



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

3 StR 146/13

vom

12. Dezember 2013

in der Strafsache

gegen

1.

2.

wegen Untreue

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat aufgrund der Verhandlung vom 17. Oktober 2013 in der Sitzung am 12. Dezember 2013, an denen teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof

Becker,

die Richter am Bundesgerichtshof

Pfister,

Hubert,

Gericke,

Richterin am Bundesgerichtshof

Dr. Spaniol

als beisitzende Richter,

Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof in der Verhandlung,  
Staatsanwalt bei der Verkündung

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt in der Verhandlung  
als Verteidiger des Angeklagten F. ,

Rechtsanwalt ,  
Rechtsanwalt in der Verhandlung

als Verteidiger des Angeklagten B. ,

der Angeklagte B. in Person in der Verhandlung,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Oldenburg vom 26. Oktober 2012 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit der Angeklagte F. freigesprochen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die Revisionen der Angeklagten gegen das vorbezeichnete Urteil werden verworfen.

Diese Beschwerdeführer haben die Kosten ihrer Rechtsmittel zu tragen.

Von Rechts wegen

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten B. wegen Untreue in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von elf Monaten sowie den Angeklagten F. wegen Untreue zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt und die Vollstreckung beider Strafen zur Bewährung ausgesetzt. Von einem

weiteren Vorwurf der Untreue hat es den Angeklagten F. freigesprochen. Allein gegen diesen Freispruch richtet sich die Revision der Staatsanwaltschaft. Das Rechtsmittel hat Erfolg. Die Revisionen der Angeklagten bleiben hingegen erfolglos.

2 I. Das Landgericht hat im Wesentlichen folgende Feststellungen getroffen:

3 Der Angeklagte B. war seit 1990 Geschäftsführer, der Angeklagte F. seit 2001 Verbandsvorsteher des O. -O. Wasserverbandes (nachfolgend: OOWV), einer selbstverwaltenden, ohne Gewinnerzielungsabsicht handelnden Körperschaft des öffentlichen Rechts gemäß § 1 Abs. 1 Wasserverbandsgesetz (WVG) mit zur Tatzeit etwa 670 Mitarbeitern.

4 1. Am 22. September 2007 feierte der Angeklagte F. seine Silberhochzeit, zu der etwa 250 bis 300 Gäste erschienen. Zu der Feier war ein Buffet zum Preis von 8.000 € geliefert worden, das der Angeklagte F. zuvor bestellt hatte. Während des Festes beschloss der als Gast anwesende Angeklagte B. ohne Wissen des Angeklagten F., dass der OOWV im Hinblick auf dessen vielfache Verdienste die Kosten für das Buffet übernehmen solle, und veranlasste, dass die Rechnung an den Verband geschickt werde. Nach deren Eingang wurde sie direkt dem Angeklagten B. zugeleitet, der die Auszahlung der 8.000 € in die Wege leitete. Hiervon erfuhr der Angeklagte F. einige Wochen später.

5 Auf weitere Initiative des Angeklagten B. erstellte der Lieferant des Buffets in der Folgezeit eine Abschlagsrechnung über 8.000 € sowie vier

weitere Rechnungen über angebliche Essenslieferungen in Höhe von insgesamt 8.092,50 € bei Ausweisung vermeintlicher Abschlagszahlungen in Höhe von insgesamt 8.000 €. Auf den Rechnungen wurde jeweils ein Zahlungsvermerk angebracht, wobei der Angeklagte B. durch sein Zeichen die scheinbaren Auszahlungen bestätigte. Des Weiteren wurde auf seine Veranlassung auf den Rechnungen handschriftlich jeweils ein Ort angegeben, an den die Buffets geliefert worden sein sollten. Entsprechend wurde die Abschlagsrechnung mit einem Stempel versehen, auf dem die den Rechnungen entnommenen Abschlagszahlungen eingetragen und vom Angeklagten B. abgezeichnet wurden. Durch dieses Vorgehen sollte der Buchhaltung gegenüber der wahre Verwendungszweck verschleiert und stattdessen der Eindruck erweckt werden, bei den scheinbar vier Gelegenheiten habe es sich um sogenannte Dankeschön-Veranstaltungen gehandelt, mit denen der Verband sich bei betroffenen Anliegern für Beeinträchtigungen zu entschuldigen pflegte, die sie durch Baumaßnahmen des Verbands erlitten hatten. Der überschüssige Betrag in Höhe von 92,50 € wurde ebenfalls auf Anweisung des Angeklagten B. an den Lieferanten ausbezahlt.

- 6 Der Vorgang fiel bei einer Prüfung im Jahr 2009 auf und wurde auf der Verbandsversammlung am 10. Dezember 2009 zur Sprache gebracht. In dieser gaben der Angeklagte B. und der Angeklagte F. wahrheitswidrig an, es habe sich um vier Veranstaltungen zum Wohle betroffener Anlieger gehandelt. Nachdem der Justiziar des Verbandes noch am selben Tag die übrigen Vorstandsmitglieder über den wahren Verwendungszweck der 8.000 € in Kenntnis gesetzt hatte, räumte der Angeklagte F. in einer Vorstandssondersitzung vom 19. Dezember 2009 den Sachverhalt ein und

überwies umgehend 8.000 € an den OOWV (Komplex "Silberhochzeit", Fall II. 2. der Urteilsgründe).

7            2. Seit seiner Erstanstellung mit Vertrag vom 28. September 1990, der - soweit eine eigenständige Regelung fehlte - die Bestimmungen des Bundesangestelltentarifvertrags (BAT) für entsprechend anwendbar erklärte, erhielt der Angeklagte B. als Geschäftsführer eine Bruttovergütung, deren Höhe an Besoldungsstufen des genannten Tarifvertrags gekoppelt war. Im Jahr 2000 beschloss der Vorstand des OOWV, das Geschäftsführergehalt vom Bundesangestelltentarif zu lösen und stattdessen die Gehaltsstruktur privater Versorgungsunternehmen als Maßstab heranzuziehen. Dementsprechend wurde dem Angeklagten B. seit Januar 2001 ein Nettogehalt in Höhe von 15.000 DM (= 7.669,38 €) monatlich ausbezahlt. Dieser Betrag stieg in den Folgejahren den tariflichen Steigerungen entsprechend an. Ende 2005 erhielt der Angeklagte ein Nettogehalt in Höhe von 17.235,85 DM (= 8.812,55 €) im Monat.

8            In einem Prüfbericht von Dezember 2006 monierte der Wasserverbandstag die fehlende Dokumentation der Änderung der Vergütungsgrundlage innerhalb des Stellenplanes und mahnte dessen Korrektur durch das zuständige Verbandsorgan an. In Folge dieser Beanstandung wurde die Frage des Geschäftsführergehalts zum Gegenstand der Vorstandssitzung vom 21. April 2008, an der neben den beiden Angeklagten drei weitere Vorstandsmitglieder teilnahmen. Ausgehend von der Mitteilung des Angeklagten B. , derzeit monatlich zwischen 8.600 und 8.800 € netto zu verdienen, und in der Überzeugung, dass dieser Betrag grundsätzlich angemessen sei, wurde einstimmig ein Nettogehalt von 9.000 € bei 13 Monatsgehältern beschlossen. Nach Errechnung des sich hieraus

ergebenden Bruttolohns sollte dieser anschließend vertraglich festgelegt werden. Demgegenüber schlossen die Angeklagten noch am selben Tag einen allein von ihnen unterzeichneten Änderungsvertrag, in dem sie mit Wirkung vom 1. Januar 2008 u.a. eine jährlich anzupassende Jahresnettovergütung in Höhe von 117.000 € festlegten und regelten, dass bei fehlenden vertraglichen Bestimmungen die Vorschriften des für den OOWV geltenden Tarifvertrages Anwendung finden sollten.

- 9 In der Folgezeit veranlasste der Angeklagte B. - mit seinem Gehalt unzufrieden - eine Internetrecherche, welches Bruttogehalt für Geschäftsführer privater Unternehmen mit 501 bis 1.000 Mitarbeitern angemessen sei. Deren Ergebnis entsprechend ließ er unter dem 28. September 2008 ein an sich selbst gerichtetes Schreiben aufsetzen, wonach seine Vergütung ab dem 1. August 2008 jährlich 270.000 € brutto betrage. Zusammen mit dem Rechercheergebnis legte er dem Angeklagten F. dieses Schreiben vor, der es unterzeichnete. Daraufhin wurde - wie von den Angeklagten beabsichtigt - das entsprechende Nettogehalt ab August 2008 an den Angeklagten B. ausbezahlt. Beiden war bewusst, dass sie aufgrund des Vorstandsbeschlusses vom 21. April 2008 und des Änderungsvertrages vom selben Tag verpflichtet waren, für eine Bruttolohnvergütung zu sorgen, die dem Nettojahresgehalt von 117.000 € entsprach, die mit der Anpassung vom 28. September 2008 vereinbarte Vergütung indes deutlich höher war. Ihr Ziel war es, den Angeklagten B. auf Kosten des OOWV zu Unrecht zu bereichern. Dies führte zwischen August 2008 und Ende 2009 zu einer Überzahlung von mindestens 90.000 € (Komplex "Gehaltserhöhung", Fall II. 3. der Urteilsgründe).

10            II. Das Landgericht hat das Geschehen im Fall II. 2. der Urteilsgründe als Untreue des Angeklagten B.     in der Form des Treubruchtatbestands (§ 266 Abs. 1 Alt. 2 StGB) gewertet. Dagegen habe sich der Angeklagte F.     in diesem Tatkomplex nicht strafbar gemacht. Es habe nicht festgestellt werden können, dass er an der Entscheidung des Angeklagten B.     , die Kosten der Feier aus Mitteln des OOWV zu bestreiten, beteiligt gewesen sei. Auch unter anderen Aspekten komme seine Verurteilung nicht in Betracht. Sein Verhalten in der Verbandsversammlung vom 10. Dezember 2009 habe zu keinem Vermögensnachteil des OOWV geführt, sodass ein Schuldspruch wegen Untreue ausscheide. Soweit seine Behauptungen in dieser Versammlung als versuchter Betrug angesehen werden könnten, sei er von diesem mit strafbefreiender Wirkung zurückgetreten. Dass er es unterlassen habe, den OOWV auf bestehende Ersatzansprüche hinzuweisen, nachdem er erfahren hatte, dass der Angeklagte B.     die Übernahme der Kosten des Buffets durch den OOWV veranlasst hatte, könne in vorliegendem Verfahren jedenfalls deswegen nicht zu einer Verurteilung führen, weil dieser Vorgang nicht Gegenstand der Anklage sei.

11            Im Fall II. 3. der Urteilsgründe hätten sich die beiden Angeklagten dagegen der mittäterschaftlichen Untreue (§ 266 Abs. 1 Alt. 2; § 25 Abs. 2 StGB) schuldig gemacht. Der Vermögensnachteil des OOWV errechne sich aus einem Vergleich des vereinbarten Bruttolohns in Höhe von 270.000 € mit dem sich aus dem Jahresnetto Gehalt von 117.000 € ergebenden Bruttoaufwand. Darauf, dass der Angeklagte B.     bereits in den Jahren 2006 und 2007 jeweils rund 250.000 € brutto erhalten habe, komme es nicht an, da allein der Änderungsvertrag vom 21. April 2008 als Vergleichsmaßstab heranzuziehen sei. Dass erstmals mit dem am 28. September 2008 vereinbarten Bruttobetrag

auch Überstunden etc. abgegolten sein sollten, gebe das diesbezügliche Schreiben nicht her.

12 III. Revision der Staatsanwaltschaft

13 Das vom Generalbundesanwalt vertretene Rechtsmittel der  
Staatsanwaltschaft hat im Ergebnis Erfolg.

14 1. Als unbegründet erweist sich allerdings die Beanstandung der  
Beschwerdeführerin, das Landgericht habe im Tatkomplex "Silberhochzeit"  
seine allseitige Kognitionspflicht (§ 264 StPO) verletzt. Zwar macht sie insoweit  
zutreffend geltend, dass der von der Anklage umfasste Lebenssachverhalt sich  
entgegen der Ansicht des Landgerichts auch auf das Untätigbleiben des  
Angeklagten F. erstreckte, unmittelbar nachdem er davon erfahren hatte,  
dass der Angeklagte B. die Übernahme der Kosten für das Buffet durch  
den OOWV veranlasst hatte. Indes greift die Rüge deshalb nicht durch, weil  
nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen hierin kein strafbares  
Verhalten des Angeklagten F. liegt. In Betracht käme allein eine Untreue  
durch Unterlassen. Diese scheidet aber jedenfalls deswegen aus, weil dem  
OOWV durch das Schweigen des Angeklagten F. kein Vermögensnachteil  
im Sinne des § 266 Abs. 1 StGB entstanden ist. Der Bestand sowohl des  
Schadensersatzanspruchs des OOWV gegen den Angeklagten B. als auch  
des bereicherungsrechtlichen Anspruchs gegen den Angeklagten F. wurde  
durch die unterbliebene Geltendmachung der Ansprüche nicht berührt (s. zum  
Betrug Bublitz/Gehrmann wistra 2004, 126, 128). Dass der OOWV die  
Forderungen auch nach dem Zeitpunkt, in dem der Angeklagte F. infolge  
seiner Kenntniserlangung deren Bestehen hätte offenbaren müssen, aufgrund

der fortbestehenden Unkenntnis der maßgeblichen Entscheidungsträger (die Angeklagten als Schuldner müssen insoweit außer Betracht bleiben) bis zur letztendlichen Zahlung durch den Angeklagten F. weiterhin nicht geltend machte, hat den Wert dieser Vermögensbestandteile des Verbands auch nicht in bezifferbarer Weise (vgl. BVerfG, Beschluss vom 23. Juni 2010 - 2 BvR 2559/08 u.a., BVerfGE 126, 170, 221 ff.; Beschluss vom 7. Dezember 2011 - 2 BvR 2500/09, 2 BvR 1857/10, BVerfGE 130, 1, 47; Beschluss vom 1. November 2012 - 2 BvR 1235/11, NJW 2013, 365, 366; LK/Tiedemann, StGB, 12. Aufl., § 263 Rn. 158) im Sinne einer schadensgleichen Gefährdung vermindert. Dabei kann dahinstehen, ob das pflichtwidrige Verschweigen einer Forderung des Berechtigten zumindest dann einen Vermögensnachteil in der genannten Form begründen könnte, wenn im Zeitpunkt der Entstehung der Offenbarungspflicht des Treupflichtigen oder im Verlauf der weiteren Entwicklung die Verjährung der Forderung droht und der Schuldner die entsprechende Einrede auch wirksam erheben könnte oder der Eintritt der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners zu besorgen ist (vgl. LK/Tiedemann, StGB, 12. Aufl., § 263 Rn. 229; ablehnend insgesamt Bublitz/Gehrmann wistra 2004, 126); denn beides war hier nach den Feststellungen ersichtlich nicht der Fall. Das Verhalten des Angeklagten F. stellt sich damit insoweit allenfalls als strafloser (untauglicher) Versuch einer Untreue dar.

15            2. Die Revision ist jedoch deswegen begründet, weil sich die Annahme des Landgerichts als rechtsfehlerhaft erweist, der Angeklagte F. sei strafbefreiend von einem (untauglichen; s. oben 1.) Versuch des Betruges (§ 263 Abs. 2 StGB) zurückgetreten (§ 24 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 StGB), der darin gesehen werden könne, dass er in der Verbandsversammlung vom 10. Dezember 2009 unrichtige Behauptungen über den Verwendungszweck des Geldes aufstellte; denn die Würdigung des Landgerichts, der Angeklagte

habe bis zu der Vorstandssitzung vom 19. Dezember 2009, in der er den wahren Sachverhalt offenbarte, ein Gelingen seiner Täuschung noch für möglich gehalten und sein Wissen dort freiwillig offenbart, lässt wesentliche Feststellungen außer Betracht. Sie setzt sich nicht damit auseinander, dass der Justiziar des Verbandes noch am Tag der Verbandsversammlung in einem Schreiben an die übrigen Vorstandsmitglieder auf die Unrichtigkeit der Behauptung des Angeklagten hinwies, die daraufhin eine Sondersitzung des Vorstands einberiefen. Dies spricht jedoch dafür, dass der Angeklagte sein Vorhaben als fehlgeschlagen angesehen haben könnte, als er in der Vorstandssitzung vom 19. Dezember 2009 das wahre Geschehen einräumte, bzw. dies jedenfalls nicht freiwillig geschah; denn dass der Angeklagte vor der Sitzung keine Kenntnis vom Inhalt des Schreibens des Justiziars oder vom Anlass der Einberufung der Sondersitzung erlangt hätte, lässt sich den Feststellungen nicht entnehmen. Mit all dem setzt sich das angefochtene Urteil nicht auseinander.

16 IV. Revision des Angeklagten F.

17 Das auf die Sachrüge gestützte Rechtsmittel des Angeklagten F.  
bleibt ohne Erfolg.

18 1. Wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, bestand eine Vermögensbetreuungspflicht des Angeklagten F. gegenüber dem OOWV. Bereits als Mitglied des gesetzlichen (§ 54 Abs. 1 WVG) und satzungsmäßigen (§ 6 Abs. 1 WVG i.V.m. § 13 Nr. 1 Satzung OOWV in der zur Tatzeit geltenden Fassung - nachfolgend: Satzung OOWV aF) Leitungsgremiums, des Vorstands, oblag ihm die qualifizierte Pflicht, in Zusammenarbeit mit den übrigen

Mitgliedern die vermögensrechtlichen Angelegenheiten des Verbandes unter Beachtung der Gebote der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zu erfüllen, § 2 Nds. AGWVG, § 105 Abs. 1, § 7 Abs. 1, § 34 Abs. 2 Nds. LHO. Dies galt für ihn als Vorsitzenden, der den Verband nach außen vertritt (§ 13 Nr. 2 Satz 1 Satzung OOWV), in besonderem Maße (BGH, Urteil vom 7. November 1990 - 2 StR 439/90, NJW 1991, 990, 991, insoweit in BGHSt 37, 226 nicht abgedruckt).

19            2. Rechtsfehlerfrei hat das Landgericht eine Verletzung dieser Pflicht darin erkannt, dass der Angeklagte F. durch Unterzeichnung des Schreibens vom 28. September 2008 die Voraussetzungen dafür schuf, dass dem Angeklagten B. mit Wirkung von August 2008 ein Nettogehalt entsprechend einem Bruttolohn von 270.000 € jährlich ausbezahlt wurde. Ob er damit, wie das Landgericht meint, tatsächlich den Treubruchtatbestand im Sinne des § 266 Abs. 1 Alt. 2 StGB erfüllt hat, könnte zwar zweifelhaft sein; denn die vom Landgericht auszugsweise mitgeteilten Regelungen der Geschäftsordnung des Verbandes, die in einem gewissen Spannungsverhältnis zu einzelnen Bestimmungen der Verbandssatzung stehen, könnten gegebenenfalls auch die Auslegung tragen, dass der Vorstandsvorsteher für den Abschluss und die Änderung des Dienstvertrags mit dem Vorstandsvorsteher diesem gegenüber allein vertretungsberechtigt ist. Dies kann jedoch dahinstehen, da der Angeklagte F. in diesem Falle seine Vertretungsbefugnis im Sinne des § 266 Abs. 1 Alt. 1 StGB missbraucht hätte. Denn maßgeblich dafür, dass der Angeklagte F. entweder die eine oder die andere der beiden Tatbestandsalternativen des § 266 Abs. 1 StGB verwirklicht hat, ist allein, dass er nach den insoweit maßgeblichen Bestimmungen nicht die (interne) Geschäftsführungsbefugnis für Dienstvertragsangelegenheiten des Geschäftsführers besaß, wobei auch insoweit offenbleiben kann, ob diese bei

der Verbandsversammlung oder beim Vorstand lag. Für die Zuständigkeit der Verbandsversammlung könnte deren Recht zur Bestellung des Geschäftsführers gemäß § 8 Nr. 3 Satzung OOWV aF sprechen (vgl. zu § 46 Nr. 5 GmbHG, wo unter der Zuständigkeit für die Bestellung und Abberufung auch die Zuständigkeit für Änderungsverträge verstanden wird: BGH, Urteil vom 25. März 1991 - II ZR 169/90, NJW 1991, 1680, 1681; Zöllner in Baumbach/Hueck, GmbHG, 20. Aufl., § 46 Rn. 38), für die Zuständigkeit des Vorstands dessen allgemeine Leitungsbefugnis gemäß § 13 Nr. 1 Satzung OOWV aF.

20           3. Durch die Pflichtverletzung ist dem OOWV auch ein Vermögensnachteil jedenfalls in der vom Landgericht festgestellten Höhe entstanden.

21           a) Insoweit ist die Vermögenslage vor und nach der treuwidrigen Handlung zu vergleichen (BGH, Beschluss vom 20. Oktober 2009 - 3 StR 410/09, NStZ 2010, 329). Der durch die Pflichtverletzung hervorgerufenen Verminderung des Vermögens sind durch dieselbe Handlung unmittelbar entstandene Vermögensvorteile gegenüberzustellen (S/S-Lenckner/Perron, StGB, 28. Aufl., § 266 Rn. 41).

22           Der mit Wirkung von August 2008 eintretenden Vermögensminderung durch Leistung des erhöhten Gehalts stand jedoch keine Gegenleistung - Tätigkeit des Angeklagten B. als Geschäftsführer - gegenüber, auf die der Verband in demselben Umfang nicht schon zuvor Anspruch gehabt hätte. Der Schaden wird demnach vorliegend nicht aus einer (bloßen) Verletzung der Dispositionsfreiheit der Verbandsversammlung oder des Vorstandes hergeleitet (s. dazu BGH, Urteile vom 4. November 1997 - 1 StR 273/97, NJW 1998, 913,

914 und vom 14. Dezember 2000 - 5 StR 123/00, NStZ 2001, 248, 251; Saliger, ZStW 2000, 563, 592; Schünemann, StV 2003, 463, 465), sondern aus der Verausgabung von Geldern ohne Erwirtschaftung einer entsprechenden Gegenleistung. Der Mitteleinsatz durch den Angeklagten F. stellt sich demnach haushaltsrechtlich nicht nur als formell, sondern zugleich als materiell zweckwidrig dar (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 8. April 2003 - 5 StR 448/02, NJW 2003, 2179, 2180; Saliger, aaO, 596; SSW-StGB/Saliger, § 266 Rn. 96).

23            b) Daraus wird zugleich deutlich, dass es im vorliegenden Fall - entgegen der Ansicht des Generalbundesanwalts - auf die Frage der Angemessenheit der dem Angeklagten B. ab August 2008 gewährten Vergütung nicht ankommt. Denn die Angemessenheit einer Gehaltserhöhung auch ohne entsprechende Erweiterung der Dienstleistungsverpflichtung lässt - selbst wenn sie von dem zur Entscheidung befugten Organ beschlossen wird - den negativen Vermögenssaldo unberührt. Die Frage der Angemessenheit ist demnach nur bei der Frage der Pflichtwidrigkeit des Handelns des Geschäftsführungsbefugten von Bedeutung. Insoweit stellt sich dieses Kriterium als Begrenzung des weiten Beurteilungs- und Ermessensspielraum dar, innerhalb dessen der Dispositionsbefugte unter der Geltung des haushaltsrechtlichen Wirtschaftlichkeits- und Sparsamkeitsgebots handeln darf (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 29. August 2007 - 5 StR 103/07, NStZ 2008, 87, 88 f.).

24            c) Einen zu berücksichtigenden Vermögensvorteil auf Seiten des OOWV würde es allerdings darstellen, wenn mit dem Abschluss der Vereinbarung vom 28. September 2008 - entgegen den vorangegangenen Regelungen - ein Verzicht des Angeklagten B. auf die zusätzliche Vergütung von Überstunden verbunden gewesen wäre. Entsprechendes lässt sich entgegen

dem Vortrag der Revision den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Landgerichts jedoch gerade nicht entnehmen. Das im Wortlaut mitgeteilte Schreiben vom 28. September 2008 nimmt vielmehr ausdrücklich auf den ursprünglichen Dienstvertrag aus dem Jahr 1990 sowie die Änderungsvereinbarung vom April 2008 mit ihrer Vergütungsanpassungsklausel Bezug. Angesichts des mit Blick auf die Überstundenvergütung unveränderten Regelungsgefüges ist es daher nicht zu beanstanden, dass die Kammer - dem Sachverständigen folgend - diese bei der Schadensbestimmung nicht berücksichtigt hat. Da sich der vom Landgericht angenommene Schaden somit bereits aus dem Vergleich der ohne Überstunden geschuldeten und bezahlten Entgelte ergibt, kommt es nicht darauf an, wann und in welchem Umfang der Angeklagte B. tatsächlich Überstunden geleistet hat.

25 d) Dadurch, dass das Landgericht bei der Bestimmung des Schadensumfangs auf die durch den Vorstandsbeschluss vom 21. April 2008 genehmigte Vergütung abgestellt hat, ist der Angeklagte F. - auch wenn die Geschäftsführungsbefugnis bei der Verbandsversammlung liegen sollte (vgl. oben IV. 2.) - jedenfalls nicht beschwert, da eine Vergleichsberechnung bezogen auf einen früheren Zeitpunkt zu einem höheren Schaden geführt hätte.

26 V. Revision des Angeklagten B.

27 1. Den Verfahrensbeanstandungen bleibt aus den in der Antragsschrift des Generalbundesanwalts dargelegten Gründen der Erfolg versagt.

28                    2. Das Landgericht hat das Verhalten des Angeklagten B. im Komplex "Silberhochzeit" zu Recht als Untreue gemäß § 266 Abs. 1 Alt. 2 StGB gewürdigt.

29                    Diesen traf - wie vorstehend für den Angeklagten F. dargelegt - schon als Vorstandsmitglied eine Vermögensbetreuungspflicht. Darüber hinaus ergab sich eine solche für ihn als Geschäftsführer aus § 13 Nr. 2 Satz 3, § 15 Nr. 3 Satzung OOWV aF Dass seine Tätigkeit Kontrollen unterworfen war, was entgegen der Annahme der Revision kein Alleinstellungsmerkmal juristischer Personen des öffentlichen Rechts ist (vgl. nur § 111 Abs. 1 AktG), stand der Annahme einer Vermögensbetreuungspflicht nicht entgegen. Zu verlangen war lediglich ein bezüglich des Angeklagten B. gegebener, eigener Entscheidungsspielraum des Handelnden (BGH, Beschluss vom 1. April 2008 - 3 StR 493/07, wistra 2008, 427, 428). Da die Vermögensbetreuungspflicht bereits aus der Satzung des Verbandes herzuleiten ist, begründet es entgegen der Ansicht der Revision keinen Darstellungsmangel, dass die Kammer die gemäß § 8 Nr. 13 Satzung OOWV aF von der Verbandsversammlung zu beschließenden allgemeinen Richtlinien für die Leitung des Verbandes nicht mitgeteilt hat. Denn diese könnten die Satzungsregelungen lediglich ergänzen, nicht aber außer Kraft setzen.

30                    Seine Pflicht hat der Angeklagte B. im Sinne des Treubruchtatbestandes verletzt. Als Vorstandsmitglied fehlte ihm von vornherein jede Einzelvertretungsmacht, als Geschäftsführer kam ihm eine solche nur bei Vornahme von Geschäften der laufenden Verwaltung zu. Die Entscheidung zur Übernahme der Buffetkosten stellte ein solches jedoch nicht dar. Unter laufende Verwaltung fallen nur diejenigen Geschäfte, die in mehr oder weniger

regelmäßiger Wiederkehr vorkommen und zugleich nach Größe und Umfang der Tätigkeit sowie Finanzkraft des beteiligten Verbandes von sachlich weniger erheblicher Bedeutung sind (BGH, Urteil vom 16. November 1978 - III ZR 81/77, NJW 1980, 117). Trotz der relativ geringen Höhe des Betrages von 8.000 € war die Entscheidung über dessen Aufwendung aufgrund der Singularität des Anlasses allein dem Vorstand vorbehalten. Dies wird durch den von der Revision bemühten Vorstandsbeschluss vom 20. Mai 1996 des Inhalts, dass bei persönlichen Veranstaltungen von Vorstandsmitgliedern eine Zuschussmöglichkeit bestehen solle, wenn der OOWV ein Mitinteresse an dieser habe, bestätigt. Denn solange der Begriff des Mitinteresses nicht vorab definiert wurde, kann die Frage, ob ein solches im konkreten Fall anzunehmen ist, ebenfalls nur vom Vorstand beantwortet werden. Dessen allgemein gehaltener Beschluss war mithin auch nicht geeignet, die Pflichtwidrigkeit des eigenmächtigen Handelns des Angeklagten B. in Frage zu stellen.

31           Schließlich ist, wie der Generalbundesanwalt im Einzelnen zutreffend dargelegt hat, die Würdigung des Landgerichts nicht zu beanstanden, der Angeklagte B. sei weder einem Tatbestands- (§ 16 StGB) noch einem Verbotsirrtum (§ 17 StGB; vgl. BGH, Urteil vom 21. Dezember 2005 - 3 StR 470/04, NJW 2006, 522, 531) unterlegen. Angesichts des gezielt verschleiernenden Vorgehens des Angeklagten B. durch das Erstellenlassen fingierter Rechnungen lag dies auch unter Berücksichtigung der Tatsache fern, dass in der Vergangenheit wiederholt Kosten privater Feiern seitens des Verbandes bezahlt wurden.

32           3. Im Komplex "Gehaltserhöhung" hat sich auch der Angeklagte B. der täterschaftlichen Untreue schuldig gemacht. Insoweit wird auf das für den Angeklagten F. Ausgeführte verwiesen. Dies gilt auch in Ansehung des

Umstands, dass die Vermögensbetreuungspflicht grundsätzlich eine Grenze in eigenen Vergütungsangelegenheiten findet, weil die Interessen von Vermögensinhaber und Treupflichtigem insoweit nicht gleichgerichtet sind (BGH, Urteil vom 21. Dezember 2005 - 3 StR 470/04, NJW 2006, 522, 530; Urteil vom 17. September 2009 - 5 StR 521/08, wistra 2009, 468, 475; Schünemann, Organuntreue, 2004, S. 19; Seier in Achenbach/Ransiek, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 3. Aufl., 5. Teil, Kapitel 2 Rn. 226; kritisch: Peltzer, ZIP 2006, 205, 208 f. mwN). Anlass, die Vermögensbetreuungspflicht des Vergütungsempfängers im Hinblick auf diese Interessenkollision insoweit zu beschränken, besteht indes nur dann, wenn sich dessen Streben nach einem möglichst hohen Gehalt in den dafür vorgesehenen Entscheidungsbahnen hält. Umgeht er - wie vorliegend - in kollusivem Zusammenwirken den eigentlichen Entscheidungsträger, ist sein Verhalten nicht anders zu bewerten, als wenn er sich unter Ausnutzung seiner Verfügungsmöglichkeiten aus dem Vermögen des Arbeitgebers den entsprechenden Betrag eigenmächtig verschafft.

33                    4. Der Rechtsfolgenausspruch ist ebenfalls nicht zu beanstanden.

Becker

Pfister

Hubert

Gericke

Spaniol