



5 StR 497/09

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 26. Oktober 2010
in der Strafsache
gegen

wegen Untreue

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 26. Oktober 2010 beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Dresden vom 8. April 2009 gemäß § 349 Abs. 4 StPO aufgehoben

- a) mit den zugehörigen Feststellungen, soweit der Angeklagte im Fall 1 der Urteilsgründe verurteilt wurde,
- b) im gesamten Rechtsfolgenausspruch.

Die weitergehende Revision wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

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.

G r ü n d e

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten, einen ehemaligen leitenden Ministerialbeamten, wegen in den Jahren 1999 bis 2001 begangener Untreue in drei Fällen, diese jeweils in zwei tateinheitlichen Fällen (zum Einen zum Nachteil des Freistaates Sachsen, zum Anderen zum Nachteil der Europäischen Gemeinschaft begangen) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von elf Monaten und zwei Wochen verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Die hiergegen gerichtete Revision des Angeklagten hat mit der Sachrüge den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg; im Übrigen ist

das Rechtsmittel aus den Gründen der Antragsschrift des Generalbundesanwalts unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2 1. Die Revision des Angeklagten ist hinsichtlich der Tat 1 begründet. Sie führt insoweit zur Aufhebung des landgerichtlichen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Landgericht.

3 Das Landgericht erläutert zwar rechtsfehlerfrei, dass für eine Subventionierung der in eine Qualifizierungsgesellschaft ausgegliederten Arbeitnehmer der Z. M. D. GmbH – im Folgenden: ZMD – keine Rechtsgrundlage bestand. Es lässt dabei jedoch unerörtert, ob sich eine Legitimation für die Leistungen möglicherweise in dem Verkauf der Anteile des Freistaates Sachsen an die S. AG – im Folgenden: SAG – findet. Dort hat der Freistaat Sachsen als Verkäufer der Anteile eine Haftung dafür übernommen, dass die Mitarbeiter in eine Beschäftigungs- bzw. Qualifizierungsgesellschaft überführt werden könnten. An dem Vertragsschluss war der Angeklagte nicht beteiligt. Selbst wenn die Beschäftigungsmaßnahme rechtswidrig gewesen wäre, würde sich die Frage stellen, ob der Nachteil im Sinne des § 266 StGB nicht deshalb entfielen, weil der Freistaat Sachsen jedenfalls die Kosten aufgrund der Regelungen im Rahmen des Anteilverkaufs hätte tragen müssen und folglich erspart hat. Im Sinne einer solchen Einstandspflicht des Freistaates legt im Übrigen auch das Landgericht die Vereinbarung aus.

4 Dieser Gesichtspunkt würde allerdings nicht den vom Landgericht (tatsächlich) angenommenen Nachteil zu Lasten der Europäischen Gemeinschaft entfallen lassen. Abgesehen davon, dass nicht dargetan ist, wie hoch die Wahrscheinlichkeit ist, dass die zunächst aus dem Europäischen Sozialfonds entnommenen Gelder letztlich bei einer Gesamtabrechnung auf den Freistaat Sachsen entfallen würden, ist jedenfalls die subjektive Tatseite zweifelhaft. Auch insoweit hätte nämlich der Umstand dieser vertraglichen Verpflichtung im Rahmen der Beweiswürdigung Berücksichtigung finden

müssen, weil der Angeklagte sich möglicherweise gleichfalls weiter gebunden gefühlt haben könnte. Zudem kann der Vorsatz des Angeklagten auch aus den im Teilfreispruch ausgeführten Gründen durchgreifenden Bedenken begegnen. Immerhin ist der Vorgang gegenüber der Europäischen Gemeinschaft notifiziert worden; nach dem Europäischen Gemeinschaftsrecht ist zudem die Begrenzung der Bezuschussung auf nur ein Jahr (vgl. UA S. 98) nicht ohne weiteres ersichtlich.

5 2. Dagegen bleiben die Angriffe der Revision gegen die Schuldsprüche hinsichtlich der Taten 2 und 3 erfolglos. Entgegen der Auffassung der Revision ist hier die subjektive Tatseite rechtsfehlerfrei begründet.

6 Der Senat hebt jedoch den Strafausspruch in den verbliebenen Verurteilungsfällen auf und schließt sich insoweit dem Antrag des Generalbundesanwalts an. Das Landgericht hätte nämlich – worauf der Generalbundesanwalt zutreffend hinweist – den erheblichen politischen Druck, dem der Angeklagte ausgesetzt war, zu seinen Gunsten berücksichtigen müssen. Dieser Wertungsfehler nötigt allerdings nicht zu einer Aufhebung der rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen. Das Landgericht kann neue Feststellungen treffen, soweit sie den bislang getroffenen nicht widersprechen.

7 Das neue Tatgericht wird den eingetretenen Schaden in seinen wirtschaftlichen Zusammenhängen zu bewerten haben, um ihn zutreffend erfassen zu können (vgl. Raum in Wabnitz/Janovsky, Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts 3. Aufl. S. 238 ff.). Hierzu gehört die Kontrollüberlegung, welche Kosten angefallen wären, wenn der Angeklagte sich rechtstreu verhalten hätte. Ohne dass es insoweit auf detaillierte Feststellungen ankäme, hätte es in groben Konturen einer Darstellung der wirtschaftlichen Entwicklung von ZMD und SAG bedurft, die einen etwaigen anderweitigen Förderbedarf erkennen lässt.

8

Schließlich ist näher darzulegen, ob eine rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung vorgelegen hat, und gegebenenfalls deren Ausmaß sowie die hierfür angemessene Kompensation zu bestimmen. Die Erwägung, dass wegen der im Hinblick auf die Vermeidung eines Verlustes der Beamtenrechte sehr niedrigen Gesamtfreiheitsstrafe eine Anrechnung nicht mehr in Betracht kommen könne, lässt die unterschiedliche Zielrichtung einer solchen Anrechnung unberücksichtigt (vgl. BGHSt 54, 135, 138). Die Bemessung der Kompensation ist nämlich primär an den mit der Zeitdauer verbundenen besonderen Belastungen auszurichten. Diese waren jedoch ausweislich der Urteilsgründe für den Angeklagten erheblich. Er litt unter starken gesundheitlichen Beeinträchtigungen, insbesondere auch infolge einer zwischenzeitlich erfolgten Inhaftierung. Gegen ihn liefen zudem über etliche Jahre hinweg eine Reihe von Ermittlungsverfahren im Zusammenhang mit seiner früheren dienstlichen Tätigkeit, die zwar eingestellt wurden, aber den Angeklagten psychisch stark belasteten und für ihn mit erheblichen Vermögensverlusten verbunden waren.

Basdorf

Raum

Brause

Schneider

Bellay