

Sind Deals über Tatbeute zulässig?

Ein Jahr Neuregelungen der Vorschriften über die strafrechtliche Einziehung von Taterträgen

Wir wollen in dieser Rubrik nicht nur gänzlich Neues vorstellen, wir wollen unser Augenmerk auch darauf lenken, wie sich älteres Neues bewährt, insbesondere wenn es sich um neue Gesetze auf dem Gebiet des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts handelt. Dies vor allem, wenn und soweit diese neuen Gesetze vor ihrer Einführung hochumstritten waren.

Aus diesem Grund soll im Folgenden ein Blick auf die Neuregelung der staatlichen Einziehung von aus einer Tat Erlangtem, oder salopp: „Tatbeute“, nach den §§ 73ff StGB geworfen werden. Diese Neuregelungen gelten zwar für das gesamte Strafrecht, spielen aber natürlich auch im Wirtschafts- und Steuerstrafrecht – in dem es regelmäßig um Geld und damit einziehbare „Beute“ geht – eine herausragende Rolle.

Die einschneidende Reform der Regelungen trat vor gut einem Jahr in Kraft: Seither müssen Strafrichter im abschließenden Strafurteil im Fall einer Verurteilung grundsätzlich *immer* auch die Einziehung eines konkret bezifferten Betrages aussprechen, den der verurteilte Angeklagte aus der Tat erlangt haben soll.

Zuvor mussten Strafrichter dies insbesondere bei den klassischen Tatbeständen des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts, wie dem Betrug, der Untreue, dem Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen oder der Steuerhinterziehung, nicht tun. Vielmehr musste nach der früheren Rechtslage eine durch solche Delikte geschädigte Person oder Körperschaft ihre Ansprüche auf Rückgewähr dessen, was der Angeklagte deliktisch erlangt haben sollte, selbständig und ggf. mittels einer Klage vor dem Zivilgericht bzw. als geschädigte Körperschaft des öffentlichen Rechts vor dem Finanzgericht oder Sozialgericht verfolgen. Geschah dies nicht, so musste die Strafjustiz beim Angeklagten vorläufig sichergestellte Gelder nach Ablauf eines bestimmten Zeitraums nach Rechtskraft des strafrechtlichen Urteils mehr oder weniger zähneknirschend wieder auch an einen rechtskräftig verurteilten Täter herausgeben.

Dies ist jetzt anders: Wie ausgeführt, muss der Strafrichter im abschließenden Urteil des Strafprozesses nun grundsätzlich *immer* einen bestimmten Einziehungsbetrag ganz konkret beziffern, den der Staat dann im anschließenden strafrechtlichen Vollstreckungsverfahren beim verurteilten Angeklagten auch mit Zwangsmitteln betreiben muss. Individuell Geschädigte können sich dann wiederum schlicht unter Berufung auf das Strafurteil an den Staat wenden und einen ihm zustehenden Anteil an dem, was der Staat vom Täter eingezogen hat, vom Staat herausverlangen. Wenden sich im Nachgang individuell Geschädigte nicht an den Staat, bleibt die eingezogene Tatbeute nunmehr dauerhaft dort.

Zusatzbelastung für die Strafrichter

Dass vor allem der Deutsche Richterbund diese Neuregelung vor Einführung heftig kritisiert hatte, war nachvollziehbar, denn auf Strafrichter kam mit dieser Reform zwingend die Aufgabe zu, neben ihrer eigentlichen strafrichterlichen Tätigkeit auch noch mitunter hochkomplexe außerstrafrechtliche Fragen im Urteil zu behandeln, wie eben etwa die genaue Höhe vorenthaltener Sozialversicherungsbeiträge oder die steuerlich exakte Höhe eines verursachten Steuerschadens, die vielfach auch von einer Reihe von Umständen abhängen können, die nicht im Zentrum von strafrechtlichen Vorwürfen stehen oder damit sogar überhaupt nichts zu tun haben.

Natürlich mussten sich Strafrichter auch schon vor der letzten Gesetzesreform mit der Höhe eines verursachten Schadens auseinandersetzen, da dies im Falle einer Verurteilung für die Strafzumessung ein wichtiger und häufig ganz ausschlaggebender Faktor ist. Aufgrund des im Strafrecht einschlägigen Zweifelssatzes war es dabei allerdings möglich, von einem Mindestschaden auszugehen, der auf jeden Fall verursacht worden war, und so Detailfragen, die hohen Zeitaufwand mit sich gebracht hätten, nicht weiter nachzugehen (wie es aber Fachgerichte etwa bei der Ausurteilung vorenthaltener Sozialversicherungsbeiträge oder Steuernachzahlungen tun müssen).

Jetzt ist eine solch simplifizierte Vorgehensweise allerdings nicht mehr angebracht, wenn die Strafrichter jeweils den ganz exakten Betrag des deliktisch erlangten im Strafurteil beziffern und die Staatsanwaltschaften diesen Betrag dann auch vollstrecken müssen. Nicht ohne Grund sind in unserer Rechtsordnung aber Fachgerichtsbarkeiten vorgesehen, die in ihr Rechtsgebiet fallende Fragen aufgrund ihrer Spezialisierung sachlich souverän und vor allem auch gleichmäßig bearbeiten sollen. Wenn jetzt Strafrichter in diesen Bereichen mit richten sollen, kann es schnell zu Reibungen kommen.

Anwendung der Neuregelungen auch auf Altfälle führte schnell zu Vielzahl von Entscheidungen

Umso mehr ist daher von Interesse, wie die Strafrechtsprechung im ersten Jahr mit ihren neuen Pflichten umgegangen ist. Gibt man die Vorschriften der §§ 73ff StGB in die Suchmaske der größten juristischen Online-Datenbank juris ein, ergibt sich dabei bereits eine recht große Zahl von veröffentlichten Entscheidungen zu den neuen Normen, die vom einfachen Amtsgericht bis hoch zum Bundesgerichtshof reichen.

Diese hohe Zahl erklärt sich zunächst daraus, dass die Neuregelungen der §§ 73ff StGB nach der mittlerweile fast einhelligen Rechtsprechung auch auf sogenannte „Altfälle“ anzuwenden

sind, von den Gerichten also auch dann herangezogen müssen, wenn die abzuurteilende Tat zwar vor der Einführung der Neuregelungen lag, bis zum Zeitpunkt der Einführung der neuen Regelungen aber noch keine Entscheidung über den Umgang mit irgendwelchen Taterträgen ergangen war.

Da eine solche Rückwirkung im Strafrecht jedenfalls dann nicht möglich ist, wenn eine neu eingeführte Rechtsfolge Strafcharakter hat, hatte das Landgericht Kaiserslautern im Herbst letzten Jahres eine solche Rückwirkung der neuen Einziehungsvorschriften auf Altfälle und unter Bezugnahme auf die Menschenrechtskonvention abgelehnt (PSN berichtete) – möglicherweise ein Versuch, den neuen Regelungen zumindest zeitweise noch zu entgehen.

Diese Stimme ist in der Rechtsprechung jedoch vollkommen vereinzelt geblieben, insbesondere hat inzwischen auch der Bundesgerichtshof mehrfach entschieden, dass es bei der Einziehung von Taterträgen nicht um Strafe, sondern nur um eine Wiederherstellung der rechtmäßigen Vermögensordnung ohne eigenständigen Tadel gehe, und dass eine rückwirkende Anwendung der neuen Einziehungsvorschriften daher mit der Menschenrechtskonvention vereinbar sei. Solange ein von einer solchen Maßnahme Betroffener nicht mit einer gegenteiligen Argumentation den Weg zum Bundesverfassungsgericht oder zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte mit Erfolg beschreitet, wird man sich auch im Wirtschafts- und Steuerstrafrecht auf diese Rechtsprechungslinie einstellen müssen.

Unsicherheiten bei Beurteilung des „aus der Tat Erlangten“ in den bisherigen Entscheidungen

Die bislang veröffentlichten Urteile lassen weiter durchaus einiges an Unsicherheit der Gerichte erkennen, insbesondere was die konkrete Bezifferung der einzuziehenden Beträge anbetrifft, vor allem dann, wenn mehrere Tatbeteiligte vorhanden sind, oder der Tatertrag oder Teile davon an Dritte weitergeleitet worden sind.

Insbesondere sind vor allem auch Urteile von Revisionsgerichten vorhanden, die Entscheidungen von Instanzgerichten aufheben, die – möglicherweise, um solchen Schwierigkeiten zu entgehen – auch unabhängig von etwaigen Menschenrechtsverletzungen aus verschiedenen Gründen von einer Anwendung der neuen Einziehungsvorschriften ganz absehen wollten. Dies ist nach der neuen gesetzlichen Vorstellung aber nur dann möglich, wenn ein Rückgewähranspruch des durch die Tat Verletzten bereits vor dem Urteil durch Erfüllung endgültig erloschen ist (was bspw. bei bloßen Versicherungsleistungen nicht der Fall ist, auch dies hatte die Rechtsprechung mehrfach zu entscheiden). Ist ein Erlöschen des Anspruchs aber noch nicht erfolgt, muss ein bestimmter Einziehungsbetrag im Urteil beziffert und sodann eingezogen werden.

Entlastung durch Möglichkeit einer Auslagerung der Einziehungsfrage in gesondertes Verfahren?

Würde eine exakte Bestimmung des Einziehungsbetrags die Urteilsfindung unangemessen lange hinauszögern (was gerade in umfangreichen Wirtschafts- und Steuerstrafsachen nicht selten der Fall sein kann), so kann nach der neuen gesetzlichen Regelung das Verfahren bezüglich der Bezifferung der einzuziehenden Taterträge allerdings abgetrennt, also erst das klassische Strafurteil gefällt und dann erst nachträglich in einem gesonderten Verfahren nur noch über die Bezifferung der einzuziehenden Taterträge entschieden werden (§ 422 StPO).

Da dies die Arbeitsbelastung für die Strafgerichte aber nur zeitlich verschiebt und zudem mit sich bringt, dass ein Gericht, das einen Fall grundsätzlich schon einmal mit einem Strafurteil abgeschlossen hat, sich später noch einmal mit derselben Materie beschäftigen muss, erscheint es, insbesondere bei chronisch überlasteten Wirtschaftsstrafkammern, fraglich, ob von dieser Entlastungsregelung häufig Gebrauch gemacht werden wird.

Höhe des Einziehungsbetrags kann nicht zum Gegenstand einer Verständigung gemacht werden

Durch eine Entscheidung von Februar dieses Jahres (Az. BGH 5 StR 600/17) hat der Bundesgerichtshof den Instanzrichtern dazu noch eine weitere Vorgabe gemacht, die es ihnen erschweren dürfte, Bezifferungsproblemen mittels einer pragmatischen Herangehensweise Herr zu werden. Der BGH hat nämlich entschieden, dass die Höhe der einzuziehenden Erträge kein Umstand ist, über den Gericht, Staatsanwaltschaft, Verteidigung und Angeklagter sich im Wege einer Verständigung nach § 257c StPO (im Volksmund: einem Deal) legal einigen könnten.

Im Klartext: Es ist den Verfahrensbeteiligten nach dem Bundesgerichtshof verwehrt, etwa die Höhe der einzuziehenden ersparten Sozialversicherungsbeiträge strafrechtlich konsensual festzulegen, um die genaue Gewichtung von Steuerklassen, Kinderfreibeträgen und ähnlichen individuellen Umständen bei möglicherweise mehreren hundert Arbeitnehmern, deren Beiträge zur Sozialversicherung vorenthalten sein sollen, so abzukürzen.

Ein überraschendes Schlupfloch

Als Notnagel sieht das neue Recht in § 421 Abs. 1 Nr. 3 StPO versteckt dann allerdings doch noch die Möglichkeit vor, dass ein Gericht von der Anordnung einer Einziehung ausnahmsweise *völlig absehen* kann, wenn das Verfahren, soweit es die Einziehung betrifft, einen unangemessenen Aufwand erfordern oder die Herbeiführung der Entscheidung über die anderen Rechts-

folgen der Tat (also die strafrechtliche Verurteilung) unangemessen erschweren würde. Wann diese Schwierigkeiten nun so groß sind, dass der Tatbestand dieser Ausnahmeregel erfüllt ist, ist angesichts der offenen Formulierungen des Gesetzes indes schwer zu beurteilen.

An dieser Stelle kommt der BGH den Instanzgerichten offenbar aber doch noch zu Hilfe: Denn in der soeben bereits erwähnten Entscheidung aus dem Februar 2018 hat er, wenn auch eher en passant, bejaht, dass es den Verfahrensbeteiligten möglich ist, bzgl. einer Anwendung dieser Regelung eine Verfahrensabsprache zu treffen.

Nochmals im Klartext: Der Bundesgericht hat den Instanzgerichten zwar untersagt, sich über die konkrete Höhe einer einzuziehenden Erträge verbindlich zu verständigen. Er hat es ihnen aber anheim gestellt, sich mit den anderen Verfahrensbeteiligten darüber zu einigen, aufgrund einer zu erwartenden Verfahrensverzögerung durch die Bezifferung einer einzuziehenden Summe hiervon *völlig abzusehen*.

Wird die Ausnahme zur Regel?

Nach der Gesetzesbegründung – und der momentan vor allem von noch von dieser Gesetzesbegründung geprägten Kommentarliteratur – soll dies eigentlich nur in exotischen Ausnahmefällen geschehen, und insbesondere auch nur dann, wenn ein abgetrenntes Verfahren nach § 422 StPO untunlich erscheint. Es bleibt aber abzuwarten, ob die Praxis dieses kleine und versteckte Schlupfloch nicht doch zunehmend ausweitet, insbesondere vielleicht in Fällen, in denen hinsichtlich der zivilrechtlichen, steuerlichen und sozialversicherungsrechtlichen Ansprüche bereits Prozesse vor den sachnäheren und für die Herstellung von Rechtseinheit eigentlich zuständigen Fachgerichten anhängig sind. In der Aufsatzliteratur wird hierzu teilweise bereits ermuntert (vgl. Fromm, NZWiSt 2018, 453ff, 457). Jeder Verteidiger im Wirtschafts- und Steuerstrafsachen sollte diese Option jedenfalls im Kopf haben.

Parsch Sauer Nuzinger Rechtsanwälte
Mannheim, 30. November 2018