

Schriften zum Strafrecht

Band 418

Die Verletzung der Unterhaltspflicht gemäß § 170 I StGB

Legitimationsprobleme der Strafbarkeit im Kontext
von Zivilrechtsakzessorietät, Vorfragenkompetenz
und problematischen Rechtsfolgen – zugleich ein Beitrag
zur Verwertbarkeit von Steuerdaten

Von

Lara Höhne



Duncker & Humblot · Berlin

LARA HÖHNE

Die Verletzung der Unterhaltspflicht gemäß § 170 I StGB

Schriften zum Strafrecht

Band 418

Die Verletzung der Unterhaltspflicht gemäß § 170 I StGB

Legitimationsprobleme der Strafbarkeit im Kontext
von Zivilrechtsakzessorietät, Vorfragenkompetenz
und problematischen Rechtsfolgen – zugleich ein Beitrag
zur Verwertbarkeit von Steuerdaten

Von

Lara Höhne



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechtswissenschaft der Philipps-Universität Marburg
hat diese Arbeit im Jahre 2023 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Dieses Werk wurde auf Basis der Open Access-Lizenz CC BY 4.0
(s. <http://creativecommons.org/licenses/by/4.0>) veröffentlicht. Die E-Book-Version
ist unter <https://doi.org/10.3790/978-3-428-59060-5> abrufbar.



© 2024 Lara Höhne
Erschienen bei Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpar
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0558-9126
ISBN 978-3-428-19060-7 (Print)
ISBN 978-3-428-59060-5 (E-Book)
DOI 10.3790/978-3-428-59060-5

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Danksagung

Mein Dank gebührt zuvörderst meinem Doktorvater, Herr Prof. Dr. Dr. h.c. dupl. Georg Freund, für die Betreuung dieser Arbeit – vielen Dank besonders für die vielen lebhaften Diskussionen, die nicht selten zu neuen Denkanstößen führten. Ebenfalls danke ich Herrn Prof. Dr. Jens Puschke für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Bedanken möchte ich mich zudem bei Herrn Prof. Dr. Henning Radtke für die zahlreichen fachlichen Gespräche sowie Anmerkungen, die mir an so mancher Stelle einen kritischen Zugang zu der Thematik eröffnet haben.

Zuletzt gilt mein Dank allen weiteren Personen, die mir allzeit hilfsbereit zur Seite standen und die mich in der Promotionszeit begleitet und unterstützt haben.

Marburg, im Oktober 2023

Lara Höhne

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung in die Problematik	11
B. Hauptteil	14
I. Zu schützendes Rechtsgut und Legitimation einer strafbewehrten Verhaltensnorm	14
1. Rechtsgüterschutz als Funktion und Legitimation des Strafrechts	14
2. Legitimation der Unterhaltspflicht	18
3. Legitimation der von § 170 I StGB vorausgesetzten strafbewehrten Verhaltensnorm	20
a) Rechtsgut der strafbewehrten Verhaltensnorm	21
aa) Schutz der öffentlichen Sozialhilfe oder privater Dritter	21
bb) Schutz des gesetzlich Unterhaltsberechtigten	26
(1) Schutz des (notwendigen) Lebensbedarfs des gesetzlich Unterhaltsberechtigten als Rechtsgut des § 170 I Fall 1 StGB	27
(a) Schutz des <i>notwendigen</i> Lebensbedarfs	27
(b) Pönalisierung bloßer zivilrechtlicher Unterhaltspflichtverletzungen	31
(c) Verhältnismäßigkeit (insb. Angemessenheit)	36
(d) Zwischenergebnis	37
(2) Schutz des notwendigen Lebensbedarfs des gesetzlich Unterhaltsberechtigten als Rechtsgut des § 170 I Fall 2 StGB	38
cc) Zwischenergebnis	41
b) Vergleich der von § 170 I StGB erfassten und nicht erfassten Verpflichtungen	42
aa) Einbeziehung der Unterhaltspflicht nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz	44
bb) Andere auf familiärer Grundlage beruhende Verpflichtungen, insbesondere die Pflichten nach den §§ 1360 S. 2 und 1606 III 2 BGB	46
4. Ergebnis	50
5. Verhältnis der Verwirklichungsformen zueinander	50
6. Einordnung des Deliktstypus	53
a) Konkretes Gefährungsdelikt	54
b) Abstrakt-konkretes Gefährungsdelikt/Eignungsdelikt	55
c) Potentielles Gefährungsdelikt	57
7. Auswirkungen der Deliktsstruktur	58

8. Exkurs: § 170 II StGB	59
II. Bindungswirkung von Zivilurteilen	61
1. Begriffsbestimmungen	63
a) Bindungswirkung	63
b) Tatbestandswirkung	63
2. § 262 I StPO „Entscheidung zivilrechtlicher Vorfragen“	64
3. Bindungswirkung von Statusurteilen und Unterhaltsentscheidungen	67
a) Bindungswirkung von Statusurteilen	67
b) Bindungswirkung von Unterhaltsentscheidungen	74
aa) Selbstständige Prüfung des Strafrichters	74
bb) Bindung des Strafrichters an rechtskräftige Zivilurteile	77
c) Zwischenergebnis	81
III. Ermittlungsansätze für Staatsanwaltschaft, Ermittlungsbeamte und Strafrichter	82
1. Zivilurteile und unterhaltsrechtliche Leitlinien	82
2. Ermittlungstechnische Maßnahmen	84
a) Vernehmung der betroffenen Zeugen	84
b) BaFin-Anfragen	85
c) Konto-Abfragen/Bankanfragen	85
d) Durchsuchungen nach §§ 102, 103 StPO	85
e) Arbeitgeberanfragen	86
f) Gewereregisteranfrage	86
g) Kreis-Jobcenter/Anfrage an Arbeitsagenturen	87
h) Anfrage an das Jugendamt	87
i) Weitere Ermittlungsmaßnahmen	87
3. Steuerdaten	88
a) Zweck und verfassungsrechtliche Verankerung des Steuergeheimnisses	89
b) Durchbrechungsmöglichkeiten de lege lata im Rahmen eines Verfahrens nach § 170 I StGB	90
aa) § 30 IV Nr. 1 lit a, lit. b AO	91
bb) § 30 IV Nr. 2 lit. a, b, c AO	91
cc) § 30 IV Nr. 3 AO	92
dd) § 30 IV Nr. 4 AO	92
ee) § 30 IV Nr. 5 AO	93
ff) Zwischenergebnis	95
c) Offenbarungs- und Verwendungsmöglichkeiten der Steuerdaten de lege ferenda in einem Verfahren nach § 170 I StGB	95
aa) Herabsetzung des Steuergeheimnisses zugunsten der Steuerpublizität de lege ferenda	95

bb) Einführung eines neuen Ausnahmetatbestands de lege ferenda	96
(1) Vereinbarkeit mit dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung	97
(a) Legitimer Zweck	99
(b) Geeignetheit und Erforderlichkeit	99
(c) Angemessenheit	99
(aa) Recht des Unterhaltsverpflichteten	100
(bb) Effektive Strafverfolgung und Recht des Unterhaltsberechtigten	102
(cc) Abwägungsergebnis	103
(2) Vereinbarkeit mit dem nemo tenetur-Grundsatz	104
(a) Grundlagen: Der Grundsatz nemo tenetur und die steuerlichen Mitwirkungspflichten	105
(aa) Der Grundsatz nemo tenetur se ipsum accusare	105
(bb) Konflikt mit den steuerlichen Mitwirkungspflichten	112
(b) Der Grundsatz nemo tenetur und Ermittlungen in Verfahren nach § 170 I StGB	114
(aa) Eingriff in das Recht auf Selbstbelastungsfreiheit	115
(bb) Rechtfertigung des Eingriffs	116
(α) Bestehende Durchbrechungsmöglichkeiten des Steuergeheimnisses	117
(β) Nicht vom Verwendungsverbot erfasste Angaben	125
(γ) Vergleich mit anderen Vorschriften zur Auskunfterteilung	128
(δ) Legitimierbarkeit eines Eingriffs in den Grundsatz nemo tenetur und damit einer Durchbrechungsmöglichkeit des Steuergeheimnisses in einem Verfahren nach § 170 I StGB	132
(3) Grundsatz gleichmäßiger und gesetzmäßiger Besteuerung	138
cc) Schätzung nach § 162 AO	138
d) Ergebnis	139
4. Sozialdaten nach dem SGB X	140
a) „Sozialdaten“	140
b) Zweck des Sozialgeheimnisses	142
c) Übermittlungsbefugnisse de lege lata	142
aa) § 69 I Nr. 1 Fall 2 SGB X	143
bb) § 69 I Nr. 2 SGB X	144
cc) § 73 SGB X	147
dd) § 74 SGB X	148
ee) Zwischenergebnis	150
IV. Ergebnisse	150

V. Legitimation konkreter Strafbarkeitsanordnungen auf der Basis der Sanktionsnorm des § 170 I StGB	151
C. Fazit	159
Literaturverzeichnis	161
Stichwortverzeichnis	172

A. Einführung in die Problematik

Die strafbare Verletzung der Unterhaltspflicht nach § 170 I StGB stellt sowohl die Wissenschaft als auch die (straf-)rechtliche Praxis vor erhebliche Schwierigkeiten. Die vorliegende Arbeit beschäftigt sich mit den zentralen Problemen der Norm und versucht, diese einer Lösung zuzuführen. Hierzu zählen insbesondere Fragen nach dem von der Norm geschützten Rechtsgut sowie nach der Bindungswirkung von zivilgerichtlichen Entscheidungen. Darüber hinaus werden Denkanstöße gegeben, wie die (strafrechtliche) Verfolgung von Unterhaltspflichtverletzungen effektiver gestaltet werden kann.

Unterhaltsleistungen dienen dazu, den Lebensbedarf einer Person zu sichern, die hierzu selbst nicht in der Lage ist. Die entsprechenden Ansprüche auf Unterhalt resultieren aus zwischen dem Unterhaltsschuldner und dem Unterhaltsberechtigten bestehenden besonderen Beziehungen, beispielsweise der Bindung zwischen Eltern und ihren Kindern. Sie bilden ein für die Gesellschaft besonders wichtiges Gefüge sozialer Absicherung. Kommt ein Unterhaltsschuldner seiner Unterhaltspflicht trotz bestehender Leistungsfähigkeit nicht nach, stellt dies ein Verhalten dar, das für sich genommen bereits in hohem Maße missbilligenswert ist. Führt diese Pflichtverletzung sodann zu einer Gefährdung des Lebensbedarfs des Unterhaltsberechtigten, ist eine Reaktion mit Schuldspruch und Strafe auf das gefährdende Verhalten – wie noch näher darzulegen sein wird – nicht nur notwendig, sondern auch geboten. Dies kann nicht nur für eine konkrete Gefährdung des Lebensbedarfs gelten. Vielmehr greift die Notwendigkeit und Gebotenheit einer Sanktionierung auch dann, wenn Dritte den Lebensbedarf des Unterhaltsberechtigten anstelle des primär verpflichteten Unterhaltsschuldners sichern. Das Fehlverhalten des Unterhaltsschuldners – dessen Verhaltensnormverstoß – wird nicht dadurch geringer, dass der Unterhaltsschuldner die Hilfe Dritter – insbesondere durch öffentliche Kassen – erhalten kann.

In § 170 I StGB ist eine entsprechende Rechtsgrundlage für eine strafrechtliche Sanktionierung dieser Pflichtverletzung zu finden. Die Legitimation als *Straf*orm ist dabei seit jeher starker Kritik ausgesetzt, die insbesondere aus dem zivilrechtsakzessorischen Charakter des § 170 I StGB resultiert. Denn für die Frage nach der Tatbestandsverwirklichung kommt es maßgeblich auf Normen des Zivilrechts an. Gerade im Hinblick auf die zweite Verwirklichungsform des § 170 I StGB, die keine tatsächliche, sondern lediglich eine potentielle Gefährdung des Lebensbedarfs des Unterhaltsberechtigten erfordert, wird die Kritik laut, mit § 170 I StGB würde die schlichte Nichterfüllung einer zivilrechtlichen Pflicht sanktioniert. Um beantworten zu können, ob dies tatsächlich der Fall ist, muss zunächst geklärt werden, was das von der Norm konkret geschützte Rechtsgut ist. Nach nahezu übereinstimmender Auf-

fassung soll die Norm sowohl dem Schutz des Lebensbedarfs des Unterhaltsberechtigten als auch dem Schutz der öffentlichen Sozialhilfe vor Inanspruchnahme dienen. Der Schutz der öffentlichen Sozialhilfe ist allerdings – wie sich noch zeigen wird – allenfalls Konsequenz des Schutzes des Unterhaltsberechtigten und damit ein bloßer Rechtsreflex.

Auch bei grundsätzlicher Legitimierbarkeit des § 170 I StGB stellt die zivilrechtsakzessorische Norm die tägliche gerichtliche Praxis vor besondere Schwierigkeiten. Ein autonomes „strafrechtliches Unterhaltsrecht“ existiert nicht. Von Staatsanwalt und Strafrichter wird erwartet, die Leistungsfähigkeit des präsumtiven Täters nach den einschlägigen zivilrechtlichen Normen eigenständig zu prüfen und zu bewerten. Dabei kann es zu der Situation kommen, dass ein Zivilgericht das Bestehen einer für die Unterhaltspflicht erforderlichen Statusbeziehung bereits festgestellt oder sogar über den Bestand und die Höhe eines konkreten Unterhaltsanspruchs entschieden hat. Ist dies der Fall, stellt sich die Frage, ob und inwieweit der Strafrichter an die Entscheidungen des Zivilgerichts gebunden ist. Kann der Strafrichter beispielsweise die Feststellung treffen, B ist Vater des Kindes, während das Zivilgericht noch eine Vaterschaft des A bejaht hat? Und wenn das Zivilgericht das Bestehen einer Unterhaltspflicht abgelehnt hat, kann dann eine strafrechtliche Pflichtverletzung bei Nichterfüllung des – im Strafverfahren festgestellten – Unterhaltsanspruchs bestehen? Zur Beantwortung dieser relevanten Fragen ist strikt zwischen der Bindungswirkung von Entscheidungen über die Statusbeziehung zwischen Unterhaltsschuldner und Unterhaltsberechtigtem und der Bindungswirkung von Entscheidungen hinsichtlich der konkreten Höhe des Unterhaltsanspruchs zu differenzieren. Damit ein Unterhaltsanspruch nach den Normen des bürgerlichen Rechts überhaupt begründet werden kann, muss zunächst eine die Unterhaltspflicht auslösende Statusbeziehung zwischen Unterhaltsschuldner und Unterhaltsberechtigtem bestehen. Ist eine entsprechende Beziehung gegeben, richten sich der Bestand und die Höhe des Unterhaltsanspruchs insbesondere nach dem Bedarf des Unterhaltsberechtigten und der Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners. Die (zivil-)gerichtlichen Entscheidungen über das Vorliegen einer Statusbeziehung und die konkrete Berechnung des Unterhaltsanspruchs unterliegen allerdings unterschiedlichen prozessualen Vorgaben, die unter B.II.3. in die Überlegungen zur Bindungswirkung zivilgerichtlicher Entscheidungen einzubeziehen sein werden.

Sofern keine Bindungswirkung von einer zivil- beziehungsweise familiengerichtlichen Entscheidung ausgeht oder dem Strafverfahren kein zivil-/familiengerichtliches Verfahren vorangegangen ist, haben die Staatsanwaltschaft und der Strafrichter die Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners genau zu ermitteln. Hierzu stehen insbesondere der Staatsanwaltschaft und ihren Ermittlungsbehörden bereits einige Ermittlungsmöglichkeiten zur Verfügung, die in der vorliegenden Arbeit kurz dargestellt werden sollen. Um die Strafverfolgung in Verfahren wegen Unterhaltspflichtverletzung noch effektiver auszugestalten, wird zudem die Möglichkeit untersucht, auf Steuerdaten des präsumtiven Täters des § 170 I StGB zuzugreifen zu können. Die Durchbrechung des Steuergeheimnisses zugunsten einer

effektiven Strafverfolgung, die – mittelbar – dem Schutz des notwendigen Lebensbedarfs des Unterhaltsberechtigten dient, ist – wie unter B.III.3. gezeigt wird – verhältnismäßig ausgestaltbar. Das überwiegende Interesse an einer effektiven Strafverfolgung zum – mittelbaren – Schutz fundamentaler Rechtsgüter des Unterhaltsberechtigten muss Vorrang vor dem Interesse des Unterhaltsschuldners an der Geheimhaltung seiner Steuerdaten haben.

Eine weitere Möglichkeit, die Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners besser feststellen zu können, ist der Rückgriff auf Sozialdaten. Während die Verwendung von Daten, die dem Steuergeheimnis unterliegen, eine Regelung *de lege ferenda* erfordert, ist der Rückgriff auf Sozialdaten in einem Verfahren nach § 170 I StGB bereits *de lege lata* möglich. Interessant ist in diesem Zusammenhang, dass in einem Zivilverfahren, das sich ebenfalls mit der Frage nach dem Bestehen und der Höhe eines Unterhaltsanspruchs auseinandersetzt, sowohl auf Steuer- als auch auf Sozialdaten zurückgegriffen werden kann. Warum eine Verwendungsmöglichkeit gewisser Steuer- und Sozialdaten, soweit sie zur Unterhaltsberechnung erforderlich sind, auch in einem Strafverfahren wegen Unterhaltspflichtverletzung bestehen sollte, wird unter B.III.3. und B.III.4. näher behandelt.

Neben der Schwierigkeit, die Fakten zu ermitteln, die die zivilrechtsakzessorischen Tatbestandsmerkmale der Norm betreffen, bereitet nicht zuletzt auch die Verhängung konkreter Strafbarkeitsfolgen nicht unerhebliche Probleme. Die angeordnete Rechtsfolge des § 170 I StGB – Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe – wirkt jedenfalls auf den ersten Blick kontraproduktiv. Während die Leistungsfähigkeit des vermögenslosen Schuldners durch die Auferlegung einer Geldstrafe weiter eingeschränkt wird, kann der sich im Freiheitsentzug befindliche Unterhaltsschuldner nur sehr eingeschränkt einer Beschäftigung nachgehen. Im Einzelfall können sowohl Geld- als auch Freiheitsstrafe hingegen durchaus sinnvolle und angemessene Reaktionen auf das begangene Unrecht darstellen. Zudem eröffnet das Sanktionensystem bei flexibler Handhabung durchaus Möglichkeiten auch in Fällen, in denen weder Freiheits- noch Geldstrafe sinnvoll erscheinen, eine Strafe zu verhängen, die nicht kontraproduktiv ist und dennoch ihre Funktion angemessen missbilligender Reaktion zu erfüllen vermag.

Während die vorstehend skizzierten zentralen wissenschaftlichen und praktischen Probleme des § 170 I StGB diskutiert und angemessenen Lösungen zugeführt werden sollen, wird in dieser Arbeit kein Schwerpunkt auf § 170 II StGB gelegt. Dieser wird lediglich am Ende der grundlegenden Ausführungen zum geschützten Rechtsgut des § 170 I StGB angesprochen. Dabei soll kurz auf die Hauptprobleme der Norm eingegangen werden, mit denen nicht zuletzt deren geringe Praxisrelevanz zusammenhängen dürfte.