



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

1 StR 45/17

vom  
9. Juni 2017  
in der Strafsache  
gegen

wegen Steuerhinterziehung u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 9. Juni 2017 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts München II vom 25. August 2016 im Rechtsfolgenauspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Wirtschaftsstrafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

I.

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Steuerhinterziehung in vier tatmehrheitlichen Fällen sowie wegen Beihilfe zur Steuerhinterziehung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Die in dieser Sache in Ungarn in der Zeit vom 17. Dezember 2015 bis zum 28. Dezember 2015 erlittene Auslieferungshaft hat die Kammer im Verhältnis 1:1 auf die ausgeurteilte Freiheitsstrafe angerechnet.
- 2 Die hiergegen gerichtete und auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat mit der Sachrüge den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Erfolg; im Übrigen ist sie aus den Grün-

den der Antragschrift des Generalbundesanwalts vom 30. März 2017 un-  
begründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. Auf die eine rechtsstaatswidrige Ver-  
fahrensverzögerung betreffende Verfahrensrüge kommt es nicht an.

## II.

3 Die Überprüfung des Urteils aufgrund der Revisionsrechtfertigung hat  
zum Schuldspruch keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben  
(§ 349 Abs. 2 StPO). Der Rechtsfolgenausspruch kann hingegen nicht beste-  
hen bleiben, weil die Strafzumessung durchgreifende Rechtsfehler enthält.

4 1. Die vom Landgericht festgesetzten Einzelstrafen in den Fällen III. 3.  
(G. GmbH) und III. 4. (K. GmbH) der Urteilsgründe haben kei-  
nen Bestand. Das Landgericht hat insoweit – in Fall III. 3. der Urteilsgründe ne-  
ben dem Regelbeispiel des § 370 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 AO – jeweils das Regel-  
beispiel der bandenmäßigen Begehung nach § 370 Abs. 3 Satz 2 Nr. 5 AO be-  
jaht und die Strafe dem Strafraumen des § 370 Abs. 3 Satz 1 AO entnommen.  
Die Feststellungen des Landgerichts tragen hingegen die Annahme einer ban-  
denmäßigen Begehung nicht.

5 Eine Bande setzt im Fall des § 370 Abs. 3 Satz 2 Nr. 5 AO den Zusam-  
menschluss von mindestens drei Personen voraus, die sich zur fortgesetzten  
Begehung einer noch unbestimmten Vielzahl von Taten nach § 370 Abs. 1 AO  
verbunden haben. Erforderlich ist eine Bandenabrede, bei der das einzelne  
Mitglied den Willen hat, sich mit mindestens zwei anderen Personen zur Bege-  
hung solcher Straftaten in der Zukunft für eine gewisse Dauer zusammenzutun.  
Als Bandenmitglied ist danach anzusehen, wer in die Organisation der Bande  
eingebunden ist, die dort geltenden Regeln akzeptiert, zum Fortbestand der  
Bande beiträgt und sich an den Straftaten als Täter oder Teilnehmer beteiligt  
(vgl. BGH, Beschluss vom 16. März 2010 – 4 StR 497/09, wistra 2010,

S. 347 f.). Dagegen ist ein „gefestigter Bandenwille“ oder ein „Tätigwerden in einem übergeordneten Bandeninteresse“ nicht erforderlich (BGH, Beschluss vom 22. März 2001 – GSSt 1/00, BGHSt 46, 321, 325).

- 6 Den Feststellungen des Landgerichts, die sich jeweils in der Beschreibung der Mitwirkung weiterer Personen an dem den Gegenstand der Verurteilung bildenden Fall der Steuerhinterziehung bezogen auf die G. GmbH (Fall III. 3. der Urteilsgründe) bzw. die K. GmbH (Fall III. 4. der Urteilsgründe) erschöpfen, lässt sich nicht hinreichend entnehmen, dass der Angeklagte, der gesondert Verurteilte Dr. F. und die weiteren genannten Personen sich jeweils mit dem Willen verbunden haben, zukünftig und für eine gewisse Dauer mehrere selbständige, im Einzelnen noch ungewisse Steuerhinterziehungen zu begehen. In beiden Fällen fehlt es überdies an ausreichend konkreten Feststellungen zu der Art der zukünftigen Tatbeteiligung der weiteren Personen.
- 7 2. Unabhängig von dem zuvor Ausgeführten, haben alle festgesetzten Einzelstrafen auch bereits deshalb keinen Bestand, weil die Ausführungen des Landgerichts besorgen lassen, dass es bei der für die Bemessung der Strafen erforderlichen Gesamtwürdigung aller für die Wertung der Taten und des Täters in Betracht kommender Umstände einen wesentlichen mildernden Gesichtspunkt nicht berücksichtigt hat.
- 8 Die Strafkammer hatte – freilich rechtsfehlerhaft erst bei Bemessung der Gesamtstrafe – zwar im Blick, dass zwischen den abgeurteilten Taten und dem Urteil fünf bzw. sechs Jahre vergangen sind („Taten ... bereits längere Zeit zurückliegen“, UA S. 99) und dass eine solch lange Zeitspanne zwischen Begehung der Tat und ihrer Aburteilung einen wesentlichen Strafmilderungsgrund darstellt (vgl. BGH, Urteile vom 20. Dezember 1995 – 2 StR 468/95, BGHR

StGB § 46 Abs. 2 Zeitablauf 1 mwN und vom 29. September 2015 – 2 StR 128/15, NStZ-RR 2016, 7). Daneben hätte das Tatgericht bei der Bemessung aller Einzelstrafen hier zu bedenken gehabt, dass auch einer überdurchschnittlich langen Verfahrensdauer eine eigenständige strafmildernde Bedeutung zukommt, wenn sie für den Angeklagten mit besonderen Belastungen verbunden ist (BGH, Beschlüsse vom 16. Juni 2009 – 3 StR 173/09, BGHR StGB § 46 Abs. 2 Verfahrensverzögerung 20; vom 29. September 2015 – 2 StR 128/15, NStZ-RR 2016, 7 und vom 17. Januar 2008 – GSSt 1/07, BGHSt 52, 124, 142).

9 Die Nichterwähnung in den Urteilsgründen legt nahe, dass das Tatgericht diesen bestimmenden Milderungsgrund im Sinne des § 267 Abs. 3 Satz 1 StPO in seiner Bedeutung verkannt hat (vgl. BGH, Beschluss vom 16. März 2011 – 5 StR 585/10, NStZ-RR 2011, 171). Dies gilt besonders vor dem Hintergrund, dass die Kammer die Verfahrensdauer vorliegend gar nicht – auch nicht unter dem Gesichtspunkt einer möglichen rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung (Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK) – in den Blick genommen hat.

10 Damit sind auch der Gesamtstrafenausspruch, die im vorliegenden Fall damit zusammenhängende Entscheidung über das Vorliegen einer rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung und die – für sich genommen nicht zu

beanstandende – Anrechnungsentscheidung sowie die dem Rechtsfolgenausspruch zugrunde liegenden Feststellungen aufzuheben. Dem neuen Tatgericht wird so die Möglichkeit gegeben, über den Rechtsfolgenausspruch insgesamt neu zu befinden.

Raum

Graf

Jäger

Bellay

Hohoff