

Fachhochschule Worms

**Fachbereich
Wirtschaftswissenschaften**

Studiengang Steuerwesen

**Skript zur Vorlesung
Verfahrensrecht**

6. Semester

Vorwort:

Das vorliegende Skript erhebt nicht den Anspruch Lehrbücher zum Strafrecht, Strafprozessrecht und Steuerstrafrecht zu ersetzen. Es dient als Ergänzung zu den Ausführungen der Autoren in der Vorlesung zum Verfahrensrecht im 6. Semester des Studiengangs Steuerwesen der FH Worms.

Wie auch die Vorlesung selbst, soll das Script ein Leitfaden für die Praxis der steuerberatenden Berufe sein, um einen Einstieg in die Problematik von Steuerstrafverfahren zu erhalten.

Der Vorlesungsinhalt und das Script haben bewusst ihren Schwerpunkt im Bereich des Strafrechts allgemeiner Teil, beziehungsweise für die Praxis wesentliche Vorschriften der Strafprozessordnung, da ohne diese Grundlagen eine Bearbeitung von Steuerstrafverfahren in der Praxis nicht möglich ist und als Verständnisgrundlage für die materiellen Steuerstraftatbestände ebenso notwendig sind.

Im 7. Semester werden die wesentlichen Steuerstraftatbestände, sowie das zentrale Thema der Selbstanzeige im Vordergrund der Vorlesung und des nächsten Scripts stehen.

Inhaltsverzeichnis:

Deckblatt

Vorwort

- A. Aufbau der Strafgerichtsbarkeit
- B. Einführung in das Strafprozessrecht
 - I. Die wichtigsten Prinzipien des Strafverfahrens
 - II. Das Ermittlungsverfahren
 - 1. Einleitung und Gang
 - 2. Beschuldigtenrechte
 - 3. Haftbefehl
 - 4. Durchsuchung und Beschlagnahme
 - 5. Die Beweismittel im Strafverfahren
 - a. Zeuge
 - b. Sachverständige
 - c. Urkunden
 - d. Augenschein
 - 6. Die Einstellung des Ermittlungsverfahrens
 - 7. Abschluss des Ermittlungsverfahrens
 - 8. Das Zwischenverfahren
 - 9. Das Hauptverfahren / Die Hauptverhandlung
 - 10. Verwertungsfragen
 - 11. Rechtsmittel
- C. Einführung in das materielle Strafrecht
 - I. Allgemeiner Teil
 - 1. Versuch
 - 2. Irrtum
 - 3. Beteiligungsformen
 - II. Besonderer Teil
 - 1. Abgrenzung Mord / Totschlag (als Erklärungsmodell)
 - 2. § 144 AO
 - 3. § 370a AO
- D. Musterklausur mit Lösungsskizze

A. Aufbau der Strafgerichtsbarkeit

Das Amtsgericht ist zuständig für Strafverfahren, in denen im Einzelfall keine höhere Freiheitsstrafe als 4 Jahre zu erwarten ist, die Staatsanwaltschaft nicht wegen der besonderen Bedeutung des Falls Anklage zum Landgericht erhebt und keine besondere Zuständigkeit des Landgerichts oder Oberlandesgerichts begründet ist (§ 24 GVG).

Eine besondere Zuständigkeit des Landgerichts wird nach § 74 Abs. 2 GVG für die dort aufgezählten Verbrechen und nach § 74a GVG für die dort aufgezählten Staatsschutzsachen begründet.

Eine besondere Zuständigkeit des Oberlandesgerichts besteht für die in § 120 GVG aufgezählten Straftaten.

Das Amtsgericht darf nicht auf eine höhere Freiheitsstrafe als 4 Jahre erkennen. Gelangt der Strafrichter oder das Schöffengericht zu der Überzeugung, dass eine Freiheitsstrafe über 4 Jahren tat- und schuldangemessen ist, muss die Sache an das Landgericht abgegeben werden.

Der Einzelrichter beim Amtsgericht entscheidet über Vergehen, wenn nicht eine höhere Strafe als 2 Jahre Freiheitsstrafe zu erwarten ist (§ 25 GVG). Da der Einzelrichter Teil des Amtsgerichts ist, dieses insgesamt eine Strafbefugnis bis 4 Jahre hat, ist der Einzelrichter aber nicht gehindert, eine Freiheitsstrafe bis 4 Jahre auszusprechen. Lediglich seine Zuständigkeit wird durch die von der Staatsanwaltschaft angenommene Straferwartung begründet.

Das Schöffengericht beim Amtsgericht entscheidet über alle Strafsachen, die in die Zuständigkeit des Amtsgerichts fallen, aber nicht dem Einzelrichter zugewiesen sind (§ 28 GVG). Das Schöffengericht besteht aus einem Berufsrichter und 2 Laienrichtern, den sogenannten Schöffen.

Das Landgericht entscheidet über Strafsachen mit einer Straferwartung über 4 Jahren (§ 74 Abs. 1 GVG) und in den Fällen, in denen eine besondere Zuständigkeit nach §§ 74 Abs. 2, 74a GVG besteht. Die sogenannte große Strafkammer ist dann mit drei Berufsrichtern und 2 Schöffen besetzt (§ 76 Abs. 1, 1. Alt. GVG). Bei der Eröffnung des Hauptverfahrens kann die große Strafkammer beschließen, dass sie in einer Besetzung mit 2 Berufsrichtern und 2 Schöffen entscheidet, sofern sie nicht als Schwurgericht entscheidet. Dies ist die Regelbesetzung der großen Strafkammer in durchschnittlichen Verfahren.

Das Landgericht entscheidet außerdem in 2. Instanz u.a. über Berufungen gegen Urteile des Amtsgericht (§ 73 GVG). Die hier zuständige sogenannte kleine Strafkammer ist mit einem Berufsrichter und 2 Schöffen besetzt (§ 76 Abs. 1, 2. Alt. GVG).

Das Oberlandesgericht ist in 2. Instanz zur Entscheidung über das Rechtsmittel der Revision gegen Urteile des Amtsgerichts (Sprungrevision, §§ 335 StPO, 121 GVG) und über Revisionen gegen Berufungsurteile des Landgerichts (§ 121 GVG) berufen. Hierbei sind sie mit 3 Berufsrichtern besetzt.

Der Bundesgerichtshof in Karlsruhe entscheidet in der Hauptsache über das Rechtsmittel der Revision gegen Urteile des Landgerichts in 1. Instanz (§ 135 GVG). Er ist hierbei mit 5 Berufsrichtern besetzt.

Schaubild wesentliche Zuständigkeiten der Gerichte in Strafsachen

Amtsgericht	
Einzelrichter	Schöffengericht
Vergehen mit einer Straferwartung bis 2 Jahre Freiheitsstrafe	Vergehen und Verbrechen mit einer Straferwartung bis 4 Jahre Freiheitsstrafe
Keine besondere Zuweisung zu einem höheren Gericht	Keine besondere Zuweisung zu einem höheren Gericht

Landgericht	
Große Strafkammer	Kleine Strafkammer
Straferwartung über 4 Jahren Freiheitsstrafe oder besondere Zuweisung	Berufungen gegen Urteile des Amtsgerichts

OLG	
Staatsschutzsachen in 1. Instanz	Revisionen gegen Urteile des Amtsgerichts (Sprungrevision) oder gegen Berufungsurteile des Landgerichts

BGH	
------------	--

Revisionen gegen Urteile des Landgerichts in 1. Instanz

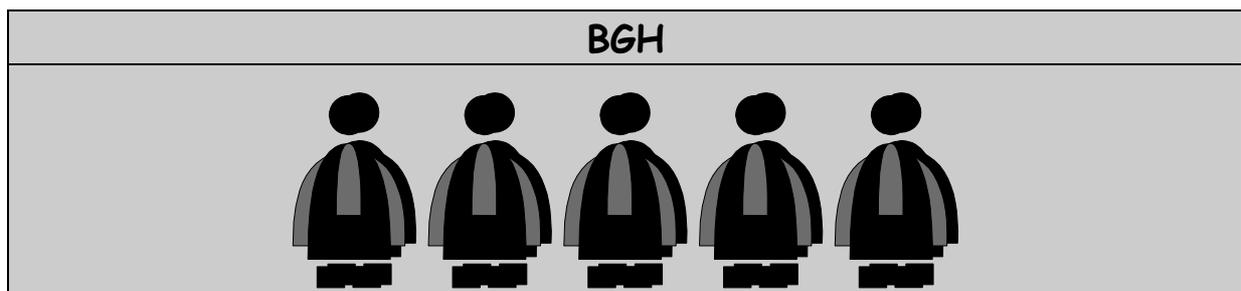
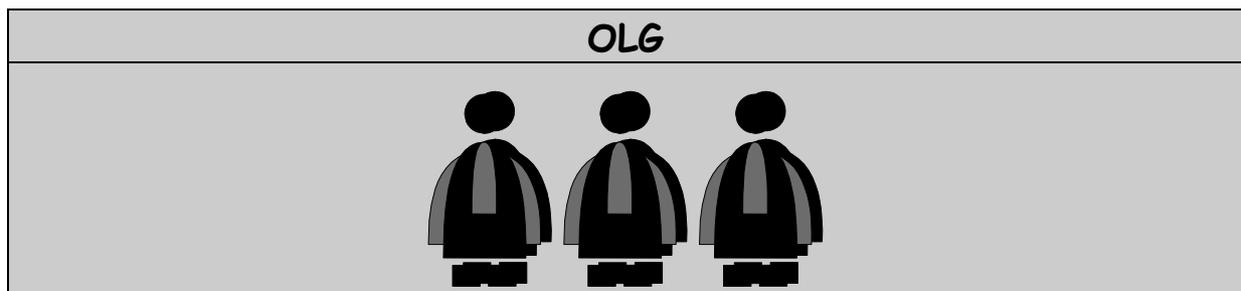
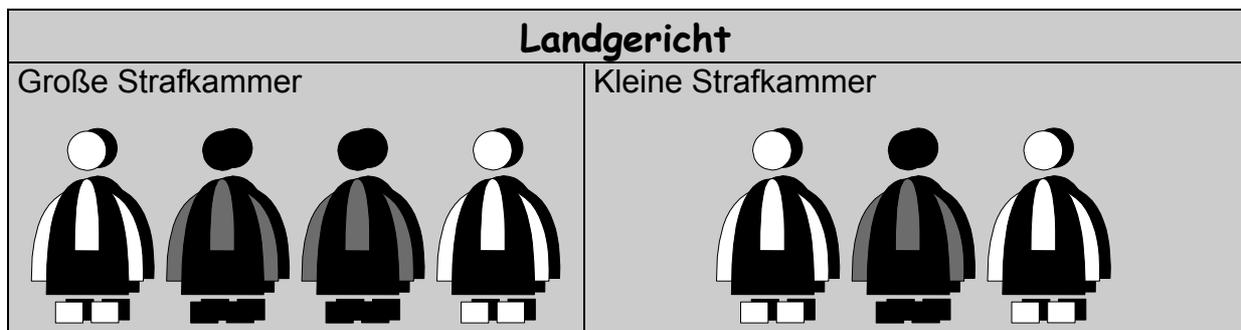
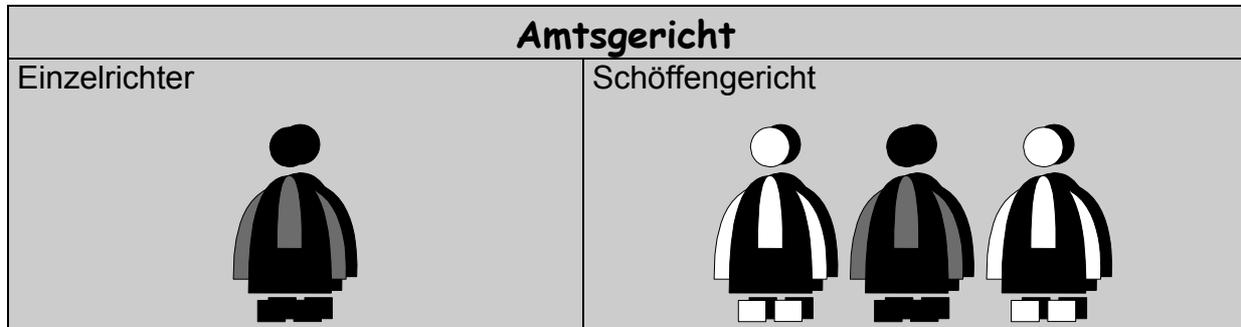
Schaubild „übliche“ Besetzung der Gerichte in Strafsachen



Berufsrichter



Schöffe



B. Einführung in das Strafprozessrecht

I. Die wichtigsten Prinzipien des Strafverfahrens

1. Offizialprinzip

Das Offizialprinzip bedeutet, dass der Strafanspruch allein dem Staat zusteht. Das Prinzip wird lediglich bei der sogenannten Privatklage durchbrochen, bzw. durch die Antragsdelikte eingeschränkt.

2. Legalitätsprinzip §§ 154 Abs. 2, 170 Abs. 1 StPO

Das Legalitätsprinzip bedeutet, dass die Staatsanwaltschaft beim Vorliegen eines Anfangsverdachtens verpflichtet ist, zu ermitteln, bzw. bei Vorliegen des hinreichenden Tatverdachtens Anklage zu erheben. Es wird eingeschränkt durch das Opportunitätsprinzip.

3. Opportunitätsprinzip

Das Opportunitätsprinzip sagt aus, dass die Staatsanwaltschaft nach pflichtgemäßem Ermessen von der Anklageerhebung absehen und das Verfahren einstellen kann.

Es sagt ferner aus, dass die gerichtliche Klärung des Sachverhaltes eine Anklage der Staatsanwaltschaft voraussetzt.

4. Untersuchungsgrundsatz

Die Staatsanwaltschaft und das Gericht haben den Sachverhalt von Amts wegen zu erforschen. Hieraus folgt z.B., dass ein Geständnis des Angeklagten das Gericht nicht bindet.

5. Konzentrationsmaxime

Das Strafverfahren ist im Interesse des Beschuldigten und der Allgemeinheit möglichst rasch durchzuführen.

6. „In dubio pro reo“ § 267 Abs. 1 StPO, Art. 6 Abs. 2 EMRK

Bei Zweifeln an der Schuld des Angeklagten hat das Gericht zu dessen Gunsten zu entscheiden. Dieser Grundsatz gilt aber nur für Tatsachen, die nach materiellem Recht für eine Verurteilung relevant sind. Er ist dagegen für verfahrensrechtliche Tatsachen nicht anzuwenden (strittig).

7. „Nemo tenetur se ipsum accusare“

Der Beschuldigte darf in keinem Verfahrensstadium gezwungen werden, sich selbst zu belasten oder sogar an seiner eigenen Überführung mitzuwirken. Schweigt der Beschuldigte, dürfen hieraus keine negativen Schlussfolgerungen gezogen werden. Unabhängig davon, hat der Beschuldigte aber zu Vernehmungen bei der Staatsanwaltschaft und dem Ermittlungsrichter zu erscheinen. Er muss dort aber keine Angaben zur Sache machen. Er hat ferner an der Hauptverhandlung teilzunehmen und körperliche Eingriffe nach § 81a StPO beim Vorliegen der Voraussetzungen der Vorschrift zu dulden.

II. Das Ermittlungsverfahren

1. Einleitung des Ermittlungsverfahrens

Das Ermittlungsverfahren soll zur Entschließung der Staatsanwaltschaft führen, ob öffentliche Klage zu erheben ist (§ 160 StPO). Hierbei hat sie belastende und entlastende Umstände zu ermitteln. Sie wird daher, manchmal etwas zynisch, als objektivste Behörde der Welt bezeichnet.

Zur Einleitung eines Strafverfahrens ist die Polizei, die Staatsanwaltschaft, der Strafrichter und die Finanzbehörde befugt (§ 397 Abs. 1 AO). Letztere allerdings nur, wenn es sich um Steuerstraftaten nach § 369 AO handelt.

Sie können durch Strafanzeige, Strafantrag oder amtliche Kenntnisnahme Kenntnis von einem strafbaren Sachverhalt erhalten.

Erhalten sie von einem strafbaren Sachverhalt Kenntnis, müssen sie einschreiten (sogenanntes Legalitätsprinzip, § 152 Abs. 2 StPO).

Die allermeisten Ermittlungsverfahren werden durch Anzeige eines Verhaltens eingeleitet. Besteht aufgrund des vorgetragenen Sachverhaltes für die Staatsanwaltschaft die Möglichkeit, dass ein strafbares Verhalten vorliegt (der sogenannte Anfangsverdacht), leitet sie förmlich ein Ermittlungsverfahren ein. Anonyme Anzeigen sind dabei genauso beachtlich, da es nicht auf die Person des Anzeigenerstatters, sondern allein auf das Vorliegen des Anfangsverdacht ankommt.

Der Strafantrag stellt im Hinblick auf die Einleitung des Strafverfahrens auch nur eine Strafanzeige dar. Bei manchen Delikten (z.B. §§ 230, 247 StGB) ist aber zur Strafverfolgung erforderlich, dass ein Strafantrag des Berechtigten (in der Regel des Geschädigten) vorliegt (§ 77 StGB). Der Strafantrag ist binnen 3 Monaten nach der Kenntnis von der Tat zu stellen (§ 77b StGB).

Die Staatsanwaltschaft kann bereits vor der Stellung des Strafantrages ermitteln, wird aber in der Regel abwarten, ob Strafantrag gestellt wird.

Darüber hinaus wird ein Ermittlungsverfahren eingeleitet, wenn Polizei, Finanzbehörde oder Staatsanwaltschaft auf dienstlichem Wege von einem strafbaren Sachverhalt Kenntnis erhalten. Dies ist z. B. der Fall, wenn ein Staatsanwalt in der Hauptverhandlung eine falsche Aussage eines Zeugen, oder der Finanzbeamte falsche steuerliche Angaben, feststellt. Hiernach hat er von Amts wegen ein Ermittlungsverfahren einzuleiten.

Problematisch ist, ob ein Beamter bei einer außerdienstlichen Kenntnisnahme von einem strafbaren Sachverhalt ein Ermittlungsverfahren einzuleiten hat. Nach der Rechtsprechung des BGH ist der Staatsanwalt hierzu nur verpflichtet, wenn eine Tat vorliegt, die nach Art und Umfang die Belange der Öffentlichkeit und der Volksgesamtheit in besonderem Maße berühren (BGHSt 5, 225 ff.; 12, 277 ff.).

Beim Verdacht des Vorliegens einer Steuerstraftat ermittelt regelmäßig die Finanzbehörde (§ 386 Abs. 1 AO). Besteht der Verdacht, dass neben einer Steuerstraftat noch eine allgemeine Straftat vorliegt, oder falls ein Haftbefehl zu erlassen ist, so muss die Finanzbehörde das Verfahren an die Staatsanwaltschaft abgeben (§ 386 Abs. 4 AO).

2. Beschuldigtenrechte

Die Rechte des Beschuldigten sind in der StPO in den §§ 136 Abs. 1 S. 2, 163 a Abs. 4 und 141 Abs. 3 S. 2 geregelt.

Die Vorschrift des § 141 Abs. 3 S. 2 StPO steht im Zusammenhang mit dem Anspruch auf Bestellung eines Pflichtverteidigers.

Nach § 163 a Abs. 4 StPO hat der Beschuldigte einen Anspruch auf Mitteilung des gegen ihn erhobenen Tatvorwurfs, im Zeitpunkt seiner ersten Vernehmung. Dies gilt unabhängig davon, ob der Vernehmung eine Ladung vorausging, oder diese im Rahmen einer Festnahme erfolgen soll.

Die wichtigste Vorschrift im Zusammenhang mit den Beschuldigtenrechten ist allerdings § 136 Abs. 1 S. 2 StPO. Hiernach ist der Beschuldigte darüber zu belehren, dass es ihm nach dem Gesetz freisteht, sich zu der Beschuldigung zu äußern oder nicht zur Sache auszusagen und jederzeit, auch schon vor seiner Vernehmung einen von ihm zu wählenden Verteidiger zu befragen.

Ein Verstoß gegen § 136 Abs. 1 S. 2 StPO führt dazu, dass die so gewonnene Aussage des Beschuldigten nicht gerichtsverwertbar ist.

Die Vorschriften werden dann noch flankiert durch § 136 a StPO, wonach es verboten ist, auf die Freiheit der Willensentschließung oder Willensbetätigung einzuwirken.

Die zentralen Rechte des Beschuldigten sind also zusammengefasst:

- Recht auf Mitteilung der Beschuldigung
- Recht zu Schweigen
- Recht auf Konsultation eines Verteidigers

Insbesondere das Recht auf Konsultation eines Verteidigers wurde in den letzten Jahren durch die Rechtsprechung des BGH gestärkt, da es vor allem an Sonn- und Feiertagen bzw. den Nachtstunden problematisch war, einen Rechtsanwalt zu erreichen. Aus diesem Grund wurden die Strafverfolgungsbehörden verpflichtet, an der Konsultation eines Verteidigers durch entsprechende Informationen mitzuwirken. Dies kann in der Bereitstellung eines Telefon- oder Branchenfernsprechbuches erfolgen. In Städten mit einem NOTDIENST; ist dieser zu verständigen. Bundesweit wurden daraufhin durch die Anwaltschaft ca. 100 Notdienste eingeführt. In Rheinland-Pfalz wird der Notdienst flächendeckend angeboten.

3. Haftbefehl

Besteht gegen den Beschuldigten ein dringender Tatverdacht (die hohe Wahrscheinlichkeit, dass der Beschuldigte Täter oder Teilnehmer war) und liegt ein Haftgrund vor, so kann die Staatsanwaltschaft gegen den Beschuldigten Haftbefehl beantragen, den dann gegebenenfalls der Haft- und Ermittlungsrichter beim Amtsgericht erlässt.

Ein Haftgrund besteht nach § 112 Abs. 2 StPO, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen

1. festgestellt wird, dass der Beschuldigte flüchtig ist oder sich verborgen hält,
2. bei Würdigung der Umstände des Einzelfalles die Gefahr besteht, dass der Beschuldigte sich dem Strafverfahren entziehen werde (Fluchtgefahr), oder
3. das Verhalten des Beschuldigten den dringenden Verdacht begründet, er werde
 - a) Beweismittel vernichten, verändern, beiseite schaffen, unterdrücken oder fälschen oder
 - b) auf Mitbeschuldigte, Zeugen oder Sachverständige in unlauterer Weise einwirken oder
 - c) andere zu solchem Verhalten veranlassen, und wenn deshalb die Gefahr droht, dass die Ermittlung der Wahrheit erschwert werde (Verdunkelungsgefahr).

Neben dem dringenden Tatverdacht und dem Vorliegen eines Haftgrundes muss die anzuordnende Untersuchungshaft zu der Bedeutung der Sache und der zu erwartenden Strafe oder Maßregel der Besserung und Sicherung im Verhältnis stehen (§ 112 Abs. 1 StPO).

Weitere Haftgründe regelt daneben noch § 112a StPO.

4. Durchsuchung und Beschlagnahme

Geht die zuständige Ermittlungsbehörde (Finanzbehörde, wenn es sich ausschließlich um eine Steuerstraftat handelt; ansonsten die Staatsanwaltschaft) davon aus, dass beim Beschuldigten oder einem Dritten Beweismittel gefunden werden, kann sie beim zuständigen Haft- und Ermittlungsrichter einen Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschluss beantragen. Antragsberechtigt seitens der Finanzbehörde bei ihrer alleinigen Zuständigkeit ist der Leiter der Straf- und Bußgeldsachenstelle, bzw. dessen Vertreter oder der damit betraute Leiter der Steuerfahndungsstelle.

Bei Gefahr im Verzug kann der Staatsanwalt (§ 98 Abs. 1 StPO) oder die Steuerfahndung (§ 404 AO i.V.m. § 399 Abs. 2 AO) oder die Finanzbehörde (§ 399 AO i.V.m. § 98 StPO) direkt die Durchsuchung und Beschlagnahme anordnen.

Bei der Durchsuchung darf sowohl der Beschuldigte als auch dessen Verteidiger anwesend sein, solange der Durchsuchungszweck nicht gefährdet wird. Der Beschuldigte kann insbesondere aufgrund dessen Hausrechts seinem Verteidiger die Anwesenheit gestatten. Auch hindert der Durchsuchungsbeschluss den Beschuldigten nicht daran, seinen Verteidiger anzurufen und über die Durchsuchung zu informieren.

Folgendes Merkblatt soll helfen, Mitarbeiter auf eine eventuelle Durchsuchung beim steuerlichen Berater vorzubereiten:

Verhaltensmaßregeln bei Durchsuchungen

Vor allem wichtig: Ruhe bewahren, keine Konfrontation!

Bei Durchsuchungs- und Beschlagnahmemaßnahmen sollte jeder Mitarbeiter sofort den Chef oder die Rechtsanwälte des Chefs **informieren**.

Verdächtige Mitarbeiter sind zur **aktiven Teilnahme** und Mitwirkung bei Durchsuchungs- und Beschlagnahmemaßnahmen **nicht verpflichtet**, gleichwohl ist es zweckdienlich, Kooperationsbereitschaft zu zeigen.

Die von den Durchsuchungsbeamten zur Beschlagnahme **herausverlangten Unterlagen** sind zur Verfügung zu stellen. Mandantenunterlagen sind ohne Beschlagnahmeanordnung niemals freiwillig herauszugeben.

Die insgesamt sichergestellten Unterlagen sind im Sicherstellungsnachweis konkret und vollständig zu bezeichnen.

Keine informellen Gespräche mit den Durchsuchungsbeamten führen.

Sollten Sie als **Zeuge** während der Durchsuchungsmaßnahme vernommen werden, bitten Sie um **Aufschub**, damit Sie einen Rechtsbeistand hinzuziehen können.

Zwar haben Sie als Zeuge grundsätzlich kein Aussageverweigerungsrecht, da Sie aber ggf. als Pächter ebenfalls von dem Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschluss erfasst sind, kann aus der Zeugenvernehmung schnell eine Beschuldigtenvernehmung werden. Um dies zu vermeiden, **kann auf anwaltliche Hilfe nicht verzichtet werden**. Berufen Sie sich auf § 55 StPO.

Werden Sie als **Beschuldigter** vernommen, sollten Sie von Ihrem **Aussageverweigerungsrecht** in jedem Fall Gebrauch machen. Erst nach Besprechung mit einem Rechtsbeistand kann ggf. zur Sache ausgesagt werden.

Da die Durchsuchung zum Auffinden von Beweismitteln dient, wird die Durchsuchungsanordnung immer mit einer Beschlagnahmeanordnung verbunden. Der steuerliche Berater sollte sich davor hüten, eigene Unterlagen oder Unterlagen seines Mandanten freiwillig herauszugeben, da er sich bei unberechtigter Herausgabe sonst unter Umständen einer Verletzung von Privatgeheimnissen gemäß § 203 StGB strafbar macht.

Welche Unterlagen beschlagnahmt werden können, richtet sich zum Einen nach der Umschreibung im Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschluss und zum Anderen danach, ob keine Beschlagnahmefreiheit nach § 97 StPO besteht.

Nach § 97 StPO unterliegen im Wesentlichen nicht der Beschlagnahme

1. schriftliche Mitteilungen zwischen dem Beschuldigten und den Personen, die nach § 52 oder § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3b das Zeugnis verweigern dürfen;
2. Aufzeichnungen, welche die in § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3b Genannten über die ihnen vom Beschuldigten anvertrauten Mitteilungen oder über andere Umstände gemacht haben, auf die sich das Zeugnisverweigerungsrecht erstreckt;
3. andere Gegenstände einschließlich der ärztlichen Untersuchungsbefunde, auf die sich das Zeugnisverweigerungsrecht der in § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3b Genannten erstreckt.

Hiernach unterliegen also Aufzeichnungen des steuerlichen Beraters und der Schriftwechsel des Beraters mit dem Mandanten, soweit er das Mandatsverhältnis betrifft, nicht der Beschlagnahme.

Ob Unterlagen des Mandanten, die sich bei dem steuerlichen Berater zur Bearbeitung befinden (Geschäftsunterlagen und Buchungsbelege) der Beschlagnahme unterliegen, ist umstritten. Soll der steuerliche Berater lediglich die Buchführung erledigen, so besteht unstreitig keine Beschlagnahmefreiheit.

Werden die Belege allerdings dem Berater zur Erstellung von Jahresabschlüssen oder zur Vorbereitung von Steuererklärungen übergeben, besteht Beschlagnahmefreiheit solange diese Unterlagen vom Berater für diese Zwecke benötigt werden.

5. Die Beweismittel im Strafverfahren

a. Der Zeuge

Der Zeuge als Beweismittel ist in den §§ 48 ff. StPO geregelt. Grundsätzlich kann jeder, also auch ein Kind, als Zeuge geladen

werden. Sonderregelungen gibt es für den Bundespräsidenten und Abgeordnete.

Der Ladung (§ 48 StPO) muss der Zeuge Folge leisten, wenn diese durch die Staatsanwaltschaft oder das Gericht erfolgt. Einer Ladung durch die Polizei braucht er dagegen nicht Folge zu leisten.

Aus persönlichen (§ 52 StPO) oder beruflichen Gründen (§§ 53, 53a StPO) kommt für den Zeugen ein Zeugnisverweigerungsrecht in Betracht.

Richter, Beamte und andere Personen des öffentlichen Dienstes benötigen eine Aussagegenehmigung (§ 54 StPO).

Nach § 55 StPO kann der Zeuge die Auskunft verweigern, wenn er sich selbst oder einen nahen Angehörigen der Gefahr der Strafverfolgung aussetzt. Da der Schutz bereits bei der Gefahr der Verfolgung einsetzt, beschränkt sich das Auskunftsverweigerungsrecht nicht auf Fragen, aus denen sich positiv eine Strafbarkeit ergibt, sondern umfasst alle Fragen, aus denen sich bei Beantwortung ein Verdacht ergeben könnte (sogenannte Mosaiktheorie).

Die Zeugen sind vor ihrer Vernehmung über ihre Rechte aus den §§ 52 ff. StPO zu belehren und einzeln zu vernehmen. Die Vernehmung hat auch in Abwesenheit der später zu vernehmenden Zeugen zu erfolgen.

Die Aussage des Zeugen kann in bestimmten Fällen auch auf Bild- oder Tonträger aufgezeichnet werden. Dies gilt insbesondere zum Schutz der Zeugen bei Sexualstraftaten oder bei gefährdeten Zeugen.

Die §§ 59 ff. StPO regeln die Vereidigung von Zeugen. Diese kann mit und ohne religiöse Beteuerung erfolgen. Personen unter 16. Jahren dürfen ebenso wenig vereidigt werden, wie Personen die in Bezug auf den Gegenstand der Untersuchung selbst in Tatverdacht stehen, sei es als Mittäter, Gehilfe oder auch wegen der Tatbestände der Hehlerei oder der Begünstigung.

Darüber hinaus steht die Vereidigung oftmals im Ermessen des Gerichts, so zum Beispiel bei dem Geschädigten selbst.

Die Vernehmung der Zeugen selbst erfolgt entsprechend §§ 68 ff. StPO.

Der Zeuge wird zunächst zu seiner Person befragt. Bei der Vernehmung zur Sache (§ 69 StPO) soll der Zeuge zunächst „im Zusammenhang“ berichten (Feststellung der konkreten Erinnerungsleistung) und sodann durch Fragen und Vorhalte seine Aussage ergänzen.

Diese Vorschrift wird von den Gerichten häufig missachtet:

- Die Zeugen werden sofort gezielt gefragt.
- Vor allem Polizeibeamte nutzen von Anfang an ihre Aufzeichnungen.
- Es werden Vorhalte aus der Akte gemacht mit der häufigen Redewendung „wenn ich das damals gesagt habe ...“

b. Der Sachverständige

Begriff:

Sachverständige sind Personen, die auf einem Gebiet besondere Fachkenntnisse vorweisen können.

Die **Aufgabe eines Sachverständigen** ist es, aufgrund seiner Fachkenntnisse die anderen Personen zur Beurteilung eines Sachverhalts fehlende Sachkunde zu ersetzen und ihnen dadurch eine Entscheidungsbildung zu ermöglichen.

Die **Bezeichnung** als Sachverständiger, Gutachter o. ä. ist gesetzlich **nicht geschützt**, d. h. jeder kann sich selbst für ein Fachgebiet als Sachverständigen bezeichnen, sogenannte selbst ernannte Sachverständige.

Im Strafverfahren sind auf Sachverständige die Vorschriften über Zeugen nach § 72 StPO anzuwenden.

Die Auswahl des Sachverständigen bzw. die Anzahl wie viele Sachverständige benötigt werden, obliegt dem Gericht (§ 73 StPO).

Der Sachverständige ist berechtigt, die Begutachtung abzulehnen (§ 74 StPO), bzw. das Gutachten zu verweigern (§ 76 StPO), grundsätzlich jedoch verpflichtet, den Auftrag der Begutachtung zu erfüllen (§ 75 StPO).

Nach § 78 StPO hat das Gericht den Sachverständigen bei der Erstellung des Gutachtens zu leiten.

Theoretisch bedeutet dies, dass das Gericht dem Sachverständigen die sogenannten Anknüpfungstatsachen (also den zugrunde zu legenden Sachverhalt) mitzuteilen hat. In den meisten Fällen, wird dem Sachverständigen aber lediglich die Gerichtsakte zur Verfügung gestellt. Ohne Sachkenntnis in dem betreffenden Fachgebiet ist auch die inhaltliche und fachliche Überwachung kaum möglich.

Soweit der Gutachtensauftrag bereits im Ermittlungsverfahren erteilt wird, ist das Gutachten in der Regel zunächst schriftlich zu erstellen, § 82 StPO. Ungeachtet dessen, ob es ein schriftliches Vorgutachten gibt, ist das Gutachten in der Hauptverhandlung mündlich zu erstatten.

Ausnahme:

Bei Behördengutachten z.B. des Landes- oder Bundeskriminalamtes ist eine mündliche Erstattung des Gutachtens in der Regel nicht vorgesehen. Bereits aus Gründen der Arbeitsbelastung wird von den Dienststellen hierauf auch regelmäßig hingewiesen, dass nach § 256 StPO bzw. nach Nr. 68 der Richtlinien für das Straf- u. Bußgeldverfahren (RiStBV) von der Ladung des Sachverständigen Abstand genommen werden soll, da die Verlesung der schriftlichen Ausführung des Gutachtens ausreicht. Bei den Behörden besteht zudem die Möglichkeit, dass das Gutachten in der Hauptverhandlung von einem Behördenvertreter dargelegt wird, der strenge Bezug auf die Person des Sachverständigen ist hier nicht gegeben.

Nachdem der Sachverständige sein Gutachten erstattet hat, steht es im Ermessen des Gerichts, ob der Sachverständige vereidigt wird, oder nicht.

Beachte:

Im Rahmen der Vorbereitung seines Gutachtens, kann der Sachverständige nicht nur Dinge zur Kenntnis nehmen, die er in seinem Gutachten verarbeitet, sondern auch sonstige Informationen.
Insoweit kann der Sachverständige als Zeuge vernommen werden !!!

Beispiel: Der Psychiater soll den des Totschlags Beschuldigten zur Frage seiner Schuldfähigkeit begutachten. Während des Explorationsgesprächs erzählt der Beschuldigte dem Gutachter, er habe eine Bank überfallen. Diese Tat müsste der Gutachter als Zeuge bekunden.

NEU:

Die Haftung eines gerichtlich bestellten Gutachters / Sachverständigen war bisher noch nicht gesetzlich geregelt. Mit dem Inkrafttreten der

Schadensersatzrechtsreform zum 01.08.2002 wurde sie
in das BGB eingefügt:

Die **Haftung des gerichtlichen Sachverständigen** ist jetzt in § 839a BGB gesetzlich geregelt:

- Ein vom Gericht ernannter Sachverständiger erstellt vorsätzlich oder grob fahrlässig ein unrichtiges Gutachten.
- Einem Verfahrensbeteiligten entsteht durch eine gerichtliche Entscheidung ein Schaden.
- Die gerichtliche Entscheidung beruht auf dem unrichtigen Gutachten.

Der **Schadensersatzanspruch** ist aber **ausgeschlossen**, wenn es der Verletzte vorsätzlich oder fahrlässig **unterlassen** hat, gegen die Entscheidung **Rechtsmittel einzulegen**.

c. Der Urkundsbeweis

Begriff:

Urkunde ist die schriftliche Verkörperung einer Gedankenäußerung. Öffentliche Urkunden sind: die notariell beurkundete Erklärung, Urteile, Vernehmungsprotokolle und Zustellungsurkunden. Private Urkunden sind alle schriftlichen rechtsgeschäftlichen Erklärungen.

Die Einführung der Urkunde in den Strafprozess ist in § 249 StPO geregelt und erfolgt durch Verlesung. Die Verlesung hat grundsätzlich das Gericht vorzunehmen.

Gerade im Hinblick auf umfangreiche Wirtschafts- und Steuerstrafverfahren wurde in die StPO das sogenannte „Selbstleseverfahren“ eingeführt. Durch Gerichtsbeschluss wird hierbei exakt definiert, welche Urkunden und sonstigen Schriftstücke im Selbstleseverfahren durch die Prozessbeteiligten zur Kenntnis genommen werden sollen und bis zu welchem Zeitpunkt dies zu erfolgen hat.

Da in Kollegialgerichten nur die Berufsrichter Aktenkenntnis haben, muss als wesentliche Förmlichkeit des Verfahrens in das Verhandlungsprotokoll aufgenommen werden, dass die Schöffen von diesen Urkunden Ablichtungen erhalten haben. Ebenso werden die Prozessklärungen protokolliert, mit denen die Beteiligten erklären, von den Urkunden Kenntnis genommen zu haben.

d. Der Augenschein

Die Einnahme des Augenscheins dient der unmittelbaren Wahrnehmung von Tatsachen. Der Richter wertet diese Tatsachen frei.

Findet die Einnahme eines richterlichen Augenscheins statt, so ist im Protokoll der vorgefundene Sachbestand festzustellen und darüber Auskunft zu geben, welche Spuren oder Merkmale, deren Vorhandensein nach der besonderen Beschaffenheit des Falles vermutet werden konnte, gefehlt haben.

Bei der Einnahme eines richterlichen Augenscheins ist der Staatsanwaltschaft, dem Beschuldigten und dem Verteidiger die Anwesenheit bei der Verhandlung gestattet.

Die Augenscheinseinnahme kann auch durch den ersuchten oder den beauftragten Richter erfolgen, wenn eine unmittelbare Erledigung durch das erkennende Gericht nicht möglich ist.

Erfolgt die Inaugenscheinnahme nicht in der Hauptverhandlung (weil beispielsweise der Tatort besichtigt wird) so ist hierüber ein Protokoll zu fertigen. Dieses wird in der Hauptverhandlung wie eine Urkunde behandelt.

Ein Beweisantrag zur Augenscheinseinnahme kann vom Gericht nach § 244 V StPO abgelehnt werden, wenn das Gericht die Inaugenscheinseinnahme nach pflichtgemäßem Ermessen für die Wahrheitsfindung nicht für erforderlich hält.

6. Die Einstellung des Strafverfahrens

Bei der Einstellung des Strafverfahrens ist zwischen vier Fallgruppen zu unterscheiden. Bei der ersten Gruppe (§ 170 Abs. 2 StPO) entfällt der für eine Verurteilung notwendige „hinreichende Tatverdacht“. Die zweite Fallgruppe (§§ 153 ff. StPO) geht davon aus, dass die Schuld des Beschuldigten, aber auch noch des Angeschuldigten oder Angeklagten (je nach Verfahrensstadium) als gering anzusehen ist. Die dritte Fallgruppe (§§ 154 ff. StPO) bezieht sich im Prinzip auf pragmatische Gründe und die vierte Fallgruppe auf sonstige Gründe, wie Verjährung, fehlender Strafantrag und ähnliches.

Die Einstellungsvorschriften im Einzelnen:

Einstellung nach § 170 Abs. 2 StPO	
Voraussetzungen	kein hinreichender Tatverdacht
	Bestehen eines Verfahrenshindernisses - Verjährung - dauernde Verhandlungsunfähigkeit
	Opportunitätsprinzip
	Privatklagedelikte
Rechtskraftwirkung	Nein – kein Strafklageverbrauch
Beschuldigter	keine Information – solange keine Kenntnis besteht - Vernehmung als Beschuldigter - Haftbefehl Einstellung unanfechtbar
Antragsteller	formlose Mitteilung – gegebenenfalls Klageerzwingungsverfahren
Verletzter	Einstellungsmitteilung mit Belehrung über Klageerzwingungsverfahren
Anzeigenerstatter	Einstellungsbescheid mit Gründen

Einstellung wegen Geringfügigkeit nach § 153 StPO	
Voraussetzungen	Vergehen als Verfahrensgegenstand
	Schuld des Täters muss als gering anzusehen sein
	öffentliches Interesse an der Strafverfolgung fehlt
geringes Maß der Schuld?	nicht unerheblich unter dem Durchschnitt
	deutlich geringer als in vergleichbaren Fällen
Prüfungsschema für das Maß der Schuld	Motive und Gesinnung des Beschuldigten
	Handeln aus Not
	zur Tat provoziert
	zur Tat verführt
	Krimineller Tatbeitrag
	nur Handlanger als Mittäter
	erstmaliges Versagen
	überlange Verfahrensdauer
	Folgen der Tat ?
	Schadenswiedergutmachung oder ernsthaftes Bemühen
	Folgen für den Täter
	Eigener materieller Schaden
	Disziplinarrechtliche Folgen
	Berufliche Nachteile
Öffentliches Interesse?	Vorstrafe
	nur Eintragung in BZR ?
	Eintragung als Vorstrafe ?
	einschlägige Vorstrafe ?
	Ableitung einer gesellschaftsfeindlichen Gesinnung
	Wiederholungsgefahr oder Augenblicksversagen
	außergewöhnliche Folgen der Tat
	Interesse der Öffentlichkeit
	Generalprävention
	lange Verfahrensdauer
Procedere	Befugnis liegt bei StA
	Bei Steuer-/Zollstraftaten auch bei Finanzbehörden (§ 399 Abs. 1 AO)
	Genehmigungspflicht des Gerichts Ausnahme § 398 AO
Rechtskraft	nur beschränkte Wirkung

Einstellung wegen Geringfügigkeit nach § 153a StPO	
Voraussetzungen	Vergehen als Verfahrensgegenstand
	Schwere der Schuld darf nicht entgegenstehen (d.h. es besteht hinreichender Tatverdacht)
Rechtskraftwirkung	nur ausgeschlossen, wenn Tat als Verbrechen verfolgt werden kann
Beseitigung des öffentlichen Interesses durch Erfüllung von Auflagen und Weisungen	
	Leistungen zur Schadenswiedergutmachung
	Zahlung eines Geldbetrages an gemeinnützige Einrichtung
	Zahlung eines Geldbetrages an die Staatskasse
generelle Prüfung	
	einschlägig vorbestraft ?
	mehrfach vorbestraft ?
	Wiedergutmachungsleistungen vor Verfahrenseinleitung ?
	Bereits eine Einstellung nach § 153 a StPO in jüngerer Vergangenheit ?
	Unbelehrbarkeit
	Verteidigung der Rechtsordnung
Procedere	Befugnis liegt bei StA
	Bei Steuer-/Zollstraftaten auch bei Finanzbehörden (§ 399 Abs. 1 AO)
	Genehmigungspflicht des Gerichts Ausnahme § 398 AO
	zunächst nur vorläufige Einstellung
	Nach Erfüllung der Auflagen oder Weisungen wird das Verfahren endgültig eingestellt

Einstellung wegen Geringfügigkeit nach § 153 b StPO	
Voraussetzungen	<p>Gericht könnte von Strafe absehen</p> <ul style="list-style-type: none"> - § 60 StGB - TOA - Berichtigung einer Falschaussage - Eigenverbrauch § 29 Abs. 5 BtMG - Kronzeugenregelung § 31 BtMG
	mit dem Absehen von Strafe durch das Gericht ist zu rechnen
	Verfahren ist nicht bereits nach § 170 II StPO einzustellen
Rechtskraftwirkung	nur ausgeschlossen, wenn neue Tatsachen oder Beweismittel eine andere Beurteilung des Unrechtsgehalts erforderlich macht, so dass nicht mehr mit dem Absehen gerechnet werden kann
Procedere im Ermittlungsverfahren	Befugnis liegt bei StA
	Bei Steuer-/Zollstraftaten auch bei Finanzbehörden (§ 399 Abs. 1 AO)
	Genehmigungspflicht des Gerichts Ausnahme § 398 AO
im Hauptverfahren	bis zum Beginn der HV

Einstellung wegen Geringfügigkeit nach § 154 StPO	
Voraussetzungen	<p>Mehrfachtäter , der bereits wegen einer anderen Tat rechtskräftig verurteilt worden ist,</p> <p>oder wegen einer anderen Tat noch eine Strafe zu erwarten hat</p>
	<p>zu erwartende Strafe fällt nicht beträchtlich ins Gewicht, wenn</p> <ul style="list-style-type: none"> - Einwirkung auf den Täter keinen Schaden leidet - die Verteidigung der Rechtsordnung keinen Schaden leidet
	<p>Wenn die Strafverfolgung unangemessen lange dauern würde, bis ein Urteil zu erwarten ist.</p>
Rechtskraftwirkung	<p>bei Einstellung:</p> <ul style="list-style-type: none"> - beschränkt, bei Einstellung wegen bestehenden Urteils für den Fall des Wegfalls - befristet, für den Fall der zu erwartenden Verurteilung
Procedere im Ermittlungsverfahren	<p>Befugnis liegt bei StA bis zur HV</p>
	<p>Bei Steuer-/Zollstraftaten auch bei Finanzbehörden (§ 399 Abs. 1 AO)</p>
im Hauptverfahren	<p>durch das Gericht, auf Antrag der StA</p>

Einstellung wegen Geringfügigkeit nach § 154 a StPO	
Voraussetzungen	Mehrfachtäter, der bereits wegen einer anderen Tat rechtskräftig verurteilt worden ist, oder wegen einer anderen Tat noch eine Strafe zu erwarten hat
	abtrennbare Teile oder einzelne von mehreren Gesetzesverletzungen entweder für die zu erwartende Strafe t nicht beträchtlich ins Gewicht fällt, oder eine unangemessen lange Verfahrensdauer vermieden werden soll
Rechtskraftwirkung	bei Einstellung: <ul style="list-style-type: none"> - beschränkt, bei Einstellung wegen bestehenden Urteils für den Fall des Wegfalls - befristet, für den Fall der zu erwartenden Verurteilung
Procedere im Ermittlungsverfahren	Befugnis liegt bei StA bis zur HV
	Bei Steuer-/Zollstraftaten auch bei Finanzbehörden (§ 399 Abs. 1 AO)
im Hauptverfahren	durch das Gericht, auf Antrag der StA

sonstige Einstellungsvorschriften	
§ 153 c StPO	Nichtverfolgung von Straftaten außerhalb des räumlichen Geltungsbereichs dieses Gesetzes
§ 153 d StPO	Absehen von der Strafverfolgung bei Staatsschutzdelikten
§ 153 e StPO	Absehen von der Verfolgung bei tätiger Reue
§ 153 f StPO	Absehen von der Verfolgung von Straftaten, die nach dem Völkerstrafgesetzbuch strafbar sind
§ 154 b StPO	Auslieferung und Ausweisung
§ 154 c StPO	Absehen von der Verfolgung des Erpressten
§ 154 d StPO	Vorentscheidung im Zivil- oder Verwaltungsstreitverfahren
§ 154 e StPO	Absehen von Klageerhebung wegen falscher Verdächtigung oder Beleidigung

Einstellungs- vorschrift	Vorteil	Nachteil
§ 170 II StPO	Einstellung hat Wirkung wie ein Freispruch	grundsätzlich keine; in der Regel aber Kostentragungspflicht der notwendigen Auslagen
§§ 153, 154 ff. StPO	keine öffentliche Hauptverhandlung	Imageschaden – Unschuld wird nicht festgestellt
	kürzere Verfahrensdauer	Präjudizwirkung für Zivilverfahren
	Verhandlungsspielra- um für Rechtsfolgen	kein Ausschluss für Disziplinar- oder Verwaltungsverfahren
	keine weitergehenden Ermittlungen	
	Fortgeltung der Unschuldsvermutun- g	
	keine Eintragung in das BZR	
	keine	

	Mitteilungspflicht nach MiStra	
--	-----------------------------------	--

Die Rechtsmittel gegen Einstellungsentscheidungen

	Anfechtbarkeit der Entscheidung bei Einstellung durch	Anfechtbarkeit der Entscheidung bei Nichteinstellung durch	Anfechtbarkeit der Nebenentscheidungen
§ 153	StA: unanfechtbar Gericht: Zustimmung zur Einstellung: unanfechtbar Ausnahme: Verfahrensmängel	StA: unanfechtbar Gericht: Versagung der Zustimmung: unanfechtbar Ablehnung einer beantragten Einstellung unanfechtbar.	Der Ausschluss der Anfechtbarkeit gilt in allen Fällen auch hinsichtlich einer Kosten- und Auslagenentscheidung, jedoch nicht für eine Entscheidung über eine Entschädigung nach dem StrEG.
§ 153 a	StA: unanfechtbar Gericht: nach § 153a Abs. 2 S. 4 ausdrücklich unanfechtbar - Ausnahme: Verfahrensmängel	StA: unanfechtbar Gericht: Versagung der Zustimmung unanfechtbar Ablehnung einer beantragten Einstellung unanfechtbar	siehe oben
§ 153 b	StA: unanfechtbar Gericht: Zustimmung zur Einstellung unanfechtbar Einstellungsbeschluss : grundsätzlich unanfechtbar - Ausnahme: Verfahrensmängel	StA: unanfechtbar Gericht: Versagung der Zustimmung unanfechtbar Ablehnung einer beantragten Einstellung unanfechtbar.	siehe oben
§ 154	StA: unanfechtbar Gericht: grundsätzlich unanfechtbar - Ausnahme: Verfahrensmängel	StA: unanfechtbar Gericht: grundsätzlich unanfechtbar	siehe oben
§ 154 a	StA: unanfechtbar Gericht: unanfechtbar	StA: unanfechtbar Gericht: unanfechtbar	siehe oben
§ 170	StA: unanfechtbar, auch nicht im Verfahren nach § 23 EGGVG; Verletzter: Klageerzwingungsverfahren	StA: Die Anklageerhebung ist unanfechtbar	
§ 205	StA: unanfechtbar, auch nicht im Verfahren nach § 23 EGGVG Gericht: mit der Beschwerde anfechtbar	StA: unanfechtbar Gericht: mit der einfachen Beschwerde anfechtbar, wenn der Beschluss im Eröffnungsverfahren ergeht. Im Hauptverfahren ist die Beschwerde nach § 305	

		S. 1 ausgeschlossen.	
§ 206 a	Gericht: unanfechtbar	Gericht: unanfechtbar	

7. Abschluss des Ermittlungsverfahrens

Kommt eine Einstellung des Verfahrens nicht in Betracht, so erhebt die Staatsanwaltschaft Anklage beim zuständigen Gericht (§ 170 Abs. 1 StPO). Das Ermittlungsverfahren geht mit dem Eingang der Anklageschrift bei Gericht in das Zwischenverfahren über.

Wenn die Voraussetzungen des § 407 StPO vorliegen, kann die Staatsanwaltschaft, anstatt Anklage zu erheben, beim zuständigen Gericht den Erlass eines Strafbefehls beantragen. Erlässt das Gericht den Strafbefehl und legt der Angeklagte dagegen nicht oder nicht fristgerecht Einspruch ein, steht der Strafbefehl einem rechtskräftigen Urteil gleich (§ 410 Abs. 3 StPO). Erhebt der Angeklagte fristgerecht Einspruch gegen den Strafbefehl, so ersetzt dieser eine Anklageschrift. Die Hauptverhandlung wird wie nach erfolgter Anklageerhebung durchgeführt.

8. Das Zwischenverfahren

Mit Eingang der Anklageschrift beim Gericht ist das Ermittlungsverfahren abgeschlossen. Das Gericht hat nun im Rahmen des sogenannten Zwischenverfahrens zu prüfen, ob es die Anklage zur Verhandlung und Entscheidung zulässt. Der Beschuldigte wird ab diesem Zeitpunkt als „Angeschuldigter“ bezeichnet.

Der Vorsitzende des Gerichts teilt nunmehr die Anklageschrift dem Angeschuldigten mit, mit der Aufforderung, binnen einer bestimmten Frist gegebenenfalls einzelne Beweiserhebungen zu beantragen oder Einwände gegen die Eröffnung des Verfahrens vorzubringen (§ 201 StPO).

Das Gericht kann im Zwischenverfahren zur Aufklärung auch selbst einzelne Beweiserhebungen anordnen (§ 202 StPO).

Geht das Gericht davon aus, dass der Angeschuldigte hinreichend verdächtig ist, beschließt es die Eröffnung des Verfahrens (§ 203 StPO). Der Angeschuldigte ist hinreichend verdächtig, wenn die hohe Wahrscheinlichkeit einer späteren Verurteilung besteht. Im Eröffnungsbeschluss kann das Gericht auch nur einzelne Teile der Anklage zulassen oder bei einem Gericht niedriger Ordnung eröffnen (§ 207 StPO).

Andernfalls lehnt das Gericht die Eröffnung des Verfahrens ab. Gegen den ablehnenden Beschluss steht der Staatsanwaltschaft die Beschwerde offen (§ 210 Abs. 2 StPO).

Der Angeschuldigte kann allerdings gegen den eröffnenden Beschluss kein Rechtsmittel einlegen (§ 210 Abs. 1 StPO).

9. Das Hauptverfahren/Die Hauptverhandlung

Obwohl im Strafverfahren begrifflich vom Ermittlungsverfahren bzw. dem Zwischenverfahren gesprochen wird, wird der nächste Verfahrensabschnitt nicht Hauptverfahren, sondern Hauptverhandlung, genannt.

Der begriffliche Unterschied rührt daher, dass das Zwischenverfahren statt in einer Anklageschrift auch in einem Antrag auf Erlass eines Strafbefehls enden kann, so dass statt einer Hauptverhandlung sich das Strafbefehlsverfahren zunächst anschließt. Legt der Angeklagte gegen den Strafbefehl Einspruch ein, folgt wieder die Hauptverhandlung.

Alles zusammen wäre systematisch jedoch ein und dasselbe, nämlich das Hauptverfahren. Die Abweichung in der Begrifflichkeit, stellt also keinen Systembruch dar, sondern hat aufgrund der verschiedenen Möglichkeiten Methode.

Mit dem Eröffnungsbeschluss beginnt das Warten auf die Hauptverhandlung. Diese wird von dem Gericht durchgeführt, welches entweder das Verfahren vor sich selbst eröffnet hat (Regelfall) oder zu dem eröffnet wurde.

Beispiele:

- a. Die Staatsanwaltschaft klagt zur Strafkammer des Landgerichts an. Diese hält sich nicht für zuständig, da sie der Meinung ist, dass die zu erwartende Strafe gering ist. Das Landgericht eröffnet zum Schöffengericht oder zum Strafrichter (je nach angenommener Straferwartung).
- b. Umgekehrt, klagt die Staatsanwaltschaft zum Strafrichter oder dem Schöffengericht an. Das angerufene Gericht ist der Auffassung, die Sache ist kompliziert oder zu umfangreich oder seine Strafgewalt reicht nicht aus. Folge: Es eröffnet vor das nächsthöhere Gericht.
- c. Die Staatsanwaltschaft klagt wegen Bildung einer kriminellen Vereinigung an. Sie legt die Anklage einer Strafkammer des Landgerichts vor. Das Landgericht legt die Anklage dem Landgericht vor, welches eine Staatsschutzkammer hat, da das Delikt als Staatsschutzdelikt eine Sonderzuständigkeit begründet.

Bei der Bestimmung des Termins zur Hauptverhandlung ist der Vorsitzende des Spruchkörpers (Einzelrichter / Berufsrichter des Schöffengerichts / Vorsitzender Richter der Strafkammer) aufgrund seiner richterlichen Unabhängigkeit grundsätzlich frei. Er ist nur dem Gesetz unterworfen.

Aufgrund dieser Freiheit, hat der Vorsitzende lediglich das sogenannte Beschleunigungsgebot zu beachten. Dieses ergibt sich zum einen aus der Strafprozessordnung, zum anderen aus Art. 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention.

Art. 6 EMRK

Recht auf ein faires Verfahren

(1) Jede Person hat ein Recht darauf, dass über Streitigkeiten in Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen oder **über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. ...**

Hiernach muss das Gericht so schnell als möglich eine Hauptverhandlung terminieren. Dies ist insbesondere von Bedeutung, wenn der Angeklagte sich in Untersuchungshaft befindet. Es gilt hier der Grundsatz, dass Haftsachen gegenüber sonstigen Sachen der Vorrang zu geben ist.

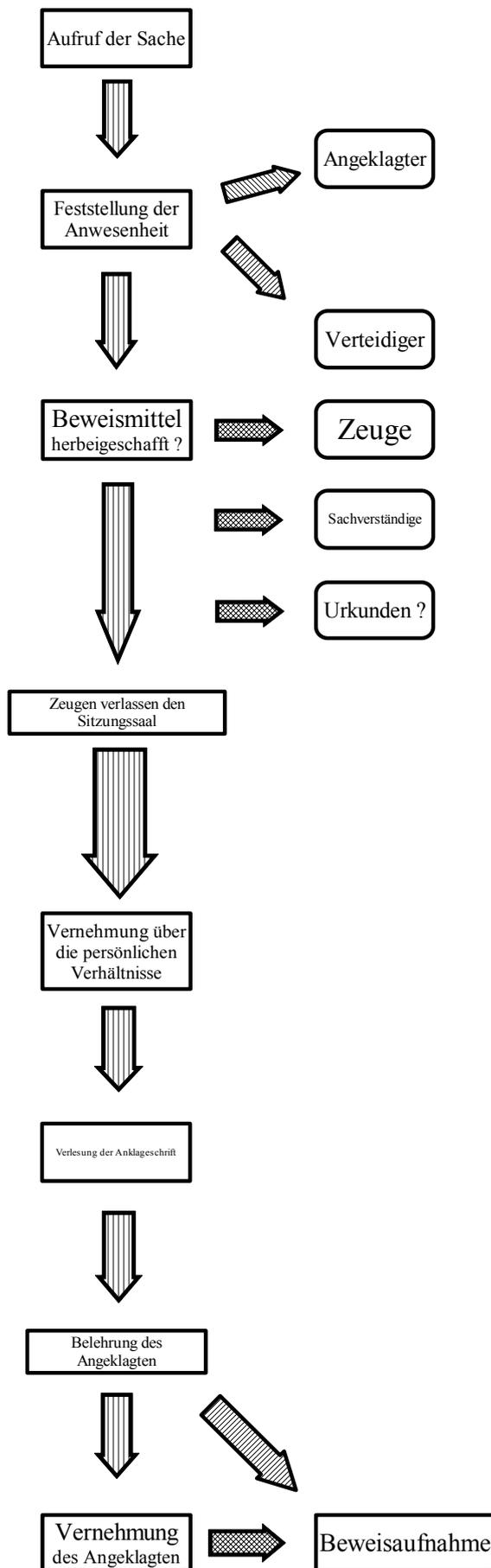
Der zeitliche Rahmen, den ein Angeklagter auf seine Hauptverhandlung zu warten hat, ist hierbei neben der Frage, ob er in Haft ist, noch von der Frage abhängig, welche Strafe er zu erwarten hat (Verhältnismäßigkeitsgrundsatz).

Die Grenze zieht der BGH bzw. der EUGH dann, wenn die Verzögerung zu einer sogenannten „überlangen Verfahrensdauer“ führt. Nach der Rechtsprechung des 2. Senats des BGH muss die Verzögerung „rechtsstaatswidrig“ sein. Resultiert die Verzögerung also nur aus der Überlastung und hat das Gericht die Möglichkeiten der Entlastung ausgeschöpft, so ist auch eine lange Verfahrensdauer vom Angeklagten hinzunehmen.

Wenn es denn endlich soweit ist, dass das Gericht die Hauptverhandlung terminiert hat, so läuft diese wie folgt ab:



Gang der Hauptverhandlung



Quelle:

Oberheim - Zivilprozessrecht für Referendare

Die Einlassung des Angeklagten gehört folglich nicht zur Beweisaufnahme. Dies begründet sich damit, dass aus verfassungsrechtlichen Gründen niemand zum Beweismittel gegen sich selbst gemacht werden darf.

Nach der Beweisaufnahme folgen die Plädoyers der Staatsanwaltschaft und der Verteidigung. Der Staatsanwalt ist hierbei verpflichtet, das Verfahren insgesamt zu würdigen. Die Verteidigung ist in ihrem Plädoyer inhaltlich frei.

Auf die Plädoyers folgt das letzte Wort des Angeklagten.

Im Anschluss hieran muss sich das Gericht zur Beratung zurückziehen und im Anschluss an die Beratung das Urteil verkünden.

Das mündlich verkündete Urteil muss im Ergebnis mit dem schriftlichen Urteil übereinstimmen, die Begründung dagegen ist selten dieselbe. Vor allem bei großen Verfahren, die publikumswirksam sind, erfolgt die mündliche Urteilsverkündung für die anwesende Öffentlichkeit, also mit markigen Worten, wie etwa „der Angeklagte hat sich aufgeführt, wie ein Schwein...“. Die schriftliche Urteilsverkündung wird dagegen oftmals „revisionssicher“ geschrieben, also so, dass die Sache auch vor dem Revisionsgericht Bestand hat.

10. Verwertungsfragen

Das Gericht hat zwar zu versuchen, die Wahrheit zu ermitteln. Die Wahrheitsfindung erfolgt aber nicht um jeden Preis. Sie findet ihre Grenze dort, wo höherrangige Individualinteressen, insbesondere die Grund- und Menschenrechte, entgegenstehen.

Beweisverbote können in Beweiserhebungsverbote und Beweisverwertungsverbote untergliedert werden. Nicht jedes Beweiserhebungsverbot führt aber zu einem Beweisverwertungsverbot.

- a. Die Anwendung unzulässiger Vernehmungsmethoden i.S.d. § 136a StPO führt direkt zu einem Beweisverwertungsverbot.

Nach § 136a StPO gilt:

1. Die Freiheit der Willensentschließung und der Willensbetätigung des Beschuldigten darf nicht beeinträchtigt werden durch Misshandlung, durch Ermüdung, durch körperlichen Eingriff, durch Verabreichung von Mitteln, durch Quälerei, durch Täuschung oder durch Hypnose. Zwang darf nur angewandt werden, soweit das Strafverfahrensrecht dies zulässt. Die Drohung mit einer nach seinen Vorschriften unzulässigen Maßnahme und das Versprechen eines gesetzlich nicht vorgesehenen Vorteils sind verboten.
 2. Maßnahmen, die das Erinnerungsvermögen oder die Einsichtsfähigkeit des Beschuldigten beeinträchtigen, sind nicht gestattet.
 3. Das Verbot der Absätze 1 und 2 gilt ohne Rücksicht auf die Einwilligung des Beschuldigten. Aussagen, die unter Verletzung dieses Verbots zu Stande gekommen sind, dürfen auch dann nicht verwertet werden, wenn der Beschuldigte der Verwertung zustimmt.
- b. Die Verwertung heimlicher Tonbandaufnahmen und Tagebuchaufzeichnungen, die die Intimsphäre des Angeklagten betreffen, sind wegen der Verletzung der Art. 1 und 2 GG unverwertbar, sofern nicht besonders schwere Straftaten durch die Verwertung aufgeklärt werden können.
- c. Verwertungsprobleme ergeben sich ferner bei nicht oder falscher Belehrung des Beschuldigten oder eines Zeugen.

Wird der Beschuldigte nicht oder falsch belehrt oder konnte er die Belehrung aufgrund seines Geisteszustandes nicht verstehen, ist seine Aussage nicht verwertbar. Dies gilt jedoch nicht, wenn der Beschuldigte seine Rechte kannte (z.B. Profi-Straftäter oder Staatsanwalt als Straftäter)

oder mit seiner Aussage derart „herausprudelte“, dass eine vorherige Belehrung nicht möglich war (sogenannte Spontanäußerung).

Wird ein Zeuge, dem ein Zeugnisverweigerungsrecht nach § 52 StPO zusteht, nicht belehrt, führt dies zur Unverwertbarkeit seiner Aussage, da das Zeugnisverweigerungsrecht den Beschuldigten schützen soll. Er soll nicht von Angehörigen belastet werden müssen. Infolgedessen ist weder ein Protokoll über die Zeugenvernehmung, noch die Vernehmung des Verhørsbeamten als Zeuge über die Aussage des Zeugen in der Hauptverhandlung statthaft.

Wird ein Zeuge, dem ein Aussageverweigerungsrecht nach § 55 StPO zusteht, dagegen nicht belehrt, führt dies nicht zu einem Verwertungsverbot seiner Aussage, da das Aussageverweigerungsrecht nicht den Beschuldigten, sondern den Zeugen schützen soll (sogenannte Rechtskreistheorie).

11. Rechtsmittel

Gegen Urteile des Amtsgerichts (Strafrichter und Schöffengericht) sind die Rechtsmittel der Berufung (§ 312 StPO) oder der Revision (sogenannte Sprungrevision, § 335 StPO) gegeben, sofern der Verurteilte durch den Urteilstenor beschwert ist.

Bei der Berufung erfolgt üblicherweise eine Wiederholung der Hauptverhandlung, d.h. das Berufungsgericht stellt aufgrund eigener Überzeugungsbildung die Schuld oder Unschuld des Angeklagten fest.



Die Revision, welche in Form der sogenannten Sprungrevision gegen Urteile des Amtsgerichts in Strafsachen zulässig ist, führt nur zu einer rechtlichen Überprüfung des bereits ergangenen erstinstanzlichen Urteils. Sie

kann nur Erfolg haben, wenn ein Revisionsgrund nach §§ 337, 338 StPO vorliegt.

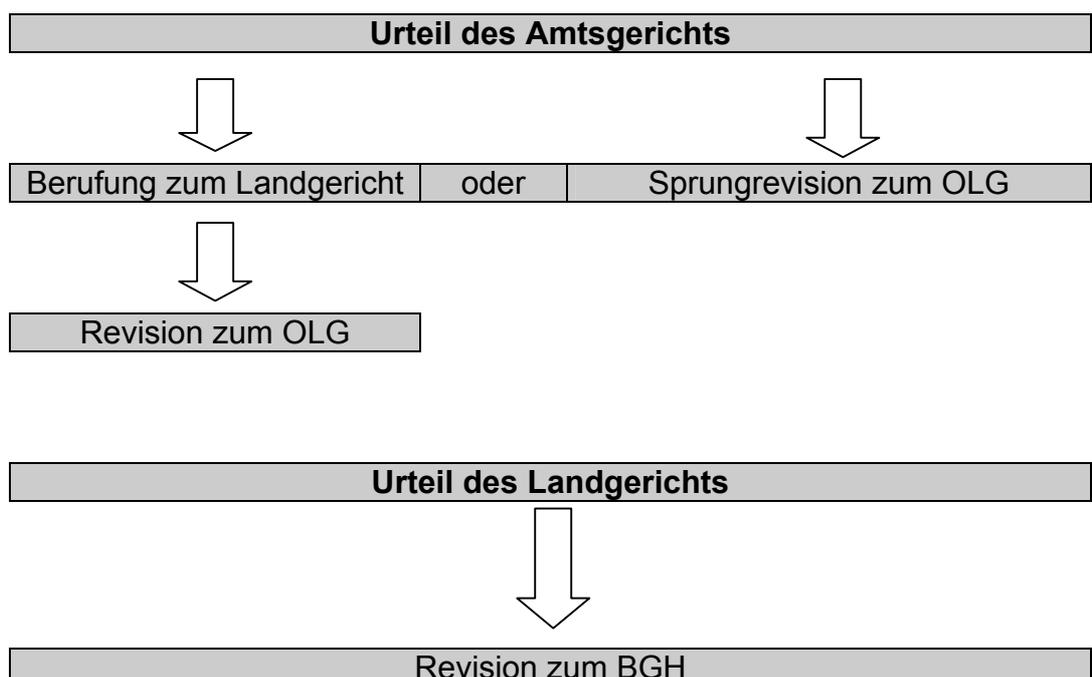
Eine erfolgreiche Revision führt in der Regel zur Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils und zur Zurückverweisung an eine andere Abteilung des erstinstanzlichen Gerichts zur erneuten Verhandlung und Entscheidung.

Über die Berufung gegen Urteile des AG entscheidet das LG, über die Sprungrevision das OLG.

Beide Rechtsmittel müssen innerhalb einer Frist von einer Woche nach Urteilsverkündung bzw. Zustellung des Urteils eingelegt werden (§ 314 StPO für die Berufung, bzw. § 341 StPO für die Revision). Die Berufung muss nicht begründet werden. Die Revision ist hingegen binnen eines Monats nach Ablauf der Einlegungsfrist oder nach Zustellung des schriftlichen Urteils nebst Protokoll der Hauptverhandlung, sofern diese später erfolgt, schriftlich zu begründen (§ 345 StPO).

Gegen Urteile des Landgerichts ist nur die Revision zum BGH möglich. Für sie gilt das für die Revision gegen Urteile des Amtsgerichts Gesagte entsprechend.

Gegen Beschlüsse des Gerichts, soweit sie nicht in der Hauptverhandlung ergehen, ist die Beschwerde zulässig (§§ 304, 305 StPO). Damit kann ein Haftbefehl oder Durchsuchungsbeschluss, der im Ermittlungsverfahren vom Ermittlungsrichter erlassen wurde, mit der Beschwerde angefochten werden.



Eine Wiederaufnahme des Verfahrens kommt noch nach dessen rechtskräftigem Abschluss in Betracht. In der Praxis des Strafverfahren spielen diese eine nur untergeordnete Rolle, da die Voraussetzungen nur selten vorliegen.

Nach § 359 StPO kann eine Wiederaufnahme des Verfahrens zu Gunsten des Verurteilten erfolgen,

1. wenn eine in der Hauptverhandlung zu seinen Ungunsten als echt vorgebrachte Urkunde unecht oder verfälscht war;
2. wenn der Zeuge oder Sachverständige sich bei einem zu Ungunsten des Verurteilten abgelegten Zeugnis oder abgegebenen Gutachten einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Verletzung der Eidespflicht oder einer vorsätzlichen falschen uneidlichen Aussage schuldig gemacht hat;
3. wenn bei dem Urteil ein Richter oder Schöffe mitgewirkt hat, der sich in Beziehung auf die Sache einer strafbaren Verletzung seiner Amtspflichten schuldig gemacht hat, sofern die Verletzung nicht vom Verurteilten selbst veranlasst ist;
4. wenn ein zivilgerichtliches Urteil, auf welches das Strafurteil gegründet ist, durch ein anderes rechtskräftig gewordenes Urteil aufgehoben ist;
5. wenn neue Tatsachen oder Beweismittel beigebracht sind, die allein oder in Verbindung mit den früher erhobenen Beweisen die Freisprechung des Angeklagten oder in Anwendung eines milderen Strafgesetzes eine geringere Bestrafung oder eine wesentlich andere Entscheidung über eine Maßregel der Besserung und Sicherung zu begründen geeignet sind.
6. wenn der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte eine Verletzung der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten oder ihrer Protokolle festgestellt hat und das Urteil auf dieser Verletzung beruht.

Eine Wiederaufnahme des Verfahrens zu Ungunsten des Verurteilten kann erfolgen,

1. wenn eine in der Hauptverhandlung zu seinen Gunsten als echt vorgebrachte Urkunde unecht oder verfälscht war;
2. wenn der Zeuge oder Sachverständige sich bei einem zu Gunsten des Angeklagten abgelegten Zeugnis oder abgegebenen Gutachten einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Verletzung der Eidespflicht oder einer vorsätzlichen falschen uneidlichen Aussage schuldig gemacht hat;
3. wenn bei dem Urteil ein Richter oder Schöffe mitgewirkt hat, der sich in Beziehung auf die Sache einer strafbaren Verletzung seiner Amtspflichten schuldig gemacht hat;
4. wenn von dem Freigesprochenen vor Gericht oder außergerichtlich ein glaubwürdiges Geständnis der Straftat abgelegt wird.

C. Einführung in das materielle Strafrecht

I. Allgemeiner Teil des Strafrechts

1. Versuch

Der Versuch eines Verbrechens ist stets strafbar; der Versuch eines Vergehens nur, wenn dies gesetzlich bestimmt ist (§ 23 StGB).

Die Einteilung der Delikte in Verbrechen und Vergehen richtet sich nach § 12 StGB. Hiernach sind Verbrechen rechtswidrige Taten, die im Mindestfall mit einer Freiheitsstrafe von 1 Jahr oder darüber bedroht sind (§ 12 Abs. 1 StGB). Vergehen sind demzufolge rechtswidrige Taten, die im Mindestmaß mit einer geringeren Strafe bedroht sind (§ 12 Abs. 2 StGB).

Der Versuch kann milder bestraft werden als die vollendete Tat (§ 23 Abs. 2 StGB). Auch kann das Gericht unter bestimmten Voraussetzungen von der Bestrafung ganz absehen (§ 23 Abs. 3 StGB).

Eine Straftat ist versucht, wenn der Täter nach seiner Vorstellung zur Verwirklichung des Tatbestandes unmittelbar angesetzt hat (§ 22 StGB).

Abzugrenzen vom Versuch der Tat ist die (noch) straflose Vorbereitungshandlung. Nach der sogenannten subjektiv-objektiv gemischten Methode muss der Täter nach seiner Vorstellung zur Tatbestandsverwirklichung unmittelbar angesetzt (subjektives Element) und bereits ein Tatbestandsmerkmal verwirklicht oder dazu mindestens unmittelbar angesetzt haben (objektives Element).

Bei Veranlagungssteuern erreichen nach der herrschenden Meinung alle Handlungen vor der Abgabe der Steuererklärung noch nicht das Versuchsstadium.

So ist auch das bloße Verstreichenlassen der Frist zur Abgabe der Steuererklärung noch kein Versuch des § 370 AO.

Erst mit der Angabe falscher Tatsachen gegenüber der Finanzbehörde wird das Versuchsstadium erreicht. Hierbei reicht die Absendung der falschen Angaben. Die Tat ist vollendet, wenn die unrichtige, d.h. zu niedrige, Steuer festgesetzt wird.

2. Irrtum

Der Täter kann sich über ein Tatbestandsmerkmal (Tatbestandsirrtum, § 16 Abs. 1 StGB) oder über die Strafbarkeit seiner Handlung irren (Verbotsirrtum, § 17 StGB).

Irrt sich der Täter über das Vorliegen eines Tatbestandsmerkmals, fehlt ihm der Vorsatz. Seine Tat ist mangels Vorsatz nicht strafbar (§ 16 StGB). Es kommt allerdings eine Strafbarkeit wegen fahrlässiger Begehung der Tat in Betracht.

Irrt sich der Täter über die Strafbarkeit seiner Handlung, so ist zu differenzieren, ob der Irrtum für ihn vermeidbar oder unvermeidbar war. War der Irrtum für den Täter vermeidbar, so handelte er ohne Schuld (§ 17 StGB). Vermeidbar ist der Irrtum, wenn dem Täter sein Vorhaben unter Berücksichtigung seiner individuellen Fähigkeiten und Kenntnisse hätte Anlass geben müssen, über dessen mögliche Rechtswidrigkeit nachzudenken oder sich zu erkundigen, und er auf diesem Wege zur Unrechtseinsicht gekommen wäre (vgl. OLG Köln NJW 96, 473).

3. Beteiligungsformen

Die Formen der Tatbeteiligung

a. Täterschaft - § 25 StGB

Nach § 25 StGB ist Täter, wer die Tat selbst oder durch einen anderen begeht, das heißt unmittelbar oder mittelbare Tatbeteiligung.

Die unmittelbare Täterschaft versteht sich von selbst.

Bsp. A erschießt B

Bei der mittelbaren Täterschaft, treten noch Probleme mit der Frage des Vorsatzes auf. Die Beurteilung der Täterschaft ist differenziert zu sehen, wenn der mittelbare Täter davon ausgeht, dass der unmittelbare Täter keinen eigenen Vorsatz hat, dieser tatsächlich jedoch auch einen eigenen Vorsatz besitzt.

Beispiel:

A sagt B er solle den auf der Weide stehenden Bullen holen und schlachten, der ihm gehöre. B erledigt dies. Tatsächlich gehört der Bulle C (Klassischer Fall der mittelbaren Täterschaft).

A sagt zu B, dieser soll den Heuhaufen auf dem Feld abfackeln. A will den im Heu schlafenden Penner P auf diese Weise beseitigen. B hat keine Kenntnis von P, er will aber den D schädigen, dem das Heu gehört.

Folge:

A ist mittelbarer Täter des Tötungsdelikts und Anstifter zur Brandstiftung. B ist Tatwerkzeug des A für das Tötungsdelikt und Täter der Brandstiftung.

Begehen mehrere eine Tat gemeinschaftlich, so werden sie als Mittäter bestraft. Hierbei kommt es nicht darauf an, dass alle gleichzeitig handeln. Eine sukzessive Tathandlung reicht ebenso aus, wie eine Aufteilung in einzelne Tatbeiträge. Maßgeblich ist allein, dass die Täter in sogenanntem bewusstem und gewolltem Zusammenwirken handeln.

Deshalb kann auch der als Täter bestraft werden, der nach dem Tatplan bei einem Einbruch vor der Tür „Schmiere“ steht.

b. Anstiftung - § 26 StGB

Als Anstifter wird nach § 26 StGB bestraft, wer einen anderen zu dessen vorsätzlicher rechtswidrig begangener Tat bestimmt hat.

Vorsatz, Rechtswidrigkeit und Durchführung der Tat, sind somit Voraussetzung einer Strafbarkeit als Anstifter.

Der Anstifter wird gleich dem Täter bestraft.

c. Beihilfe - § 27 StGB

Als Gehilfe wird bestraft, wer einen anderen zu dessen vorsätzlich rechtswidrig begangenen Tat Hilfe geleistet hat (Beispiel: Der Großhändler im Fall des § 144 AO).

II. Strafrecht Besonderer Teil

1. Abgrenzung Mord/Totschlag aus Erklärungsmodell

Am sehr plastischen Tatbestand des Mordes bzw. Totschlages soll das Prüfungsschema eines vorsätzlichen Begehungsdelikttes erörtert werden, da die meisten Steuerdelikte in diese Deliktsgruppe einzuordnen sind.

Prüfungsschema:

I. Tatbestandsmäßigkeit
1. objektiver Tatbestand
Täter
Tathandlung
Erfolg
Kausalität zwischen Tathandlung und Erfolg
Objektiver Zurechnungszusammenhang zwischen Tathandlung und Erfolg
2. subjektiver Tatbestand
Tatbestandsvorsatz im Zeitpunkt der Tat
Ggf. Deliktsspezifische subjektive Tatbestandsmerkmale
II. Rechtswidrigkeit
III. Schuld
IV. Strafausschließungs- und Strafaufhebungsgründe
V. Strafverfolgungsvoraussetzungen oder Strafverfolgungshindernisse

a. Objektiver Tatbestand

Die Merkmale des objektiven Tatbestandes sollen das rechtlich missbilligte Verhalten so umschreiben, dass das verbotene Verhalten möglichst eindeutig festgelegt ist.

Zwischen der Tathandlung und dem Taterfolg muss natürlich ein Zusammenhang bestehen, die Tathandlung muss kausal für den Erfolg sein. Zur Feststellung, ob die Kausalität gegeben ist, haben sich in der Lehre und Rechtsprechung verschiedene Theorien herausgebildet. Da für den Praktiker nur die in der Rechtsprechung vorherrschende Meinung in der Regel von Bedeutung ist, soll im Rahmen dieses Skriptes nur hierauf eingegangen werden.

Die Rechtsprechung wendet zur Feststellung der Kausalität die sogenannte Äquivalenz- oder Bedingungstheorie an. Hiernach ist jede

Handlung kausal für den eingetretenen Erfolg, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der konkrete Erfolg entfiere (conditio sine qua non). Verschiedene Handlungen, auf die das zutrifft, sind gleichwertig (äquivalent).

Die so ermittelte Kausalität ist aber für die Feststellung eines strafbaren Verhaltens zu weitreichend, da nicht jedes kausale Verhalten auch tatbestandsmäßig sein muss. So wären nach der Äquivalenztheorie die Eltern eines Mörders für den Tod des Opfers kausal verantwortlich, da man die Zeugung des Mörders nicht wegdenken könnte, ohne dass der Tod des Opfers entfiere.

Die zu weit reichende Äquivalenztheorie wird daher in der Praxis über die „Lehre vom objektiven Zusammenhang“ eingeschränkt. Objektiv zurechenbar ist demnach nur dann der Erfolg, wenn die Handlung eine rechtlich missbilligte Gefahr geschaffen hat und sich diese Gefahr in dem Erfolg konkretisiert hat.

Die Zeugung des späteren Mörders ist natürlich keine rechtlich missbilligte Gefahr.

b. Subjektiver Tatbestand

Im subjektiven Tatbestand ist festzustellen, ob der Täter auch den Eintritt des tatbestandsmäßigen Erfolges herbeiführen wollte, da andernfalls ggf. nur eine fahrlässige Begehung der Tat vorliegt, die milder bestraft wird.

Hierbei sind 3 Vorsatzformen möglich:

Der Täter handelt mit Absicht (dolus directus 1. Grades), wenn es ihm gerade auf den Eintritt des tatbestandsmäßigen Erfolges ankommt.

Der Täter handelt mit direktem Vorsatz (dolus directus 2. Grades), wenn er weiß oder es als sicher voraussieht, dass seine Handlung zum tatbestandsmäßigen Erfolg führt, selbst wenn es ihm auf den Erfolg nicht ankommt.

Der Täter handelt mit bedingtem Vorsatz, wenn er den Erfolgseintritt für möglich hält und ihn billigt bzw. billigend in Kauf nimmt.

Die Unterscheidung Mord und Totschlag wird nicht anhand der Vorsatzform bzw. daran getroffen, ob der Täter vorsätzlich oder nicht vorsätzlich handelte. Beide Delikte stellen die vorsätzliche Tötung eines Menschen unter Strafe. Die Verwirklichung des Tatbestandes des Mordes setzt gegenüber dem Tatbestand des Totschlages zu der vorsätzlichen

Tötung noch das Erfüllen mindestens eines Mordmerkmals (z.B. grausam oder Verdeckungsabsicht einer anderen Straftat) voraus.

c. Rechtswidrigkeit

Die Rechtswidrigkeit wird durch die Tat indiziert. Sie entfällt nur ausnahmsweise, wenn z.B. die Tat durch Notwehr gerechtfertigt ist oder ein sogenannter Erlaubnistatbestandsirrtum vorliegt.

d. Schuld

Die Schuld ist in der Regel ebenfalls gegeben. Sie kann entfallen, wenn z.B. der Täter schuldunfähig (unter 14 Jahre alt, unter seelischen Störungen leidend) ist, oder z.B. im entschuldigenden Notstand (§ 35 StGB) handelt.

e. Strafausschließungsgründe und Strafverfolgungsvoraussetzungen

Strafausschließungsgründe können z.B. der Rücktritt vom Versuch oder die tätige Reue sein.

Eine Strafverfolgungsvoraussetzung ist z.B. der bei manchen Delikten erforderliche Strafantrag. Ein Strafverfolgungshindernis ist z.B. die eingetretene Verjährung.

2. § 144 AO 1977

Die Vorschrift der AO beinhaltet selbst keinen Straftatbestand. Sie begründet allerdings bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 27 StGB die Strafbarkeit wegen Beihilfe.

Beihilfe - § 27 StGB

- (1) Als Gehilfe wird bestraft, wer vorsätzlich einem anderen zu dessen vorsätzlich begangener rechtswidriger Tat Hilfe geleistet hat.
- (2) Die Strafe für den Gehilfen richtet sich nach der Strafdrohung für den Täter. Sie ist nach § 49 Abs. 1 zu mildern.

Voraussetzung der Strafbarkeit ist also, dass ein anderer vorsätzlich eine rechtswidrige Tat – hier also eine Steuerhinterziehung - begangen hat.

Dies erfolgt regelmäßig dadurch, dass der Empfänger der Ware diese in seinem Unternehmen verwendet, ohne den Wareneingang in seinen Ge-

schäftsbüchern zu verzeichnen, um auf diese Weise auch den Erlös aus der Weiterveräußerung der Ware, ohne diesen zu versteuern, zu vereinnahmen.

Die Hilfeleistung erfolgt durch die Nichtbeachtung der Aufzeichnungsvorschriften des § 144 AO zum Warenausgang.

Aufzeichnung des Warenausgangs

- (1) Gewerbliche Unternehmer, die nach der Art ihres Geschäftsbetriebes Waren regelmäßig an andere gewerbliche Unternehmer zur Weiterveräußerung oder zum Verbrauch als Hilfsstoffe liefern, müssen den erkennbar für diese Zwecke bestimmten Warenausgang gesondert aufzeichnen.
- (2) Aufzuzeichnen sind auch alle Waren, die der Unternehmer
 1. auf Rechnung (auf Ziel, Kredit, Abrechnung oder Gegenrechnung), durch Tausch oder unentgeltlich liefert, oder
 2. gegen Barzahlung liefert, wenn die Ware wegen der abgenommenen Menge zu einem Preis veräußert wird, der niedriger ist als der übliche Preis für VerbraucherDies gilt nicht, wenn die Ware erkennbar nicht zur gewerblichen Weiterverwendung bestimmt ist.
- (3) Die Aufzeichnungen müssen die folgenden Angaben enthalten:
 1. den Tag des Warenausgangs oder das Datum der Rechnung,
 2. den Namen oder die Firma und die Anschrift des Abnehmers,
 3. die handelsübliche Bezeichnung der Ware,
 4. den Preis der Ware,
 5. einen Hinweis auf den Beleg.
- (4) Der Unternehmer muss über jeden Ausgang der in den Absätzen 1 und 2 genannten Waren einen Beleg erteilen, der die in Absatz 3 bezeichneten Angaben sowie seinen Namen oder die Firma und seine Anschrift enthält. Dies gilt insoweit nicht, als nach § 14 Abs. 5 des Umsatzsteuergesetzes eine Gutschrift an die Stelle einer Rechnung tritt oder auf Grund des § 14 Abs. 6 des Umsatzsteuergesetzes Erleichterungen gewährt werden.
- (5) Die Absätze 1 bis 4 gelten auch für Land- und Forstwirte, die nach § 141 buchführungspflichtig sind.

Die Strafbarkeit wegen Beihilfe zur Steuerhinterziehung kann hierbei nur den Unternehmer treffen, der i.S.d. § 144 Abs. 1 AO Waren an gewerbliche Abnehmer veräußert, die diese zum Zwecke der Weiterveräußerung oder zum Verbrauch (Rohstoff) erwerben.

Der Einzelunternehmer, der überwiegend an Endverbraucher veräußert und bei dem – i.d.R. ohne dessen Kenntnis – ein Wiederverkäufer Waren einkauft, kann sich somit nicht der Beihilfe schuldig machen, es fehlt an der Regelmäßigkeit.

In der Praxis treten Fälle des § 144 AO zumeist branchenspezifisch auf, also in der Baubranche oder der Gastronomie, etc. Die entsprechenden Ermittlungen führen dann oftmals dazu, dass entweder die Steuerhinterzieher oder der beihilfeleistende Unternehmer auffällig werden und über den Unternehmer weitere Steuerhinterzieher und umgekehrt entdeckt werden.

Für den beihilfeleistenden Unternehmer haben gerade solche Serien eine fatale Auswirkung. Hinsichtlich jedes Kunden, der auf diese Weise sich wegen Steuerhinterziehung schuldig macht, leistet er Beihilfe, so dass für ihn eine Vielzahl von einzelnen Beihilfefällen in Betracht kommt.

Darüber hinaus begründet die Beihilfehandlung auch noch seine steuerliche Mithaftung für die beim Steuerhinterzieher ausgefallenen Steuerbeträge.

Die Vorschrift des § 144 AO ist rechtspolitisch umstritten und wurde in der Vergangenheit, insbesondere von den Großhandelsverbänden, heftig bekämpft. Weder die politischen Interventionen, noch Argumente, die Vorschrift sei verfassungswidrig, haben die Bundesregierung bislang veranlasst, die Vorschrift zu ändern oder abzuschaffen.

In zurückliegender Zeit wurde in der Literatur versucht, die Beihilfehandlung durch die Kleinbetragsregelung des § 33 UstDV 1999 zu umgehen. Nach dieser Vorschrift kann der leistende Unternehmer bei Rechnungen, deren Gesamtbetrag 100 € nicht übersteigt, davon absehen die Anschrift des Empfängers in der Rechnung zu verzeichnen.

Diese Möglichkeit wird von der Rechtsprechung in einer jüngst ergangenen Entscheidung (FG Münster, PStR 2002, S. 2 f) als Umgehung des § 144 AO angesehen, wenn festzustellen ist, dass die Kleinbetragsrechnungen „systematisch“ ausgestellt werden, d.h. der tatsächliche Rechnungsbetrag aufgeteilt wurde.

3. Einführung in den neuen Tatbestand der gewerbsmäßigen oder bandenmäßigen Steuerhinterziehung des § 370a AO

Der durch das Steuerverkürzungsbekämpfungsgesetz vom 19.12. 2001 (BGBl I, S. 3922) neu eingeführte und mit dem Fünften Gesetz zur Änderung des Steuerbeamten-Ausbildungsgesetzes und zur Änderung von Steuergesetzen vom 26.07.2002 (BGBl I, S. 2715) gleich wieder geänderte Tatbestand der qualifizierten Steuerhinterziehung hat nunmehr folgenden Wortlaut:

Mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren wird bestraft, wer in den Fällen des § 370

1. *gewerbsmäßig oder*
2. *als Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat,*

in großem Ausmaß Steuern verkürzt oder für sich oder einen anderen nicht gerechtfertigte Steuervorteile erlangt. In minder schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren. Ein minder schwerer Fall liegt insbesondere vor, wenn die Voraussetzungen des § 371 erfüllt sind.

Das Tatbestandsmerkmal der gewerbsmäßigen Begehung wurde zuerst in § 260 StGB, dem Qualifikationstatbestand der Hehlerei verwendet, danach auch bei einer Vielzahl von anderen Delikten (§§ 260, 244, 263, 335 StGB, § 29 BtMG, § 373 AO, § 89 BörsG) vgl. Schönke-Schröder, vor § 52, 96).

„Gewerbsmäßig handelt, wer sich aus wiederholter Tatbegehung eine nicht nur vorübergehende Einnahmequelle von einigem Umfang verschaffen möchte, ohne dass er daraus ein „kriminelles Gewerbe“ zu machen braucht“,
(u. a. BGH 1,383;)

Unter diesen Voraussetzungen kann auch schon eine einmalige Gesetzesverletzung ausreichen.

Der Täter muss also in subjektiver Hinsicht bezüglich der Steuerersparnis und wiederholter Begehung mit Absicht im Sinne zielgerichteten Willens gehandelt haben. Bezüglich der übrigen Deliktsvoraussetzungen genügt bedingter Vorsatz.

„Eine Bande ist eine Zusammenschluss von mindestens drei Personen, die sich mit dem Willen verbunden haben, künftig oder für eine gewisse Dauer mehrere selbständige, im Einzelnen noch ungewisse Straftaten des im Gesetz genannten Deliktstypus zu verwirklichen.“

(BGH GS NStZ 2001,421 zu § 244 StGB)

Ein gefestigter Bandenwille oder ein Tätigwerden in einem übergeordneten Bandeninteresse ist hingegen nicht erforderlich.

Da der Tatbestand der qualifizierten Steuerhinterziehung aber nur erfüllt ist, wenn der Täter, der gewerbs- oder bandenmäßig handelt, Steuern in großem Ausmaß hinterzieht, kommt der Auslegung dieses Tatbestandsmerkmals entscheidende Bedeutung zu. Hierzu gibt es bislang keinerlei gefestigte Rechtsprechung.

In der Abgabenordnung ist in § 398 AO eine Einstellung des Steuerstrafverfahrens wegen Geringfügigkeit vorgesehen. Die bislang hierzu ergangenen Entscheidungen bzw. Stimmen in der Literatur nehmen eine Geringfügigkeit hier bei Beträgen von 200 DM, 300 DM, 2.000 DM bzw. 10.000 DM an, so dass sich hieraus keine Anhaltspunkte für die Auslegung des großen Ausmaßes bei § 370a AO ergeben.

D. Musterklausur mit Lösungsskizze:

Dem Betriebsprüfer B fällt bei der Prüfung des Unternehmens des U auf, dass die Kraftfahrzeugkosten seit kurzem außergewöhnlich hoch sind, die als Betriebsausgaben geltend gemacht wurden, worauf auch schon der Veranlagungsbeamte bei der Meldung zur Prüfung hingewiesen hatte. Zur Verprobung des Benzinverbrauches vergleicht P die aus den getankten Litern laut Tankquittungen errechnete Kilometerleistung (100.000 km) mit der Gesamtfahrleistung, ermittelt aus den Kilometerständen laut Reparaturbelegen (50.000 km).

Mit diesen Ungereimtheiten konfrontierte P den U. Dieser erklärte spontan, dass er nicht nur den betrieblichen Pkw, sondern auch die Fahrzeuge seiner Ehefrau und seiner Tochter für betriebliche Fahrten verwende.

P gibt sich zunächst mit dieser Aussage zufrieden. Als er jedoch abends sieht, dass die Ehefrau des U ihren Mann mit einem Diesel-Pkw abholt, bekommt er Zweifel an der Richtigkeit der Aussage des U. Er ruft bei der Kraftfahrzeugsteuerstelle des zuständigen Finanzamtes an und erfährt, dass auf den Namen der Ehefrau bereits im Prüfungszeitraum ein Diesel-Pkw angemeldet war und auf den Namen des U als Zweitfahrzeug ebenso ein Diesel-Pkw registriert war. Daraufhin meldete er den Sachverhalt der Bußgeld- und Strafsachenstelle (BuStra).

Der Strafsachenbearbeiter S prüft die vorgelegten Tankquittungen nochmals. Er stellt fest, dass bei einigen Quittungen die Nummer der Zapfsäule aufgedruckt ist, während sie bei anderen fehlt. Er stellt ferner fest, dass die Belege mit dem Vermerk der Nummer der Zapfsäule zusammengerechnet eine Treibstoffmenge ergeben, die rechnerisch für eine Gesamtfahrleistung von ca. 50.000 km reicht.

P schließt daraus, dass es sich bei den Belegen ohne Vermerk der Zapfsäule um „Gefälligkeitsquittungen“ handelt.

Bei einer Überprüfung der Tankstelle wird festgestellt, dass der Inhaber T auch mit anderen Unternehmern U1, U2 und U3 diese Art der Quittungen seit kurzem praktiziert. In der Tankstelle werden die Quittungen ohne Vermerk als Stornobuchungen ausgebucht.

Frage 1:

Hat sich U strafbar gemacht und wenn ja, welche Steuern hat er möglicherweise hinterzogen?

Frage 2:

Was muss P veranlassen, wenn er davon ausgeht, dass sich U strafbar gemacht hat, wenn er diesen nun zur Sache anhören möchte?

Frage 3:

Haben sich noch weitere Personen strafbar gemacht?

Frage 4:

Wer haftet für die ausgefallene Steuer?

Frage 5:

Welche Möglichkeiten bestehen, die Strafverfahren zu beenden?

- a) Beschuldigter A ist 60 Jahre alt, war noch nie strafrechtlich in Erscheinung getreten und P hat nur zwei Quittungen bei ihm gefunden.
- b) Beschuldigter B ist bereits einmal einschlägig verurteilt worden. Die Verurteilung liegt jedoch einige Jahre zurück. Auch bei ihm wurden nur zwei Quittungen gefunden.
- c) Beschuldigter C hat ca. 50 Quittungen in seiner Buchhaltung. Er ist voll geständig und war noch nie strafrechtlich in Erscheinung getreten.

Lösungsskizze:

zu Frage 1:

Der Unternehmer U hat sich nach § 370 Abs. 1 AO strafbar gemacht. Er hat sowohl Einkommenssteuer, als auch Gewerbesteuer hinterzogen.

zu Frage 2:

P muss gegen U ein Ermittlungsverfahren einleiten, § 160 StPO. Wenn er ihn vernehmen will, so muss er ihn schriftlich vorladen, § 133 StPO.

Bei Beginn der ersten Vernehmung ist dem Beschuldigten zu eröffnen, welche Tat ihm zu Last gelegt wird und welche Strafvorschriften in Betracht kommen. Er ist darauf hinzuweisen, dass es ihm nach dem Gesetz freistehe, sich zu der Beschuldigung zu äußern oder nicht zur Sache auszusagen und jederzeit, auch schon vor seiner Vernehmung, einen von ihm zu wählenden Verteidiger zu befragen. Er ist ferner darüber zu belehren, dass er zu seiner Entlastung einzelne Beweiserhebungen beantragen kann, § 136 Abs. 1 StPO.

zu Frage 3:

Auch die anderen Unternehmer U1, U2, U3 haben sich wegen Steuerhinterziehung nach § 370 Abs. 1 AO strafbar gemacht. Daneben hat sich auch T strafbar gemacht. Er hat sich in Bezug auf U sowie U1, U2 und U3 der Beihilfe zur Steuerhinterziehung schuldig gemacht, § 370 Abs. 1 AO, § 27 StGB.

zu Frage 4:

Jeder der Unternehmer haftet für die von ihm hinterzogene Steuer. Darüber hinaus haftet T nach § 71 AO neben dem jeweiligen Unternehmer für dessen hinterzogene Steuer.

zu Frage 5:

- a. Das Verfahren gegen A könnte nach § 153 StPO eingestellt werden. Da A strafrechtlich noch nie in Erscheinung getreten ist und nur zwei Quittungen in seiner Buchhaltung gefunden wurden, ist seine Schuld als gering anzusehen. Das Verfahren kann daher wegen Geringfügigkeit eingestellt werden.
- b. Gegen B kann das Verfahren nach § 153 a StPO eingestellt werden. Dies bedeutet, dass B eine Auflage erfüllen muss, um das öffentliche Interesse der Staatsanwaltschaft an der Strafverfolgung zu beseitigen.
- c. Das Verfahren gegen C kann sowohl nach einer Hauptverhandlung durch Urteil erledigt werden, als auch im Strafbefehlsverfahren durch Strafbefehl.



Quelle:

Claus Kühnhold u. Thomas Plassmann - Cartoons für Juristen
Lappan-Verlag GmbH, Oldenburg

© Copyright:

[Fachanwälte für Strafrecht]



▲ Rechtsanwalt Jürgen Möhrath

▲ Rechtsanwalt Frank K. Peter

Lehrbeauftragte an der Fachhochschule in Worms

Karl-Ulrich-Straße 3 - 67547 Worms
Fon: 06241 / 93800-0 - Fax: 06241 / 93800-8