

## Gesetzentwurf

der Abgeordneten Fabio De Masi, Jörg Cezanne, Klaus Ernst, Dr. André Hahn, Ulla Jelpke, Jan Korte, Michael Leutert, Stefan Liebich, Thomas Lutze, Pascal Meiser, Niema Movassat, Bernd Riexinger, Alexander Ulrich, Dr. Sahra Wagenknecht und der Fraktion DIE LINKE.

### Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Einführungsgesetzes zur Abgabenordnung

#### A. Problem

Die Einführung des § 375a der Abgabenordnung (AO) im Zuge des Zweiten Corona-Steuerhilfegesetzes sollte die Möglichkeit der strafrechtlichen Einziehung bei bereits verjährten Steueransprüchen verbessern. Dies soll es Staatsanwaltschaften ermöglichen, die Erträge aus kriminellen Cum-Ex-Geschäften von Banken und anderen Beteiligten nach einer strafrechtlichen Verurteilung auch dann einzuziehen, wenn die steuerlichen Ansprüche bereits verjährt sind.

Neben § 375a AO wurde jedoch auch ein neuer § 34 in Artikel 97 des Einführungsgesetzes zur Abgabenordnung (EGAO) eingefügt. Diese Vorschrift regelt den zeitlichen Anwendungsbereich des § 375a AO und legt fest, dass diese Vorschrift nur für Steueransprüche gilt, die am 1. Juli 2020 noch nicht verjährt waren. Hierdurch darf in Fällen, in denen bis zu diesem Zeitpunkt die steuerliche Verjährung bereits eingetreten ist, die Tatbeute auch im Falle einer strafrechtlichen Verurteilung einbehalten werden.

#### B. Lösung

Artikel 97 § 34 EGAO wird aufgehoben.

#### C. Alternativen

Keine.

#### D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Keine.

**E. Erfüllungsaufwand**

E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger

Keiner.

E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft

Keiner.

Davon Bürokratiekosten aus Informationspflichten

Keine.

E.3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung

Der Erfüllungsaufwand kann in der Kürze der Zeit nicht beziffert werden.

**F. Weitere Kosten**

Keine.

## **Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Einführungsgesetzes zur Abgabenordnung**

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

### **Artikel 1**

#### **Änderung des Einführungsgesetzes zur Abgabenordnung**

Artikel 97 § 34 des Einführungsgesetzes zu Abgabenordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 14. Dezember 1976 (BGBl. I S. 3341), das zuletzt durch Artikel 7 des Gesetzes vom 29. Juni 2020 (BGBl. I S. 1512) geändert worden ist, wird aufgehoben.

### **Artikel 2**

#### **Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Berlin, den 8. September 2020

**Amira Mohamed Ali, Dr. Dietmar Bartsch und Fraktion**

## Begründung

### A. Allgemeiner Teil

Der Deutsche Bundestag hat mit Wirkung zum 1. Juli 2017 das Recht der Vermögensabschöpfung im Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht reformiert. Darüber hinaus sollte die Einführung des § 375a Abgabenordnung (AO) im Zuge des Zweiten Corona-Steuerhilfegesetzes die Möglichkeit der strafrechtlichen Einziehung bei bereits verjährten Steueransprüchen verbessern. Dies soll ermöglichen, die Erträge aus kriminellen Cum-Ex-Geschäften von Banken und anderen Beteiligten nach einer strafrechtlichen Verurteilung auch dann einzuziehen, wenn die steuerlichen Ansprüche bereits verjährt sind.

Durch die Gesetzesänderung steht nunmehr die Verjährung der von einer Straftat betroffenen Steuerforderung einer Einziehung nicht mehr entgegen. Es ist nun grundsätzlich möglich, bei verjährten Steueransprüchen in Fällen der Steuerhinterziehung eine Einziehung anzuordnen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) aus dem Jahr 2019 war dies aufgrund von § 73e Absatz 1 Strafgesetzbuch (StGB) bislang nicht möglich. § 375a AO schafft insoweit eine Verbesserung gegenüber der früheren Rechtslage.

Neben § 375a AO wurde jedoch in Art. 97 das Einführungsgesetz zur Abgabenordnung (EGAO) ein neuer § 34 eingefügt. Diese Vorschrift regelt den zeitlichen Anwendungsbereich des § 375a AO und legt fest, dass diese Vorschrift nur für Steueransprüche gilt, die am 1. Juli 2020 noch nicht verjährt waren. Hierdurch darf in Fällen, in denen bis zu diesem Zeitpunkt die steuerliche Verjährung bereits eingetreten ist, die Tatbeute auch im Falle einer strafrechtlichen Verurteilung einbehalten werden.

Dazu führte der Justizminister von Nordrhein-Westfalen, Peter Biesenbach (CDU) aus: „Ich halte es für unerträglich, wenn wir sagen, wir verurteilen zwar möglicherweise Personen zu Haftstrafen, aber das Geld ist weg, an das kommen wir nicht mehr ran. Hier muss eine Regelung gefunden werden, das können wir niemandem sonst erklären. Hier geht es um Beträge, bei denen auch die Ermittler davon ausgehen, dass sie in die Milliarden hineingehen“ ([www.tagesschau.de/cum-ex-139.html](http://www.tagesschau.de/cum-ex-139.html)).

Die Bundesregierung begründet die Einfügung des Art. 97 § 34 EGAO mit dem verfassungsrechtlichen Rückwirkungsverbot: Bei bereits verjährten Steueransprüchen müssten die Täter einer Steuerhinterziehung schutzwürdiges Vertrauen darin genießen, dass die Taterträge nicht mehr eingezogen werden können. Verfassungsrechtler zweifeln diese Begründung jedoch an.

So stellt der Verfassungsrechtler, Prof. Simon Kempny fest, dass Ausnahmen vom Rückwirkungsverbot durchaus möglich seien. Letztlich müsste das Bundesverfassungsgericht darüber richten: WUm die Frage zu entscheiden, ob Altfälle mit einbezogen werden dürfen, kommt es für das Bundesverfassungsgericht darauf an, ob der Gesetzgeber damit einen legitimen gesetzgeberischen Zweck verfolgt und für diesen Zweck die Einziehung der Altfälle erforderlich und verhältnismäßig ist<sup>W</sup>, so Kempny. Das Gesetz hätte demnach auch ohne zeitliche Beschränkung vor dem Bundesverfassungsgericht Bestand haben können. Denn ein Vertrauen darauf, Vermögensvorteile aus strafbaren Cum-Ex-Geschäften behalten zu dürfen, sei verfassungsrechtlich nicht schutzwürdig (vgl. [www.tagesschau.de/cum-ex-139.html?utm\\_source=pocket-newtab-global-de-DE](http://www.tagesschau.de/cum-ex-139.html?utm_source=pocket-newtab-global-de-DE)).

Auch Kilian Wegner vom Lehrstuhl für Strafrecht, Wirtschaftsstrafrecht und Strafprozessrecht an der Bucerius Law School (Hamburg) betont, das Einziehungsrecht sei nach der bisherigen Rechtsprechung von Bundesgerichtshof und Bundesverfassungsgericht nicht als Kriminalstrafrecht zu werten und unterliege damit nicht dem Gesetzlichkeitsprinzip des Art. 103 Abs. 2 Grundgesetz (GG) in der Ausprägung des strengen strafrechtlichen Rückwirkungsverbots. Prüfungsmaßstab sei daher nur das allgemeine Rückwirkungsverbot, wie es sich aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) ableitet. (...) Eine solche echte Rückwirkung von gesetzlichen Regelungen könne rechtens sein, wenn der damit verbundene Eingriff in den Vertrauensschutz zur Erreichung eines legitimen Ziels geeignet, erforderlich und verhältnismäßig sei (vgl. <https://verfassungsblog.de/heimliche-gross-zuegigkeit/>).

Zudem verhalte sich der Gesetzgeber widersprüchlich, wenn er bei § 375a AO noch vor einer Klärung durch das Bundesverfassungsgericht auf eine strenge Einhaltung des Rückwirkungsverbots pocht. Andernfalls hätte mit der Einführung von § 34 in Art. 97 EGAO auch der Art. 316h Satz 1 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch (EGStGB) abgeschafft werden müssen.

Dazu Wegner: „Diese Vorschrift ordnet für das gesamte reformierte Einziehungsrecht an, dass es auch auf Taten angewendet werden kann, die vor dem In-Kraft-Treten der §§ 73 ff. StGB n. F. zum 1. Juli 2017 begangen wurden. Der 3. BGH-Strafsenat hat hierin mit Blick auf Straftaten, die am 1. Juli 2017 bereits verjährt waren, eine verfassungswidrige echte Rückwirkung gesehen, und den Art. 316h S. 1 EGStGB unter diesem Gesichtspunkt dem Bundesverfassungsgericht zur konkreten Normenkontrolle gem. Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG vorgelegt (Beschluss vom 7. März 2019). Wenn der Gesetzgeber die Bedenken des 3. BGH-Strafsenats mittlerweile teilt und es als verfassungswidrig ablehnt, das Einziehungsrecht rückwirkend auf Sachverhalte anzuwenden, die bei dessen In-Kraft-Treten schon verjährt waren, dürfte er die Entscheidung des BVerfG in dieser Sache redlicherweise nicht abwarten, sondern müsste sofort eine rückwirkende Anwendung der §§ 73 ff. StGB für alle Tätergruppen verhindern. Es passiert aber das Gegenteil: Bei Art. 316h S. 1 EGStGB lässt man es auf eine verfassungsrechtliche Entscheidung mit ungewissem Ausgang ankommen, während „Cum/Ex“-Täter durch ein eilig beschlossenes Sondergesetz vorsichtshalber vor Rückwirkung geschützt werden.“ (vgl. <https://verfassungsblog.de/heimliche-gross-zuegigkeit/>).

Mit Verweis auf die unterschiedlichen Auffassungen zur Zulässigkeit der Rückwirkung der novellierten §§ 73 ff. StGB in der Rechtsprechung zu denen eine abschließende Klärung durch das BVerfG noch aussteht, verneinen die Wissenschaftlichen Dienste des Bundestages in einem Gutachten eine zwingende verfassungsrechtliche Notwendigkeit der Einführung von Art. 97 § 34 EGAO (WD 4 – 3000 – 088/20).

Der Deutsche Bundestag sollte dem Eindruck entgegenreten, dass die Strukturen, die kriminelle „Cum/Ex“ Geschäfte erst ermöglicht haben, weiter fortwirken und die Politik bei „gewöhnlichen“ Straftätern eine Korrektur durch das Bundesverfassungsgericht riskiert, nicht aber bei Cum Ex Straftätern in den Vorstandsetagen von Banken.

## **I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen**

Die Regelung ist notwendig um sicherzustellen, dass durch Cum Ex Straftaten rechtswidrig erlangte Vermögensvorteile im Falle einer strafrechtlichen Verurteilung eingezogen werden können. Hierdurch sollen Wertungswidersprüche innerhalb des Einziehungsrecht vermieden werden.

## **II. Wesentlicher Inhalt des Entwurfs**

Art. 97 § 34 EGAO, der den zeitlichen Anwendungsbereich des § 375a AO einschränkt, wird aufgehoben.

## **III. Alternativen**

Keine.

## **IV. Gesetzgebungskompetenz**

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes ergibt sich aus Artikel 108 Absatz 5 GG.

**V. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen**

Unvereinbarkeiten mit höherrangigem Recht sind nicht zu erkennen.

**B. Besonderer Teil**

**Zu Artikel 1**

Durch die Aufhebung von Art. 97 § 34 EGAO wird sichergestellt, dass die strafrechtliche Einziehung von Erträgen aus kriminellen Cum-Ex-Geschäften von Banken und anderen Beteiligten nach einer strafrechtlichen Verurteilung auch dann möglich ist, wenn die steuerlichen Ansprüche bereits verjährt sind.

**Zu Artikel 2**

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten.



