der Beendigung der *frühestmögliche* Veranlagungszeitpunkt maßgeblich sein. Tatsächlich könnte dies so unbestritten nicht eintreten. Wenn die tatsächlichen Gegebenheiten aber gerade in Frage stehen, kann „in dubio“ eine solche entgegengesetzte Anwendung des Zweifelsgrundsatzes jedoch durchaus zulässig, ja sogar notwendig sein – denn dieser „muss für jede Tatsache, die Voraussetzung der Bestrafung ist, gesondert angewendet werden“.<sup>102</sup>

Die Frage, zu welchem Ergebnis man bei einer Anwendung des Zweifelsgrundsatzes auf den hypothetischen Veranlagungszeitpunkt gelangt, ist bei genauer Betrachtung aber nur eine nachgelagerte. Denn der Ausgangspunkt des Streites liegt vielmehr bei der grundsätzlichen Anwendbarkeit des Zweifelssatzes. Die zuerst zu beantwortende Frage ist daher: Bestehen die zur Anwendung führenden Zweifel in tatsächlicher Hinsicht überhaupt?

Dabei muss beachtet werden, dass wer auf den frühestmöglichen Veranlagungszeitpunkt abstellt, eine doppelte Vermutung zugunsten des Steuerpflichtigen annimmt: Zuerst wird unterstellt, dass eine fristgerechte Steuererklärung überhaupt abgegeben worden wäre. Dann wird zusätzlich unterstellt, dass der Steuerpflichtige nach der Abgabe als erster veranlagt worden wäre. Grundsätzlich ist eine Mehrfachanwendung des Zweifelsgrundsatzes möglich.<sup>103</sup> Der beim Vorwurf der Steuerhinterziehung durch Unterlassen feststehende Ausgangspunkt ist aber, dass gar keine Steuererklärung abgegeben wurde. Insofern bestehen also keinerlei Zweifel.<sup>104</sup> Richtigerweise kann die erste Vermutung daher schon nicht auf einer Anwendung des Zweifelsgrundsatzes fußen.<sup>105</sup>

Dass die hypothetische Abgabe einer Steuererklärung dennoch angenommen wird, liegt daran, dass man ansonsten wieder bei einer Unverjährbarkeit der Unterlassungstat ankommen wäre: Es wurde keine Erklärung abgegeben, die Erklärungspflicht besteht aber fort, Ergebnis wäre oben bereits dargestellte Endlosschleife. Ob man die zur Überwindung dessen notwendige Vermutung nun wie *Joecks* mit dem Rechtsfrieden begründet<sup>106</sup>

oder wie *Ebner* treffend als „unumgängliche, ‚rechtstechnisch‘ mit einer verfassungskonformen Auslegung des § 78a StGB erklärbare Hilfskonstruktion“<sup>107</sup> bezeichnet – fest steht: Die hypothetische Annahme, dass überhaupt eine Steuererklärung abgegeben wurde, ist notwendig, um der Unverjährbarkeit der Steuerhinterziehung durch Unterlassen entgegenzutreten. Es geht darum, überhaupt einen Anknüpfungspunkt für die Beendigung zu schaffen.<sup>108</sup> Hierbei handelt es sich bereits um eine Annahme zugunsten des Steuerpflichtigen. Eine weitergehende Besserstellung (durch zusätzliches Abstellen auf den frühestmöglichen Veranlagungszeitpunkt) ist zur Vermeidung der Unverjährbarkeit jedoch nicht erforderlich. Diese zweite Vermutung kann sich auch nicht aus dem Zweifelsgrundsatz ergeben, da feststeht, dass der Steuerpflichtige tatsächlich nicht veranlagt wurde und insoweit keine Zweifel bestehen. Daher ist dem BGH zunächst darin zuzustimmen, dass die einzige hypothetische Annahme zugunsten des Steuerpflichtigen die ist, dass er überhaupt veranlagt worden ist, was spätestens mit dem allgemeinen Abschluss der Veranlagungsarbeiten der Fall ist.<sup>109</sup> Was der BGH und die Unterstützer seiner Position dann jedoch übersehen<sup>110</sup> ist, dass es dennoch einen Grund geben kann, der ersten Vermutung eine zweite folgen zu lassen – und dieser liegt in der Differenzierung zwischen dem der Finanzbehörde bekannten und dem ihr unbekanntem Steuerpflichtigen. Denn wenn die Nichtveranlagung nur Folge des pflichtwidrigen Untätigbleibens der Finanzbehörde ist, was bei dem bekannten Steuerpflichtigen, der nicht schätzungsveranlagt wird, der Fall ist, darf dieses pflichtwidrige Untätigbleiben nicht zulasten des Steuerpflichtigen gehen. In diesem Fall wird die Grundannahme der obigen Argumentation – „es steht fest, dass keine Veranlagung erfolgt ist“ – durchbrochen: Eine Veranlagung hätte erfolgen können. Dass dies nicht der Fall ist, ist nicht der Sphäre des Steuerpflichtigen zuzuordnen. Im Ergebnis ist aus diesen Gründen der dargestellten differenzierenden Ansicht zuzustimmen: Bei dem der Finanzbehörde bekannten Steuerpflichtigen tritt Tatbeendigung mit der erstmaligen Schätzungsmöglichkeit durch die Finanzbehörde ein, da alle weiteren Verzögerungen durch die Untätigkeit der Behörde verursacht werden. In Bezug auf den unbekanntem Steuerpflichtigen ist die Steuerhinterziehung durch Unterlassen mit dem allgemeinen Abschluss der Veranlagungsarbeiten beendet.

**ff) Nicht periodisch veranlagte Steuern**

Bei Veranlagungssteuern ohne kontinuierliches Veranlagungsverfahren kann für die Beendigung aus den gleichen Gründen wie für die Vollendung nicht auf den allgemeinen Veranlagungsabschluss abgestellt werden – einen solchen gibt es hier schlichtweg nicht. Der gerade dargestellte Streit erübrigt sich demnach. Für die Beendigung ist ebenfalls danach zu fragen, wann der Steuerpflichtige bei pflichtgemäßer Erklärung bzw. Anzeige

<sup>100</sup> Zust. *Ransiek*, in: *Kohlmann* (Fn. 2), § 370 Rn. 415; *Reichling/Winsel* JR 2014, 331, 340.

<sup>101</sup> So aber *Jäger*, in: *Klein* (Fn. 17), § 376 Rn. 28.

<sup>102</sup> *Velten*, in: *SK-StPO*, 5. Aufl. (2016), § 261 Rn. 91.

<sup>103</sup> Vgl. *BGHR* § 52 in dubio pro reo 1, 3.

<sup>104</sup> So auch *BGHSt* 47, 138, 147; *Ebner* a.a.O. (Fn. 4), S. 238; *Jäger*, in: *Klein* (Fn. 17), § 376 Rn. 28.

<sup>105</sup> So auch *Joecks*, in: *J/J/R* (Fn. 42), § 376 Rn. 45.

<sup>106</sup> *Joecks*, in: *J/J/R* (Fn. 42), § 376 Rn. 45.

<sup>107</sup> *Ebner* a.a.O. (Fn. 4), S. 238.

<sup>108</sup> *Ebner* a.a.O. (Fn. 4), S. 238.

<sup>109</sup> *BGHSt* 47, 138, 147.

<sup>110</sup> *Ebner* a.a.O. (Fn. 4), S. 239, fragt explizit danach, warum die erste Vermutung um eine weitere ergänzt werden sollte, und vertritt die Auffassung, hierfür sei „kein Grund ersichtlich“.

veranlagt worden wäre, weshalb das Gleiche gilt wie für die Vollendung. Tatbeendigung tritt bei der Hinterziehung von Erbschaft- und Schenkungsteuer durch Unterlassen demnach vier Monate nach dem Erb- bzw. Schenkungsfall ein.<sup>111</sup>

## 2. Anmeldungssteuerhinterziehung

So umstritten Vollendung und vor allem Beendigung bei der Veranlagungssteuerhinterziehung durch Unterlassen sind, desto mehr Einigkeit herrscht in Bezug auf Anmeldungssteuern. Denn das Hauptproblem bei Veranlagungssteuern – dass nicht feststellbar ist, zu welchem Zeitpunkt der Steuerpflichtige bei pflichtgemäßer Abgabe seiner Erklärung veranlagt worden wäre – stellt sich bei Anmeldungssteuern nicht. Bei diesen ist gesetzlich festgelegt, bis wann die Steueranmeldung erfolgen muss.<sup>112</sup> Bei pflichtgemäßem Verhalten hätte die Steueranmeldung daher spätestens mit dem Ablauf der Erklärungsfrist die Wirkung einer Steuerfestsetzung unter dem Vorbehalt der Nachprüfung erreicht (§ 168 S. 1 AO), der Verkürzungserfolg der Nichtfestsetzung ist also zu diesem Zeitpunkt eingetreten.<sup>113</sup> Deshalb ist für die Vollendung der Unterlassungstat auf den Ablauf der Erklärungsfrist abzustellen.<sup>114</sup> Mit diesem Zeitpunkt ist das Tatgeschehen gleichzeitig abgeschlossen und beendet.<sup>115</sup>

<sup>111</sup> BGHSt 56, 298 = HRRS 2011 Nr. 872; *Schott*, in: Hüls/Reichling (Fn. 12), § 370 Rn. 193.

<sup>112</sup> *Schmitz/Wulf*, in: MüKo (Fn. 27), § 370 Rn. 103.

<sup>113</sup> *Wulf*, in: MüKo (Fn. 27), § 376 Rn. 38.

<sup>114</sup> *Bülte*, in: H/H/S (Fn. 12), § 370 Rn. 310; *Ransiek*, in: Kohlmann (Fn. 2), § 370 Rn. 416.

<sup>115</sup> BGH NZWiSt 2019, 343 f. = HRRS 2019 Nr. 605 Rn. 8; BGH wistra 1991, 215, 216; *Asholt*, in: Hüls/Reichling (Fn.

## V. Zusammenfassung

Abschließend ist zu sagen, dass pauschale Aussagen über den Eintritt von Vollendung und Beendigung bei der Steuerhinterziehung nur eingeschränkt möglich sind. Zusammenfassen lässt sich aber Folgendes: Die Hinterziehung von Veranlagungssteuern ist bei aktivem Tun mit der Bekanntgabe des unrichtigen Steuerbescheids sowohl vollendet als auch beendet. Bei Begehung durch Unterlassen tritt Vollendung mit Bekanntgabe eines zu niedrigen Schätzungsbescheids oder zum Zeitpunkt des allgemeinen Veranlagungsabschlusses ein. Für die Beendigung ist dann zunächst ebenfalls auf den unrichtigen Schätzungsbescheid abzustellen, ansonsten nach hier vertretener Auffassung aber zu differenzieren: Bei dem der Finanzbehörde unbekanntem Steuerpflichtigen ist die Tat auch mit dem allgemeinen Veranlagungsabschluss beendet. Ist dieser jedoch bekannt, ist die erste Schätzungsmöglichkeit maßgeblich. Bei Anmeldungssteuern treten Vollendung und Beendigung bei aktivem Tun regelmäßig mit Eingang der unrichtigen Steueranmeldung bei der Behörde ein. Nur falls die Steueranmeldung zu einer Steuerherabsetzung oder -vergütung führt, ist die Zustimmung der Finanzbehörde maßgeblich. Für die Umsatzsteuer gilt die wichtige Ausnahme, dass die Voranmeldung zwar schon zur Vollendung führt, Beendigung aber erst mit der Jahreserklärung eintritt. Bei der Begehung durch Unterlassen ist für Vollendung und Beendigung auf das Verstreichen der Erklärungsfrist abzustellen.

12), § 376 Rn. 52; *Heerspink*, in: Kohlmann (Fn. 2), § 376 Rn. 98.

### Dokumentation

## Verfahrensdokumentation

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

### Schrifttum

## Schrifttum

In dieser Ausgabe kein Eintrag.

# Vollständige Rechtsprechungsübersicht

*Hinweis* Bei den folgenden Leitsätzen ohne besondere Angabe handelt es sich wie auch oben um Leitsätze des Bearbeiters. Die oben hervorgehoben angegebenen Entscheidungen werden im Folgenden ohne die Leitsätze wiedergegeben. Aufgenommen sind auch die oben genannten EGMR – und BVerfG-Entscheidungen sowie eventuell auch weitere BVerfG-Entscheidungen, die keine besonders hervorzuhebenden Leitsätze aufweisen. Die Entscheidungen können im Volltext über ihre Nummer online über die Suchfunktion unserer Startseite (<http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/>) abgerufen werden.

## **1189. BVerfG 2 BvR 336/20 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 15. November 2021 (KG / LG Berlin)**

Aussetzung einer Restfreiheitsstrafe zur Bewährung (Freiheitsgrundrecht; Anforderungen an die Prognoseentscheidung; Gebot bestmöglicher Sachaufklärung; Schaffung einer möglichst breiten Tatsachenbasis; besondere Bedeutung von Vollzugslockerungen; selbstständige Klärung der Versagungsgründe durch das Vollstreckungsgericht; Vernehmung Anstaltspsychologin und Sozialarbeiter zum Verlauf einer Straftataufarbeitung); Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (Fortbestehendes Feststellungsinteresse nach Entlassung aus der Straftat; tiefgreifender Grundrechtseingriff).

Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 104 Abs. 2 Satz 1 GG; § 57 Abs. 1 StGB

## **1190. BVerfG 2 BvR 828/21 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 3. November 2021 (OLG Hamm / LG Kleve)**

Suizidhilfe im Strafvollzug (Berufung grundrechtsverpflichteter Amtsträger auf Gewissensentscheidungen; Recht auf effektiven Rechtsschutz; ausreichende Aufklärung des Sachverhalts; Eröffnung grundrechtswahrender Möglichkeiten der Beschaffung zum Suizid geeigneter Medikamente; bloße Duldung versus Mitwirkung der Justizvollzugsanstalt; Einschaltung Dritter).

Art. 4 Abs. 1 GG; Art. 19 Abs. 4 GG; § 43 Abs. 1 Satz 1 StVollzG NRW; § 45 StVollzG NRW

## **1191. BVerfG 2 BvR 1872/21 (2. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 22. November 2021 (BGH / LG Bonn)**

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde nicht angeklagter Anteilseigner einer Privatbank gegen Strafurteile wegen „Cum-Ex-Aktiengeschäften“ (Steuerhinterziehung; keine Verletzung der Unschuldsvermutung durch Feststellung der Haupttat bei Verurteilung wegen Beihilfe); Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (Beschwerdebefugnis; unmittelbare Selbstbetroffenheit; substantiierte Darlegung einer Grundrechtsverletzung; Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts; Rechtswegerschöpfung; Inanspruchnahme fachgerichtlichen Rechtsschutzes gegen die Veröffentlichung eines Strafurteils).

Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG; § 23 Abs. 1 Satz 2 BVerfGG; § 90 Abs. 1 BVerfGG; § 90 Abs. 2 BVerfGG; § 92 BVer-

fGG; Art. 4 Abs. 1 Satz 1 Richtlinie (EU) 2016/343; § 27 Abs. 1 StGB; § 370 AO

## **1192. BVerfG 2 BvR 2110/21 (1. Kammer des Zweiten Senats) – Beschluss vom 25. November 2021 (OLG Frankfurt am Main)**

Einstweilige Anordnung gegen eine Auslieferung nach Rumänien aufgrund eines Europäischen Haftbefehls (uni- onsgrundrechtliches Verbot unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung; hinreichende Prüfung der im Einzelfall zu erwartenden Haftbedingungen; 3 m<sup>2</sup> persönlicher Raum; Hinzutreten weiterer defizitärer Haftbedingungen; Gefahrprognose zur Einschätzung der Belastbarkeit einer Zusicherung; Folgenabwägung zugunsten des Verfolgten).

Art. 4 GRCh; § 32 Abs. 1 BVerfGG

## **1193. BGH 1 StR 131/21 – Beschluss vom 22. September 2021 (LG Konstanz)**

Bandenmäßiges Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Begriff der Bandenabrede: Gesamtwürdigung, Abgrenzung vom Tätigwerden im Rahmen einer andauernden Geschäftsbeziehung; Strafzumessung: strafmildernde Berücksichtigung der polizeilichen Überwachung des Betäubungsmittelgeschäfts); Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang, berauschende Mittel im Übermaß zu sich zu nehmen; symptomatischer Zusammenhang zwischen Hang und Anlasstat).

§ 30a Abs. 1 BtMG; § 46 StGB; § 64 StGB

## **1194. BGH 1 StR 134/21 – Urteil vom 7. September 2021 (LG Offenburg)**

Höchstdauer einer Unterbrechung der Hauptverhandlung (Beruhen des Urteils auf einem Verstoß gegen die Unterbrechungsfrist: erforderlich Einzelfallbetrachtung); verminderte Schuldfähigkeit (erforderliche fehlende Einsicht zum Tatzeitpunkt; Abgrenzung zur Schuldunfähigkeit).

§ 229 StPO; § 337 Abs. 1 StPO; § 21 StGB; § 20 StGB

## **1195. BGH 1 StR 156/21 – Beschluss vom 22. September 2021 (LG München II)**

Betrug (Tateinheit bei späteren vertiefenden Täuschungshandlungen gegenüber mehreren Opfern).

§ 263 Abs. 1 StGB; § 52 StGB

## **1196. BGH 1 StR 162/21 – Beschluss vom 12. August 2021 (LG Augsburg)**

Tatrichterliche Beweiswürdigung (Anforderungen an die Beweiswürdigung bei Aussage-gegen-Aussage-Konstellationen: teilweise Zurücknahme oder Abweichungen von vorherigen Aussagen des einzigen Belastungszeugen).  
§ 261 StPO; § 267 Abs. 1 StPO

**1197. BGH 1 StR 173/21 – Beschluss vom 23. September 2021 (LG Traunstein)**

Unerlaubtes Einschleusen von Ausländern (erforderliche Feststellungen zur Haupttat: unerlaubte Einreise des Geschleusten); Strafzumessung (Voraussetzungen einer strafschärfenden Berücksichtigung neuer Straftaten; Doppelverwertungsverbot).  
§ 96 Abs. 1 AufenthG; § 46 Abs. 1, Abs. 3 StGB

**1198. BGH 1 StR 210/21 – Beschluss vom 27. Juli 2021 (LG Freiburg)**

Sexuelle Nötigung durch Ausnutzen eines Überraschungsmoments (erforderliche Fähigkeit des Opfers, einen entgegenstehenden Willen zu bilden).  
§ 177 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 3 StGB

**1199. BGH 1 StR 43/21 – Beschluss vom 23. September 2021 (LG Berlin)**

Verständigung (Begriff des Verständigungsvorschlags: Konnex zwischen prozessualem Verhalten und Verfahrensergebnis, unabhängig von der Beurteilung durch die Prozessbeteiligten; Belehrungspflicht über die Bindungswirkung der Verständigung; erforderliche Belehrung bereits bei Unterbreiten eines – nicht so bezeichneten – Verständigungsvorschlags, Beruhen).  
Art. 6 Abs. 1 EMRK; § 257c Abs. 1, Abs. 5 StPO; § 337 StPO

**1200. BGH 1 StR 86/21 – Beschluss vom 22. September 2021 (LG Kaiserslautern)**

Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt (Berechnung der hinterzogenen Sozialversicherungsbeiträge bei Schwarzlohnabreden: keine pauschale Hochrechnung auf Grundlage der Lohnsteuerklasse VI bei möglichen Feststellungen zu den tatsächlichen Verhältnissen der Arbeitnehmer); besonders schwerer Fall der Steuerhinterziehung (erforderliche Darstellung der Erschweris- und Milderungsgründe auch bei Vorliegen eines Regelbeispiels).  
§ 266 Abs. 1 StGB; § 14 Abs. 2 Satz 2 SGB IV; § 39c EStG; § 370 Abs. 1, Abs. 3 AO; § 267 Abs. 2 Satz 2 StPO

**1201. BGH 1 StR 235/21 – Beschluss vom 6. Oktober 2021 (LG Offenburg)**

Doppelverwertungsverbot.  
§ 46 Abs. 3 StGB

**1202. BGH 1 StR 252/21 – Beschluss vom 21. Oktober 2021 (LG Bielefeld)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**1203. BGH 1 StR 266/21 – Beschluss vom 8. September 2021 (LG Hechingen)**

Anordnung der Sicherungsverwahrung (Ermessen des Tatrichters: erforderliche Berücksichtigung der Wirkung

eines langjährigen Strafvollzugs und altersbedingter Haltungsänderungen).  
§ 66 Abs. 2 StGB; § 267 Abs. 6 Satz 1 StPO

**1204. BGH 1 StR 284/21 – Beschluss vom 22. September 2021 (LG Landshut)**

Tatrichterliche Beweiswürdigung (erforderliche Darstellung bei Aussage-gegen-Aussage-Konstellation).  
§ 261 StPO; § 267 Abs. 1 Satz 1 StPO

**1205. BGH 1 StR 305/21 – Beschluss vom 22. September 2021 (LG Traunstein)**

Verminderte Schuldfähigkeit (erforderliche Urteilsdarstellungen zur Auswirkung der festgestellten psychischen Störung in der konkreten Tatsituation); Strafzumessung (strafschärfende Berücksichtigung der Rückfallgeschwindigkeit); Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose: Bedrohung als erhebliche rechtswidrige Tat; Berücksichtigung nicht verfahrensgegenständlicher Taten).  
§ 21 StGB; § 267 Abs. 2 StPO; § 46 Abs. 1 StGB; § 63 Satz 1 StGB

**1206. BGH 1 StR 314/20 – Beschluss vom 5. Oktober 2021**

Einstellung des Verfahrens wegen Tod des Angeklagten.  
§ 206a Abs. 1 StPO

**1207. BGH 1 StR 315/21 – Beschluss vom 7. Oktober 2021 (LG Mannheim)**

Rücktritt vom Versuch (erforderliche Rettungshandlung beim Rücktritt des Einzeltäters vom beendeten Versuch; Begriff der Freiwilligkeit).  
§ 24 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 StGB

**1208. BGH 1 StR 321/21 – Beschluss vom 23. September 2021 (LG Stuttgart)**

Notwehr (Erforderlichkeit der Notwehrhandlung: lebensgefährlicher Einsatz eines Messers).  
§ 32 Abs. 2 StGB

**1209. BGH 1 StR 332/21 – Beschluss vom 19. Oktober 2021 (LG München I)**

Strafzumessung (Vorliegen eines minderschweren Falls: erforderliche Berücksichtigung des vertyppten Strafgrunds der Beihilfe).  
§ 46 StGB; § 50 StGB; § 27 Abs. 2 StGB

**1210. BGH 1 StR 345/19 – Urteil vom 22. September 2021 (LG Rostock)**

Recht auf den gesetzlichen Richter (Anforderung an den Geschäftsverteilungsplan; revisionsrechtliche Überprüfbarkeit der Auslegung des Geschäftsverteilungsplans durch das Gericht: Willkürkontrolle); Strafzumessung (keine Milderung nach § 28 Abs. 1 StGB, wenn Täterschaft lediglich das fehlende besondere persönliche Merkmal entgegensteht).  
§ 101 Abs. 1 Satz 2 GG; § 338 Nr. 1 StPO; § 46 StGB; § 28 Abs. 1 StGB; § 49 Abs. 1 StGB

**1211. BGH 1 StR 467/18 – Urteil vom 3. November 2021 (LG München II)**

Einziehung von Taterträgen.

§ 73 StGB

**1212. BGH 1 StR 519/20 – Beschluss vom 19. Oktober 2021**

Unbegründete Anhörungsrüge.  
§ 356a StPO

**1213. BGH 2 StR 178/20 – Urteil vom 4. August 2021 (LG Aachen)**

Mord (bedingter Tötungsvorsatz: Abgrenzung zur bewussten Fahrlässigkeit, Beweiswürdigung, Umfang bei Unterlassungen; Verdeckungsabsicht: Beweiswürdigung); fahrlässige Tötung.  
§ 211 StGB; § 222 StGB; § 13 StGB

**1214. BGH 2 StR 18/21 – Beschluss vom 30. März 2021 (LG Bonn)**

Grundsätze der Strafzumessung (Wechselwirkung zwischen der verhängten Strafe und einer Maßregel der Besserung und Sicherung).  
§ 46 Abs. 1 Satz 2 StGB

**1215. BGH 2 StR 284/21 – Beschluss vom 14. September 2021 (LG Wiesbaden)**

Schwerer Raub (minder schwerer Fall: Strafraumenwahl); Einziehung von Tatmitteln bei Tätern und Teilnehmern.  
§ 250 Abs. 3 StGB; § 74 Abs. 1 StGB

**1216. BGH 2 StR 299/21 – Beschluss vom 12. Oktober 2021 (LG Stralsund)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**1217. BGH 2 StR 307/20 – Beschluss vom 5. August 2021 (LG Gießen)**

Entbindung vom Schöffenamts an einzelnen Sitzungstagen (beschränkte Revisibilität: Willkür; Verhinderung: strenge Auslegung, ausnahmsweise Rechtfertigung durch berufliche Gründe; Unzumutbarkeit: Ermessen, Abwägung aller Umstände des Einzelfalls, formale Anforderungen; Terminverschiebung; Unterbrechung der Verhandlung).  
§ 77 GVG; § 54 GVG; § 336 Satz 2 Alt. 1 StPO

**1218. BGH 2 StR 307/20 – Beschluss vom 5. August 2021 (LG Gießen)**

BGHSt; unerlaubter Umgang mit Abfällen (wesentliche Abweichung von einem zugelassenen Verfahren: abstraktes Gefährdungsdelikt, gefährliche Wirkung des Abfalls weiter vorhanden, Verstoß gegen Vorgaben zur Beseitigung des Gefahrenpotentials; krebserzeugend: Definition, Nachweis in Tierversuchen; Tathandlung innerhalb einer zugelassenen Anlage begangen: keine teleologische Reduktion; Abfalleigenschaft; Behandeln; Verfolgungsverjährung); Konkurrenzen (Tateinheit: Tathandlung aus der Organisation eines auf Straftaten ausgerichteten Unternehmens heraus, uneigentliches Organisationsdelikt, pflichtwidrige Herbeiführung eines andauernden Zustands, zeitlich nachfolgende Willensakte zur Aufrechterhaltung eines Zustands).  
§ 326 Abs. 1 StGB; § 53 StGB; § 78 Abs. 3 StGB; § 78c StGB

**1219. BGH 2 ARs 305/21 2 AR 200/21 – Beschluss vom 29. September 2021 (AG Frankfurt am Main; LG Köln)**

Verbindung rechtshängiger Strafsachen.  
§ 4 StPO

**1220. BGH 2 ARs 335/21 2 AR 232/21 – Beschluss vom 26. Oktober 2021 (LG Wuppertal)**

Zuständigkeit der Strafvollstreckungskammer und des erstinstanzlichen Gerichts (Aufnahme: tatsächlicher Aufenthalt des Verurteilten entscheidend; befasst: Vorliegen); Zuständigkeitsbestimmung durch das gemeinschaftliche obere Gericht.  
§ 462a StPO; § 14 StPO

1. „Aufgenommen“ im Sinne des § 462a Abs. 1 Satz 1 StPO ist ein Verurteilter, wenn er sich in der betreffenden Vollzugseinrichtung auch tatsächlich und nicht nur vorübergehend – wie etwa im Rahmen einer kurzfristigen Verschiebung oder zum Zwecke einer medizinischen Untersuchung – aufhält. Da unter den Begriff der Aufnahme nicht nur die Erstaufnahme, sondern auch jede spätere Verlegung in eine andere Vollzugseinrichtung fällt, also der tatsächliche Aufenthalt des Verurteilten in einer Einrichtung entscheidend ist, bewirkt der (nicht nur vorübergehende) Aufenthaltswechsel den Übergang der Zuständigkeit auf diejenige Strafvollstreckungskammer, zu deren Bezirk die Einrichtung gehört, in die der Betroffene verlegt wird.

2. „Befasst“ wird das Gericht mit der Sache schon dann, wenn Tatsachen aktenkundig werden, die eine Entscheidung rechtfertigen können, unabhängig davon, ob sich die Verfahrensakten zu diesem Zeitpunkt bei der (zuständigen) Strafvollstreckungskammer befinden.

**1221. BGH 4 StR 121/21 – Beschluss vom 13. Oktober 2021 (LG Siegen)**

Adhäsionsverfahren (Grundsätze der StPO; Entschädigungsanspruch: Strengbeweis; Darlegungsmängel; Anwendung deutschen Unterhaltsrechts).  
§ 403 StPO; § 244 Abs. 2 StPO

**1222. BGH 4 StR 244/21 – Beschluss vom 13. Oktober 2021 (LG Dortmund)**

Mord (Eventualvorsatz: Abgrenzung zur bewussten Fahrlässigkeit, Gesamtschau, vorschnell bejahte Indizwirkung der objektiven Gefährlichkeit der Tathandlung; Rücktritt); gefährliche Eingriffe in den Straßenverkehr (bedingter Schädigungsvorsatz).  
§ 211 StGB; § 315b StGB; § 15 StGB

**1223. BGH 4 StR 270/21 – Beschluss vom 13. Oktober 2021 (LG Saarbrücken)**

Teileinstellung bei mehreren Taten (Berücksichtigung von Taten nach Einstellung des Verfahrens bei Beurteilung der Schuld und der Persönlichkeit: strengbeweisliche Feststellung in der Hauptverhandlung); Form und Voraussetzungen der Jugendstrafe (schädliche Neigung; besondere Schwere der Schuld).  
§ 154 Abs. 2 StPO; § 17 Abs. 2 JGG

**1224. BGH 4 StR 90/21 – Beschluss vom 29. September 2021 (LG Essen)**

Einstellung gegen Auflagen oder Weisungen (Verfahrenshindernis: Rücknahme der zugrundeliegenden Anklageschrift; Beendigung des Schwebezustandes: Fristsetzung, Verstreichen der höchstmöglichen Frist; Vertrauensschutz: Verschulden).

§ 153a StPO

**1225. BGH 3 StR 128/21 – Beschluss vom 7. September 2021 (LG Düsseldorf)**

Rechtsfehlerhafte Sicherungseinziehung eines zur Begehung oder Vorbereitung der abgeurteilten Taten verwendeten Telefons.

§ 74b StGB

**1226. BGH 3 StR 144/21 – Beschluss vom 10. August 2021 (LG Krefeld)**

Vorenthalten und Veruntreuen von Sozialversicherungsbeiträgen (Berechnung der Zeitgrenze für geringfügige Beschäftigung; Befreiung von der Versicherungspflicht).

§ 266a StGB

**1227. BGH 3 StR 173/21 – Beschluss vom 11. August 2021 (OLG Düsseldorf)**

Verstoß gegen Bereitstellungsverbot (Zur-Verfügung-Stellen“ von Geldern und wirtschaftlichen Ressourcen; gelistete Organisation; organisationsinterne Vermögensverschiebung durch ein Mitglied; unmittelbares Betätigungsgeschehen).

§ 18 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a AWG

**1228. BGH 3 StR 237/21 – Beschluss vom 24. August 2021 (LG Duisburg)**

Voraussetzungen der Sicherungseinziehung.

§ 74b StGB

**1229. BGH 3 StR 251/21 – Beschluss vom 8. September 2021 (LG Osnabrück)**

Pflicht zur Begründung der Nichtanordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt auch ohne Antrag.

§ 267 Abs. 6 StPO; § 64 StGB

Über die aus § 267 Abs. 6 Satz 1 StPO folgende Pflicht hinaus ist die Nichtanordnung einer Maßregel der Besserung und Sicherung (hier: der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt gem. § 64 StGB) auch ohne Antrag zu begründen, wenn sich die Erörterung nach den Umständen des Einzelfalls aufdrängt.

**1230. BGH 3 StR 33/21 – Beschluss vom 2. Juni 2021 (LG München)**

Kriminelle Vereinigung bei einem auf die Begehung von auf Gewinnerzielung ausgerichteten Straftaten Zusammenschluss (organisierte Kriminalität; Betäubungsmittelkriminalität; übergeordnetes gemeinsames Interesse; lediglich gleichlaufende Individualinteressen; Umfang und Ausmaß organisatorischer Strukturen; Gesamtwürdigung).

§ 129 StGB

**1231. BGH 3 StR 44/21 – Beschluss vom 25. August 2021 (LG Dresden)**

Voraussetzungen der Sicherungseinziehung.

§ 74b StGB

**1232. BGH 3 StR 63/21 – Beschluss vom 11. August 2021 (LG Osnabrück)**

Abhebung von Bargeld durch abredewidrige Verwendung von Karte und PIN (Computerbetrug; Betrug; Gefährdungsschaden; Gewahrsamsübertragung; Eigentum); Erpresserischer Menschenraub; Räuberische Erpressung; Raub.

§ 239a StGB; § 246 StGB; § 249 StGB; § 253 StGB; § 255 StGB; § 263 StGB; § 263a StGB

**1233. BGH 3 StR 327/20 – Urteil vom 9. September 2021 (LG Trier)**

Sicherungsverwahrung (Begriff des Hangs; eingeschliffener innerer Zustand; erhebliche Straftaten; Deliktskatalog; Gesamtwürdigung; Beschränkung der Revision auf das Unterlassen der Anordnung der Sicherungsverwahrung).

§ 66 StGB

**1234. BGH 3 StR 352/20 – Beschluss vom 25. August 2021 (LG Düsseldorf)**

Prüfung der Gefährlichkeit bei der Anordnung der Sicherungsverwahrung (keine täterbelastende Berücksichtigung von zulässigem Verteidigungsverhalten; Leugnen der Tat); Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (Hang; lediglich indizielle Bedeutung von erheblichen Beeinträchtigungen von Gesundheit, Arbeits- und/oder Leistungsfähigkeit)

§ 64 StGB; § 66 StGB

**1235. BGH 3 StR 415/20 – Urteil vom 12. August 2021 (LG Mönchengladbach)**

Konstellationen des Versuchs bei der Brandstiftung mit Todesfolge (erfolgsqualifizierter Versuch; Versuch der Erfolgsqualifikation; unmittelbares Ansetzen zum Grunddelikt; Vorsatz; Ausbleiben des Erfolges).

§ 306c StGB; § 18 StGB; § 22 StGB

**1236. BGH 3 StR 445/20 – Urteil vom 29. Juli 2021 (LG Koblenz)**

Mitsichführen einer Schusswaffe oder eines sonstigen Gegenstands beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Gebrauchsbereitschaft; Handschuhfach eines PKW; Bestimmung zur Verletzung von Personen; Zurechnung im Rahmen der Mittäterschaft; tatbezogenes Merkmal; Kenntnis; Exzess); Beweiswürdigung bei freisprechendem Urteil.

§ 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG; § 25 Abs. 2 StGB; § 261 StPO

**1237. BGH 3 StR 447/20 – Urteil vom 12. August 2021 (LG Mönchengladbach)**

Notwehr (hier: Nothilfe) gegen Erpressung (Recht am eigenen Bild; Gegenwärtigkeit; Erforderlichkeit; milderes Mittel; ex ante-Betrachtung; Zweifel an der Eignung; staatliche Hilfe; Subsidiarität; Rechtswidrigkeit; Besitzkehr; keine Notwehr gegen Notwehr).

§ 32 StGB

**1238. BGH 3 StR 450/20 – Urteil vom 12. August 2021 (LG Mönchengladbach)**

Zurechnung bei mittelbarer Verursachung einer fremden Vorsatztat (erfolgsqualifiziertes Delikt; Fahrlässigkeit;



Vorhersehbarkeit; gewöhnliche Erfahrung; gänzlich vernunftwidriges Verhalten Dritter); tatrichterliche Beweiswürdigung (revisionsgerichtliche Prüfung; Denk- und Erfahrungssätze; lückenhaft; Widersprüche).

§ 227 StGB; § 18 StGB; § 261 StPO

**1239. BGH 5 StR 140/21 – Beschluss vom 28. September 2021 (LG Kiel)**

Wiedereinsetzung trotz anderweitig bereits form- und fristgerecht begründeter Revision (vom Angeklagten nicht verschuldeter technischer Fehler bei der Übersendung der Revisionsbegründung); Hinweispflicht bei Gesprächen außerhalb der Hauptverhandlung (Verständigungsbezug; nicht mitteilungspflichtiges Rechtsgespräch).

§ 44 StPO; § 257b StPO; § 257c StPO

**1240. BGH 5 StR 162/21 – Beschluss vom 27. Oktober 2021 (LG Leipzig)**

Änderung des Schuldspruchs bei Verurteilung wegen Herstellens kinderpornographischer Schriften.

§ 184b StGB

**1241. BGH 5 StR 325/21 – Beschluss vom 30. September 2021 (LG Berlin)**

Prüfung der Schuldfähigkeit des Angeklagten (Steuerungsfähigkeit; zweckrationales Nachtatverhalten; Affekt; Rauschat; Prüfung mehrerer Eingangsmerkmale).

§ 20 StGB

**1242. BGH GSSt 1/20 – Beschluss vom 22. Oktober 2020 (LG Neuruppin)**

BGHSt; Großer Senat; Divergenzvorlage; Hinweis auf die Einziehung trotz in der Anklage enthaltener Anknüpfungstatsachen (Sinn und Zweck der Hinweispflicht; Schutz vor Überraschungen; faires Verfahren; rechtliches Gehör; rechtsfolgenrelevante Tatsachen; Anklageschrift).

§ 265 Abs. 2 Nr. 1 StPO; Art. 20 Abs. 3 GG; Art. 103 Abs. 1 GG; Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK; § 132 Abs. 2 GVG

**1243. BGH 3 ZB 1/20 – Beschluss vom 10. Juni 2020**

BGHSt; richterliche Anordnung der Datenerhebung durch längerfristige Observation und den Einsatz technischer Mittel; unbestimmter Rechtsbegriff der „durch individuelles Verhalten bedingten konkreten Wahrscheinlichkeit“ (Prognose: Verhalten des Betroffenen, hinreichend zuverlässige Tatsachenbasis, konkrete tatsächliche Anhaltspunkte; Wahrscheinlichkeitsmaßstab: keine überspannten Anforderungen; Möglichkeit anderer Deutungen der festgestellten Tatsachen und Äußerungen).

§ 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 HSOG; § 74 Abs. 3 Satz 4 FamFG; § 58a Abs. 1 AufenthG

**1244. BGH 6 StR 229/21 – Urteil vom 22. September 2021 (LG Halle)**

Vergewaltigung (erteilte Zustimmung; erkennbare Willensänderung; Nichtverwendung eines vom Täter vorgegebenen Signals; Konkurrenz zur Körperverletzung).

§ 177 Abs. 1, Abs. 6 Satz 2 Nr. 1 StGB; § 177 Abs. 5 StGB; § 223 Abs. 1 StGB

**1245. BGH 6 StR 319/21 – Urteil vom 20. Oktober 2021 (LG Cottbus)**

Darstellungsmangel (unzulässige Bezugnahme auf Schriftstücke); Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung (überspannte Anforderungen an die Überzeugungsbildung; Berücksichtigung lediglich abstrakt-theoretischer, für den Angeklagten günstiger Möglichkeiten; indizielle Wirkung rechtskräftiger Vorstrafe, materielle Rechtskraft eines Urteils).

§ 261 StPO; § 267 Abs. 1 Satz 1 StPO

**1246. BGH 6 StR 348/21 – Beschluss vom 6. Oktober 2021 (LG Halle)**

Körperverletzung mit Todesfolge; Notwehr (Gegenwärtigkeit des Angriffs: relevanter Zeitpunkt).

§ 32 StGB; § 227 Abs. 1 StGB

Über die Gegenwärtigkeit des Angriffs entscheidet nicht erst die Vornahme der Verletzungshandlung, sondern bereits der Zeitpunkt der durch den bevorstehenden Angriff geschaffenen bedrohlichen Lage (st. Rspr.). Es genügt ein Verhalten, das unmittelbar in die eigentliche Verletzungshandlung umschlagen soll; bei einem vorsätzlichen Angriff ist dies die Handlung, die dem Versuchsbeginn unmittelbar vorgelagert ist.

**1247. BGH 6 StR 360/21 – Beschluss vom 5. Oktober 2021 (LG Rostock)**

Computerbetrug und Untreue (natürliche Handlungseinheit: unmittelbar nacheinander erfolgtes Geldabheben am selben Geldautomaten von demselben Bankkonto).

§ 263a Abs. 1 StGB; § 266 Abs. 1 StGB; § 52 Abs. 1 StGB

**1248. BGH 6 StR 371/21 – Beschluss vom 6. Oktober 2021 (LG Weiden)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1249. BGH 6 StR 372/21 – Beschluss vom 6. Oktober 2021 (LG Weiden)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1250. BGH 6 StR 377/21 – Beschluss vom 20. Oktober 2021 (LG Hannover)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1251. BGH 6 StR 381/21 – Beschluss vom 20. Oktober 2021 (LG Verden)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1252. BGH 6 StR 389/21 – Beschluss vom 6. Oktober 2021 (LG Ansbach)**

Adhäsionsverfahren (Einheitlichkeit des Schmerzensgeldes: keine Hinweise auf die Wahrscheinlichkeit anderer zukünftiger immaterieller Schäden in den Urteilsgründen).

§ 403 StPO; § 406 Abs. 1 Satz 3 StPO

**1253. BGH 6 StR 392/21 – Beschluss vom 19. Oktober 2021 (LG Lüneburg)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.

§ 349 Abs. 2 StPO

**1254. BGH 6 StR 411/21 – Beschluss vom 19. Oktober 2021 (LG Saarbrücken)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**1255. BGH 6 StR 413/21 – Beschluss vom 19. Oktober 2021 (LG Halle)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**1256. BGH 6 StR 448/21 – Beschluss vom 3. November 2021 (LG Hannover)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**1257. BGH 6 StR 453/21 – Beschluss vom 20. Oktober 2021 (LG Hannover)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**1258. BGH 6 StR 457/21 – Beschluss vom 5. Oktober 2021 (LG Neuruppin)**

Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Hang: symptomatischer Zusammenhang; Beweiswürdigung: Erörterung normalpsychologischer Erklärungen der Anlasstat; Gefährlichkeitsprognose: Berücksichtigung länger währender Straffreiheit als Indiz gegen die Wahrscheinlichkeit künftiger Straftaten).  
§ 63 StGB; § 261 StPO

**1259. BGH 6 StR 459/21 – Beschluss vom 20. Oktober 2021 (LG Nürnberg-Fürth)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**1260. BGH 6 StR 460/21 – Beschluss vom 20. Oktober 2021 (LG Bamberg)**

Grundsätze der Strafzumessung (unterlassene Erörterung der Schuldangemessenheit einer nach der Strafhöhe aussetzungsfähigen Strafe).  
§ 46 StGB; § 56 StGB

**1261. BGH 6 StR 462/21 – Beschluss vom 2. November 2021 (LG Hildesheim)**

Misshandlung von Schutzbefohlenen (rohe Misshandlung; Darstellung im Urteil).  
§ 225 Abs. 1 StGB

**1262. BGH 6 StR 465/21 – Beschluss vom 2. November 2021 (LG Regensburg)**

Versuchter sexueller Missbrauch von Jugendlichen (Versuchsbeginn: unmittelbares Ansetzen, Vorstellung des Täters, wesentlicher Zwischenakt).  
§ 182 Abs. 2, Abs. 4 StGB; § 22 StGB

**1263. BGH 6 StR 473/21 – Beschluss vom 2. November 2021 (LG Coburg)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**1264. BGH 6 StR 477/21 – Beschluss vom 19. Oktober 2021 (LG Göttingen)**

Allgemein gehaltene Erklärung des Angeklagten (keine Angabe zur Sache, die zulasten des Angeklagten gewertet werden darf; Beruhen).  
§ 261 StPO; § 337 Abs. 1 StPO

**1265. BGH 6 StR 480/21 – Beschluss vom 3. November 2021 (LG Hannover)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**1266. BGH 6 StR 491/21 – Beschluss vom 2. November 2021 (LG Aschaffenburg)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**1267. BGH 2 StR 100/21 – Urteil vom 13. Oktober 2021 (LG Köln)**

Mord (Heimtücke: Arglosigkeit, Beweiswürdigung, frühere Aggressionen, feindselige Atmosphäre, Preisgabe von Verteidigungsmöglichkeiten, subjektive Voraussetzungen).  
§ 211 StGB

**1268. BGH 2 StR 103/21 – Beschluss vom 26. Oktober 2021 (LG Erfurt)**

Zurückweisung der Anhörsgrüße als unbegründet.  
§ 356a StPO

**1269. BGH 2 StR 131/21 – Beschluss vom 22. Juni 2021 (LG Darmstadt)**

BGHR; sexueller Mißbrauch von Schutzbefohlenen (geschützter Personenkreis: leibliche Abkömmlinge, rechtliche Abkömmlinge, Stiefenkel).  
§ 174 Abs. 1 Nr. 3 StGB

**1270. BGH 2 StR 174/21 – Urteil vom 29. September 2021 (LG Köln)**

Dauer der Jugendstrafe (Ausrichtung an erzieherischen Gesichtspunkten: Darstellung im Urteil, auch bei Erwachsenen in Betracht kommende Zumessungserwägungen; Erörterungsmangel: in einem Mitgliedsstaat der Europäischen Union ergangene verwertbare Verurteilungen); Strafaussetzung.  
§ 18 Abs. 2 JGG; § 21 JGG

**1271. BGH 2 StR 186/21 – Beschluss vom 14. Oktober 2021 (LG Kassel)**

Verwerfung der Revision als unbegründet.  
§ 349 Abs. 2 StPO

**1272. BGH 2 StR 186/21 – Beschluss vom 14. Oktober 2021 (LG Kassel)**

Verwerfung der Revision als unzulässig.  
§ 349 Abs. 1 StPO

**1273. BGH 2 StR 223/20 – Urteil vom 28. April 2021 (LG Marburg)**

Geiselnahme (Sich-Bemächtigen: Vorliegen, gewisse Stabilisierung der Lage des Opfers, weitergehende Drucksituation auf das Opfer).  
§ 239b StGB

**1274. BGH 2 StR 265/21 – Beschluss vom 28. September 2021 (LG Frankfurt am Main)**

Verwerfung der Revision als unbegründet; Gesamtstrafenbildung.

§ 349 Abs. 2 StPO; § 354 Abs. 1b StPO

**1275. BGH 2 StR 312/21 – Beschluss vom 26. Oktober 2021 (LG Köln)**

Verwerfung der Revision als unbegründet; Teileinstellung bei mehreren Taten.

§ 349 Abs. 2 StPO; § 154 Abs. 2 StPO

**1276. BGH 2 StR 329/21 – Beschluss vom 30. September 2021 (LG Wiesbaden)**

Abgabe des Verfahrens zuständigkeitshalber; Verbot der Schlechterstellung.

§ 358 Abs. 2 StPO

**1277. BGH 2 StR 457/20 – Beschluss vom 11. Mai 2021 (LG Frankfurt am Main)**

Schuldfähigkeit (schwere andere seelische Störung; Persönlichkeitsstörung im sexuellen Bereich, Gesamtbetrachtung); Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Inhalte (konkurrenzrechtliche Einordnung); Einziehung von Tatobjekten (selbstständiges Einziehungsverfahren); Einziehung von Tatmitteln (Ermessen; Verhältnismäßigkeitsgrundsatz).

§ 20 StGB; § 21 StGB; § 184b StGB; § 74 StGB; § 76a StGB

**1278. BGH 2 ARs 287/21 (2 AR 197/21) – Beschluss vom 9. November 2021 (AG Dortmund; LG Duisburg)**

Verbindung und Trennung rechtshängiger Strafsachen.

§ 4 StPO

**1279. BGH 4 StR 100/21 – Beschluss vom 6. Juli 2021 (LG Münster)**

Mord (Heimtücke: mehraktiges Tatgeschehen, durchgehender Tötungsvorsatz, bedingter Tötungsvorsatz).

§ 211 StGB; § 15 StGB

**1280. BGH 4 StR 145/21 – Beschluss vom 26. Oktober 2021 (LG Münster)**

Adhäsionsverfahren (Antragsberechtigung des Insolvenzverwalters; Zeitpunkt der das Schuldnervermögen schä-

digenden Straftat, Zustimmung des Insolvenzgerichts; Begründung der Adhäsionsentscheidung); Anwendung deutschen Zivilrechts (allgemeine Kollisionsnorm: Erfolgsort bei Vermögensschäden).

§ 403 StPO; Art. 4 Abs. 1 Rom-II-VO

**1281. BGH 4 StR 163/21 – Beschluss vom 28. Oktober 2021 (LG Fulda)**

Konkurrenzen (räuberischer Diebstahl; Urkundenfälschung; schwerer gefährlicher Eingriff in den Straßenverkehr; Tateinheit durch Klammerwirkung).

§ 52 StGB; § 53 StGB; § 252 StGB; § 267 StGB; § 315b Abs. 3 StGB iVm § 315 Abs. 3 StGB

**1282. BGH 4 StR 95/21 – Urteil vom 14. Oktober 2021 (LG Bochum)**

Totschlag (besonders schwerer Fall: Vorliegen, bloße Nähe der kennzeichnenden Umstände zu gesetzlichen Mordmerkmalen, Berücksichtigung des Vor- und Nachtatgeschehens).

§ 212 Abs. 2 StGB; § 211 Abs. 2 StGB

**1283. BGH 4 StR 349/21 – Beschluss vom 26. Oktober 2021 (LG Münster)**

Grundsätze der Strafzumessung (Strafrahmen; strafscharfende Berücksichtigung der Begehung der Tat).

§ 46 StGB

**1284. BGH 4 StR 351/21 – Beschluss vom 27. Oktober 2021 (LG Hagen)**

Einziehung des Wertes von Taterträgen (Einschlägigkeit der erweiterten Einziehung); Einziehung von Tatobjekten und Tatmitteln (hinreichend konkrete Beschreibung; Anknüpfungstat nach dem BtMG).

§ 73 StGB; § 73c StGB; § 73a StGB; §§ 74, 74b StGB; § 33 Satz 1 BtMG

**1285. BGH 4 StR 410/20 – Beschluss vom 28. Oktober 2021 (LG Bielefeld)**

Zurückweisung der Anhörungsrüge (Zulässigkeit: Mitteilung des für den Fristbeginn maßgeblichen Zeitpunkt der Kenntniserlangung, Glaubhaftmachung; Begründetheit).

§ 356a StPO