

## STEUERSTRAFVERFAHREN

## Restschuldbefreiung: Steuerverbindlichkeiten in der Verbraucherinsolvenz

von RA Frank M. Peter, FA StR, zertifizierter Berater für Steuerstrafrecht (DAA), Darmstadt/Frankfurt am Main

Insbesondere nach der Insolvenzrechtsreform 2014 rückte der § 302 InsO noch mehr in den Fokus. Dies sollte aber nicht von dem, für den Mandanten zumeist in den Rechtsfolgen bedrohlicheren § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO ablenken, da die umfassende Versagung der Restschuldbefreiung droht und nicht nur einzelne Forderungen ausgenommen werden. Der folgende Beitrag wird sich daher differenzierter mit § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO auseinandersetzen, die problematischen Punkte des § 302 InsO jedoch nicht außer Acht lassen. |

### 1. Vor Insolvenzrechtsreform vom 1.7.14

Vor der Insolvenzrechtsreform (ab 1.7.14) war in § 302 InsO a. F. geregelt, dass Verbindlichkeiten des Schuldners ausgenommenen Forderungen darstellen, wenn diese aus einer vorsätzlich begangenen, unerlaubten Handlung herrühren.

#### 1.1 § 302 InsO a. F.

Der BFH nahm sich dem damals vom Gesetzgeber offengelassenen Problem an, ob eine Steuerforderung ebenso aus einer unerlaubten Handlung herrühren kann und entschied, dass Steuerforderungen keine Forderungen aus unerlaubten Handlungen seien, da diese Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis entstünden. Diese seien nicht vergleichbar mit einem schuldrechtlichen Schadensersatzanspruch, der das Individualinteresse schütze, sondern vielmehr ein öffentlich-rechtlicher Anspruch, der ausschließlich dem Interesse des Staates unterliege (BFH 19.8.08, VII R 6/07, PStR 08, 273; ebenso BFH 24.10.96, VII R 113/94, BStBl II 97, 308).

#### 1.2 § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO

Damit war aber für den qualifizierten Berater das Problem noch nicht ganz erledigt. Ergänzend musste von einem Berater und Verteidiger § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO berücksichtigt werden, nach welchem die Restschuldbefreiung auf Antrag zu versagen war, wenn „der Schuldner in den letzten drei Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag vorsätzlich oder grob fahrlässig schriftlich unrichtige oder unvollständige Angaben über seine wirtschaftlichen Verhältnisse gemacht hat, um ... Leistungen aus öffentlichen Mitteln zu beziehen oder Leistungen an öffentliche Kassen zu vermeiden.“

Unrichtige oder unvollständige Angaben in einer Steuererklärung fielen also teilweise bereits vor der Insolvenzrechtsreform unter § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO und konnten daher zu einer Versagung führen.

Steuernachzahlung wegen Steuerhinterziehung nicht „entschuldbar“?

Früher: Steuerforderungen sind keine Forderungen aus unerlaubten Handlungen

Eventuell wurde Restschuldbefreiung aber nach § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO versagt

**MERKE** | Auf Insolvenzverfahren, die vor dem 1.7.14 beantragt worden sind, sind die bis dahin geltenden gesetzlichen Vorschriften weiter anzuwenden (Art. 103h EGIInsO).

## 2. Nach der Insolvenzrechtsreform vom 1.7.14

Durch die Insolvenzrechtsreform zum 1.7.14 wurde der Straftatbestand der Steuerhinterziehung explizit in die neue Fassung des § 302 InsO aufgenommen.

### 2.1 § 302 InsO n. F.

Für die ab dem 1.7.14 beantragten Verfahren wurde die Bereichsausnahme um rechtskräftige Verurteilungen wegen einer Steuerstraftat gemäß §§ 370, 373, 374 AO erweitert. Unproblematisch stellen nun rechtskräftige Urteile aus einer Steuerstraftat eine ausgenommene Forderung dar.

Ob § 302 InsO auch einen Strafbefehl berücksichtigen soll, ist zumindest dem Wortlaut nach nicht ersichtlich. Schaut man in die StPO, wird schnell klar, dass dort gemäß § 410 Abs. 3 StPO der rechtskräftige Strafbefehl einem Urteil gleichsteht.

Ob die strafprozessuale Gleichstellung ebenso auf die InsO ausstrahlt, ist fraglich und wird nicht umsonst schon jetzt in der Literatur kritisch betrachtet (Wollweber/Bertrand, Restschuldbefreiung bei strafbefangenen Steuerverbindlichkeiten, DStR 15, 1115). Als ein meines Erachtens schlüssiges Argument wird dabei vorgebracht, dass der Strafbefehl nicht die Überzeugung des Gerichts von der Strafbarkeit widerspiegelt, sondern von Verdachtsmomenten nach Aktenlage. Es findet eben keine Beweisaufnahme statt.

**MERKE** | Das BVerfG hat jedoch bereits 1984 entschieden, dass der Strafbefehl einem rechtskräftigen Urteil umfassend in formeller und materieller Rechtskraft gleicht (BVerfG 7.12.83, 2 BvR 282/80, NStZ 84, 325).

Eine ausstrahlende Wirkung bzw. Bindungswirkung des Strafbefehls auf das verwaltungsgerichtliche Verfahren ist ebenso streitig und wird vom BGH und dem BVerwG verneint (BVerwG 3.12.87, 1 B 135/86, NJW 88, 1340; BGH 12.4.99, AnwSt (R) 11/98, NStZ 99, 410). Es wird wohl davon ausgegangen, dass das summarische Verfahren des Strafbefehls nicht das tatsächliche gerichtliche Verfahren mit einer Beweisaufnahme hinreichend ersetzen und somit eine Bindungswirkung erzeugen kann.

**MERKE** | Das Finanzamt wird sich in der Praxis an dem Anwendungserlass zur Abgabenordnung orientieren. In diesem ist eindeutig aufgeführt, dass der rechtskräftige Strafbefehl einem Urteil gleichkommt (Abschnitt 184 AEAO, Punkt 5.3.2).

Unzweifelhaft kein rechtskräftiges Urteil ist die Einstellung nach § 153 StPO oder nach § 153a StPO.

Nun definitiv  
gesetzlich verankert:  
rechtskräftiges  
Urteil aus ...

... einer Steuer-  
straftat ist eine  
„ausgenommene  
Forderung“

Rechtskräftige  
Strafbefehl kommt  
einem Urteil gleich

**MERKE |** Im Zweifel wird es sich – bis zu einer höchstrichterlichen Klärung – also stets lohnen, auf eine Einstellung gegen Auflagen gemäß § 153a StPO hinzuwirken, als sich in den risikohaften Bereich des Strafbefehls zu begeben.

## 2.2 § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO

Auch nach der Insolvenzrechtsreform sollte der Berater und Verteidiger auch weiterhin § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO beachten und diesem gesteigerte Aufmerksamkeit zukommen lassen.

Die Nr. 2 wurde nicht geändert und somit ist auch weiterhin die Restschuldbefreiung auf Antrag zu versagen, wenn der Schuldner in den letzten drei Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag vorsätzlich oder grob fahrlässig schriftlich unrichtige oder unvollständige Angaben über seine wirtschaftlichen Verhältnisse gemacht hat.

Der Wortlaut spricht eindeutig nur falsche Angaben an und keine fehlenden Angaben. Dies hat erhebliche Auswirkungen auf die Betrachtungsweise hinsichtlich einer Steuererklärung. Werden also gar keine Angaben gemacht, eine Steuererklärung nicht abgegeben, drohen keine insolvenzrechtlichen Konsequenzen.

Das Merkmal der falschen Angaben bezieht sich auch auf Anträge auf Stundung von Steuerrückständen gemäß § 222 AO oder auf die einstweilige Einstellung oder Beschränkung der Vollstreckung gemäß § 258 AO (Schmittmann, VIA 15, 57).

Sollten dem Steuerbescheid Schätzungen zugrunde gelegt worden sein, muss genau geprüft werden, warum Schätzungen vorgenommen wurden. Die Schätzung von Besteuerungsgrundlagen ist gemäß § 162 Abs. 2 AO zulässig, wenn der Steuerpflichtige über seine Angaben keine ausreichenden Aufklärungen zu geben vermag, er seine Mitwirkungspflicht nach § 90 Abs. 2 AO verletzt, er Bücher oder Aufzeichnungen, die er nach den Steuergesetzen zu führen hat, nicht vorlegen kann oder die Bücher wegen sachlicher Mängel der Besteuerung nicht zu Grunde gelegt werden können.

**MERKE |** Hat das Finanzamt Besteuerungsgrundlagen gemäß § 162 AO abweichend von den Angaben des Steuerpflichtigen geschätzt, kann allein aus dieser Maßnahme nicht automatisch der Schluss gezogen werden, dass dessen Angaben unrichtig waren (BGH 9.3.06, IX ZB 161/05, NJW-RR 06, 913).

Zudem werden von § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO nur die Angaben zu den eigenen (des Erklärenden) wirtschaftlichen Verhältnissen einbezogen. Dazu zählen jedoch ebenso Angaben einer Personengesellschaft, für deren Verbindlichkeiten der Schuldner unbeschränkt haftet, da in diesem Fall auch seine eigenen wirtschaftlichen Verhältnisse unmittelbar betroffen sind (BGH 11.9.03, IX ZB 37/03, NZI 03, 662). Ob dies auch für Kapitalgesellschaften und Personengesellschaften mit beschränkter Haftung gelten muss, ist bislang nicht höchstrichterlich entschieden.

§ 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO ist auch weiterhin ein Stolperstein

Nur falsche, keine fehlenden Angaben

Bei Schätzungen greift in der Regel § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO

**MERKE |** Der BGH hat 2010 angedeutet, dass jedenfalls bei einer Kapitalgesellschaft in Form einer personalistisch strukturierten Familiengesellschaft eine unmittelbare Auswirkung anzunehmen sei (BGH 6.5.10, IX ZB 216/07, PStR 10, 211, NZI 10, 576).

Ob eine versuchte Steuerhinterziehung ebenso zu einer Versagung führen kann, ist höchstrichterlich ebenso noch nicht entschieden. Wollweber und Bertrand gehen bei der Möglichkeit einer Berichtigung davon aus, dass der Schuldner, welcher durch seine Angaben verhindern will, dass dessen Angaben zu Leistungen aus öffentlichen Kassen führen, nicht ebenso unredlich wie der nach §§ 283, 22 StGB Verurteilte sein kann (Wollweber/Bertrand, Restschuldbefreiung bei strafbefangenen Steuerverbindlichkeiten, DStR 15, 1115).

Dem dürfte jedoch der Wortlaut § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO entgegenstehen: „... gemacht hat, um einen Kredit zu erhalten, Leistungen aus öffentlichen Mitteln zu beziehen oder Leistungen an öffentliche Kassen zu vermeiden“. Es ist nicht ersichtlich, dass ein Erfolg tatsächlich eingetreten sein muss. Es kommt allein auf die geleisteten Angaben an.

Dementsprechend muss wohl auch bei einer Selbstanzeige bezüglich des § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO davon ausgegangen werden, dass die Selbstanzeige bestenfalls eine Straffreiheit herbeiführt, die falschen Angaben jedoch bestehen bleiben und gemacht wurden, um einen möglichen Erfolg zu erwirken.

**MERKE |** In einer solchen Situation kann jedoch durchaus auf die Argumentation von Wollweber und Bertrand dahingehend zurückgegriffen werden, dass eine Selbstanzeige die Rückkehr zur Steuerehrlichkeit ermöglichen soll, der Anreiz dann aber eventuell verloren gehen würde, wenn zeitgleich die Restschuldbefreiung versagt wird.

Abschließend ist zu beachten, dass hinsichtlich des § 320 InsO der jeweilige Gläubiger die entsprechende Forderung unter Angabe des Rechtsgrunds nach § 174 Abs. 2 InsO anzumelden hat und hinsichtlich des § 290 Abs. 1 Nr. 2 InsO ein Antrag des Insolvenzgläubigers vorliegen muss, da ohne einen entsprechenden Antrag des Insolvenzgläubigers das Insolvenzgericht auch bei Vorliegen eines Versagungsgrunds keine Versagung erteilen kann.

Ein Druckmittel liegt daher in jedem Fall dem Finanzamt und/oder der Strafverfolgungsbehörde vor, und die (vollständige) Versagung der Restschuldbefreiung oder die Ausnahme einer Forderung bedarf mindestens demselben qualifizierten Schutz der Verteidigung wie die des steuerstrafrechtlichen Aspekts.

Offen: Folgen bei einer versuchten Steuerhinterziehung

Ergo: Keine Restschuldbefreiung bei Selbstanzeige

Verteidigeransatz bei Selbstanzeige und Restschuldbefreiung

Grundvoraussetzung: Antrag des Insolvenzgläubigers