

WisteV-wistra-Neujahrstagung 2020

Bereits zum elften Mal trafen Vertreter*innen der Wissenschaft und Praxis aus ganz Deutschland bei der WisteV-wistra-Neujahrstagung (17./18.1.2020) in Frankfurt a. M. aufeinander. Inhaltlich wurden in diesem Jahr rechtliche Probleme zum Thema „Primär- und Sekundärrechtsordnung im Wirtschaftsstrafrecht“ in einem neuen Tagungsformat erörtert: Die Vorträge und Diskussionen zu den vier Themenkomplexen wurden in jeweils zwei zeitgleich stattfindenden Arbeitsgemeinschaften gehalten, die Ergebnisse anschließend im Plenum zusammengeführt.

Nach der Begrüßung durch den Veranstalter RA *Dr. Thomas Nuzinger* übernahm RA Prof. *Dr. Franz Salditt* das Wort und verknüpfte das Tagungsthema mit der Historie der wistra-Herausgeber. Diese wandten sich im Jahr 1982 in einem Vorwort an die juristische Öffentlichkeit und äußerten, es gehe der wistra um die Aufgabe, die noch unscharfen Grenzen zwischen Geschäftstüchtigkeit und strafbarem Verhalten wissenschaftlich zu durchdringen. Das Tagungsthema knüpfte an diese Intention an, wenn es insoweit um das Verhältnis von „Primär- und Sekundärrechtsordnung im Wirtschaftsstrafrecht“ gehe – mit anderen Worten: um Probleme der Akzessorietät des Wirtschaftsstrafrechts.

Nach einer umfangreichen Einführung in die einzelnen Themenkomplexe wurde die Tagung inhaltlich erst im Anschluss an ein gemeinsames Mittagessen mit dem ersten Themenkomplex „Strohleute und faktische Geschäftsführer“ mit einem Vortrag von RA *Dr. Frank Scholderer* eröffnet. Er erörterte die zivilrechtlichen Kriterien der Abgrenzung, die Voraussetzungen für das Vorliegen und die Relevanz im Hinblick auf die Haftung von Strohleuten und faktischen Geschäftsführern. Betreffend die Haftung ging er auch auf die verschiedenen dogmatischen Begründungsansätze ein. LOStA *Dr. Ralf Anders* ergänzte diese zivilrechtliche Perspektive um eine strafrechtliche und konzentrierte sich in seinem anschließend gehaltenen Vortrag auf die Frage, ob für denjenigen, der als Geschäftsführer zwar nicht bestellt werden sollte, gleichwohl wie ein bestelltes Organ handle (faktischer Geschäftsführer i.e.S.), eine Verantwortungsüberwälzung gem. § 14 StGB in Betracht kommt. Hierfür stellte er den Grundsätzen der Rechtsprechung abweichende Literaturansichten gegenüber und kritisierte die „faktische Betrachtungsweise“ der Rechtsprechung und somit die (Gesellschaftsrechts-) Akzessorietät der Rechtsfigur aus einem verfassungsrechtlichen Blickwinkel. RA *Jan Andrejtschitsch* vervollständigte den Themenkomplex mit seinem Vortrag zu problematischen Konstellationen und Streitfragen im Bereich des Steuerrechts.

In der anschließenden Diskussion stellte Prof. *Dr. Hans Kudlich* die Frage, was gelte, wenn ein Straftatbestand – so z.B. § 15a InsO – einen tatsächlichen Geschäftsführer voraussetze und ob ein faktischer Geschäftsführer in solchen Fällen überhaupt handeln könne. RiLG *Dr. Sohre Tschakert* wies darauf hin, dass in der Praxis wohl meistens ein Strohmann handle. Auf Nachfrage von RA *Dr. Markus Rübenstahl* wurde zudem diskutiert, ob die für den faktischen Geschäftsführer entwickelte Voraussetzung des Auftretens im „Außenverhältnis“ lediglich Sichtbarkeit des Handelns für den Rechtsverkehr meine oder ob eine tatsächliche Wirkung des Handelns nach außen erforderlich sei.

Für den zweiten Themenkomplex „Berufsrechtliche und strafrechtliche Lage von Beratern“ schloss sich der *Verfasser* dieses Berichts der zweiten Arbeitsgemeinschaft an, die den Themenkomplex auf die „Voraussetzungen und Grenzen pflichtgemäßer Interessenwahrnehmung im Berufsrecht von Rechtsanwälten, Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern“ eingrenzte. Prof. *Dr. Kudlich* erörterte das Thema im Hinblick auf zivilrechtliche Berater, während Prof. *Dr. Ingeborg Zerbes* zu den steuerrechtlichen und steuerlichen Beratern referierte. *Kudlich* ordnete die Frage nach dem Risiko der Beraterstrafbarkeit zunächst in die möglichen Beteiligungsformen ein und wies darauf hin, dass die Frage der Beraterstrafbarkeit die „Kehrseite“ der „Enthaltungsdiskussion“ des Beratenen sei. Er vertrat die These, dass Bürger ein verfassungsrechtliches Recht auf Rechtsrat hätten, womit notwendigerweise die Erteilung vertretbarer Rechtsauskünfte durch Berater korrespondiere. Prof. *Dr. Zerbes* konstatierte in ihrem Referat eingangs, dass das Strafbarkeitsrisiko für Steuerberater enorm hoch sei, da die Grenze zwischen Steueroptimierung und Steuerhinterziehung bei der Beratung erstaunlich unklar sei. *Zerbes* erörterte das Strafbarkeitsrisiko des Beraters sodann vor dem

Hintergrund einer Schuldbefreiung wegen Verbotsirrtums und schlug vor, die rechtlichen Kriterien, die für den Beratenen gelten (Prüfung des Rechtsrat, Einholung einer zweiten Meinung etc.) auch auf den Steuerberater anzuwenden. Für mangelhafte Steuergesetze, so *Zerbes*, dürfte der berufsbedingt risikoreich arbeitende Steuerberater nicht strafrechtlich verantwortlich gemacht werden.

Nach einem gemeinsamen Abendessen wurde das im vergangenen Jahr in Kraft getretene Gesetz zur Modernisierung des Strafverfahrens in einem Streitgespräch mit RAin *Gül Pinar* und StA Prof. *Dr. Jens Dallmeyer* diskutiert. Die StPO-Reform wurde im Hinblick auf die Neuregelungen zu den Besetzungsrügen, Befangenheitsanträgen und zum Beweisantragsrecht z.T. scharf kritisiert. Die Regelungen seien nicht notwendig, da der vom Gesetzgeber behauptete Verdacht missbräuchlicher Verwendung von Verteidigerrechten unzutreffend sei. Einzelne Strafverfahren könnten zur Begründung einer nachhaltigen Einschränkung bspw. des Beweisantragsrechts nicht herangezogen werden, so u.a. RAin *Pinar*.

Den späten Abend des ersten Tagungstages ließen die Teilnehmer*innen sodann an der Bar des Westin Grand miteinander ausklingen.

Der dritte Themenkomplex, „Zum Verhältnis des Strafverfahrens zum Verfahren der Primärrechtsordnung“, wurde am Samstagvormittag wieder in zwei zeitgleich stattfindenden Arbeitsgemeinschaften behandelt. Unter Moderation von RA *Dr. Christoph Dannecker* wurden in AG 3.1. ausgewählte Einzelfragen im Zivil- und Strafverfahren durch RiOLG *Dr. Dirk Teßmer* und im Verwaltungs- (insbes. Besteuerungs-)Verfahren und Strafverfahren durch RiFG *Dr. Ulrich Pflaum* thematisiert. AG 3.2. ging unter Moderation von RA *Dr. Bernd Groß, LL.M.*, auf das Verhältnis der Einziehung zu Schadensersatz, behördlichem Bescheid und gerichtlichem Verfahren der Primärrechtsordnung ein. RiLG *Dr. Tschakert* referierte zum Stand der Rechtsprechung zum neuen Einziehungsrecht unter besonderer Berücksichtigung der Einziehung bei Steuerstraftaten. RA *Rainer Biesgen* befasste sich mit dem Verhältnis der strafrechtlichen Einziehung zum Besteuerungs- und Arrestverfahren nach § 324 AO. Hier stellte er das grundsätzliche Nebeneinander beider Verfahrensarten heraus und kam betreffend die Möglichkeiten vorläufiger Sicherungsmaßnahmen der (späteren) Einziehung zu dem Ergebnis, dass aus Perspektive der Behörden der Vermögensarrest (§ 111e Abs. 1 StPO) und nicht der Arrest nach § 324 AO das Mittel der Wahl sein werde.

Im letzten Themenkomplex der Tagung wurde die rechtliche Stellung und mögliche Problemkonstellationen für „Ombudsleute und Whistleblower“ thematisiert. Der Verfasser des Berichts nahm an der von Wiss. Mitarb. *Dr. Charlotte Schmitt-Leonardy* moderierten AG 4.2. teil, in der CCO *Ines Ullrich* zur Stellung des Whistleblowers im materiellen und formellen Strafrecht und Ass. iur. *Dr. Simon Gerdemann* zur aktuellen und zukünftigen Stellung des Whistleblowers unter besonderer Berücksichtigung des Geschäftsgeheimnisschutzgesetzes und der Europäischen Whistleblowing-Richtlinie referierten. In der darauffolgenden Diskussion erörterten die Teilnehmenden Schwierigkeiten und Friktionen bei der Umsetzung der Europäischen Whistleblowing-Richtlinie ins deutsche Recht. So fragten RiFG *Dr. Pflaum* und RA *Dr. Rübenthal*, ob die in der Whistleblowing-Richtlinie vorgesehenen Privilegierungen des Whistleblowers auch für Steuerberater mit Blick auf das Steuergeheimnis gelten sollen. Prof. *Dr. Robert Esser* fragte zudem, ob auch Beamte der Strafverfolgungsbehörden vom Anwendungsbereich der Richtlinie erfasst sein sollen. Die Referent*innen antworteten, dass die Richtlinie keine genauen Vorgaben mache und Spielräume in der nationalen Umsetzung der Richtlinie verbleiben. „Jedenfalls“, so *Gerdemann*, sei es nicht die Intention der Richtlinie, das jeweilige Berufsrecht auszuhöhlen.

Im Anschluss an den letzten Themenkomplex wurden die Erkenntnisse aus den Vorträgen und Diskussionen im Plenum durch die Moderatoren der Arbeitsgemeinschaften zusammengeführt. RA *Alexander Sättele* übernahm hierauf das Wort und fasste die diesjährige Tagung zusammen und bedankte sich bei allen Referent*innen für die intensive Vorbereitung der Referate, die ein hohes wissenschaftliches Niveau der Tagung ermöglichten. Besonderen Dank sprach *Sättele* den mit der Organisation der Veranstaltung betrauten Personen aus, die einmal mehr bewiesen hätten, dem

Anspruch der WisteV-wistra-Neujahrstagung gerecht werden zu können, nämlich grundlegende wie aktuelle Fragen der wirtschaftsstrafrechtlichen Praxis wissenschaftlich zu durchdringen.

Wissenschaftlicher Mitarbeiter Fynn Wenglarczyk, Universität Frankfurt a. M.