



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 357/17

vom
22. August 2018
in der Strafsache
gegen

wegen Subventionsbetruges

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 22. August 2018 gemäß § 349 Abs. 2 StPO einstimmig beschlossen:

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Koblenz vom 19. Januar 2017 wird verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten unter Freispruch im Übrigen wegen Subventionsbetruges zu einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu je 150 € verurteilt. Die auf die Rügen der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat keinen Erfolg.

I.

- 2 Dem Urteil liegen im Wesentlichen folgende Feststellungen und Wertungen zugrunde:

- 3 1. Mit Bewilligungsbescheid des Bundesinstituts für Berufsbildung (nachfolgend: BIBB) vom 31. Juli 2002 erhielt die Handwerkskammer T. (nachfolgend: HWK), deren Hauptgeschäftsführer der Angeklagte zur Tatzeit war,

antragsgemäß die Zusage über eine nicht rückzahlbare Zuwendung in Höhe von 883.902 € für das Projekt "Einrichtung eines Kompetenzzentrums für nachhaltiges Renovieren und Sanieren" (nachfolgend: Projekt "Komzet"). Diese sollte insbesondere projektbezogene Personalkosten abdecken und wurde in der Folgezeit vollständig abgerufen. In dem Bewilligungsbescheid wurden Bedingungen für die finanzielle Förderung formuliert. Danach waren förderfähig nur Personalkosten "für zusätzliche Aufgaben, die von neu eingestellten oder für diese Tätigkeiten freigestellten Mitarbeitern der HWK" erledigt wurden.

4 Die HWK siedelte die Umsetzung des Projekts in ihrer Abteilung "Saar-Lor-Lux Umweltzentrum" (nachfolgend: Umweltzentrum) an, die von dem gesondert verfolgten B. geleitet wurde. Da vorgesehen war, weitere Abteilungen einzubinden, wurde ein Lenkungsgremium eingerichtet, dem der Angeklagte vorstand. Als dieses Gremium dem BIBB mitteilte, dass beabsichtigt sei, in dem Projekt sowohl externe Werkunternehmer als auch eigene Mitarbeiter, insbesondere Ausbildungsmeister, zu beschäftigen, wies das BIBB darauf hin, dass der Einsatz eigener Mitarbeiter möglich sei, hierzu aber belegt werden müsse, welche Arbeiten diese Meister wahrnahmen, und dass es sich dabei um zusätzliche Aufgaben handele. In der Folgezeit leisteten sodann einzelne Ausbildungsmeister der HWK Beiträge, die dem Projekt "Komzet" zugutekamen. Allerdings waren sie währenddessen weder von ihren regulären Tätigkeiten für die HWK freigestellt, noch waren sie für die Arbeit in dem Projekt neu eingestellt worden.

5 Da der Bewilligungsbescheid des BIBB zudem mehr Fördermittel für Personalkosten vorsah, als die HWK abdecken konnte, entschied der Angeklagte gemeinsam mit dem gesondert verfolgten B. , alle thematisch passenden Tätigkeiten der eigenen Ausbildungsmeister als Projektarbeit abzurechnen, um so die bewilligte Zuwendung voll ausschöpfen zu können. Zu diesem Zweck

ließ B. von den Meistern so genannte Time-Sheets unterzeichnen, die entsprechende Arbeitszeiten auswiesen. Zugleich wurden die zuvor erstellten Stundenanmeldungen, denen die wahren Tätigkeiten zu entnehmen waren und die keine Arbeiten für das Projekt enthielten, derart abgeändert, dass dort angebliche Projektleistungen eingetragen wurden.

6 Als dieses fehlerhafte Abrechnungswesen aufgedeckt zu werden drohte, weil ein Teil der betroffenen Meister bereits in einem vollständig von der Agentur für Arbeit (nachfolgend: ARGE) geförderten Projekt eingesetzt war, beschloss das Lenkungsgremium unter dem Vorsitz des Angeklagten, rückwirkend für das Jahr 2003 die Abrechnung in der Form abzuändern, dass anstelle der Arbeitszeiten der bereits in den ARGE-Maßnahmen tätigen Meister nunmehr zusätzliche, bislang nicht anderweitig geförderte Arbeitszeiten der übrigen Ausbildungsmeister (so genannte "weiße Flecken" oder "unproduktive Arbeitszeiten") abgerechnet werden sollten. Zu diesem Zweck veranlasste das Lenkungsgremium weitere Mitarbeiter, solche "unproduktiven Stunden" zu ermitteln, entsprechende Time-Sheets zu entwerfen, die angebliche Projektarbeitszeit dokumentieren sollten, und diese den jeweiligen Meistern zur Unterschrift vorzulegen.

7 Mit Schreiben vom 13. September 2006 übersandte die HWK schließlich den Endnachweis an das BIBB sowie mit weiterem, vom Angeklagten und dem gesondert verfolgten B. unterzeichneten Schreiben vom 12. Februar 2007 ergänzende Informationen und Unterlagen. Darunter befand sich eine Personalabrechnung, in der für das Jahr 2002 der Betrag von 71.949,31 € und für das Jahr 2003 der Betrag von 110.438,96 € ausgewiesen wurde. Beide Beträge beruhten auf unzutreffenden Nachweisen über Personalkosten für angebliche Projektarbeiten der eigenen Meister. Entsprechend der Förderquote von 47,89 % an den Gesamtkosten entfiel auf das BIBB anteilig die Summe von

87.345,74 €. Diesen Betrag hat das Landgericht als Schadenssumme in Form zu Unrecht erhaltener Zuwendungen zugrunde gelegt.

- 8 2. Das Landgericht hat das Handeln des Angeklagten als Subventionsbetrug gemäß § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB gewertet. In seiner Funktion als Hauptgeschäftsführer der HWK habe er gegenüber dem BIBB wahrheitswidrig behauptet, die Ausbildungsmeister, deren Personalkosten für die Jahre 2002 und 2003 geltend gemacht wurden, seien entsprechend den Vorgaben im Bewilligungsbescheid für ihre Tätigkeiten im Projekt "Komzet" freigestellt gewesen, obwohl diese die Projektarbeiten tatsächlich im Rahmen ihrer allgemeinen Tätigkeit für die HWK erledigt hätten. Bei dem Erfordernis der "Freistellung der Meister" handele es sich um eine subventionserhebliche Tatsache im Sinne des § 264 Abs. 8 Nr. 1 StGB. Zwar werde der Begriff "subventionserheblich" in diesem Zusammenhang im Bewilligungsbescheid nicht ausdrücklich verwendet; jedoch habe das BIBB unmissverständlich deutlich gemacht, dass die Gewährung der Zuwendung von dieser Voraussetzung abhängen sollte.

II.

- 9 Den Verfahrensbeanstandungen bleibt aus den in der Antragschrift des Generalbundesanwalts dargelegten Gründen der Erfolg versagt.

III.

- 10 Die auf die Sachrüge gebotene umfassende Nachprüfung des Urteils hat keinen durchgreifenden Rechtsfehler ergeben. Der Erörterung bedarf insoweit nur Folgendes:

- 11 Zwar erweist sich die Begründung, mit der das Landgericht die Voraussetzungen des Subventionsbetruges nach § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB angenommen hat, als unzutreffend, jedoch tragen die getroffenen Feststellungen den Schuldspruch aus einem anderen Grund (1.). Der Strafausspruch bleibt hiervon unberührt und begegnet auch im Übrigen keinen rechtlichen Bedenken (2.).
- 12 1. Auf der Grundlage des festgestellten Sachverhalts hat sich der Angeklagte eines Subventionsbetruges nach § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB schuldig gemacht, indem er in seiner Eigenschaft als Hauptgeschäftsführer der HWK gegenüber dem BIBB unrichtige Angaben über eine subventionserhebliche Tatsache machte. Entgegen der Auffassung des Landgerichts ist als subventionserhebliche Tatsache, über die der Angeklagte täuschte, aber nicht das Erfordernis der "Freistellung der Meister" anzusehen, sondern vielmehr der Umstand, dass ein Teil der abgerechneten Projektarbeitszeit nicht geleistet wurde.
- 13 a) Nach der Legaldefinition des § 264 Abs. 8 StGB sind subventionserhebliche Tatsachen solche, die durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes von dem Subventionsgeber als subventionserheblich bezeichnet sind (Abs. 8 Nr. 1), sowie solche, von denen die Bewilligung, Gewährung, Rückforderung, Weitergewährung oder das Belassen einer Subvention oder eines Subventionsvorteils gesetzlich abhängig ist (Abs. 8 Nr. 2).
- 14 Sinn und Zweck des Merkmals der Subventionserheblichkeit ist es, angesichts der zahlreichen Normativbegriffe des Subventionsrechts sicherzustellen, dass sowohl die Vergabevoraussetzungen für den Subventionsempfänger als auch etwaige Täuschungshandlungen für den Subventionsgeber und die Strafverfolgungsorgane möglichst klar erkennbar sind (BGH, Urteil vom 11. November 1998 - 3 StR 101/98, BGHSt 44, 233, 238; LK/Tiedemann, StGB, 12. Aufl., § 264 Rn. 72; BT-Drucks. 7/5291, S. 12 f.). Um dies zu erreichen, hat

der Gesetzgeber den Begriff der Subventionserheblichkeit bewusst restriktiv gefasst. Entscheidend soll danach allein die (unmittelbare oder zumindest mittelbare) Anbindung der betroffenen Tatsache an eine gesetzliche Bestimmung sein und gerade nicht die - im Einzelfall mitunter nicht eindeutig zu beantwortende - Frage, ob die Tatsache als solche eine materielle Voraussetzung für das Gewähren der Subvention war (BGH, Urteil vom 11. November 1998 - 3 StR 101/98, BGHSt 44, 233, 238; SSW-StGB/Saliger, 3. Aufl., § 264 Rn. 17).

15 Vor diesem Hintergrund setzen die beiden Alternativen des § 264 Abs. 8 Nr. 1 StGB voraus, dass die Tatsache - sei es durch ein Gesetz oder durch den Subventionsgeber aufgrund eines Gesetzes - ausdrücklich als subventionserheblich bezeichnet wird. Zwar bedarf es hierzu nicht zwingend des Wortes "subventionserheblich", jedoch muss zumindest ein gleichbedeutender Begriff verwendet werden (LK/Tiedemann, StGB, 12. Aufl., § 264 Rn. 73). Dies verlangt schon der Wortlaut der Norm ("bezeichnet"). Demgegenüber reichen pauschale oder formelhafte Bezeichnungen ebenso wenig aus wie eine mögliche Erkennbarkeit aus dem Zusammenhang heraus; die Subventionserheblichkeit muss vielmehr klar und unmissverständlich auf den konkreten Fall bezogen dargelegt werden (vgl. BGH, Urteil vom 11. November 1998 - 3 StR 101/98, BGHSt 44, 233, 238; LK/Tiedemann, StGB, 12. Aufl., § 264 Rn. 73; MüKoStGB/Wohlers/Mühlbauer, 2. Aufl., § 264 Rn. 69).

16 Daneben erfasst § 264 Abs. 8 Nr. 2 StGB solche Tatsachen, von denen die Bewilligung, Gewährung, Rückforderung, Weitergewährung oder das Belassen einer Subvention oder eines Subventionsvorteils gesetzlich abhängig ist. In der Regel betrifft dies die Fälle, in denen zwar eine ausdrückliche Bezeichnung einer Tatsache (durch den Gesetz- oder Subventionsgeber) als subventionserheblich fehlt oder unwirksam ist, gleichwohl aber sonst einem Gesetz - wenn

auch erst mit Hilfe der üblichen Interpretationsmethoden - entnommen werden kann, unter welchen Voraussetzungen die Subvention gewährt wird (BGH, Urteil vom 11. November 1998 - 3 StR 101/98, BGHSt 44, 233, 241; Beschluss vom 30. September 2010 - 5 StR 61/10, BGHR StGB § 264 Abs. 8 Subventionserhebliche Tatsache 2). Die geforderte gesetzliche Abhängigkeit im Sinne des § 264 Abs. 8 Nr. 2 StGB besteht jedoch nur dann, wenn das in Bezug genommene Gesetz selbst die Subventionserheblichkeit mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck bringt (BGH, Urteil vom 11. November 1998 - 3 StR 101/98, BGHSt 44, 233, 241; Beschluss vom 30. September 2010 - 5 StR 61/10, BGHR StGB § 264 Abs. 8 Subventionserhebliche Tatsache 2; BT-Drucks. 7/5291, S. 13).

17 b) Nach diesen Maßstäben handelt es sich bei dem Erfordernis der "Freistellung der Meister" nicht um eine subventionserhebliche Tatsache im Sinne des § 264 Abs. 8 StGB.

18 aa) Die Voraussetzungen des § 264 Abs. 8 Nr. 1 StGB sind nicht erfüllt. Die Annahme des Landgerichts, dies sei der Fall, da in dem Bewilligungsbescheid zwar der Begriff "subventionserheblich" nicht ausdrücklich verwendet worden sei, das BIBB jedoch mit anderen Formulierungen unmissverständlich deutlich gemacht habe, dass die Gewährung der Fördermittel für Personalkosten von der Neueinstellung oder der Freistellung der eingesetzten Mitarbeiter abhängen solle, geht fehl. Sie lässt besorgen, dass die Strafkammer die tatbestandlich verlangte Gesetzesbindung der Subventionserheblichkeit aus dem Blick verloren und das Merkmal stattdessen - entgegen der Intention des Gesetzgebers - materiell von Inhalt und Zweck der konkreten Zuwendung abhängig gemacht hat. Dies gilt umso mehr, als in den Urteilsgründen keine gesetzliche Grundlage mitgeteilt wird, auf die die vom Landgericht in Bezug genommenen Formulierungen in dem Bewilligungsbescheid gestützt gewesen sein sollen.

19 Als Gesetz im Sinne des § 264 Abs. 8 Nr. 1 StGB kommt hier - mangels ersichtlicher spezialgesetzlicher Regelungen - allein § 2 Abs. 1 des Subventionengesetzes (SubvG) in Betracht, dessen grundsätzliche Anwendbarkeit daraus folgt, dass es sich bei den Fördermitteln für das Projekt "Komzet" um eine Bundeszuwendung auf Ausgabenbasis handelte (vgl. hierzu BGH, Beschlüsse vom 11. Oktober 2017 - 4 StR 572/16, wistra 2018, 129 f.; vom 28. Mai 2014 - 3 StR 206/13, BGHSt 59, 244, 249 ff.). Allerdings trifft § 2 SubvG selbst keine Aussagen über die Subventionserheblichkeit bestimmter Tatsachen, sondern setzt diese seinerseits voraus und enthält damit eine Anweisung an den Subventionsgeber, die Tatsachen zu benennen. An einer solchen hinreichend konkreten Bezeichnung des Erfordernisses der "Freistellung der Meister" als subventionserheblich im Sinne des § 264 Abs. 8 Nr. 1 StGB fehlt es hier jedoch.

20 bb) Das Erfordernis der "Freistellung der Meister" erfüllt auch nicht die Voraussetzungen einer subventionserheblichen Tatsache im Sinne des § 264 Abs. 8 Nr. 2 StGB.

21 Auch insoweit kommt hier als Gesetz allein das Subventionengesetz in Betracht. Die Vorschriften über die Verletzung von Offenbarungspflichten gemäß § 3 SubvG und das Verbot von Scheingeschäften und Scheinhandlungen nach § 4 SubvG normieren Vorgaben für die Bewilligung, Gewährung und Inanspruchnahme sowie das Belassen einer Subvention (vgl. hierzu BGH, Beschlüsse vom 28. Mai 2014 - 3 StR 206/13, BGHSt 59, 244, 249 ff.; vom 30. September 2010 - 5 StR 61/10, BGHR StGB § 264 Abs. 8 Subventionserhebliche Tatsache 2; Fischer, StGB, 65. Aufl., § 264 Rn. 17a). Sie sind im Hinblick auf das hier in Rede stehende Erfordernis der "Freistellung der Meister" jedoch nicht einschlägig.

22 c) Allerdings täuschte der Angeklagte über eine subventionserhebliche Tatsache im Sinne des § 264 Abs. 8 Nr. 2 StGB, indem er gegenüber dem BIBB mit Blick auf die als Personalkosten abgerechneten "weißen Flecken" bzw. "unproduktiven Stunden" der Ausbildungsmeister unter Vorlage manipulierter Arbeitsnachweise und Belege wahrheitswidrig behauptete, dass es sich hierbei um Projektarbeitszeit gehandelt habe.

23 Die erforderliche gesetzliche Abhängigkeit ergibt sich insoweit aus § 4 Abs. 1 SubvG, der ein Verbot der "Subventionierung über den tatsächlichen Bedarf hinaus" enthält (vgl. BGH, Beschluss vom 28. Mai 2014 - 3 StR 206/13, BGHSt 59, 244, 249). Nach dieser Vorschrift ist in den Fällen, in denen ein Scheingeschäft oder eine Scheinhandlung einen anderen Sachverhalt verdeckt, der verdeckte Sachverhalt für die Bewilligung, Gewährung, Rückforderung, Weitergewährung oder das Belassen der Subvention oder des Subventionsvorteils maßgebend. Mithin sind solche Tatsachen subventionserheblich, die durch eine Scheinhandlung oder ein Scheingeschäft verdeckt werden und von denen die Bewilligung und Gewährung sowie das Belassen der Subvention abhängig sind (vgl. LK/Tiedemann, StGB, 12. Aufl., § 264 Rn. 124). Als Scheinhandlungen in diesem Sinne kommen auch Angaben in Betracht, mit denen ein in Wirklichkeit nicht existierender Sachverhalt als gegeben dargestellt wird (vgl. MüKoStGB/Wohlers/Mühlbauer, 2. Aufl., § 264 Rn. 82).

24 Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Der Angeklagte nahm für die HWK Fördermittel über den tatsächlichen Bedarf hinaus in Anspruch, indem er zum Schein manipulierte Time-Sheets und unzutreffende Arbeitsnachweise erstellen ließ und diese gegenüber dem BIBB vorlegte, um dadurch den wahren Sachverhalt, dass tatsächlich keine förderfähigen Leistungen erbracht worden waren, zu verdecken. Von dem durch die Scheinhandlung verdeckten Sachverhalt war die Subvention auch abhängig. Denn nach den getroffenen Feststel-

lungen hätte das BIBB die Zuwendung in der konkreten Höhe nicht bewilligt, wenn es gewusst hätte, dass den Fördermitteln keine entsprechenden Projektleistungen gegenüberstanden.

25 Vor diesem Hintergrund tragen die vom Landgericht getroffenen Feststellungen den Schuldspruch jedenfalls, soweit es die Abrechnung tatsächlich nicht erbrachter Arbeitsleistungen von Ausbildungsmeistern betrifft. Der Umstand, dass die Höhe des hieraus zu Unrecht erhaltenen Betrages den Feststellungen nicht entnommen werden kann, ist unschädlich, da § 264 StGB den Eintritt eines Schadens nicht voraussetzt und damit auch die Höhe eines etwaigen Schadens tatbestandlich nicht relevant ist (vgl. LK/Tiedemann, StGB, 12. Aufl., § 264 Rn. 28; MüKoStGB/Wohlers/Mühlbauer, 2. Aufl., § 264 Rn. 12).

26 2. Wenngleich das Landgericht den Schuldspruch danach rechtsfehlerhaft auf die Täuschung über die "Freistellung der Meister" gestützt hat, so lässt dies auch den Strafausspruch unberührt. Dem steht nicht entgegen, dass die Strafkammer die strafscharfend berücksichtigte Höhe der zu Unrecht erlangten Fördermittel mit 87.345,74 € berechnet und dabei neben den allein tatbestandsrelevanten nicht erbrachten Leistungen auch die Projektarbeiten von Ausbildungsmeistern, die tatsächlich erfüllt wurden, ohne dass die Meister hierfür freigestellt worden waren, berücksichtigt hat. Darauf beruht der Strafausspruch nicht. Denn die HWK hatte auch auf die Beträge, die sie für Leistungen von Meistern erhielt, die nicht für das Projekt freigestellt waren, keinen Anspruch und hätte sie nicht behalten dürfen. Insoweit wäre auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen auch eine Verurteilung des Angeklagten wegen Betruges gemäß § 263 StGB in Betracht gekommen, die in konkurrenzrechtlicher Hinsicht tateinheitlich neben den Subventionsbetrug getreten wäre, der als Sondergesetz dem § 263 StGB vorgeht, soweit seine Voraussetzungen erfüllt sind, darüber hinaus aber keine Sperrwirkung entfaltet (vgl. BGH, Urteil vom

11. November 1998 - 3 StR 101/98, BGHSt 44, 233, 243; LK/Tiedemann, StGB,
12. Aufl., § 264 Rn. 185 f.).

VRiBGH Becker ist in den
Ruhestand getreten und
deshalb gehindert zu
unterschreiben.
Gericke

Gericke

Tiemann

Berg

Leplow