

**Die Untreue gem. § 266 StGB
im öffentlichen Dienst**

Diplomarbeit

an der Hochschule Meißen (FH) und Fortbildungszentrum

zum Erwerb des Hochschulgrades

Diplom-Verwaltungswirtin (FH)

Vorgelegt von

Jenifer Wolter

aus Dresden

Meißen, 12.04.2021

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	IV
1 Einleitung.....	1
2 Sonderstellung des Täters	3
2.1 Verfügungs- oder Verpflichtungsbefugnis	3
2.2 Vermögensbetreuungspflicht.....	4
2.2.1 Anwendungsbereich.....	4
2.2.2 Inhalt	5
2.2.3 Beispiele	6
3 Verletzungshandlung.....	7
3.1 Missbrauch und Treubruch.....	7
3.2 Grenzen des Innenverhältnisses	7
3.3 Beispiele	8
3.4 Qualität der Pflichtverletzung.....	9
3.4.1 Risikogeschäfte.....	9
3.4.2 Erfordernis einer gravierenden Pflichtverletzung	10
3.4.3 Beurteilung einer gravierenden Pflichtverletzung.....	10
3.5 Tatbestandsverwirklichung durch Unterlassen	11
3.6 Einverständnis des Vermögensinhabers	12
4 Vermögensnachteil	14
4.1 Begriffsbestimmungen.....	14
4.2 Gesamtsaldierung	14
4.3 Schadensgleiche Vermögensgefährdung	15
4.4 Individueller Schadenseinschlag	15
4.5 Kompensationen	16
5 Weitere Strafbarkeitsaspekte	17
5.1 Kausalität	17
5.2 Objektive Zurechnung	17
5.3 Übrige Voraussetzungen	18
5.4 Sonstige Sanktionsmöglichkeiten	18
6 Verstoß Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit.....	19
6.1 Persönliche Bereicherung	19
6.2 Arbeitswert als Gegenleistung.....	20
6.2.1 Einstellung	20
6.2.2 Bestehendes Arbeits- oder Dienstverhältnis	20
6.2.3 Beurteilung von Arbeitsbedingungen.....	21
6.2.4 Zubilligung von Erfahrungsstufen	21
6.3 Unverhältnismäßigkeit.....	22
6.4 Verzicht auf öffentliche Ausschreibung	23
7 Verstoß sachliche Bindung	24

7.1	Überplanmäßige Ausgaben.....	24
7.1.1	„Bugwellenentscheidung“ des BGH.....	24
7.1.2	Formelle und materielle Zweckwidrigkeit.....	25
7.2	Außerplanmäßige Ausgaben.....	26
7.3	Umleitung von Haushaltsmitteln.....	26
8	Verstoß zeitliche Bindung.....	28
9	Verstoß Neuverschuldungsverbot.....	29
10	Verstoß Vollständigkeit und Einheit des Haushaltsplanes.....	30
10.1	Errichtung einer schwarzen Kasse.....	30
10.1.1	Meinungsstand.....	30
10.1.2	Verwendungsabhängige Theorie.....	31
10.1.3	Ausgestaltung der schwarzen Kasse.....	32
10.2	Übernahme und Mittelverwendung.....	32
11	Schaffung eines Tatbestandes zur Haushaltsuntreue.....	33
11.1	Bestehende Strafbarkeitslücken.....	33
11.2	Verhältnismäßigkeit.....	33
11.3	Schutzgut.....	34
12	Entwurf Schönemanns.....	35
12.1	Adressat.....	35
12.2	Missachtung haushaltsrechtlicher Vorschriften.....	36
12.2.1	Wesentliche haushaltsrechtliche Vorschriften.....	36
12.2.2	Keine Sanktionierung verfahrensrechtlicher Verstöße.....	37
12.2.3	Schutzzweckzusammenhang.....	37
12.2.4	Ausnahme des unabweisbaren Bedürfnisses.....	38
12.2.5	Gravierender Haushaltsrechtsverstoß.....	38
12.3	Auffälliges Missverhältnis.....	38
12.4	Ausschluss des Strafbarkeitsrisikos.....	39
12.5	Vorsatz.....	40
12.6	Neubewertung der Strafbarkeit.....	40
12.7	Ergebnis.....	41
13	Zusammenfassung und Ausblick.....	42
	Anlage: Gesetzesentwurf Schönemanns zu § 349 StGB (n. F.).....	45
	Literaturverzeichnis.....	V
	Verzeichnis der Rechtsvorschriften (Gesetzesverzeichnis).....	IX
	Verzeichnis der Rechtsprechung (Urteilsverzeichnis).....	XI
	Eidesstattliche Versicherung.....	XIV

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
Abl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abl. EU	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AfD	Alternative für Deutschland
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
AO	Abgabenordnung
Art.	Artikel
AS	Amtliche Sammlung des Bundesrechts
Az.	Aktenzeichen
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BdSt	Bund der Steuerzahler Deutschland e. V.
BeamStG	Beamtenstatusgesetz
Beschl.	Beschluss
BfH	Beauftragter für den Haushalt
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BMF	Bundesministerium für Finanzen
BMI	Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat
BND	Bundesnachrichtendienst
bspw.	beispielsweise
Bst.	Buchstabe
BT-Drucks.	Bundestag-Drucksache

BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift
d. h.	das heißt
DIN	Deutsches Institut für Normung
Diss.	Dissertation
DM	Deutsche Mark
et al.	et alii
ex.	exemplarisch
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
grds.	grundsätzlich
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
HGB	Handelsgesetzbuch
HGrG	Haushaltsgrundsätze-gesetz
h. M.	herrschende Meinung
HRRS	HöchstRichterliche Rechtsprechung im Strafrecht
Hrsg.	Herausgeber
IBB	Investitionsbank Berlin
i. E.	im Ergebnis
i. S. v.	im Sinne von
JA	Juristische Ausbildung
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht

o. g.	oben genannt
qm	Quadratmeter
RdA	Zeitschrift Recht der Arbeit
RGBl.	Reichsgesetzblatt
Rn.	Randnummer
S.	Satz bei Rechtsvorschriften / Seite bei Literaturangaben
SächsDG	Sächsisches Disziplinalgesetz
SächsGemO	Sächsische Gemeindeordnung
SächsGVBl.	Sächsisches Gesetz- und Verordnungsblatt
SächsVerf	Sächsische Verfassung
SäHO	Sächsische Haushaltsordnung
SMF	Sächsisches Staatsministerium der Finanzen
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
TVG	Tarifvertragsgesetz
TV-L	Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder
TVöD	Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst
u. a.	unter anderem
Urt.	Urteil
v.	vom
VOB	Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen
VOL	Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen
VwV	Verwaltungsvorschrift
z. B.	zum Beispiel
ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung
ZIS	Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik

1 Einleitung

Spätestens seit dem berühmten „*Mannesmann*“-Prozess¹ wird die Untreue i. S. v. § 266 StGB als „typische[s] Wirtschaftsverbrechen unserer Zeit“² charakterisiert. Jedoch sind deren vielfältige Erscheinungsformen keineswegs auf die Privatwirtschaft beschränkt. Durch die Gewährung von Abfindungen, Leistungsprämien oder außertariflichen Zulagen kann der Handlungsspielraum im öffentlichen Dienst genauso in strafrechtlich relevanter Weise überschritten werden wie bei der Leistung finanzieller Hilfen oder der Beschaffung von Gütern. Größere Bauprojekte wie die Elbphilharmonie Hamburg, der Flughafen Berlin-Brandenburg oder Stuttgart 21 sind oft mit Planungsfehlern und Verzögerungen verbunden, was für Unmut in der Bevölkerung sorgt. Denn sobald der Staat die zuvor streng vereinnahmten Steuergelder wieder ausgibt, sieht er sich nicht selten dem Vorwurf der unrechtmäßigen Verschwendung ausgesetzt, was den Straftatbestand der Untreue nahelegt. Vergleicht man die Disziplinarstatistiken 2018³ und 2019⁴, zeichnet sich sogar ein Anstieg der verübten Untreuedelikte ab. Dies ist nicht verwunderlich, wenn man bedenkt, dass der öffentliche Dienst mit einem Anteil von 11% der Erwerbstätigen am Arbeitsmarkt „der größte Arbeitgeber Deutschlands“⁵ ist. Zum öffentlichen Dienst gehören dabei alle Beschäftigten einer juristischen Person des öffentlichen Rechts unabhängig von der konkret ausgeübten Tätigkeit.⁶

Durch die aktuelle COVID-19-Pandemie sieht sich der öffentliche Haushalt in Deutschland erstmals seit 2012 mit einem Einnahmerückgang und einem daraus resultierenden Finanzierungsdefizit von 89,8 Milliarden Euro allein im ersten Halbjahr 2020 konfrontiert.⁷ Während die Ausgaben zur Bewältigung der Pandemie und Leistung von Hilfgeldern enorm steigen, besteht auf der anderen Seite im Stichtagsmonat Februar 2021 ein Rückgang der Steuereinnahmen von 7,2% im Vergleich zum selben Monat des Vorjahres⁸. Aufgrund dessen werden massiv Einsparmöglichkeiten gesucht und Ausgaben beschränkt, was dazu führt, dass die Besonderheiten öffentlicher Wirtschaftsführung verstärkt in den Fokus der Allgemeinheit rücken. Dass die Situation auch strafrechtlich neue Angriffspunkte bietet, zeigen die kürzlich eingeleiteten Ermittlungen gegen Vorstände

¹ BGH, Urt. v. 21.12.2005, Az.: 3 StR 470/04 (Juris).

² *Schünemann*, NStZ 2006, 196.

³ Vgl. [https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/themen/oeffentlicher-diens-t/beamte/disziplinarstatistik-2018.pdf?__blob=publicationFile&v=.](https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/themen/oeffentlicher-diens-t/beamte/disziplinarstatistik-2018.pdf?__blob=publicationFile&v=)

⁴ Vgl. [https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/themen/oeffentlicher-diens-t/beamte/disziplinarstatistik-2019.pdf?__blob=publicationFile&v=4.](https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/themen/oeffentlicher-diens-t/beamte/disziplinarstatistik-2019.pdf?__blob=publicationFile&v=4)

⁵ https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2020/04/PD20_N021_742.html.

⁶ Vgl. BVerwG, Urt. v. 27.06.1968, Az.: VIII C 10.67, Rn. 16 (Juris).

⁷ Vgl. https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2020/10/PD20_390_711.html.

⁸ Vgl. [https://www.bundesfinanzministerium.de/Monatsberichte/2021/03/Inhalte/Kapitel-4-Wirtschafts-und-Finanzlage/4-2-steuereinnahmen-februar-2021_.pdf?__blob=publicationFile&v=4.](https://www.bundesfinanzministerium.de/Monatsberichte/2021/03/Inhalte/Kapitel-4-Wirtschafts-und-Finanzlage/4-2-steuereinnahmen-februar-2021_.pdf?__blob=publicationFile&v=4)

und Mitarbeiter der Berliner Förderbank IBB wegen Untreue und Beihilfe hierzu bei der Vergabe von Corona-Hilfsgeldern.⁹

Diese Umstände bieten Anlass, einen Überblick über die Strafbarkeit von Untreue und deren Besonderheiten im öffentlichen Dienst darzustellen. Dafür werden im ersten Teil dieser Arbeit die allgemeinen Anforderungen zur Erfüllung des Tatbestandes aufgezeigt und anschließend dessen Ausprägungen im öffentlichen Bereich erläutert. Grundlage dafür bilden die Auswertung diverser Urteile sowie deren Gegenüberstellung mit den Reaktionen in der Literatur. Außer Betracht bleiben Detailfragen der spezialgesetzlichen Regelungen, welche der Beurteilung einer Pflichtverletzung zugrunde liegen. Da die fehlerhafte Verwendung öffentlicher Mittel meist mit einer Verletzung von Vorschriften des Haushaltsrechts zusammenhängt, liegt der Schwerpunkt der Betrachtungen auf der sog. „Haushaltsuntreue“, welche der BGH als „Schädigung des haushaltsrechtlich gebundenen Vermögens eines öffentlich-rechtlichen Rechtssubjekts“¹⁰ umschreibt. Anhand einiger der umstrittensten Fälle der letzten Jahrzehnte wird daher im zweiten Teil untersucht, inwieweit der geltende § 266 StGB Haushaltsrechtsverstöße zu erfassen vermag. Problematisch ist insbesondere die Begründung eines Vermögensschadens der öffentlichen Hand. Dabei wird deutlich, dass auch nach vielen Jahren der Rechtsprechung noch Uneinigkeit bezüglich der Anwendung und Reichweite des Untreuetatbestandes besteht, der sich immer wieder mit der Beurteilung neuer Situationen konfrontiert sieht. Daraus resultiert die Prüfung der Notwendigkeit eines separaten Straftatbestandes der Haushaltsuntreue sowie dessen Ausgestaltung, um konsequent Fehlleitungen öffentlicher Mittel zu sanktionieren.

⁹ Vgl. <https://www.tagesspiegel.de/berlin/polizei-justiz/untreue-verdacht-bei-vergabe-von-corona-geldern-berliner-staatsanwaltschaft-ermittelt-gegen-ibb-vorstaende/26125190.html>.

¹⁰ BGH, Urt. v. 29.08.2007, Az.: 5 StR 103/07, Rn. 47 (Juris).

2 Sonderstellung des Täters

Bei § 266 StGB handelt es sich um ein Sonderdelikt, sodass nicht jede Person tauglicher Täter¹¹ einer Untreue sein kann. Der Unrechtsgehalt besteht in der Schädigung fremden – d. h. im Kontext dieser Arbeit: *öffentlichen* – Vermögens „von innen heraus“ durch eine besonders betraute Person.¹² Die Beurteilung, ob es sich um fremdes Vermögen handelt, richtet sich dabei nach dem Zivil- oder öffentlichen Recht und liegt vor, wenn „der Täter nicht alleiniger Eigentümer oder Inhaber des fraglichen Vermögensgegenstandes ist.“¹³ Dies ist bei Bediensteten gegenüber öffentlichen Dienstherrn jeglicher Art der Fall.¹⁴ Erforderlich ist eine gewisse Nähe zum öffentlichen Vermögen, die aus rechtlichen oder tatsächlichen Gegebenheiten resultieren kann. Mittlerweile ist auch die Anwendbarkeit auf Amtsträger i. S. v. § 11 Abs. 1 Nr. 2 StGB einhellig anerkannt.¹⁵

2.1 Verfügungs- oder Verpflichtungsbefugnis

Obgleich der Untreuetatbestand auf Angehörige des öffentlichen Dienstes anwendbar ist, reicht allein die Stellung als solcher nicht aus.¹⁶ Für die Missbrauchsvariante ist eine Verfügungs- oder Verpflichtungsbefugnis über fremdes Vermögen erforderlich, die aus Gesetz, behördlichem Auftrag oder Rechtsgeschäft resultieren kann. Zur Verfügung zählen Rechtsgeschäfte, durch das öffentliche Vermögensrechte aufgehoben, übertragen, belastet oder inhaltlich geändert werden, z.B. Veräußerung einer Sache oder Abtretung einer Forderung.¹⁷ Dem Bediensteten obliegt also die rechtliche Möglichkeit, derartige Verfügungen vorzunehmen oder den Dienstherrn z. B. durch Abschluss eines Dienst- oder Kaufvertrages zu solchen zu verpflichten.

Diese Befugnis, die Verwaltung nach außen rechtlich binden zu können, muss wirksam erteilt worden sein und fortbestehen.¹⁸ So müssen bspw. bei der Ernennung eines Beamten, die als Berufung in ein öffentliches Amt den klassischen Fall eines behördlichen Auftrages darstellt, sämtliche Wirksamkeitsvoraussetzungen der einschlägigen Beamtengesetze erfüllt sein. Auch ein gewählter Bürgermeister oder Landrat fällt unter diese

¹¹ Zur besseren Lesbarkeit der Arbeit wird auf eine geschlechterspezifische Differenzierung verzichtet und ausschließlich die männliche Form verwendet. Die Geschlechterformen männlich, weiblich und divers sind gleichberechtigt in die Ausführungen einbezogen.

¹² Dies und das Folgende nach *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 20, 160.

¹³ *Kindhäuser*, LPK-StGB, § 266 Rn. 19.

¹⁴ Dies und das Folgende nach *Coenen*, Bewirtschaftung, S. 19.

¹⁵ Vgl. *Krell*, Stellenbesetzungen, S. 32; *Rojas*, Haushaltsuntreue, S. 27 ff.

¹⁶ Vgl. *Rojas*, Haushaltsuntreue, S.133.

¹⁷ Dies und das Folgende nach *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 24 f.; *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 46.

¹⁸ Dies und das Folgende nach *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 26 ff.; *Fischer*, StGB, § 266 Rn. 17 ff.

Alternative. Geht es hingegen um Angestellte, handelt es sich um rechtsgeschäftlich eingeräumte Vertretungsmacht (Vollmacht gem. §§ 164, 166 Abs. 2 BGB). Obwohl dem jedes vertragliche Rechtsverhältnis zugrunde liegen kann, das eine natürliche Person zur Vertretung ermächtigt, wird es sich zumeist um einen Arbeitsvertrag handeln, der (ggf. in Verbindung mit der Tätigkeitsbeschreibung) zugleich die Reichweite der Befugnis umschreibt. Demgegenüber haben bspw. Minister und Bürgermeister eine durch Gesetz eingeräumte Befugnis, vgl. § 51 Abs. 1 SächsGemO¹⁹.

2.2 Vermögensbetreuungspflicht

2.2.1 Anwendungsbereich

Die Treubruchvariante erfasst dagegen gerade jene Fälle, in denen keine rechtliche, sondern eine rein tatsächliche Möglichkeit besteht, auf das öffentliche Vermögen einzuwirken.²⁰ Diese besondere Stellung kann gem. § 266 Abs. 1 Alt. 2 StGB ebenfalls aus Gesetz, behördlichem Auftrag oder Rechtsgeschäft sowie aus einem Treueverhältnis resultieren. Während bei ersteren die obigen Ausführungen gelten, greift die Kategorie des Treueverhältnisses insbesondere dann, wenn das zugrundeliegende Verhältnis zivil- oder öffentlich-rechtlich unwirksam ist, aber dennoch vollzogen wird und die erforderliche Vermögensnähe aufweist.²¹ Dies können erloschene Rechtsverhältnisse sein, die fortgesetzt werden oder ex nunc bzw. ex tunc nichtige Verhältnisse, z. B. bei Anfechtung eines Arbeitsvertrages gem. § 142 BGB oder nichtiger Beamtenernennung i. S. v. § 11 BeamStG.

Hinzukommen muss die Pflicht, fremde Vermögensinteressen wahrzunehmen, welche in ihrer Intensität die Rücksichtnahmepflichten eines regulären Schuldverhältnisses weit übersteigt.²² In Schrifttum²³ und Rechtsprechung²⁴ durchgesetzt hat sich die sog. „monistische“ Lehre, nach der eine Vermögensbetreuungspflicht für beide Alternativen identisch und in gleicher Intensität vorliegen muss, was sich schon aus dem Wortlaut des

¹⁹ Soweit auf sächsische Vorschriften Bezug genommen wird, gelten die Ausführung ebenso für entsprechende Regelungen in den Gesetzen der anderen Bundesländer bzw. des Bundes.

²⁰ Vgl. *Fischer*, StGB, § 266 Rn. 33.

²¹ Dies und das Folgende nach *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 61 ff. Der Streit, inwieweit untreuerelevante Pflichten begründet werden können, wenn das zugrunde liegende Verhältnis gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstößt (sog. „Ganovenuntreue“), hat für Fallgestaltungen im öffentlichen Dienst kaum praktische Relevanz.

²² Vgl. *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 34.

²³ So bspw. *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 21; *Fabricius*, NSTz 1993, 414 [415]; *Kindhäuser*, LPK-StGB, § 266 Rn.18; *Kudlich/Oğlakcioğlu*, Wirtschaftsstrafrecht, Rn. 331; *Saliger*, JA 2007, 326.

²⁴ So bspw. BGH, Urt. v. 21.12.2005, Az.: 3 StR 470/04, Rn. 28 (Juris).

§ 266 StGB ableiten lässt.²⁵ Der Missbrauch stellt als *lex specialis* lediglich einen Spezialfall des Treubruchs dar und ist daher vorrangig zu prüfen.

2.2.2 Inhalt

In beiden Alternativen erfordert es eine wesentliche Hauptpflicht mit dem Inhalt, die Vermögensinteressen des Dienstherrn selbstständig zu verfolgen.²⁶ Es muss sich um eine Vertragspflicht von erheblicher Bedeutung handeln, die spezifisch darauf ausgerichtet ist, die Vermögensinteressen des anderen fremdnützig wahrzunehmen. Dafür ist ein gewisser Gestaltungsfreiraum erforderlich, innerhalb dessen der Beamte eigenständig ohne aktuelle Steuerung und Überwachung vermögenswirksame Entscheidungen treffen kann. Konkret kann dies bspw. die Zuschlagserteilung an den wirtschaftlichsten Anbieter, die Ablehnung einer Subvention aufgrund fehlender Erfolgsaussichten, die Einstellung des geeignetsten Bewerbers und dessen korrekte Eingruppierung oder auch die Entscheidung über Durchführung oder Absehen von einer Vollstreckungsmaßnahme bedeuten. Reine Vertragsverletzungen wie unentschuldigtes Fernbleiben vom Dienst oder Sachbeschädigung an Gütern des Dienstherrn scheiden dagegen als Untreuehandlungen ebenso aus wie die bloße Verletzung der beamtenrechtlichen Treuepflicht.²⁷

Während dieser Indizienkatalog des BGH insgesamt anerkannt ist²⁸, besteht Uneinigkeit darüber, in welcher Intensität die jeweiligen Charakteristika vorliegen müssen. Insbesondere das Kriterium der Selbstständigkeit bietet die Möglichkeit, der Unbestimmtheit des Untreuetatbestandes²⁹ entgegenzuwirken, indem es als wichtigstes Merkmal der Vertrauensstellung eingeordnet wird.³⁰ Während einige Bedienstete befugt sind, Verträge abzuschließen und Zahlungen anzuweisen – z. B. durch den Kauf mobiler Technik oder der Entscheidung über die Zubilligung von Erfahrungsstufen – setzen andere die bereits getroffenen Entscheidungen lediglich um. Um die Anwendbarkeit des Tatbestandes nicht auf Geschäftsführer und Behördenleiter zu beschränken, ist eine Interpretation dahingehend erforderlich, dass schon eine eigene Abrechnungskompetenz ausreicht, wenn ohne aktuelle Kontrolle eigene Abrechnungen vorgenommen und Bücher geführt werden.³¹ Ein hinreichend selbstständiges Tätigwerden liegt dagegen nicht vor, sofern

²⁵ Dies und das Folgende nach *Kudlich/Ožlakcroğlu*, Wirtschaftsstrafrecht, Rn. 331.

²⁶ Dies und das Folgende nach BGH, Beschl. v. 26.11.2015, Az.: 3 StR 17/15, Rn. 52 (Juris).

²⁷ Vgl. *Coenen*, Bewirtschaftung, S. 22; *Saliger*, JA 2007, 326 [328].

²⁸ So bspw. *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 35; *Fischer*, StGB, § 266 Rn. 34; *Saliger*, JA 2007, 326 [327 f.].

²⁹ Zur Vereinbarkeit des Untreuetatbestandes mit dem Bestimmtheitsgebot ausführlich BVerfG, Beschl. v. 23.06.2010, Az.: 2 BvR 2559/08 (Juris).

³⁰ Vgl. *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 82; ähnlich *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 48.

³¹ Vgl. *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 82 ff.; ähnlich BGH, Urt. v. 11.12.1957, Az.: 2 StR 481/57, NJW 1960, 53 [53 f.] beim Kassieren und Abliefern von Geldern.

Gesetze, Verwaltungsvorschriften oder Dienstanweisungen die Vorgehensweise vorgeben.

Ähnlich wirkt das von *Rojas* vorgeschlagene Kriterium der Bewirtschaftungsbefugnis³², welche die Entscheidungsmacht über die Verwendung der Haushaltsmittel hinsichtlich Art und Zeitpunkt der Maßnahme sowie Höhe der Kosten beinhaltet.³³ Im Rahmen des Haushaltsplanes (Zweckbestimmung und Mittelansatz des Titels) und der Haushaltsgrundsätze besteht dabei eine gewisse Selbstständigkeit. Während der Dienststellenleiter bzw. ein von ihm bestellter BfH aus seiner Stellung heraus umfassend bewirtschaftungsbefugt ist, kann ein eingeschränkter Bereich der Entscheidungsmacht auf Titelverwalter übertragen werden. Bei der Delegation bleibt allerdings eine gewisse Restverantwortlichkeit zur Überwachung und Kontrolle bestehen.

2.2.3 Beispiele

Aufgrund ihrer Bewirtschaftungsbefugnis gehören Behördenleiter, BfH und Titelverwalter generell zum tauglichen Täterkreis.³⁴ Demgegenüber scheiden untergeordnete Beamte und Bedienstete, die Kassenmittel lediglich verwalten (z. B. Schalterbeamte), mangels selbstständiger Entscheidungsgewalt über Haushaltsmittel und eigener Abrechnungskompetenz als Untreuetäter aus. Das ist eine konsequente Folgerung aus dem Prinzip der Kassensicherheit i. S. v. § 77 SäHO, wonach die Anordnung von Zahlungen und deren Ausführung strikt zu trennen sind. In der Regel vermögensbetreuungspflichtig sind Beschäftigte oberer Führungsebenen wie Bürgermeister, Schulleiter, Landrat oder Stadtdirektor gegenüber dem Haushaltsträger, nicht dagegen ein Justizbeamter beim Umgang mit Zeugengebühren.³⁵ Die Vermögensbetreuungspflicht erstreckt sich nicht auf Angelegenheiten, die von Gesetzes wegen gerade nicht im Pflichtenkreis des Täters liegen, bspw. die Ausgestaltung des eigenen Dienstverhältnisses durch den Bürgermeister.³⁶ Aufgrund des freien Mandats sind Abgeordnete grds. keine tauglichen Untreuetäter, es sei denn, sie haben das alleinige Verfügungsrecht über ein Konto, dessen Ob und Wie der Mittelverwendung gänzlich ihnen überlassen ist.³⁷

³² Vgl. *Rojas*, Haushaltsuntreue, S.133 ff.

³³ Dies und das Folgende nach *Westermeier/Wiesner*, Kassen- und Rechnungswesen, Rn. 543; siehe auch § 9 SäHO und VwV zu § 9 SäHO.

³⁴ Dies und das Folgende nach *Rojas*, Haushaltsuntreue, S.134 f.

³⁵ Vgl. *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 59, 62.

³⁶ Vgl. *Kiethe*, NSTZ 2005, 529 [530].

³⁷ Vgl. OLG Koblenz, Beschl. v. 14.06.1999, Az.: 1 Ss 75 – 99, NSTZ 1999, 564 [565].

3 Verletzungshandlung

Das untreuespezifische Unrecht besteht darin, jene Vertrauensstellung pflichtwidrig zu lasten des Vermögensinhabers auszunutzen.

3.1 Missbrauch und Treubruch

Die Missbrauchsvariante verlangt einen rechtlich wirksamen „Missbrauch“. Dies bedeutet die pflichtwidrige „Überschreitung des rechtlichen Dürfens im Rahmen des rechtlichen Könnens“³⁸, was auch durch hoheitliches Tätigwerden verwirklicht werden kann. Der Beamte nimmt also im Außenverhältnis ein wirksames Rechtsgeschäft mit einem Dritten vor, welches im Innenverhältnis zum Vermögensinhaber die durch die Vermögensfürsorgepflicht gesetzten Grenzen überschreitet und nicht gestattet wurde.³⁹

Die Treubruchvariante verlangt eine Verletzung der Pflicht, fremde Vermögensinteressen wahrzunehmen. Sie kommt bei jedem rechtlichen oder tatsächlichen Handeln in Betracht, welches „gegen eine gesetzliche oder vertragliche Pflicht verstößt“⁴⁰ und nicht bereits den Missbrauchstatbestand erfüllt. Dabei muss zwischen Vermögensfürsorgepflicht und deren Verletzung ein funktionaler Zusammenhang dahingehend bestehen, dass die Schädigungshandlung des Täters innerhalb seines Aufgabenkreises vollzogen und durch seine Sonderstellung erst ermöglicht oder zumindest maßgeblich erleichtert wird.⁴¹ Einschlägige Indizien sind erhöhte Zugriffsmöglichkeit des Bediensteten, fehlende Kontrollen bezüglich seines Tätigwerdens oder die speziell aus seiner Machtstellung resultierende Überwindbarkeit von Tathindernissen. Der Verstoß liegt im Fehl- oder Nichtgebrauch des eingeräumten Entscheidungsspielraumes.⁴² Infolge der monistischen Lehre ist auch beim Missbrauch eine Verletzung der Vermögensbetreuungspflicht erforderlich, die sich aber schon aus Überschreitung des rechtlichen Dürfens im Innenverhältnis ergibt.⁴³

3.2 Grenzen des Innenverhältnisses

Die Ausgestaltung des Dürfens im Innenverhältnis sowie Inhalt und Umfang der Vermögensbetreuungspflicht ergeben sich im Allgemeinen aus dem zugrundeliegenden

³⁸ Dierlamm, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 121.

³⁹ Vgl. Kindhäuser, LPK-StGB, § 266 Rn. 40, 50.

⁴⁰ Dierlamm, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 151.

⁴¹ Dies und das Folgende nach Saliger, in: S/S/W, § 266 Rn. 39.

⁴² Vgl. Kindhäuser, LPK-StGB, § 266 Rn. 75 ff.

⁴³ Vgl. Kudlich/Oğlakcioğlu, Wirtschaftsstrafrecht, Rn. 337.

Rechtsverhältnis (z. B. der vom Bürgermeister zu beachtenden Geschäftsordnung) sowie Sorgfaltspflichten in Bezug auf das Vermögen des Arbeitgebers.⁴⁴ Im öffentlichen Dienst treten eine Vielzahl spezieller Vorschriften hinzu, die Regeln für den Umgang mit dem öffentlichen Vermögen aufstellen. Die in GG, SächsVerf, HGrG sowie SÄHO niedergelegten Haushaltsgrundsätze erlangen v. a. in der Ausführungsphase des Haushaltsplanes bei der Mittelbewirtschaftung große Bedeutung. Hinzu kommen Tarifrecht (TV-L oder TVöD), Vergaberecht (GWB, VOB und VOL), DIN-Vorschriften und weitere spezialgesetzliche Regelungen. Konkretisierungen erfolgen oft durch Richtlinien, Verfügungen, Erlasse, Schreiben der zuständigen Ministerien sowie Verwaltungsvorschriften.⁴⁵

3.3 Beispiele

Beispiele für das tatbestandliche Vorliegen eines Missbrauches sind die politisch motivierte Neueinstellung von Personal ohne sachliche Notwendigkeit⁴⁶, die haushaltsrechtswidrige Kreditaufnahme durch den ersten Bürgermeister einer Gemeinde⁴⁷ oder eine zweckentsprechende Subventionsgewährung unter Verstoß gegen Vergaberichtlinien⁴⁸. Gleiches gilt bei pflichtwidrigen Handlungen eines Bürgermeisters, die er aufgrund seiner im Außenverhältnis unbeschränkten Vertretungsmacht, jedoch ohne die intern erforderliche Beschlussfassung des Gemeinderats vorgenommen hat.⁴⁹ Vorgänge, die von der Befugnis nicht gedeckt sind oder aus denen im Außenverhältnis nur ein unwirksames Rechtsgeschäft resultiert, sind dagegen nicht umfasst.⁵⁰ Dies betrifft ex. das Tätigwerden eines Vertreters ohne Vertretungsmacht oder gesetzes-/ sittenwidrige Handlungen wie die Vereinbarung von Kick-Back Zahlungen bei öffentlichen Aufträgen. Hier kann ein tatbestandlicher Treubruch ebenso vorliegen wie bei der Zueignung des verwalteten Geldes einer fremden Kasse⁵¹, der Verhinderung der Geltendmachung begründeter Ansprüche durch unordentliche Buchführung⁵² oder der Veranlassung von Zahlungen aufgrund nichtiger Verträge⁵³.

⁴⁴ Vgl. *Kindhäuser*, LPK-StGB, § 266 Rn. 51.

⁴⁵ Vgl. *Fabricius*, NSTZ 1993, 414 [416].

⁴⁶ Vgl. BGH, Urt. v. 26.04.2006, Az.: 2 StR 515/05, Rn. 16 (Juris).

⁴⁷ Vgl. BGH, Beschl. v. 13.04.2011, Az.: 1 StR 592/10, Rn. 8 (Juris).

⁴⁸ Vgl. BGH, Urt. v. 08.04.2003, Az.: 5 StR 448/02, Rn. 17 ff. (Juris).

⁴⁹ Vgl. *Krell*, Stellenbesetzungen, S. 37.

⁵⁰ Dies und das Folgende nach *Fischer*, StGB, § 266 Rn. 24 ff.

⁵¹ Vgl. BGH, Urt. v. 11.12.1957, Az.: 2 StR 481/57, NJW 1960, 53 [53 f.].

⁵² Vgl. BGH, Urt. v. 07.12.1965, Az.: 5 StR 312/65, Rn. 12 (Juris).

⁵³ Vgl. BGH, Urt. v. 10.10.2012, Az.: 2 StR 591/11, Rn. 30 (Juris).

3.4 Qualität der Pflichtverletzung

Die Anforderungen, welche an die Qualität der Pflichtverletzung gestellt werden, können für beide Tatbestandsvarianten einheitlich erörtert werden.⁵⁴ Für die Untreue gilt eine asymmetrische Zivilrechtsakzessorietät, nach der nicht jeder Pflichtverstoß sogleich eine Strafbarkeit begründet.⁵⁵ Im ersten Schritt wird also ein Verstoß gegen Zivil- bzw. öffentliches Recht geprüft. Bei Entscheidungsspielraum zwischen verschiedenen Alternativen oder der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe muss die vorgenommene Handlung lediglich vertretbar sein, d. h. sich im Rahmen der einschlägigen Rechtsvorschriften bewegen und keinen offenkundigen Verstoß bedingen.

3.4.1 Risikogeschäfte

Besondere Betrachtung bedürfen Risikogeschäfte, denen das Risiko eines Vermögensverlustes immanent ist, wozu bisweilen auch der Grad an Ungewissheit als Charakteristikum herangezogen wird.⁵⁶ Dazu gehören im öffentlichen Bereich z. B. die Entscheidung über den Abschluss eines Vergleiches statt der Durchführung eines ungewissen Gerichtsprozesses, die Bewilligung einer Ratenzahlung statt der sofortigen Einleitung von Vollstreckungsmaßnahmen, die Gewährung einer Abfindung anstelle eines unsicheren Arbeitsrechtsstreites mit möglicher Weiterbeschäftigung⁵⁷ oder die Gewährung einer Subvention. Sofern das Arbeits-/ Dienstverhältnis seiner Art nach derartige Geschäfte zulässt, „sind die im Geschäftsverkehr gängigen Maßstäbe anzulegen“⁵⁸, die im öffentlichen Bereich eine weitaus niedrigere Risikoschwelle konstituieren als bspw. bei Spekulationsgeschäften. Oftmals gibt es ermessenslenkende Vorschriften wie Verwaltungsvorschriften, Satzungen oder Subventionsrichtlinien.⁵⁹ Bei unternehmerischen Entscheidungen kann ggf. die Business Judgement Rule herangezogen werden (vgl. § 93 AktG). Diese wurde ursprünglich für Aktiengesellschaften entwickelt, mittlerweile aber in ihrem Anwendungsbereich ausgedehnt und eröffnet einen weiten Entscheidungsspielraum in der Unternehmensleitung, solange es sich um ordnungsgemäß vorbereitete und ex-ante betrachtet nicht unverantwortlich risikobehaftete Maßnahmen handelt.⁶⁰ Prognoseentscheidungen sind mithin nicht allein deshalb pflichtwidrig, weil sie sich ex-post als falsch herausstellen.⁶¹ Dies ist im Kern auf weitere Fallkonstellationen übertragbar, bspw. auf

⁵⁴ Vgl. *Kudlich/Ođlakciođlu*, Wirtschaftsstrafrecht, Rn. 338.

⁵⁵ Dies und das Folgende nach *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 153.

⁵⁶ Dazu ausführlich *Hellmann*, ZIS-online 2007, 434 m. w. N.

⁵⁷ Vgl. BGH, Urt. v. 09.12.2004, Az.: 4 StR 294/04, Rn. 24 (Juris).

⁵⁸ *Kindhäuser*, LPK-StGB, § 266 Rn. 63.

⁵⁹ Vgl. *Ziekow*, Öffentliches Wirtschaftsrecht, S. 79, 96.

⁶⁰ Dazu ausführlich BGH, Beschl. v. 26.11.2015, Az.: 3 StR 17/15, Rn. 57 (Juris).

⁶¹ Vgl. *Fischer*, StGB, § 266 Rn. 68.

Kreditvergaben durch die Sächsische Aufbaubank als rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts oder auf den Abschluss kommunaler Finanzgeschäfte, für die darüber hinaus das Spekulationsverbot der Gemeinden gilt⁶².

3.4.2 Erfordernis einer gravierenden Pflichtverletzung

Nachdem die zivil- bzw. öffentlich-rechtliche Pflichtwidrigkeit festgestellt wurde, ist in einer zweiten Prüfungsstufe die Bewertung anhand spezifisch strafrechtlicher Kriterien vorzunehmen.⁶³ Unklarheit bestand zunächst darüber, ob der Pflichtverstoß gravierend sein muss.⁶⁴ Klarheit brachte die Entscheidung des BVerfG, nach der § 266 StGB zwar mit dem Bestimmtheitsgebot gem. Art. 103 Abs. 2 GG vereinbar sei, jedoch dahingehend restriktiv ausgelegt werden müsse, dass eine Strafbarkeit wegen Untreue nur aus gravierender Pflichtwidrigkeit resultieren könne.⁶⁵ Infolge dessen hat sich der BGH auch außerhalb rein privatwirtschaftsrechtlicher Fallkonstellationen am Merkmal der gravierenden Pflichtverletzung orientiert, bspw. beim Abschluss von Verträgen im öffentlichen Dienst⁶⁶. Die Notwendigkeit einer derartigen Einschränkung resultiert zwar nicht aus dem Wortlaut des § 266 StGB, dafür aber aus dem Bestimmtheitsgebot.⁶⁷ Es stellt ein entscheidendes Instrument zur verfassungsrechtlich gebotenen Restriktion des sehr weit gefassten Tatbestandes dar und trägt dazu bei, im Einklang mit dem Ultima-ratio-Grundsatz den Kernbereich strafwürdiger Handlungen zu konkretisieren.

3.4.3 Beurteilung einer gravierenden Pflichtverletzung

In der Literatur sind diverse Ansätze vertreten, die das Merkmal „gravierend“ u. a. anhand des Indizienkataloges aus dem „Sponsoring“-Fall bestimmen: „Fehlende Nähe zum Unternehmensgegenstand, Unangemessenheit im Hinblick auf die Ertrags- und Vermögenslage, fehlende innerbetriebliche Transparenz sowie Vorliegen sachwidriger Motive“⁶⁸ müssen danach in einer Gesamtschau bewertet werden. Unternehmen der öffentlichen Hand agieren jedoch oftmals ohne Gewinnerzielungsabsicht oder müssen ihre Gewinne dem Gesamthaushalt zuführen, die Haushaltsgrundsätze gelten unabhängig von den erzielten Gewinnen oder dem zugeteilten Haushaltsbudget. Die Leitkriterien werden daher abgewandelt, um haushaltsrechtlichen Besonderheiten bei öffentlichen

⁶² Zur Bedeutung des kommunalrechtlichen Spekulationsverbots für die Verletzung der Vermögensbetreuungspflicht ausführlich BGH, Urt. v. 21.02.2017, Az.: 1 StR 296/16 (Juris).

⁶³ Vgl. *Saliger*, in: S/S/W, § 266 Rn. 31.

⁶⁴ Eine ausführliche Übersicht zur Entwicklung in der Rechtsprechung sowie den Meinungsständen in der Literatur findet sich bei *Saliger*, in: S/S/W, § 266 Rn. 40 ff.

⁶⁵ Vgl. BVerfG, Beschl. v. 23.06.2010, Az.: 2 BvR 2559/08, Rn. 110 f. (Juris).

⁶⁶ Vgl. BGH, Beschl. v. 08.01.2020, Az.: 5 StR 366/19, Rn. 17 (Juris).

⁶⁷ Dies und das Folgende nach *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 155.

⁶⁸ BGH, Urt. v. 06.12.2001, Az.: 1 StR 215/01, Rn. 34 (Juris); ebenso *Kieth*, NStZ 2005, 529 [531 ff.]; ähnlich *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 155.

Konstellationen gerecht zu werden.⁶⁹ Eine Pflichtverletzung ist mithin als gravierend einzustufen, wenn sie evident unvertretbar und/oder willkürlich ist, weil sie mit den Grundsätzen ordnungsgemäßer Wirtschaftsführung schlicht unvereinbar ist.⁷⁰ In der Gesamtbewertung einer zu hohen Stufenzuordnung war bspw. zu berücksichtigen, dass der Oberbürgermeister „bestehende Ausschreibungsvorschriften nicht beachtete, die für die Einstufung maßgeblichen Gründe nicht dokumentierte, ferner die verspätete Zuleitung unvollständiger Bewerbungsunterlagen an das Personalamt der Stadt, die Nichtbeteiligung des Personalrats, die vorfristige Verkürzung der vorgesehenen Probezeiten und der Umstand, dass der Angeklagte – nach den Feststellungen in Abweichung von der üblichen Verfahrensweise – die Zubilligung der Erfahrungsstufe unmittelbar in den Arbeitsverträgen festschrieb.“⁷¹

3.5 Tatbestandsverwirklichung durch Unterlassen

Die jeweilige Verletzungshandlung kann durch positives Tun oder Unterlassen verwirklicht werden, wobei die Abgrenzung nach dem Schwerpunkt des vorwerfbaren Verhaltens erfolgt.⁷² Bei § 266 StGB handelt es sich um ein echtes Unterlassungsdelikt, was einen Rückgriff auf § 13 Abs. 1 StGB obsolet macht.⁷³ Dabei ist die „Vermögensbetreuungspflicht zugleich Ausdruck einer tatbestandlich geregelten (Beschützer-) Garantstellung“⁷⁴, nach der dem Beamten Obhut und Schutz des zu betreuenden Vermögens obliegen.

Ein Missbrauch durch Unterlassen ist jedoch nur möglich, wenn dem Schweigen rechtsgeschäftliche bzw. hoheitliche Wirkung zukommt.⁷⁵ Darunter fallen Konstellationen, in denen infolge des Schweigens ein Vertrag geschlossen oder verlängert wird (§ 362 HGB, §§ 151, 568 BGB), ein Rechtsverlust herbeigeführt wird (§ 377 Abs. 2 HGB) oder in sonstiger rechtsgestaltend wirkender Weise das betreute Vermögen verändert wird. Letzteres betrifft bspw. das Unterlassen einer Kündigung, ähnlich gelagert ist das Verjährenlassen einer begründeten Schadensersatzforderung⁷⁶ oder die Vereitelung der Forderungserfüllung durch Nichtvornahme einer Pfändung. Entscheidend ist, dass die

⁶⁹ Vgl. *Kiethe*, NStZ 2005, 529 [532 f.].

⁷⁰ Angelehnt an BGH, Beschl. v. 08.01.2020, Az.: 5 StR 366/19, Rn. 16 f. (Juris); *Saliger*, in: S/S/W, § 266 Rn. 42a; ebenfalls auf Evidenz abstellend BVerfG, Beschl. v. 23.06.2010, Az.: 2 BvR 2559/08, Rn. 110 (Juris).

⁷¹ BGH, Urt. v. 24.05.2016, Az.: 4 StR 440/15, Rn. 27 (Juris).

⁷² Vgl. BGH, Urt. v. 07.09.2011, Az.: 2 StR 600/10, Rn. 6 (Juris).

⁷³ Vgl. *Coenen*, Bewirtschaftung, S. 20, 23; *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 124, 161; *Rengier*, Strafrecht BT, S. 345. Zum Begriff des echten Unterlassungsdeliktes siehe *Rengier*, Strafrecht AT, S. 481.

⁷⁴ *Rengier*, Strafrecht BT, S. 345.

⁷⁵ Dies und das Folgende nach *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 54.

⁷⁶ Offen gelassen von BGH, Urt. v. 11.11.1982, Az.: 4 StR 406/82, Rn. 5 (Juris); a. A. unter Zuordnung zur Treubruchvariante *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 123.

zur ordnungsgemäßen Vermögensbetreuung notwendigen rechtsgeschäftlichen bzw. hoheitlichen Maßnahmen gerade nicht ausgeübt werden.

Der Treubruch dagegen kann durch jedes tatsächliche Verhalten und damit unproblematisch infolge mangelnden Tätigwerdens erfüllt werden.⁷⁷ Entscheidend ist, dass der rechtliche Status Quo unverändert bleibt, indem z. B. ein Notar es unterlässt, staatliche Gebührenanteile abzuführen.

3.6 Einverständnis des Vermögensinhabers

Sollte der Inhaber des geschädigten Vermögens mit der Tathandlung im Einzelfall oder seiner Art nach einverstanden sein, handelt es sich nach h. M. um ein tatbestandsausschließendes Einverständnis.⁷⁸ Eine wirksame Erteilung erweitert die Befugnisse des Täters im Innenverhältnis und lässt damit bereits den objektiven Tatbestand der Untreue entfallen. Dafür darf es nicht gegen Gesetze verstoßen, auf Willensmängeln beruhen oder außerhalb der Zuständigkeit des Einwilligenden liegen. Unwirksam ist damit z. B. ein Beschluss der Verbandsversammlung, der die zweckwidrige Verwendung öffentlicher Mittel befürwortet.⁷⁹

Die Dispositionsbefugnis liegt beim Vermögensinhaber, bezüglich des öffentlichen Vermögens also bei Bund, Land oder Gemeinde.⁸⁰ Ausgeübt wird sie durch das zuständige Willensbildungsorgan, für den Bund und die Länder mithin dem jeweiligen Finanzministerium. So hat bspw. das SMF eine Vorschrift erlassen, nach der außerhalb vereinfachter Erhebungsverfahren grds. von der Erhebung von Kleinbeträgen unter 10 Euro abzusehen ist, weshalb die unterlassene Geltendmachung dieses Anspruchs keinen Pflichtverstoß darstellt.⁸¹ Nach überwiegender Auffassung ist eine nachträgliche Genehmigung nicht ausreichend, da die Beurteilung der Strafbarkeit zum Zeitpunkt der Tat erfolgt.⁸² Für über- und außerplanmäßige Ausgaben wird daher die Einwilligung des Bundesministers der Finanzen (Art. 112 GG), Staatsministers der Finanzen (Art. 96 SächsVerf) oder Gemeinderates (§ 79 SächsGemO) verlangt. Diese ist zu beantragen, wenn sie nicht für gewisse Fälle als allgemein erteilt gilt⁸³. Ausgaben sind überplanmäßig, wenn

⁷⁷ Dies und das Folgende nach *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 54.

⁷⁸ Dies und das Folgende nach *Kindhäuser*, LPK-StGB, § 266 Rn. 54; so auch BGH, Urt. v. 21.12.2005, Az.: 3 StR 470/04, Rn. 31 (Juris); *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 129; *Rojas*, Haushaltsuntreue, S. 156; *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 100. Anders *Coenen*, Bewirtschaftung, S. 89, der darin einen Rechtfertigungsgrund sieht.

⁷⁹ Vgl. BGH, Urt. v. 07.11.1990, Az.: 2 StR 439/90, Rn. 13 (Juris).

⁸⁰ Dies und das Folgende nach *Rojas*, Haushaltsuntreue, S. 157 ff.

⁸¹ Vgl. Anlage der VwV zu § 59 SÄHO.

⁸² Vgl. *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 129; *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 100.

⁸³ So bspw. Nr. 2 der VwV zu § 8 SÄHO.

sie den im Haushaltsplan festgelegten Ansatz der Zweckbestimmung überschreiten und außerplanmäßig, wenn schon gar keine entsprechende Zweckbestimmung vorhanden ist.⁸⁴ Voraussetzung für eine rechtmäßige Einwilligung i. S. v. § 37 SäHO ist, dass es sich um ein unvorhergesehenes und unabweisbares Bedürfnis handelt. Dies ist der Fall, wenn der Bedarf oder dessen Dringlichkeit bei der Aufstellung des Haushaltsplanes tatsächlich nicht vorhergesehen wurde und sich die Ausgabe als sachlich unbedingt notwendig und zeitlich unaufschiebbar darstellt. Die Aufstellung eines Nachtragshaushaltes oder die nachträgliche Genehmigung eines Stellenplanes ist dagegen für ein tatbestandsausschließendes Einverständnis nicht ausreichend.⁸⁵

⁸⁴ Dies und das Folgende nach *Rojas*, Haushaltsuntreue, S. 157 ff. sowie Punkt A der VwV zu § 37 SäHO.

⁸⁵ Vgl. BGH, Urt. v. 26.04.2006, Az.: 2 StR 515/05, Rn. 17, 21 (Juris).

4 Vermögensnachteil

Der Taterfolg der Untreue liegt im Nachteil, der dem betreuten Vermögen durch die Tat handlung zugefügt wird.

4.1 Begriffsbestimmungen

Der Begriff des Nachteils bedeutet im Gefüge des Untreuetatbestandes einen Vermögensschaden, der in Anlehnung an die Schadensdogmatik bei § 263 StGB zu bestimmen ist.⁸⁶ Danach gilt der juristisch-ökonomische Vermögensbegriff, nach dem das Vermögen einer Person alle geldwerten Güter umfasst, die unter dem Schutz der Rechtsordnung stehen. Vermögen der öffentlichen Hand meint dabei die Summe aller Vermögen der Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, wobei keine Differenzierung nach Verwaltungs- und Finanzvermögen erfolgt.⁸⁷ Die von diesen Institutionen verwalteten Mittel sind mithin öffentliche Mittel.⁸⁸ Aus der (Haushalts-) Pflichtverletzung darf nicht automatisch auf den Schaden geschlossen werden und umgekehrt, beide Tatbestandsmerkmale sind selbstständig zu prüfen (Verschleifungsverbot).⁸⁹ So ist bspw. die rechtsgrundlose Zahlung an einen Schwarzarbeiter aufgrund des nichtigen Vertrages zwar pflichtwidrig, führt jedoch nicht zwingend zu einem Schaden, wenn die „Schwarzleistung“ qualitativ ihre Bezahlung wert ist.

4.2 Gesamtsaldierung

Ob ein Vermögensschaden vorliegt, wird mittels Gesamtsaldierung festgestellt.⁹⁰ Dabei wird die Vermögenslage vor der schädigenden Handlung mit der danach verglichen. Ergibt sich in Betrachtung aller vermögensrelevanten Auswirkungen ein negativer Saldo, liegt ein Schaden vor. Die Beurteilung wirtschaftlicher Werte erfolgt objektiv nach dem Marktwert zum Tatzeitpunkt.⁹¹ Eine Minderung des Aktivvermögens kann aus der Verschleuderung von Vermögensgegenständen oder Zahlung exorbitant hoher Preise für den Bezug von Waren oder Leistungen resultieren, das Passivvermögen z. B. durch die Belastung mit einer Verbindlichkeit geschädigt werden.⁹² Ebenfalls einzubeziehen sind hinreichend gesicherte Gewinnaussichten, die das öffentliche Vermögen vermehrt hät-

⁸⁶ Dies und das Folgende nach *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 180. Eine Auseinandersetzung mit weiteren Vermögensbegriffen findet sich bei *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 133 f.

⁸⁷ Vgl. *Rojas*, Haushaltsuntreue, S. 66; *Wolf*, Rechtswidrige Verwendung, S. 57.

⁸⁸ Vgl. *Kohlmann/Brauns*, Fehlleitung, S. 128.

⁸⁹ Dies und das Folgende nach *Latzel/Dommermuth-Alhäuser*, RdA 2017, 178 [184].

⁹⁰ Dies und das Folgende nach *Coenen*, Bewirtschaftung, S. 26 f.

⁹¹ Vgl. *Kudlich/Ođlakciođlu*, Wirtschaftsstrafrecht, Rn. 226.

⁹² Dies und das Folgende nach *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 179, 185.

ten, weshalb vereitelte (vorteilhaftere) Geschäftsabschlüsse als unterbliebener Vermögenszuwachs zu einem Schaden führen können. Dies betraf einen Bürgermeister, der mehrere Grundstückseigentümer an eine Zwischenerwerbs-GmbH vermittelte.⁹³ Diese veräußerte die Grundstücke mit Preisaufschlag an die Gemeinde weiter, obwohl die Eigentümer nachweisbar zum halben Preis direkt an die Gemeinde verkauft hätten. Dasselbe gilt bei einem unbegründeten Verkauf unter dem Marktpreis.⁹⁴

4.3 Schadensgleiche Vermögensgefährdung

Der Einbeziehung vermögensrelevanter Gewinnaussichten korrespondiert die negative Berücksichtigung hinreichend wahrscheinlicher Verluste als schadensgleiche Vermögensgefährdung.⁹⁵ Dieser Gefährdungsschaden unterscheidet sich nur quantitativ, nicht jedoch qualitativ vom bereits eingetretenen Verlust, da in derartigen Situationen „bereits die Gefahr eines zukünftigen Verlusts eine gegenwärtige Minderung des Vermögenswerts (...) darstellen kann“⁹⁶. Dies könnte z. B. bei der Ausgabe eines zu wenig gesicherten Kredits, bei der Gefahr des Anspruchsverlustes durch Verursachung eines stark erhöhten Prozessrisikos oder beim Verschweigen erfolgreicher Vollstreckungsmöglichkeiten durch einen Gerichtsvollzieher der Fall sein, sofern sich der Schaden wirtschaftlich nachvollziehbar beziffern lässt.⁹⁷

4.4 Individueller Schadenseinschlag

Unter bestimmten Umständen wird Abstand von einer rein wirtschaftlichen Betrachtung genommen, da anerkannt ist, dass viele Vermögensgegenstände nicht für alle Personen gleich brauchbar sind.⁹⁸ Dafür ist entscheidend, dass die Gegenleistung vom Vermögensinhaber „nach der Auffassung eines sachlichen Beurteilers nicht oder nicht in vollem Umfange für den von ihm vertraglich vorausgesetzten Zweck oder in anderer zumutbarer Weise verwenden kann.“⁹⁹ In diesem Fall liegt nach der Zweckverfehlungslehre auch bei wirtschaftlicher Gleichwertigkeit keine hinreichende Kompensation vor. Werden öffentliche Mittel zweckwidrig verwendet, kann darin ein Nachteil liegen, weil der Verringerung zweckgebundener Mittel kein Ausgleich durch Zweckerreichung gegenübersteht.¹⁰⁰ Ur-

⁹³ Vgl. BGH, Urt. v. 08.05.2003, Az.: 4 StR 550/02, Rn. 24 (Juris).

⁹⁴ Vgl. *Rengier*, Strafrecht BT, S. 342.

⁹⁵ Vgl. BVerfG, Beschl. v. 23.06.2010, Az.: 2 BvR 2559/08, Rn. 112, 122, 136 ff. (Juris). Anders *Saliger*, HRRS 1/2006, 10, 12 f., nach dem die Gefahr besteht, die Straflosigkeit des Versuches zu unterlaufen.

⁹⁶ BVerfG, Beschl. v. 23.06.2010, Az.: 2 BvR 2559/08, Rn. 136 (Juris).

⁹⁷ Vgl. *Fischer*, StGB, § 266 Rn. 151 ff.

⁹⁸ Dies und das Folgende nach BGH, Beschl. v. 16.04.1961, Az.: 4 StR 166/61, Rn. 13 (Juris).

⁹⁹ BGH, Beschl. v. 16.04.1961, Az.: 4 StR 166/61, Rn. 13 (Juris); a. A. *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 142.

¹⁰⁰ Vgl. BGH, Urt. v. 04.11.1997, Az.: 1 StR 273/97, Rn. 18 (Juris).

sächlich ist die bei öffentlichem Vermögen im Gegensatz zur Privatwirtschaft bestehende (haushalts-) rechtlich fixierte Zweckbindung des Mitteleinsatzes, die sich nach rationalen Kriterien an Bedürfnissen der Allgemeinheit orientiert.¹⁰¹ Die Beurteilung erfolgt anhand der Verhältnisse des Einzelfalles unter Berücksichtigung eines ggf. zu erzielenden Wiederverkaufswertes, der in der Praxis aber regelmäßig unter dem Einkaufswert liegen wird.¹⁰² Dies kam zum Tragen, als die Stadt Eschborn für 680.000 Euro ein 17 Tonnen schweres Rettungsfahrzeug anschaffte, was aufgrund des rechtlich vorgegebenen Maximalgewichts von 16 Tonnen jedoch nie zum Einsatz kam und daher nach zweieinhalb Jahren für 440.000 Euro zurückgegeben wurde.¹⁰³

4.5 Kompensationen

Eine Vermögensminderung kann dadurch ausgeglichen werden, dass durch die Tat handlung unmittelbar ein wirtschaftlich gleichwertiger Vermögenszuwachs herbeigeführt wird, der kein weiteres, selbstständiges Tätigwerden erfordert.¹⁰⁴ Dazu können geldwerte Gegenleistungen (z. B. der Erwerb von Büromaterial gegen Kaufpreiszahlung oder einer Dienstleistung gegen Besoldung) sowie das Erlöschen von Verbindlichkeiten (z. B. fälliger Anspruch auf Urlaubsabgeltung) zählen. Das Gleiche gilt, wenn der Täter selbst „objektiv jederzeit eigene flüssige Ersatzmittel bereithält und subjektiv stets zahlungsbereit ist“¹⁰⁵, weil darin eine hinreichend reale Gewinnaussicht liegt. Unberücksichtigt bleiben Versicherungsleistungen, Gewährleistungs- oder Schadensersatzansprüche sowie die Vermehrung der Haushaltsmittel durch Beschluss eines Nachtragshaushaltes¹⁰⁶. Bei Investitionen besteht meist die Besonderheit, dass sich der endgültige Vorteil erst als Ergebnis eines mehrjährigen Wirtschaftsplanes aufzeigt, bspw. beim Bau eines neuen Schulgebäudes.¹⁰⁷ Hier ist es geboten, auch mittelbare Vorteile in der Gesamtsaldierung zu berücksichtigen, „wenn bei einem wirtschaftlich vernünftigen Gesamtplan ein Handlungsbündel derart auf einen einheitlichen Erfolg angelegt ist, dass dieser nicht anders als über zunächst nachteilige Maßnahmen erreicht werden kann.“¹⁰⁸ Als Umkehrschluss der Zweckverfehlungslehre kann eine Kompensation auch dadurch erfolgen, dass der mit der Verfügung individuell verfolgte Zweck erreicht wird.¹⁰⁹ Dies ist v. a. bei einseitigen Rechtsgeschäften wie der Gewährung von Subventionen relevant.

¹⁰¹ Vgl. *Fabricius*, NStZ 1993, 414 [417].

¹⁰² Vgl. BGH, Beschl. v. 16.04.1961, Az.: 4 StR 166/61, Rn. 13 (Juris).

¹⁰³ Vgl. *BdSt*, Schwarzbuch, S. 43 f.

¹⁰⁴ Dies und das Folgende nach *Rengier*, Strafrecht BT, S. 349 f.

¹⁰⁵ *Rengier*, Strafrecht BT, S. 350.

¹⁰⁶ Vgl. BGH, Urt. v. 26.04.2006, Az.: 2 StR 515/05, Rn. 17 (Juris).

¹⁰⁷ Vgl. *Steinert*, HRRS 2/2014, 58 [65].

¹⁰⁸ *Steinert*, HRRS 2/2014, 58 [65].

¹⁰⁹ Vgl. *Kindhäuser*, LPK-StGB, § 263 Rn. 167; a. A. *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 142.

5 Weitere Strafbarkeitsaspekte

Für eine Strafbarkeit wegen Untreue müssen sämtliche Voraussetzungen des § 266 StGB erfüllt sein. Daneben sind mitunter außerstrafrechtliche Sanktionen möglich.

5.1 Kausalität

Nach § 266 Abs. 1 StGB muss die Pflichtverletzung kausal den Vermögensnachteil herbeiführen. Erforderlich ist ein Pflichtwidrigkeitszusammenhang dahingehend, dass der Nachteil bei pflichtgemäßem Handeln des Täters unterblieben wäre.¹¹⁰ Bei Gremienentscheidungen können sich Beteiligte grds. auf die Informationen des federführenden Bearbeiters verlassen, müssen jedoch im Zweifel eigene Nachforschungen anstellen und alles Zumutbare tun, um pflichtwidrige Maßnahmen zu verhindern.¹¹¹ Unabhängig davon, welche Formel zur Begründung der Kausalität bei mehrheitlich oder einstimmig ergangenen Beschlüssen herangezogen wird¹¹², ist jedes Gremienmitglied strafrechtlich verantwortlich, das für einen rechtswidrigen Beschluss stimmt.¹¹³ Auch aus der garantenpflichtwidrigen Stimmenthaltung sowie tatsächlichem Mitwirken an der Umsetzung eines pflichtwidrigen Beschlusses kann sich eine Strafbarkeit ergeben.

5.2 Objektive Zurechnung

Nach der Grundformel der objektiven Zurechnung muss der Täter eine rechtlich missbilligte Gefahr schaffen, die sich im tatbestandlichen Erfolg realisiert.¹¹⁴ Dabei muss die verletzte Pflicht zumindest mittelbar vermögensschützenden Charakter haben, um dem Schutzzweck des Untreuetatbestandes gerecht zu werden.¹¹⁵ Daher besitzt bspw. ein Verstoß gegen die europarechtlichen Vorschriften zur Beihilfegewährung (Art. 107 ff. AEUV) keine Untreuerelevanz, da diese lediglich den Schutz des Binnenmarktes vor Wettbewerbsverzerrungen bezwecken.¹¹⁶ Bei Verstößen gegen Vorschriften des Haushaltsrechts, welche Regeln für den Umgang mit Haushaltsmitteln aufstellen, liegt dagegen ein Vermögensbezug vor.¹¹⁷

¹¹⁰ Vgl. *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 178.

¹¹¹ Vgl. *Fischer*, StGB, § 266 Rn. 73d.

¹¹² Hierzu ausführlich *Kindhäuser*, LPK-StGB, Vor § 13, Rn. 93 ff. m. w. N.

¹¹³ Dies und das Folgende nach *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 253 ff.

¹¹⁴ Vgl. *Rengier*, Strafrecht AT, S. 85.

¹¹⁵ Vgl. *Kindhäuser*, LPK-StGB, § 266 Rn. 51; *Saliger*, in: S/S/W, § 266 Rn. 32a.

¹¹⁶ Vgl. BGH, Beschl. v. 26.11.2015, Az.: 3 StR 17/15, Rn. 86 (Juris).

¹¹⁷ Vgl. *Rojas*, Haushaltsuntreue, S. 149 f.

5.3 Übrige Voraussetzungen

Auf subjektiver Seite ist zumindest bedingter Vorsatz bezüglich der objektiven Tatbestandsmerkmale erforderlich, welcher sich im Falle eines Gefährdungsschadens auch auf die Realisierung der Gefahr beziehen muss.¹¹⁸ Die nur fahrlässige Fehlbeurteilung einer unklaren Rechtslage ist nicht ausreichend.¹¹⁹ Ein tatsächliches Einverständnis wirkt bereits tatbestandsausschließend, die nachträgliche Genehmigung ist im Rahmen der Rechtswidrigkeit irrelevant. Denkbar ist eine mutmaßliche Einwilligung, wenn aufgrund langwieriger Verwaltungsverfahren keine Möglichkeit besteht, das erforderliche Einverständnis (z. B. Beschlussfassung des Gemeinderats oder Einwilligung des SMF) rechtzeitig einzuholen, der Bedienstete annehmen durfte, entsprechend dem mutmaßlichen Willen des Dienstherrn zu handeln und die Voraussetzungen der zugrundeliegenden Norm (z. B. § 37 SäHO: unvorhergesehenes und unabweisbares Bedürfnis) erfüllt sind.¹²⁰ Ein rechtfertigender Notstand gem. § 34 StGB könnte bspw. vorliegen, wenn eine Rettungsmannschaft beauftragt wird, für deren Bezahlung aufgrund erst neu entstandenen Bedarfs kein Haushaltsansatz besteht.¹²¹ Spezialgesetzliche Rechtfertigungs- oder Schuldtausschließungsgründe sieht das Haushaltsrecht nicht vor.

5.4 Sonstige Sanktionsmöglichkeiten

Je nach Tatmodalitäten kommen neben der Untreuestrafbarkeit v. a. Bestechung, Vorteilsannahme oder -gewährung, Betrug, Urkundenfälschung oder Steuerhinterziehung in Betracht. Letztere waren bei einem Steuerbeamten des Finanzamtes einschlägig, der mittels EDV-Erfassung erfundener Steuersachverhalte und dazugehöriger fingierter Steuererklärungen nicht vorhandene Steuererstattungen vornahm.¹²² Außerhalb des Strafrechts sind neben haftungsrechtlicher Inanspruchnahme disziplinar- oder arbeitsrechtliche Sanktionen möglich, da derartige Rechtsverstöße ein Dienstvergehen bzw. eine arbeitsvertragliche Pflichtverletzung darstellen.¹²³ So wurde eine Realschulrektorin in das Amt einer Realschullehrerin zurückgestuft, weil sie haushaltsrechtswidrig Anschaffungen im Wert von über 6.000 Euro für nichtschulische Zwecke tätigte und ihre Kollegen dazu aufforderte, sie mittels wahrheitswidriger Angaben zu decken.¹²⁴

¹¹⁸ Vgl. *Kindhäuser*, LPK-StGB, § 266 Rn. 103 f.

¹¹⁹ Vgl. *Latzel/Dommermuth-Alhäuser*, RdA 2017, 178 [185].

¹²⁰ Vgl. *Rengier*, Strafrecht AT, S. 221 f.

¹²¹ Vgl. *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 44.

¹²² BGH, UrT. v. 06.06. 2007, Az.: 5 StR 127/07, Rn. 27 (Juris).

¹²³ Zu beachten ist, dass nach § 14 SächsDG nur in Ausnahmefällen die Verhängung einer Disziplinarmaßnahme zulässig ist, wenn bereits wegen desselben Sachverhaltes eine Strafe, Geldbuße oder Ordnungsmaßnahme verhängt oder ein Freispruch erteilt worden ist.

¹²⁴ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 20.06.2017, Az.: 2 B 84/16, Rn. 7 (Juris). Ein zuvor eingeleitetes Ermittlungsverfahren wegen Untreue wurde aufgrund der psychischen Verfassung der Klägerin eingestellt.

6 Verstoß Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit

Im Folgenden werden einige Untergruppen der Haushaltsuntreue gebildet und dem verletzten Haushaltsgrundsatz zugeordnet. Bei der Beurteilung der Strafbarkeit kann offenbleiben, welche Untreuealternative einschlägig ist, da die Voraussetzungen sich überschneiden und die Zuordnung letztlich nur eine Frage der zivilrechtlichen Wirksamkeit des zugrundeliegenden Handelns darstellt.¹²⁵ Während die Pflichtverletzung im Verstoß gegen vermögensschützende Haushaltsrechtsvorschriften besteht, liegt das schwerpunktmäßig zu untersuchende Strafbarkeitsproblem in der Bezifferung eines wirtschaftlichen Vermögensschadens der öffentlichen Hand.

Das Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit gem. § 6 HGrG beinhaltet eine Kombination des Minimal- und Maximalprinzips mit dem Ziel des bestmöglichen Mitteleinsatzes öffentlicher Ressourcen.¹²⁶ Es ist nicht zwingend die sparsamste Handlungsalternative zu wählen, sondern diejenige, die bei möglichst geringem Mitteleinsatz ein möglichst effektives Ergebnis erzielt (Zweck-Mittel-Relation). Dabei darf der Staat nichts verschenken.

6.1 Persönliche Bereicherung

Steht dem Mitteleinsatz kein hinreichendes Ergebnis gegenüber, ist die Zweck-Mittel-Relation ungenügend und ein Vermögensschaden unproblematisch. Dazu zählt insbesondere, wenn „ohne entsprechende Gegenleistung Zahlungen erfolgen, auf die im Rahmen vertraglich geregelter Rechtsverhältnisse ersichtlich kein Anspruch bestand“¹²⁷, bspw. bei der Verwendung öffentlicher Vermögenswerte zum privaten Vorteil oder zur unbegründeten Zuwendung an Dritte.¹²⁸ Dies betraf u. a. den nicht genehmigten Einsatz von Universitätspersonal zur unentgeltlichen Abwicklung privater Gutachten- und Forschungsaufträge durch den Lehrstuhlinhaber einer Universität.¹²⁹ Dasselbe galt für die Finanzierung eines Theaterbesuches mit ehemaligen Mitschülern aus zweckgebundenen Mitteln für Öffentlichkeitsarbeit.¹³⁰ In Betracht kommt auch die Nutzung eines Dienstwagens für den privaten Urlaub oder die Anschaffung eines Dienst-Laptops zu rein privaten Zwecken.¹³¹

¹²⁵ Vgl. BGH, Urt. v. 21.12.2005, Az.: 3 StR 470/04, Rn. 28 (Juris).

¹²⁶ Dies und das Folgende nach BGH, Beschl. v. 08.01.2020, Az.: 5 StR 366/19, Rn. 16 f. (Juris).

¹²⁷ BGH, Urt. v. 09.12.2004, Az.: 4 StR 294/04, Rn. 19 (Juris).

¹²⁸ Vgl. Fischer, StGB, § 266 Rn. 122; Kieth, NStZ 2005, 529 [534].

¹²⁹ Vgl. BGH, Urt. v. 27.07.1982, Az.: 1 StR 209/82, Rn. 4, 13 (Juris).

¹³⁰ Vgl. OLG Koblenz, Beschl. v. 14.06.1999, Az.: 1 Ss 75 – 99, NStZ 1999, 564 [565].

¹³¹ Vgl. Dierlamm, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 220.

6.2 Arbeitswert als Gegenleistung

6.2.1 Einstellung

Eine Arbeitsleistung kann bei der Schadensermittlung nur als Gegenwert der Personalkosten fungieren, wenn die nach dem Anforderungsprofil des Dienstpostens erforderliche Qualifikation vorliegt und Bedarf sowie eine Haushaltsstelle dafür bestehen.¹³² Es ist gem. Art. 33 Abs. 2 GG grds. der am besten geeignete Bewerber einzustellen, wobei aufgrund des Charakters der Stellenbesetzungen als Prognoseentscheidungen ein gewisser Beurteilungsspielraum besteht. Ein häufiges Problem stellt die Ämterpatronage dar, bei der Einstellungen von der politischen Gesinnung oder familiären Zugehörigkeit anstatt der Befähigung abhängig gemacht werden. Ebenso untreuerelevant wie die Einstellung ohne Eignung ist die Einstellung ohne Bedarf. Beides kombinierte ein Landrat, der unzureichend qualifiziertes Personal aus politisch motivierten Gründen einstellte, ohne dass Stellen vorhanden waren und dienstliche Notwendigkeit hierfür bestand.¹³³ Dadurch entstand dem Landkreis ein Schaden in Höhe der gezahlten Bruttovergütungen. Schon der Abschluss eines Arbeits-/ Dienstvertrages mit einer ungeeigneten Person kann zu einem Vermögensschaden führen, wenn prognostizierbar ist, dass die vertraglich vorausgesetzten Leistungen nicht erbracht werden.¹³⁴ Ein Schaden liegt zudem im unterbliebenen Vermögenszuwachs durch die Nichteinstellung eines geeigneteren Bewerbers, wenn ein solcher vorhanden ist. Fehlen dem Beschäftigten zwingende Voraussetzungen, die für die Einstellung erforderlich waren, liegt darin zugleich eine Zweckverfehlung der Mittelverwendung.

6.2.2 Bestehendes Arbeits- oder Dienstverhältnis

Auch während eines bestehenden Arbeits-/ Dienstverhältnisses ist die Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zu wahren: Wird bspw. die Vergütung des Geschäftsführers einer Körperschaft des öffentlichen Rechts erhöht, ohne dass darüber hinausgehende Leistungen erbracht werden müssen, auf die der Verband in gleichem Umfang nicht ohnehin Anspruch gehabt hätte, steht der zusätzlichen Vergütung kein Gegenwert gegenüber.¹³⁵

¹³² Dies und das Folgende nach *Krell*, Stellenbesetzungen, S. 118, 148.

¹³³ Dies und das Folgende nach BGH, Urt. v. 26.04.2006, Az.: 2 StR 515/05, Rn. 16 (Juris).

¹³⁴ Dies und das Folgende nach *Schmidt-Hieber*, NJW 1989, 558 [560 f.].

¹³⁵ Vgl. BGH, Urt. v. 12.12.2013, Az.: 3 StR 146/13, Rn. 22 (Juris).

Erbrachte Dienstleistungen stellen subjektiv keine Kompensation dar, wenn sie rechtswidrig sind, wie bspw. die datenschutzrechtlich unzulässige Mitarbeiterüberwachung einer Detektei im Auftrag der Stadt.¹³⁶

6.2.3 Beurteilung von Arbeitsbedingungen

Nach dem Günstigkeitsprinzip des § 4 Abs. 2 TVG kann von den Mindestarbeitsbedingungen der Tarifverträge bspw. durch übertarifliche Zahlungen oder höhere Einstufungen und Eingruppierungen zugunsten des Beschäftigten abgewichen werden.¹³⁷ Im öffentlichen Dienst dürfen Personalausgaben dieses Mindestmaß gem. § 28 Abs. 2 HGrG jedoch nur überschreiten, wenn dafür Ausgabemittel besonders zur Verfügung gestellt sind. Um den Haushaltsgrundsätzen zu entsprechen, müssen Arbeitsbedingungen angemessen sein, was wiederum anhand einschlägiger Tarifverträge beurteilt wird.¹³⁸ Aber auch öffentliche Arbeitgeber können für mehr Chancen auf dem Arbeitsmarkt im Einzelfall höhere Leistungen bieten, wenn andernfalls die Besetzung einer notwendigen Stelle mit ausreichend qualifiziertem Personal objektiv nicht gewährleistet ist und keine Alternative (z. B. die vorübergehende Umsetzung eines anderen Beschäftigten) besteht.¹³⁹ Das zeigt, dass Wirtschaftlichkeit nicht zwingend Kostensenkung, sondern auch die effiziente Erledigung von Verwaltungsaufgaben beinhaltet. Einen derartigen Handlungsspielraum zur Gewinnung qualifizierter Arbeitskräfte eröffnen Tariföffnungsklauseln wie § 16 Abs. 2 S. 4 TV-L, deren Ausübung im Einzelfall sich wiederum an Wirtschaftlichkeitsgrundsätzen orientiert.

6.2.4 Zubilligung von Erfahrungsstufen

Zu gute Arbeitsbedingungen schaffte ein Oberbürgermeister, der mit Dienstantritt drei persönlich ausgewählte Personen einstellte und unter Anwendung des § 16 Abs. 2 S. 3 TVöD¹⁴⁰ der Stufe fünf von sechs ihrer jeweiligen Entgeltgruppe zuordnete.¹⁴¹ Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit bildet nur eine äußere Grenze des weiten Ermessensspielraumes, der bei Zahlung einer angemessenen Vergütung auch dann nicht überschritten ist, wenn der Vertragspartner aufgrund individueller Umstände ungünstigere Bedingungen (hier die Einstellung in Stufe vier oder niedriger) akzeptiert hätte. Ermessensbegrenzende Wirkung kommt insoweit § 16 TVöD zu.

¹³⁶ Vgl. BGH, Beschl. v. 08.01.2020, Az.: 5 StR 366/19, Rn. 29 (Juris).

¹³⁷ Vgl. *Latzel/Dommermuth-Alhäuser*, RdA 2017, 178 [179 f.].

¹³⁸ Vgl. BayVGh, Urt. v. 26.06.1991, Az.: 3 B 90.2689, Rn. 16 (Juris).

¹³⁹ Dies und das Folgende nach *Latzel/Dommermuth-Alhäuser*, RdA 2017, 178 [180 f.].

¹⁴⁰ Inhaltsgleich mit § 16 Abs. 2 Satz 4 TV-L, sodass die Ausführungen für diesen entsprechend gelten.

¹⁴¹ Dies und das Folgende nach BGH, Urt. v. 24.05.2016, Az.: 4 StR 440/15, Rn. 11 ff. (Juris).

Da dessen Voraussetzungen im Fall aber objektiv nicht vorlagen, konnte das darin beschriebene Ermessen schon gar nicht eröffnet werden. Mit den Vertragsabschlüssen entstand der Stadt daher ein Vermögensschaden mindestens in Höhe der Differenzen zwischen der maximal möglichen Stufe des Einzelfalles und der rechtswidrig zu hoch erteilten Stufe fünf.

6.3 Unverhältnismäßigkeit

Zum Zwecke der Wirtschaftlichkeit muss die Ausgabe oder Verpflichtung „nach Grund und Höhe sowohl sachlich notwendig als auch zu diesem Zeitpunkt erforderlich“¹⁴² sein. Anschaffungen von Gebrauchsgegenständen in unverhältnismäßig hoher Zahl, ohne dass zeitnaher Bedarf besteht (sog. „Vorratskäufe“), sind daher unwirtschaftlich.¹⁴³ Beschafft z. B. eine Oberpostdirektion Fernsprechtechnik mit Anschaffungskosten über 100 Millionen DM, die zwar ihren Preis wert ist, aber weder zeitnah benötigt noch bis zum finalen Ausbau des Fernsprechnetzes überhaupt genutzt werden kann, liegt ein individueller Schadenseinschlag vor. Dieser resultiert aus der fehlenden Möglichkeit, das überflüssige Material anderweitig zu nutzen oder ohne Verluste weiter zu veräußern.

Unverhältnismäßigkeit kann auch daraus resultieren, dass Beschaffungen zwar in der richtigen Menge, aber übertrieben hoher Qualität vorgenommen werden. Dies kann einzelne Anschaffungen, größere Projekte oder Repräsentationsaufwand betreffen. Ein Beispiel dafür war der Bau von fünf Dienstwohnungen in Mauretaniien, die bis zu 204 qm groß waren und daher insgesamt 3,5 Millionen Euro kosteten, obwohl die zugrunde liegenden Regelungen eine maximale Wohnungsgröße von 120 qm vorschreiben und lediglich eine Millionen Euro für die Gesamtmaßnahme veranschlagt waren.¹⁴⁴ Da die Bauleistung allerdings zu marktüblichen Preisen erfolgte und die größeren Wohnungen ihrem Zweck entsprechend als Dienstwohnung genutzt werden konnten, ist nach derzeitigem Verständnis des § 266 StGB ein wirtschaftlicher Vermögensschaden nicht zu begründen.

¹⁴² *Westermeyer/Wiesner*, Kassen- und Rechnungswesen, Rn. 549.

¹⁴³ Dies und das Folgende nach *Neye*, NStZ 1981, 369 [371]; i. E. ebenso BGH, Urt. v. 01.08.1984, Az.: 2 StR 341/84, Rn. 19 (Juris).

¹⁴⁴ Dies und das Folgende nach *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 77 f.

6.4 Verzicht auf öffentliche Ausschreibung

Bei der Vergabe von öffentlichen Aufträgen sind die Vorschriften des Vergaberechts, insbesondere der VOB bzw. VOL, zu beachten.¹⁴⁵ Ein besonders schwerwiegender Verstoß ist die sog. „De-Facto-Vergabe“, wobei der Auftrag direkt an ein Unternehmen erteilt wird, ohne das gesetzlich vorgeschriebene Ausschreibungsverfahren durchzuführen.¹⁴⁶ Auch nach § 30 S. 1 HGrG darf ein Vertragsabschluss über Lieferungen und Leistungen erst nach öffentlicher Ausschreibung oder beschränkter Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb erfolgen. Im „Bürgermeister“-Fall¹⁴⁷ beauftragte ein Oberbürgermeister eine als seriös erachtete Detektei dennoch allein auf der Grundlage von Recherchen des Rechtsamtsleiters, ohne zuvor weitere Angebote anderer Detekteien einzuholen.

In der Ausschaltung freien Wettbewerbs wird mitunter eine schadensgleiche Vermögensgefährdung gesehen.¹⁴⁸ Diese Beurteilung lässt sich damit rechtfertigen, dass Bieter eher die äußere Grenze ihrer Preiskalkulation ausreizen, wenn sie in direkter Konkurrenz zu anderen Unternehmen stehen und im Nachhinein keine Möglichkeit der Vertragsanpassung mehr besteht.¹⁴⁹ Sie wird aber nicht der erforderlichen Konkretisierung und Bezifferung gerecht, die bei der Berücksichtigung vermögenswerter Exspektanzen gefordert wird. Allein die Wahrscheinlichkeit eines vorteilhafteren Angebotes ist zu ungenau, ein fiktives Ausschreibungsverfahren wird sich kaum darstellen lassen. Ein Nachteil lässt sich mithin nur dann begründen, wenn mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit feststeht, dass bei ordnungsgemäßer Ausschreibung „von einem anderen Unternehmen ein wirtschaftlich günstigeres Angebot abgegeben worden wäre“¹⁵⁰ und damit ein Mindestschaden bezifferbar ist. Ist also im „Bürgermeister“-Fall kein hypothetisch wirtschaftlicheres Angebot nachweisbar und liegt der Preis für den „de-facto-vergebenen“ Auftrag nicht erheblich über dem Marktpreis, ist weder der Wirtschaftlichkeitsgrundsatz verletzt noch ein Vermögensschaden entstanden.¹⁵¹

¹⁴⁵ Zur disziplinarrechtlichen Ahndung eines Beamten, der durch Stückelung von Aufträgen das Auftragsvolumen verminderte und dadurch die zuständigen Stellen sowie seine Obergrenze zur Vornahme von Vergaben umging siehe VG Ansbach, Urt. v. 23.02.2000, Az.: AN 6 D 97.00574 (Juris).

¹⁴⁶ Vgl. *Simonis*, CCZ 2016, 70 [75].

¹⁴⁷ BGH, Beschl. v. 08.01.2020, Az.: 5 StR 366/19 (Juris).

¹⁴⁸ Vgl. *Kohlmann/Brauns*, Fehlleitung, S. 83 f.

¹⁴⁹ Dies und das Folgende nach *Neye*, NStZ 1981, 369 [371]; *Simonis*, CCZ 2016, 70 [75].

¹⁵⁰ *Neye*, NStZ 1981, 369 [371].

¹⁵¹ Der BGH verneinte schon das Vorliegen einer gravierenden Pflichtverletzung aufgrund der Besonderheiten der beauftragten Dienstleistung, vgl. BGH, Beschl. v. 08.01.2020, Az.: 5 StR 366/19, Rn. 18 ff. (Juris).

7 Verstoß sachliche Bindung

Nach der sachlichen Bindung i. S. v. § 27 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 HGrG dürfen Ausgaben und Verpflichtungsermächtigungen nur zu dem im Haushaltsplan ausgewiesenen Zweck bis zur Höhe des Mittelansatzes geleistet oder in Anspruch genommen werden.¹⁵² Ausnahmen sind über- und außerplanmäßige Ausgaben nach § 37 SäHO sowie die Deckungsfähigkeit zugunsten bzw. zulasten anderer Titel gem. § 15 Abs. 3 HGrG.

7.1 Überplanmäßige Ausgaben

Als Anknüpfungspunkt einer Untreuestrafbarkeit kommt „nur die einzelne vermögensmindernde Verfügung“¹⁵³, nicht jedoch das Gesamtergebnis einer Wirtschaftsperiode in Betracht. Geschützt ist nur das Vermögen selbst, nicht die Dispositionsfreiheit des Haushaltsgesetzgebers darüber.¹⁵⁴ Zweckmäßig verausgabte Mittel mit dem Pendant einer wirtschaftlich gleichwertigen Gegenleistung führen daher nicht allein durch die Überschreitung des Haushaltes zu einem Vermögensschaden.

7.1.1 „Bugwellenentscheidung“ des BGH

Dies betraf den „*Intendanten- bzw. Bugwellenfall*“¹⁵⁵, bei dem der Verwaltungsdirektor und der Generalintendant eines städtischen Theaters Ausgaben für den Theaterbetrieb, die den Haushaltsansatz weit überschritten, mithilfe von Zuweisungen der nachfolgenden Haushaltsjahre finanziert hatten. Da sie es versäumten, rechtzeitig Einsparmaßnahmen zu ergreifen, schoben sie dadurch die Finanzierungsdefizite gleich einer Bugwelle vor sich her. Entspricht die Maßnahme dem öffentlichen Zweck und ist wirtschaftlich gleichwertig, kann laut BGH ein individueller Schadenseinschlag vorliegen, „wenn durch die Haushaltsüberziehung eine wirtschaftliche gewichtige Kreditaufnahme erforderlich wird, wenn die Dispositionsfähigkeit des Haushaltsgesetzgebers in schwerwiegender Weise beeinträchtigt wird und er durch den Mittelaufwand insbesondere in seiner politischen Gestaltungsbefugnis beschnitten wird.“¹⁵⁶

Die Einschränkung der politischen Gestaltungsfreiheit wird jedoch immer vorliegen, wenn vom Haushaltsplan als Ausdruck des politischen Willens abgewichen wird.¹⁵⁷ Zu

¹⁵² Dies und das Folgende nach *Westermeier/Wiesner*, Kassen- und Rechnungswesen, Rn. 211.

¹⁵³ BGH, Urt. v. 04.11.1997, Az.: 1 StR 273/97, Rn. 14 (Juris).

¹⁵⁴ Dies und das Folgende nach BGH, Urt. v. 04.11.1997, Az.: 1 StR 273/97, Rn. 16, 18 (Juris).

¹⁵⁵ BGH, Urt. v. 04.11.1997, Az.: 1 StR 273/97 (Juris). Das Verfahren wurde eingestellt.

¹⁵⁶ BGH, Urt. v. 04.11.1997, Az.: 1 StR 273/97, Rn. 24 (Juris).

¹⁵⁷ Dies und das Folgende nach *Steinert*, HRRS 2/2014, 58 [61 f.].

dem Erfordernis einer gewichtigen Kreditaufnahme werden keinerlei Maßstäbe angeführt, insbesondere, ob es sich um eine feste oder mit Blick auf den Vermögensträger relative Größe handelt. Zudem stellt die Kreditaufnahme eine lediglich mittelbare Folge der Pflichtwidrigkeit dar und würde die Schadensfeststellung unbegründeterweise davon abhängig machen, „ob das *Opfer* den Nachteil ausgleichen kann“¹⁵⁸. Die Einbeziehung der Dispositionsfreiheit entspricht gerade nicht dem Charakter der Untreue als Vermögensdelikt.

7.1.2 Formelle und materielle Zweckwidrigkeit

Um ein allzu ausuferndes Verständnis zu verhindern, bietet es sich an, „zwischen strafbarer, weil kompensationsloser materieller (...) und strafloser rein formeller Zweckwidrigkeit der Mittelverwendung zu unterscheiden.“¹⁵⁹ Materielle Zweckwidrigkeit liegt vor, wenn Mittel entgegen ihrem im Titel niedergelegten Bestimmungszweck eingesetzt werden, sodass die Kompensationslosigkeit in der Unbrauchbarkeit der Gegenleistung aufgrund fehlender materieller Zweckerreichung besteht.¹⁶⁰ Ein Beispiel dafür war die allgemeinpolitisch motivierte Verwendung zweckgebundener Gelder einer Studentenschaft für den Druck von Schriften, die weder Angelegenheiten der Universität noch ihrer Studenten betrafen.¹⁶¹ Rein formelle Zweckwidrigkeit liegt im Verstoß gegen Haushaltsvorschriften, die Kompetenzverteilung, Zuständigkeiten und Verfahrensfragen betreffen – so bspw. die zeitliche und sachliche Bindung – während der Mitteleinsatz der öffentlichen Gesamtaufgabe dient. So war es im „*Bugwellenfall*“, in dem die Mittel trotz Haushaltsüberschreitung weiterhin zur Aufrechterhaltung des Theaterbetriebes verwendet wurden. Später hat auch der BGH die Vermögensminderung infolge unbegründeter Gehaltserhöhung eines Verbandsgeschäftsführers mit der materiellen, da ohne ein Mehr an Gegenleistung erfolgten Zweckwidrigkeit des Mitteleinsatzes begründet.¹⁶² Dabei wurde ausdrücklich nicht auf die reine Verletzung der Dispositionsfreiheit abgestellt. Mit hin kommt ein Vermögensschaden bei wirtschaftlich ausgeglichenen Leistungen nur aufgrund einer Unbrauchbarkeit der Gegenleistung für öffentliche Zwecke, wie sie sich aus dem Haushaltsplan ergeben, in Betracht.¹⁶³

¹⁵⁸ Fischer, StGB, § 266 Rn. 129. Hervorhebung im Original.

¹⁵⁹ Saliger, JA 2007, 326 [331].

¹⁶⁰ Dies und das Folgende nach Kiethe, NStZ 2005, 529 [533]; Saliger, JA 2007, 326 [331]; Saliger/Schweiger, ZG 2018, 16 [24 ff.]; i. E. ebenso Coenen, Bewirtschaftung, S. 40 ff.; Dierlamm, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 222.

¹⁶¹ Vgl. BGH, Beschl. v. 23.10.1981, Az.: 2 StR 477/80, Rn. 12 (Juris).

¹⁶² Dies und das Folgende nach BGH, Urt. v. 12.12.2013, Az.: 3 StR 146/13, Rn. 22 (Juris).

¹⁶³ Vgl. Rojas, Haushaltsuntreue, S. 234.

7.2 Außerplanmäßige Ausgaben

Werden Mittel gänzlich außerhalb öffentlicher Zwecke eingesetzt, liegt materielle Zweckwidrigkeit und keine für die öffentliche Hand brauchbare Gegenleistung vor, sodass unzweifelhaft ein Vermögensschaden entsteht. So ist die vom Vorstandsvorsteher eines Abwasserverbandes veranlasste Zahlung von Geldstrafen zu beurteilen, mit denen der Betriebsleiter und dessen Stellvertreter aufgrund vorsätzlicher Gewässerverunreinigung belastet worden waren.¹⁶⁴ Die Abgrenzung kann mitunter schwierig sein, wenn erst ab einer gewissen Schwelle nicht mehr von öffentlichen Zwecken ausgegangen werden kann. So ist der Kauf von vergoldeten Füllern durch Abgeordnete aufgrund ihrer hohen Stellung mitsamt Repräsentationsfunktion noch als wirtschaftlich anzusehen, wenn sie als Büroausstattung für dienstliche Tätigkeiten verwendet werden.¹⁶⁵ Anders ist es zu beurteilen, wenn eine derart hohe Menge innerhalb kurzer Zeit angeschafft wird, dass damit offenkundig private Bereicherung oder unrechtmäßige Zuwendungen an Dritte bezweckt sind. Denn es ist nicht davon auszugehen, dass innerhalb einiger Monate mehrere Exemplare hochwertiger Schreibutensilien bei der Parlamentsarbeit verbraucht werden. Dies gilt umso mehr, als Anschaffungen über das Sachleistungskonto im Eigentum des Parlamentariers bleiben und oftmals in Auftrag gegeben werden, wenn das Ausscheiden aus dem Bundestag bereits absehbar ist. Ebenso zweckwidrig handelte ein Bürgermeister, der Baumaßnahmen in Auftrag gab, ohne dass ein Titel mit entsprechender Zweckbestimmung oder die Voraussetzungen außerplanmäßiger Ausgaben vorliegen.¹⁶⁶

7.3 Umleitung von Haushaltsmitteln

Die Verwendung für einen öffentlichen, aber anderen als den im Titelanatz festgeschriebenen Zweck (Umleitung von Haushaltsmitteln) verstößt gegen die sachliche Bindung, wenn keine zulässige Mittelumschichtung bei Deckungsfähigkeit nach § 15 Abs. 3 HGrG vorliegt.¹⁶⁷ Dies betraf bspw. den „*BND*“-Fall¹⁶⁸, als das Bundesverteidigungsministerium nicht ausgeschöpfte Mittel an den Bundesnachrichtendienst überwies, damit dieser die durch seine eigenen Haushaltsmittel nicht gedeckten Projektkosten finanzieren konnte. Ebenso liegt der „*Kulturamtsleiterfall*“¹⁶⁹, in dem eine aufgrund gesteigerter Popularität der Künstler erforderliche Erhöhung des Veranstaltungsbudgets durch Zuführung von

¹⁶⁴ Vgl. BGH, Urt. v. 07.11.1990, Az.: 2 StR 439/90, Rn. 11 (Juris).

¹⁶⁵ Dies und das Folgende nach Soyka, JA 2011, 566 [569 ff.].

¹⁶⁶ Vgl. BGH, Urt. v. 20.02.1981, Az.: 2 StR 644/80, Rn. 23 (Juris).

¹⁶⁷ Dies und das Folgende nach Bittmann, NStZ 1998, 495 [496]; Kiethel, NStZ 2005, 529 [534].

¹⁶⁸ BGH, Urt. v. 21.10.1994, Az.: 2 StR 328/94 (Juris).

¹⁶⁹ BGH, Urt. v. 01.08.1984, Az.: 2 StR 341/84 (Juris).

Haushaltsmitteln aus noch nicht erschöpften Titeln erreicht wurde, die haushaltsplanmäßig nicht dafür vorgesehen waren. In beiden Fällen lagen lediglich straflose formelle Verstöße vor, wobei die Ausgaben wirtschaftlich ausgeglichen zugunsten der öffentlichen Gesamtausgabe verwendet wurden.¹⁷⁰ Besonders deutlich wird diese Herangehensweise bei zwingend zu leistenden Ausgaben, da die sonst unumgängliche Inanspruchnahme anderweitiger, im Haushaltsplan bewilligter Mittel erspart wird.¹⁷¹ Insoweit bildet das Gesamtvermögen von Bund, Land oder Gemeinde eine Einheit. Dies erkennt auch der BGH, der einen Vermögensschaden verneint, wenn bspw. „eine Reparatur dringend erforderlich wird, nur aus einem damit nicht vorgesehenen Titel bezahlt werden kann und die nachträgliche Bewilligung der Mittel durch die zuständige Stelle mit Sicherheit zu erwarten ist“¹⁷².

¹⁷⁰ Vgl. *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 222.

¹⁷¹ Dies und das Folgende nach BGH, Urt. v. 21.10.1994, Az.: 2 StR 328/94, Rn. 39 ff. (Juris).

¹⁷² BGH, Urt. v. 01.08.1984, Az.: 2 StR 341/84, Rn. 18 (Juris).

8 Verstoß zeitliche Bindung

Nach dem Grundsatz der zeitlichen Bindung gem. § 27 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 HGrG dürfen Ausgaben und Verpflichtungsermächtigungen nur bis zum Ende des Haushaltsjahres geleistet oder in Anspruch genommen werden, wenn keine Übertragbarkeit gem. § 19 SäHO vorliegt. In Sachsen ist das Haushaltsjahr nach § 4 SäHO identisch mit dem Kalenderjahr.

Im „*Brandenburger Sozialministerium*“-Fall¹⁷³ wurden Fördermittel in einem Haushaltsjahr ohne aktuellen Bedarf ausgereicht und erst im nächsten Haushaltsjahr verwendet, in welchem kein Haushaltsansatz mehr dafür bestand. Sofern allerdings nicht die Ausgaben ihrer Art nach nur in einem bestimmten Zeitraum sinnvoll sind oder eine Änderung der tatsächlichen Verhältnisse eintritt, „kann nicht davon ausgegangen werden, daß der Haushaltsgesetzgeber die verspätete Verwendung der Mittel in einem folgenden Haushalt als nutzlos ansieht.“¹⁷⁴ Können die Mittel später noch ihrem Zweck entsprechend verwendet werden, liegt trotz formellen Verstoßes kein Vermögensschaden vor.¹⁷⁵ Ähnlich ist der „*Bugwellenfall*“ unter dem Aspekt zu beurteilen, dass Mittel nachfolgender Haushaltsjahre zu einem verfrühten Zeitpunkt, jedoch entsprechend ihrer Zweckbestimmung zur Aufrechterhaltung des Theaterbetriebes in Anspruch genommen wurden.

Die Verfahrensweise im „*Brandenburger Sozialministerium*“-Fall hatte die Intention, den Verfall der Haushaltsmittel zum Jahresende zu verhindern, indem sie noch im Dezember des dazugehörigen Haushaltsjahres ausgereicht wurden. Dieses sog. „Dezemberfieber“ kann aber keine gesonderte Beurteilung und schon gar nicht die Feststellung eines Vermögensschadens rechtfertigen: Relevant ist nicht die Jahreszeit der Mittelverwendung, sondern deren sachliche Rechtfertigung unter zweckentsprechendem Mitteleinsatz und wirtschaftlicher Ausgeglichenheit.¹⁷⁶

¹⁷³ BGH, Urt. v. 14.12.2000, Az.: 5 StR 123/00 (Juris).

¹⁷⁴ BGH, Urt. v. 14.12.2000, Az.: 5 StR 123/00, Rn. 31 (Juris).

¹⁷⁵ Vgl. *Coenen*, Bewirtschaftung, S. 45 ff.; *Kiethe*, NStZ 2005, 529 [533].

¹⁷⁶ Vgl. *Wolf*, Rechtswidrige Verwendung, S. 210 f.

9 Verstoß Neuverschuldungsverbot

Einnahmen und Ausgaben im Haushaltsplan sind gem. Art 115 Abs. 2 GG grds. ohne Krediteinnahmen auszugleichen. Die Kreditaufnahme unterliegt gem. § 18 SÄHO bestimmten Voraussetzungen und bedarf einer Ermächtigung. Im Fall „Schäch“¹⁷⁷ hatten ein Bürgermeister und sein Kämmerer Kassenkredite aufgenommen, die die vom Gemeinderat festgelegte Obergrenze in Höhe von drei Millionen Euro überschritten. In Vertrauen auf einen ausgeglichenen Haushalt wurden Bauvorhaben beschlossen, für deren Finanzierung weitere Kassenkredite aufgenommen werden mussten, die mit Zinsverpflichtungen von ca. 170.000 Euro einhergingen.¹⁷⁸

Der BGH sah einen Vermögensnachteil in der entstandenen Zinsverpflichtung, welche ohne Gegenwert erfolgte, da in der Darlehensaufnahme aufgrund der Rückzahlungsverpflichtung kein wirtschaftlicher Vorteil läge.¹⁷⁹ Dies wurde vom BVerfG zu Recht zurückgewiesen mit der Begründung, dass die sofortige Nutzbarkeit der Kreditbeträge einen wirtschaftlichen Wert darstelle, der die entstandene Zinsverpflichtung kompensiere.¹⁸⁰ Eine andere Beurteilung kommt dann in Betracht, wenn aufgrund eines subjektiven Schadenseinschlages wirtschaftliche Wertlosigkeit für die Gemeinde besteht. Es handelt sich im Kern um eine Haushaltsüberschreitung innerhalb der Zweckbestimmung, bei der aufgrund rein formeller Zweckwidrigkeit keine Unbrauchbarkeit vorliegt, wenn nicht die tatsächlich fehlende Verwendungsmöglichkeit nachgewiesen ist.¹⁸¹ Da Kreditaufnahme und -verwendung eine Einheit darstellen, hätte dargelegt werden müssen, dass die durch Kreditaufnahme finanzierten Investitionen nicht notwendig und wirtschaftlich sachwidrig seien.

¹⁷⁷ BGH, Beschl. v. 13.04.2011, Az.: 1 StR 592/10 (Juris).

¹⁷⁸ Ähnlich bereits BGH, Urt. v. 20.02.1981, Az.: 2 StR 644/80, Rn. 23 (Juris) über „die vom Haushalt nicht gedeckte Vergabe von Bauaufträgen und die dadurch bedingte Überziehung des Kassenkredits“, worin ohne weitere Begründung ein Vermögensnachteil gesehen wurde.

¹⁷⁹ Vgl. BGH, Beschl. v. 13.04.2011, Az.: 1 StR 592/10, Rn. 11 (Juris).

¹⁸⁰ Dies und das Folgende nach BVerfG, Beschl. v. 01.11.2012, Az.: 2 BvR 1235/11, Rn. 23 ff. (Juris).

¹⁸¹ Dies und das Folgende nach Steinert, HRRS 2/2014, 58 [65].

10 Verstoß Vollständigkeit und Einheit des Haushaltsplanes

Nach dem Grundsatz der Vollständigkeit und Einheit gem. § 8 HGrG sind alle im Haushaltsjahr zu erwartenden Einnahmen, Ausgaben und Verpflichtungsermächtigungen vollständig in einen Haushaltsplan einzustellen.¹⁸² Von einer dagegen verstoßenden „schwarzen Kasse“ spricht man, wenn Gelder dem regulären (Haushalts-) Kreislauf entzogen und separat verwaltet werden.¹⁸³

10.1 Errichtung einer schwarzen Kasse

Da im „*Kulturamtsleiterfall*“ keine Umbuchung der Haushaltsmittel zugunsten des Veranstaltungsbudgets möglich war, ließ der Kulturamtsleiter unrichtige Rechnungen zulasten nicht erschöpfter Haushaltsposten ausstellen. Das Geld wurde vom Hausmeister in bar abgeholt oder auf das Konto der rechnungsausstellenden Firma überwiesen, die es später zurückgab. Die so gebildete schwarze Kasse wurde vollständig für den Etat der Stadthalle verwendet.

10.1.1 Meinungsstand

Die Rechtsprechung¹⁸⁴ und ein Teil der Literatur¹⁸⁵ sehen im Errichten und Unterhalten einer schwarzen Kasse stets einen Vermögensnachteil. Als Begründung wird darauf abgestellt, dass Vermögenswerte zur unkontrollierten Verwendung nach eigenem Gutdünken auf Dauer vorenthalten und durch den Verlust der Dispositionsbefugnis endgültig entzogen werden.¹⁸⁶ Einer derart pauschalen Strafbarkeit ist jedoch entgegenzuhalten, dass zu sehr die Dispositionsbefugnis als Schutzgut in den Vordergrund rückt.¹⁸⁷ Der Staat wird nie aktuelles Wissen über alle seine Vermögenswerte in einer Person haben – solange der Bedienstete als Vertreter des Staates loyal bleibt, ist insoweit eine gewisse Herrschaft geblieben. Zudem ist nicht erkennbar, warum eine Schlechterstellung gegenüber dem Bereithalten eigener Mittel zum Ersatz erfolgen soll: Wird dabei ein Schaden verneint, obwohl der Bedienstete das öffentliche Vermögen als eigenes an sich gerissen

¹⁸² Eine Ausnahme bilden Staatsbetriebe und Sondervermögen gem. § 26 SäHO.

¹⁸³ Vgl. *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 211.

¹⁸⁴ So bspw. BGH, Urt. v. 29.08.2008, Az.: 2 StR 587/07, Rn. 43 (Juris); BGH, Urt. v. 18.10.2006, Az.: 2 StR 499/05, Rn. 43 (Juris).

¹⁸⁵ So bspw. *Becker*, HRRS 5/2012, 237 [242].

¹⁸⁶ Vgl. BGH, Urt. v. 29.08.2008, Az.: 2 StR 587/07, Rn. 43 (Juris); BGH, Urt. v. 18.10.2006, Az.: 2 StR 499/05, Rn. 43 (Juris).

¹⁸⁷ Dies und das Folgende nach *Saam*, HRRS 8-9/2015, 345 [346 f.].

hat, muss dies erst recht gelten, wenn ein Schwarzkassenverwalter die Vermögensinhaberschaft des Dienstherrn anerkennt und das Geld jederzeit in seine Verfügungsgewalt zurückfließen lassen kann.

10.1.2 Verwendungsabhängige Theorie

Entscheidend ist mithin die Mittelverwendungsabsicht des Bediensteten beim Errichten der schwarzen Kasse.¹⁸⁸ Soll das Geld wie im „*Kulturamtsleiterfall*“ materiell zweckmäßig entsprechend des Titels und der Zuständigkeiten der öffentlichen Hand verwendet werden, liegt darin kein Gefährdungsschaden. Ist unklar, ob die geplante Verwendung wirtschaftlich nachteilig ist oder nicht, besteht allenfalls eine abstrakte und keine konkrete Vermögensgefahr. Würde man allein in der Errichtung und Unterhaltung einer schwarzen Kasse einen Taterfolg sehen, ginge der Vermögensnachteil entgegen des Verschleifungsverbotes vollständig in der Verletzungshandlung auf. Allein ein temporärer Entzug der Dispositionsbefugnis begründet keinen wirtschaftlichen Minderwert und ist vergleichbar mit „einer vorübergehenden unbefugten Gebrauchsanmaßung“¹⁸⁹. Selbst das BVerfG führt aus, dass „*beispielsweise* die Verwendung des anvertrauten Vermögens zu verbotenen Zwecken nicht per se als nachteilsbegründend angesehen werden“¹⁹⁰ könne. Führt also schon die Mittelverwendung zu verbotenen Zwecken nicht zwingend zu einem Vermögensnachteil, muss dies erst recht für vorbereitende Handlungen wie die Errichtung und Unterhaltung einer schwarzen Kasse gelten.¹⁹¹

Beabsichtigt der Errichter dagegen eine zweckwidrige Verwendung der Gelder, besteht schon im Vorenthalten mittels schwarzer Kasse eine schadensgleiche Vermögensgefährdung.¹⁹² So liegt es, wenn ein Institut einer Technischen Hochschule Verkaufseinnahmen nicht dem Landeshaushalt zufließen lässt, sondern außerhalb des Haushaltsplanes bestimmungswidrig zur Finanzierung geselliger Ausflüge der Institutsangehörigen verwendet. Ein individueller Schadenseinschlag kommt in Betracht, wenn der Vermögensinhaber aufgrund des vorenthaltenen Geldes von einer Liquiditätslücke ausgeht und einen Kredit mit hoher Zinsverpflichtung aufnimmt.¹⁹³ Ein Nachteil kann auch

¹⁸⁸ Dies und das Folgende nach *Saam*, HRRS 8-9/2015, 345 [347 ff.]; i. E. ebenso *Dierlamm*, in: MüKo-StGB, § 266 Rn. 211 f.; *Kindhäuser*, LPK-StGB, § 266 Rn. 102; *Kudlich/Ođlakrođlu*, Wirtschaftsstrafrecht, Rn. 445; *Neye*, NSTZ 1981, 369 [372]; *Schlösser*, HRRS 1/2009, 19 [24]; *Schünemann*, in: LK, § 266 Rn. 148.

¹⁸⁹ *Schlösser*, HRRS 1/2009, 19 [24].

¹⁹⁰ BVerfG, Beschl. v. 23.06.2010, Az.: 2 BvR 2559/08, Rn. 114 (Juris). Hervorhebung durch die Bearbeiterin.

¹⁹¹ Vgl. *Saam*, HRRS 8-9/2015, 345 [349].

¹⁹² Dies und das Folgende nach *Neye*, NSTZ 1981, 369 [372].

¹⁹³ Dies und das Folgende nach *Saam*, HRRS 8-9/2015, 345 [350 f.].

daraus resultieren, dass die Unterhaltung der schwarzen Kasse Verwaltungskosten verursacht, die jene des normalen Verwaltungsbetriebes übersteigen und nicht durch Zins-einnahmen oder Ähnliches kompensiert werden.

10.1.3 Ausgestaltung der schwarzen Kasse

Zur Beurteilung nach wirtschaftlichen Maßstäben muss auch die Ausgestaltung der schwarzen Kasse herangezogen werden.¹⁹⁴ Läuft das „schwarze“ Konto auf dem Namen des Vermögensinhabers oder kann der Bedienstete die Mittel jederzeit zurückfließen lassen, weil sie sich auf seinem Konto befinden, liegt darin grds. keine Vermögensgefährdung. Etwas anderes gilt, wenn Mittel auf das Konto eines Dritten transferiert werden oder gewisse Risikofaktoren in der Person des Täters vorliegen (z. B. baldiges Ableben aufgrund Krankheit und keine Mitwisser oder Dokumentationen). Die schadensgleiche Vermögensgefährdung liegt dann in der fehlenden potentiellen Kenntnismöglichkeit¹⁹⁵ des Dienstherrn oder dem Zugriff eines Dritten auf die „Schwarzgelder“.¹⁹⁶ So lag allein in der haushaltsrechtswidrigen Beauftragung des Hausmeisters im „*Kulturamtsleiterfall*“ keine schadensgleiche Vermögensgefährdung, da keine Anhaltspunkte für dessen Unzuverlässigkeit vorlagen, wohl aber in der rechtsgrundlosen Überweisung an die Firma, da deren Finanzsituation nicht im Detail bekannt war und die Gelder dem Einflussbereich des Dienstherrn gänzlich entzogen wurden.¹⁹⁷

10.2 Übernahme und Mittelverwendung

Sofern mit der Errichtung keine vermögensschädigende Wirkung einhergeht, besitzt der Treugeber weiterhin die wirtschaftliche Herrschaftsmacht.¹⁹⁸ Will auch ein neuer „Schwarzverwalter“ die Mittel im öffentlichen Interesse verwenden, kommt allein aufgrund der personellen Auswechslung kein Schaden in Betracht. Die Beurteilung, ob die anschließende Mittelverwendung zur Untreuestrafbarkeit führt, richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen und wird nicht dadurch beeinflusst, dass die Gelder einer schwarzen Kasse entstammen. Liegt dagegen schon durch das Errichten ein Vermögensnachteil vor, wird dieser durch die Übernahme oder eine zweckwidrige Mittelverwendung nicht intensiviert – das Vermögen ist und bleibt verloren.

¹⁹⁴ Dies und das Folgende nach *Saam*, HRRS 8-9/2015, 345 [349 f.].

¹⁹⁵ Dazu ausführlich *Becker*, HRRS 5/2012, 237 [242 f.], der jedoch i. E. bei Errichtung schwarzer Kassen regelmäßig einen Vermögensschaden bejaht.

¹⁹⁶ Vgl. *Rojas*, Haushaltsuntreue, S. 245; ähnlich BGH, Ur. v. 01.08.1984, Az.: 2 StR 341/84, Rn. 22 f. (Juris).

¹⁹⁷ Vgl. BGH, Ur. v. 01.08.1984, Az.: 2 StR 341/84, Rn. 22 f. (Juris).

¹⁹⁸ Dies und das Folgende nach *Saam*, HRRS 8-9/2015, 345 [350 f.].

11 Schaffung eines Tatbestandes zur Haushaltsuntreue

Die oben dargestellten Fälle zeigen, dass es der Untreuetatbestand bei korrekter Interpretation nicht vermag, sämtliche Konstellationen der Fehlleitung öffentlicher Mittel zu erfassen. Während eine extensive Auslegung des § 266 StGB zu dem Ergebnis kommt, dass schon keine Strafbarkeitslücken bestehen¹⁹⁹, drängt sich bei korrekter Auslegung des § 266 StGB die Möglichkeit auf, bestehende Schwierigkeiten durch die Schaffung eines eigenen Tatbestandes der Haushaltsuntreue auszuräumen.

11.1 Bestehende Strafbarkeitslücken

Zurzeit führen lediglich Fälle einer persönlichen Bereicherung oder Mittelverwendung gänzlich außerhalb öffentlicher Zwecke zu einer Strafbarkeit nach § 266 StGB. Jedoch sind auch Verstöße gegen bedeutsame haushaltsrechtliche Vorschriften über den Umgang mit öffentlichen Mitteln geeignet, in strafwürdiger Weise die Allgemeinheit zu schädigen. Bedenkt man, dass die Gesamtheit der öffentlichen Mittel in der Regel nicht zur vollständigen Bedarfsdeckung ausreicht, liegt das Problem darin, dass bei einer fehlerhaften Verwendung die Haushaltsmittel überall dort fehlen, „wo die Erfüllung öffentlicher Aufgaben von der Bereitstellung weiterer Mittel abhängig ist oder wo sie ihrer Zweckbindung entsprechend hätten eingesetzt werden müssen.“²⁰⁰ Würde bspw. ein öffentliches Theater eine Millionengage für einen prominenten Gast bezahlen, die den Titelanatz um ein Vielfaches übersteigt, objektiv aber die Leistung wert ist, würde eine Untreuestrafbarkeit ausscheiden, obwohl die Verminderung des Finanzvermögens möglicherweise dazu führen würde, die Errichtung eines geplanten Krankenhauses zu unterlassen. Grund dafür ist v. a. das Erfordernis eines wirtschaftlich zu beurteilenden Vermögensschadens, dessen Darlegung und Bezifferung in öffentlichen Fallkonstellation meist ein unüberwindbares Hindernis darstellt.²⁰¹

11.2 Verhältnismäßigkeit

Mitunter wird argumentiert, eine konsequentere Durchsetzung des Disziplinarrechts würde ausreichen, um dem Sanktionsgehalt öffentlicher Fälle gerecht zu werden.²⁰² Eine alleinige Sanktionierung außerhalb des Strafrechts wird allerdings dem Unrechtsgehalt gravierender Fälle nicht gerecht und ist zudem nicht gleichmäßig intensiv ausgestaltet:

¹⁹⁹ So bspw. *Wolf*, Rechtswidrige Verwendung, S. 180 ff.

²⁰⁰ *Kohlmann/Brauns*, Fehlleitung, S.39; ähnlich BGH, Urt. v. 21.10.1994, Az.: 2 StR 328/94, Rn. 42 (Juris); *Coenen*, Bewirtschaftung, S. 122.

²⁰¹ Vgl. *Rojas*, Haushaltsuntreue, S. 57 f.

²⁰² Vgl. *Saliger/Schweiger*, ZG 2018, 16 [33 f.].

Während Disziplinarmaßnahmen bei Beamten diverse Abstufungen von Sanktionsmöglichkeiten vorsehen, besteht für Arbeitnehmer nur die Auswahl zwischen nahezu folgenloser Abmahnung und dem drastischen Mittel Kündigung - Gehaltskürzungen oder Herabgruppierungen sind dagegen nicht möglich.²⁰³ Hinzu kommt, dass die Entscheidung über eine Disziplinarmaßnahme im Gegensatz zum strafrechtlichen Legalitätsprinzip des § 152 II StPO gem. § 13 Abs. 1 S. 1 SächsDG lediglich nach pflichtgemäßem Ermessen ergeht und mithin nicht jedes Fehlverhalten zwingend verfolgt und sanktioniert wird. Der Bezug auf die generalklauselartige Definition des Dienstvergehens gem. § 47 Abs. 1 BeamStG besitzt eine weitaus schwächere Präventionswirkung als die konkrete Anknüpfung an das geschützte öffentliche Vermögen und dessen zweckgemäße Verwendung. Zudem besitzt das Disziplinarrecht primär eine Ordnungsfunktion zum Erhalt der Leistungsfähigkeit des Beamtentums und nicht den Zweck der Vergeltung oder Sühne. Daher ist die Schaffung eines neuen Straftatbestandes auch verhältnismäßig.

11.3 Schutzgut

Schützenswertes Gut ist „das Interesse der Allgemeinheit an der zweckentsprechenden Verwendung öffentlicher Mittel“²⁰⁴, das sich als Zusammenspiel der alleinigen Zwecksetzungskompetenz des Haushaltsgesetzgebers bei der Erstellung des Haushaltsplanes sowie der Zweckbindung bei dessen Ausführung ergibt.²⁰⁵ Dass ein derartiges Interesse schützenswert ist, zeigt bereits die ähnliche Formulierung bei § 266a StGB²⁰⁶. Auch die ungetreue Amtsführung gem. Art. 314 Schweizerisches Strafgesetzbuch pönalisiert die Schädigung öffentlicher Interessen durch Behördenmitglieder oder Beamte. Es ist nicht ersichtlich, dass einerseits ein stets aktualisiertes und regelmäßig verschärftes²⁰⁷ Steuerstrafrecht die ordnungsgemäße Vereinnahmung öffentlicher Mittel sicherstellt, während auf der Ausgabenseite die fehlerhafte Verwendung derselben oftmals ungesühnt bleibt.²⁰⁸ Das öffentliche Gesamtvermögen und damit die Allgemeinheit sind in beiden Konstellationen gleichermaßen beeinträchtigt. Hervorzuheben ist die Ausgestaltung als Gefährdungsdelikt mitsamt Abkehr vom Taterfolg des Vermögensnachteils.²⁰⁹

²⁰³ Dies und das Folgende nach *Kohlmann/Brauns*, Fehlleitung, S. 42 f., 47 ff.; *Rojas*, Haushaltsuntreue, S. 57 f.

²⁰⁴ *Rojas*, Haushaltsuntreue, S. 58.

²⁰⁵ Vgl. *Coenen*, Bewirtschaftung, S. 115 f.

²⁰⁶ Vgl. *Fischer*, StGB, § 266a Rn. 2.

²⁰⁷ Bspw. wurde durch Art. 6 Zweites Corona-Steuerhilfegesetz § 376 Abs. 3 AO eingefügt, nach dem in besonders schweren Fällen der Steuerhinterziehung die Frist der Verfolgungsverjährung auf das zweieinhalbfache der gesetzlichen Dauer verlängert wurde.

²⁰⁸ Vgl. *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 6 ff.

²⁰⁹ Vgl. *Kohlmann/Brauns*, Fehlleitung, S. 122 ff.

12 Entwurf Schünemanns

Im Laufe der Zeit gab es verschiedene Ansätze zur Schaffung eines Straftatbestandes der Haushalts- bzw. Amtsuntreue.²¹⁰ Zuletzt brachte die *AfD* im Juni 2018 einen derartigen Gesetzesvorschlag in den Bundestag ein²¹¹, welcher jedoch von den anderen Fraktionen übereinstimmend Ablehnung erfuhr, weil eine Strafbarkeitslücke nicht vorliege²¹². Grundlage war der im Jahr 2011 erstellte Gesetzesentwurf *Schünemanns* zu § 349 StGB (n. F.)²¹³, welcher im Rahmen eines Gutachtens im Auftrag des Bundes der Steuerzahler e. V. erstellt wurde und vorherigen Vorschlag *Kohlmann/Brauns* abwandelte. Im Folgenden soll untersucht werden, ob dessen Einführung die angestrebten Veränderungen strafrechtlicher Beurteilung mit sich bringen würde.²¹⁴

12.1 Adressat

Indem § 349 StGB (n. F.) ausdrücklich Amtsträger oder für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete voraussetzt, handelt es sich um ein Sonderdelikt, dass sich sowohl an Beamte als auch an Angestellte des öffentlichen Dienstes richtet. Um alle Zwischenstufen des öffentlichen Entscheidungsprozesses strafrechtlich zu erfassen, wird sowohl die Bewilligung einer Ausgabe öffentlicher Mittel als auch deren Vornahme bzw. die Entscheidung darüber einbezogen.²¹⁵ Diese können durch dieselbe oder verschiedene Personen bzw. ein beteiligtes Gremium durchgeführt werden. Durch § 349 Abs. 5 StGB (n. F.) wird die Berücksichtigung kommunaler oder vergleichbarer Vertretungsorgane wie Gemeinde- oder Stadträte klargestellt.²¹⁶

Typische Amtsträger nach § 11 Abs. 1 Nr. 2 Bst. a) StGB sind Richter und Beamte im staatsrechtlichen Sinne, die von einer zuständigen Stelle mit Dienstherrneigenschaft i. S. v. § 2 BeamtStG in ein Beamtenverhältnis berufen wurden.²¹⁷ Die Zuordnung erfolgt unabhängig von einer spezifisch hoheitlichen Tätigkeit und kann daher auch bei privatrechtlich organisierten Staatsbetrieben vorliegen. Amtsträger ist nach Bst. b) ebenfalls, wer in einem sonstigen öffentlich-rechtlichen Amtsverhältnis steht. Dazu gehören bspw. Notare, Minister, Parlamentspräsidenten, Vorstände kommunaler Zweckverbände oder ehrenamtliche Gemeinderäte. Für eine Zuordnung zu Bst. c) muss der Bedienstete bei

²¹⁰ So bspw. *Coenen*, Bewirtschaftung, S. 117 f.; *Kohlmann/Brauns*, Fehlleitung, S. 124.

²¹¹ Vgl. BT-Drucks. 19/2469.

²¹² Vgl. BT-Drucks. 19/7460.

²¹³ Vgl. *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 40 f. (siehe Anlage).

²¹⁴ Außen vor bleiben das vorgeschlagene Strafmaß sowie verfahrensrechtliche Neuerungen, dazu *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 50 ff.

²¹⁵ Dies und das Folgende nach *Kohlmann/Brauns*, Fehlleitung, S. 127 ff.

²¹⁶ Vgl. *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 43.

²¹⁷ Dies und das Folgende nach *Fischer*, StGB, § 11 Rn. 12 ff.

einer Behörde oder sonstigen Stelle zur Wahrnehmung öffentlicher Verwaltungsaufgaben bestellt worden sein. Aufgaben, die untergeordnete oder mechanische Hilfstätigkeiten beinhalten, sind dafür nicht ausreichend. Umfasst sind z. B. Mitglieder von Gemeinderäten als kommunale Mandatsträger, sofern sie Verwaltungstätigkeiten wahrnehmen.

Zu den besonders Verpflichteten i. S. v. § 11 Abs. 1 Nr. 4 StGB gehören bspw. Boten oder Reinigungskräfte, die selbst keine öffentlichen Verwaltungsaufgaben wahrnehmen, aber Stellen angehören, die es tun.²¹⁸

12.2 Missachtung haushaltsrechtlicher Vorschriften

12.2.1 Wesentliche haushaltsrechtliche Vorschriften

Für eine Strafbarkeit nach § 349 Abs. 1 StGB (n. F.) müssen wesentliche haushaltsrechtliche Vorschriften missachtet worden sein. Welche Haushaltsrechtsvorschriften als wesentlich einzustufen sind, wird zum Zwecke der Bestimmtheit in § 349 Abs. 3 StGB (n. F.) näher definiert. Die Einbeziehung der sachlichen und zeitlichen Bindung stellt sicher, dass das zusätzliche Unrecht der Usurpation des öffentlichen Budgetrechts erfasst wird, welches den Kernbereich des Bestimmungsrechts des Haushaltsgesetzgebers darstellt.²¹⁹ Immerhin hatte der vorsätzlich handelnde Täter die Möglichkeit, eine über- oder außerplanmäßige Ausgabe oder die Übertragung von Haushaltsmitteln vorschriftsmäßig zu beantragen, anstatt eigenmächtig anhand selbst gesetzter Prioritäten zu handeln. Dasselbe muss allerdings dann gelten, wenn der Bedienstete entgegen § 18 SÄHO Kredite ohne Vorliegen der dafür bestimmten Voraussetzungen aufnimmt oder ein Entzug der Zugriffsmöglichkeit aufgrund Errichtung einer schwarzen Kasse vorliegt. Dies ergibt sich aus Schutzgut und Strafzweck der Vorschrift. Wenn Gelder auf Konten außerhalb des öffentlichen Dienstes disponiert oder von unzulässigen Krediten gezehrt werden, liegt eine Art der haushaltswidrigen Fehlleitung vor. Um derartige Fälle nicht außen vor zu lassen, bietet es sich an, die genannten Vorschriften als Regelbeispiele einzustufen und aufzuzählen, dass *insbesondere* diese wesentlich sind. Die §§ 6, 8, 13 HGrG sind zum besseren Verständnis in der Aufzählung zu ergänzen. Den Bezug zu kommunalen Haushaltsrechtsvorschriften stellt § 349 Abs. 3 S. 2 StGB her, da das HGrG gem. § 1 HGrG nur für Bund und Länder gilt. Die Reichweite der Haushalts-

²¹⁸ Vgl. *Fischer*, StGB, § 11 Rn. 18.

²¹⁹ Dies und das Folgende nach *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 43 f.

vorschriften im Einzelnen lässt sich aus einschlägigen Kommentierungen sowie Verwaltungsvorschriften ableiten, sodass der Umfang der Strafnorm durch Auslegung eindeutig zu ermitteln ist.

12.2.2 Keine Sanktionierung verfahrensrechtlicher Verstöße

Entscheidend ist die Abkehr von der noch bei *Kohlmann/Brauns* vorhandenen Pönalisierung der Verletzung des Haushaltsrechts als solches, was durch die Einbeziehung auch verfahrensrechtlicher Vorschriften erreicht wurde.²²⁰ Liegt die Tathandlung in einem Verstoß gegen verwaltungsbetriebliche Kompetenzverteilungs-, Zuständigkeits- oder Verfahrensregelungen, ist eine außerstrafrechtliche Sanktion ausreichend, da derartige Verstöße nicht geeignet sind, die Zwecksetzungskompetenz des Haushaltsgesetzgebers oder das öffentliche Gesamtvermögen hinreichend zu gefährden.²²¹ Sie sollen wie bspw. Gegenzeichnungserfordernisse lediglich den technischen Ablauf regeln.

12.2.3 Schutzzweckzusammenhang

So wie bei § 266 StGB nur die Verletzung vermögensschützender Vorschriften untreue-relevant ist, wird ein derartiger Schutzzweckzusammenhang bei § 349 Abs. 1 StGB (n. F.) dadurch hergestellt, dass die haushaltsrechtlichen Bestimmungen der Sicherung des Entscheidungsmonopols der für die Aufstellung des Haushaltsplanes zuständigen Stelle oder der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit der öffentlichen Haushaltsführung dienen müssen. Allein Letzteres wäre nicht ausreichend, um sämtliche strafwürdigen Fallgestaltungen zu erfassen - denn es ist gerade die schützenswerte Besonderheit öffentlicher Haushaltswirtschaft, dem demokratisch legitimiertem Haushaltsgesetzgeber die Prioritätensetzung vorzubehalten.²²² Andernfalls könnten sämtliche Maßnahmen zulas-ten dringender Projekte vorgezogen werden, wenn sie nur an sich wirtschaftlich sind, unabhängig davon, ob sie der Allgemeinheit einen ebenso großen und zu diesem Zeitpunkt erforderlichen Nutzen bringen. Damit würde der Allgemeinheit ein ihr unerwünschter Tausch von Vermögenspositionen aufgedrängt werden, der sich nicht immer durch die Grundsätze des individuellen Schadenseinschlages pönalisieren lässt.

²²⁰ Vgl. *Kohlmann/Brauns*, Fehlleitung, S. 131 ff., die u. a. den Verstoß gegen Verfahrensvorschriften unter dem Stichwort der Unzulässigkeit der Bewilligung oder Ausgabe ahnden wollten.

²²¹ Dies und das Folgende nach *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 24 f.

²²² Dies und das Folgende nach *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 42.

12.2.4 Ausnahme des unabweisbaren Bedürfnisses

Um eine inhaltlich unangemessene Bestrafung notwendigen Verwaltungshandelns zu verhindern, sieht § 349 Abs. 1 StGB (n. F.) Straffreiheit vor, wenn ein unabweisbares Bedürfnis die Zwangslage auslöst.²²³ Diese Formulierung ist angelehnt an § 37 SäHO, ermöglicht jedoch wesentlich mehr Flexibilität, da kein Antragserfordernis damit verbunden ist und zudem das Erfordernis des unvorhergesehenen Bedürfnisses entfällt. Damit geht es nicht zu Lasten des Handelnden, wenn die Verwaltung einen vorhergesehenen Bedarf zu Unrecht nicht haushaltsrechtlich abdeckte.

12.2.5 Gravierender Haushaltsrechtsverstoß

Dass bei der Bewilligung oder Vornahme von Ausgaben öffentlicher Mittel nur die Missachtung *wesentlicher* haushaltsrechtlicher Vorschriften oder die Entscheidung trotz *auffälligen* Missverhältnisses sanktioniert werden soll, spiegelt den Gedanken wider, dass nur gravierend fehlerhafte Mittelverwendungen die Höhe des Strafrechts rechtfertigen. Diesen Aspekt hat der BGH zu Recht schon bei § 266 StGB anerkannt und eine Strafbarkeit erst bejaht, wenn die Maßnahme „mit den Grundsätzen vernünftigen Wirtschaftens schlicht unvereinbar“²²⁴ ist, was dahingehend präzisiert wird, dass es sich um einen „evidenten und schwerwiegenden Pflichtverstoß“²²⁵, mithin eine gravierende Pflichtverletzung, handeln müsse.²²⁶ Dadurch soll ein uferloses Ausdehnen der Strafbarkeit in jeder haushaltsrechtlich uneindeutigen Lage vermieden werden. Es bietet sich an, im Tatbestand des § 349 Abs. 1 StGB (n. F.) ausdrücklich zu formulieren, dass „Vorschriften gravierend missachtet“ werden müssen.²²⁷ Bspw. rechtfertigt eine Haushaltsüberschreitung von fünf Euro kaum eine Strafbarkeit, wohl aber, wenn sie Ausmaße wie im „*Bugwellenfall*“ oder im Fall „*Schäch*“ annimmt.

12.3 Auffälliges Missverhältnis

Die Formulierung des § 349 Abs. 2 StGB (n. F.) ist eine nahezu identische Übernahme des Gesetzesvorschlages *Kohlmann/Brauns*, wodurch unabhängig von der Verletzung haushaltsrechtlicher Vorschriften auffällige Missverhältnisse bei der Bewirtschaftung vermieden werden sollen. Sie verstößt auch nicht gegen den Bestimmtheitsgrundsatz,

²²³ Dies und das Folgende nach *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 44.

²²⁴ BGH, Beschl. v. 08.01.2020, Az.: 5 StR 366/19, Rn. 16 (Juris); so bereits BGH, Beschl. v. 26.11.2015, Az.: 3 StR 17/15, Rn. 82 (Juris); BGH, Urt. v. 09.12.2004, Az.: 4 StR 294/04, Rn. 18 (Juris).

²²⁵ BGH, Beschl. v. 08.01.2020, Az.: 5 StR 366/19, Rn. 17 (Juris).

²²⁶ So auch *Eidam*, NStZ 2016, 603; *Latzel/Dommernuth-Alhäuser*, RdA 2017, 178 [183]; *Rojas*, Haushaltsuntreue, S. 101; a. A. *Krell*, Stellenbesetzungen, S. 68.

²²⁷ Die Beurteilung erfolgt entsprechend Punkt 3.4.3.

da sich eine derartige Formulierung wortgleich im Wuchertatbestand des § 291 StGB findet – traut man es einem Bürger zu, dies als Grenze zu verstehen, gilt das erst recht für Angehörige des öffentlichen Dienstes, die berufsmäßig mit haushaltsrechtlichen Ermessenssituationen betraut sind.²²⁸ Die bereits im „Bugwellenfall“ vom BGH vorgebrachte Formel, dass durch die Mittelverwendung „die Dispositionsfähigkeit des Haushaltsgesetzgebers in schwerwiegender Weise beeinträchtigt wird und er durch den Mittelaufwand insbesondere in seiner politischen Gestaltungsbefugnis beschnitten wird“²²⁹, kann in diesem Rahmen – anders als noch bei § 266 StGB – durchaus als Umschreibung für ein auffälliges Missverhältnis zum damit erzielten Nutzen herangezogen werden. Der Unrechtsgehalt besteht darin, dass „diese [unverhältnismäßige] Verwendung der Mittel die Erfüllung anderer Aufgaben gefährdet“²³⁰. Das von *Schünemann* ebenfalls einbezogene Erfordernis einer gewichtigen Kreditaufnahme ist jedoch wenig zielführend, da infolgedessen eine Unterscheidung nach Leistungsfähigkeit der Behörde vorgenommen würde. Auch eine prozentuale Überschreitung des Marktwertes, wie es bei § 291 StGB gehandhabt wird²³¹, bietet sich nicht an, da gerade von der rein wirtschaftlichen Gegenüberstellung der Leistungspositionen abgekehrt werden soll und sich die zahlenmäßige Bezifferung des öffentlichen Nutzens als schwierig erweisen dürfte.

Ein auffälliges Missverhältnis zur Leistungsfähigkeit der mittelverwaltenden Stelle sollte nicht in den Tatbestand aufgenommen werden, da dies bedeuten würde, dass besser ausgestattete Haushalte stärker geschädigt werden dürften als solche mit weniger Budget. Das widerspricht dem Gedanken, dass letztendlich die Vermögensmassen des Bundes bzw. der Länder eine Einheit bilden.²³² Andernfalls könnte „dieselbe rechtswidrige Ausgabe, die in einer ‚leistungsschwachen‘ Stelle strafbar ist, in einer ‚leistungsfähigen‘ Stelle straflos bleiben.“²³³

12.4 Ausschluss des Strafbarkeitsrisikos

Um das Strafbarkeitsrisiko in zweifelhaften Fällen gänzlich auszuschließen, bietet § 349 Abs. 4 StGB (n. F.) die Möglichkeit der Mitteilung an die zur Rechnungsprüfung berufenen Stelle.²³⁴ Deren Bestätigung der Unbedenklichkeit der geplanten Maßnahme

²²⁸ Dies und das Folgende nach *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S.41 ff.

²²⁹ BGH, Urt. v. 04.11.1997, Az.: 1 StR 273/97, Rn. 24 (Juris).

²³⁰ *Kohlmann/Brauns*, Fehlleitung, S. 139.

²³¹ Vgl. *Fischer*, StGB, § 291 Rn. 16 ff.

²³² Vgl. BGH, Urt. v. 21.10.1994, Az.: 2 StR 328/94, Rn. 41 (Juris).

²³³ *Wolf*, Rechtswidrige Verwendung, S. 182.

²³⁴ Ob die Beurteilung der Unbedenklichkeit durch die zur Rechnungsprüfung berufenen Stelle mit den vorhandenen personellen und finanziellen Ressourcen derzeit praktisch umsetzbar ist, sei an dieser Stelle dahingestellt.

hat die Straffreiheit des Anweisenden zur Folge, selbst wenn sie sich im Nachhinein als fehlerhaft erweist (Vertrauensschutz).²³⁵

12.5 Vorsatz

Die öffentlichen Fallkonstellationen zeichnen sich zumeist dadurch aus, dass Bedienstete auch ohne ideale Problemlösung tätig werden müssen.²³⁶ Anders als bspw. ein Bürger, der sich über die Erfüllung der Voraussetzungen für einen Subventionsantrag unschlüssig ist und deshalb mit der Antragseinreichung wartet, kann der Beamte bei der Erfüllung von Staatsaufgaben nicht untätig bleiben. Die Strafbarkeitsschwelle ist daher erst erreicht, wenn der Bedienstete vorsätzlich rechtswidrig handelt. Das mitunter geforderte Abstellen auf Leichtfertigkeit wird hauptsächlich mit Beweisschwierigkeiten beim Vorsatznachweis begründet.²³⁷ Jedoch ist Bequemlichkeit im Beweisverfahren kein ausreichender Grund, die Strafbarkeitsschwelle in drastischer Weise nach unten zu verschieben.²³⁸ Irrt der Bedienstete über die zugrundeliegenden Tatsachen, erliegt er einem tatbestandsausschließenden Tatbestandsirrtum gem. § 16 StGB.²³⁹ Liegt dagegen nur eine fehlerhafte rechtliche Bewertung der bekannten Tatsachen vor, bleibt der Vorsatz infolge eines Verbotsirrtums gem. § 17 StGB unberührt. Eine Strafbarkeit von (grob) fahrlässigem Verhalten widerspricht der Ausgestaltung des Strafgesetzbuchs und würde sich stark zulasten der Entscheidungsfreudigkeit in der Verwaltung auswirken.²⁴⁰

12.6 Neubewertung der Strafbarkeit

Der so angepasste § 349 StGB (n. F.) orientiert sich an den durch viele Jahre der Rechtsprechung entwickelten Grundprinzipien des Untreuetatbestandes, lässt jedoch außen vor, was aufgrund des anders gelagerten Schutzgutes nicht sachgerecht ist. So ist nun der Bau der Dienstwohnungen in Mauretanien nach § 349 Abs. 2 StGB (n. F.) strafbar, da ein auffälliges Missverhältnis zu dem mit dem Haushaltsansatz verfolgten Nutzen vorliegt. Die Nutzbarkeit als Dienstwohnung für einen Bediensteten ist bei 120 qm wie 204 qm gleich groß, die Ausgabe der überdimensionierten Wohnung jedoch um ein Vielfaches höher. Infolge der Mehrausgaben von 2,5 Millionen Euro wurden sowohl die politische Gestaltungsfähigkeit als auch die Dispositionsbefugnis des Haushaltsgesetzgebers schwerwiegend beeinträchtigt. § 349 Abs. 1 StGB (n. F.) ist ebenfalls einschlägig,

²³⁵ Vgl. *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 44.

²³⁶ Dies und das Folgende nach *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 31 ff.

²³⁷ Vgl. *Coenen*, Bewirtschaftung, S. 118; *Kohlmann/Brauns*, Fehlleitung, S. 140 f.

²³⁸ Vgl. *Wolf*, Rechtswidrige Verwendung, S. 184.

²³⁹ Dies und das Folgende nach *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S. 41.

²⁴⁰ Vgl. *Saliger/Schweiger*, ZG 2018, 16 [33].

da ohne unabweisbares Bedürfnis hierfür der wesentliche Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit gravierend missachtet wurde. Dasselbe gilt im „*Bugwellenfall*“, „*Brandenburger Sozialministerium*“-Fall, „*BND*“-Fall sowie „*Kulturamtsleiterfall*“ bezüglich der Verstöße gegen die sachliche und zeitliche Bindung. Allein das „*Dezemberfeier*“ begründet einen derartigen Verstoß noch immer nicht. Auch der Verzicht auf eine öffentliche Ausschreibung verstößt nur gravierend gegen Haushaltsrechtsvorschriften und ist mithin strafbar, wenn ein hypothetisch vorteilhafterer Vertrag hinreichend wahrscheinlich ist. Andernfalls liegt ein nicht zu pönalisierender, wirtschaftlich folgenloser Verfahrensfehler vor.²⁴¹ Der Fall „*Schäch*“ ist aufgrund Verstoßes gegen die Vorschriften zur Kreditaufnahme nun ebenfalls strafrechtlich erfasst. Dasselbe gilt unter dem Aspekt der Bildung schwarzer Kassen als Verstoß gegen die Einheit und Vollständigkeit für den „*Kulturamtsleiterfall*“. Bei Konstellationen der persönlichen Bereicherung sowie der Verwendung zu Zwecken außerhalb öffentlicher Ausgaben, in denen ein Vermögensschaden bejaht wurde, liegt Strafbarkeit sowohl nach § 266 StGB als auch nach § 349 StGB (n. F.) vor.

12.7 Ergebnis

Durch eine Neueinführung des § 349 StGB (n. F.) gibt es keine Strafbarkeitslücken bezüglich der fehlerhaften Verwendung öffentlicher Mittel mehr, die es zu füllen gilt. Damit wird auch dem Argument entgegengetreten, ein Tatbestand der Haushaltsuntreue hätte rein symbolische Wirkung²⁴². Die Bezugnahme auf spezifische Haushaltsvorschriften unter Einbeziehung des Schutzzwecks führt zu höherer Vorhersehbarkeit des Strafbarkeitsrisikos sowie weniger Auslegungsdifferenzen für Bedienstete und Gerichte. Aufgrund einer hohen Strafbarkeitsschwelle sowie der Möglichkeit der Überprüfung durch die Rechnungsprüfungsstelle sieht sich die Verwaltung keiner Flexibilitätseinbuße gegenüber. Bei der Ausgestaltung von Arbeitsbedingungen besteht weiterhin ein Ermessensspielraum innerhalb der Grenzen öffentlich-rechtlicher Vorschriften.²⁴³

²⁴¹ Vgl. *Schünemann*, Gesetzgebungsmaßnahmen, S.46 ff., der vorschlägt, für dessen Ahndung einen Ordnungswidrigkeitentatbestand ins HGrG aufzunehmen.

²⁴² Vgl. *Saliger/Schweiger*, ZG 2018, 16 [32 f.].

²⁴³ Vgl. *Eidam*, NSTZ 2016, 603 [604].

13 Zusammenfassung und Ausblick

Im Ergebnis lässt sich festhalten, dass auch im öffentlichen Dienst unzählige Fallkonstellationen bestehen, in denen eine Untreuestrafbarkeit in Betracht kommt. Dies umfasst alle Stufen des öffentlichen Bewirtschaftungsprozesses, in denen vermögenswirksame Entscheidungen getroffen oder umgesetzt werden. Betroffen sind Bedienstete mit besonderen Befugnissen, die ohne aktuelle Kontrolle öffentliche Mittel verwalten und daher vermögensbetreuungspflichtig sind. Es muss eine gravierende Pflichtverletzung vorliegen, die zumeist mit haushaltsrechtlichen Verstößen einhergeht. Ergibt sich kausal und unter Beachtung sämtlicher Vermögenspositionen ein negativer Saldo, ist ein Vermögensschaden gegeben und der Untreuetatbestand erfüllt. Da ein solcher in öffentlichen Konstellationen nicht immer wirtschaftlich bezifferbar ist, können derzeit bei korrekter Anwendung des § 266 StGB nicht alle strafwürdigen Fälle der fehlerhaften Verwendung öffentlicher Mittel erfasst werden.

Um den öffentlichen Haushalt vor allem in Zeiten eines Finanzierungsdefizites nicht weiterhin übermäßig zu belasten, ist zu empfehlen, den vorgeschlagenen § 349 StGB (n. F.) ins Strafgesetzbuch aufzunehmen. Dadurch werden die Grenzen klarer konturiert, innerhalb derer Beamte ihren Handlungsspielraum ausschöpfen können und gleichzeitig eine Sanktionsmöglichkeit für solche Bedienstete bereitgestellt, die diesen dennoch wesentlich überschreiten. So kann sichergestellt werden, dass diejenigen Haushaltsmittel, die noch zur Verfügung stehen, auch vorschriftsgemäß verwendet werden. Deutschland wäre zudem nicht das erste Land, dass die Gefährdung öffentlicher Interessen als Amtsdelikt unter Strafe stellt. Der Unausgeglichenheit außerstrafrechtlicher Sanktionen könnte durch eine – ggf. teilweise – Ausweitung des Disziplinarrechts auf Angestellte entgegengewirkt werden. In der Abkehr vom Opportunitätsprinzip bestünde ebenfalls eine Möglichkeit, Fehlverhalten konsequenter außerstrafrechtlich zu sanktionieren.

Dass das Thema (Haushalts-) Untreue nicht an Aktualität verliert, zeigen die kürzlich eingeleiteten Ermittlungen gegen einen Baustadtrat, der das Vorkaufsrecht bezüglich mehrerer Gebäude für den Bezirk zugunsten einer umstrittenen Wohnungsgenossenschaft ausübte.²⁴⁴ Dies hatte aufgrund mangelnder Leistungsfähigkeit der Wohnungsgenossenschaft ein großes Defizit des Bezirkshaushaltes zur Folge, das nur durch den Einsatz von Landesmitteln verhindert werden konnte. Auch gegen mehrere Abgeordnete

²⁴⁴ Dies und das Folgende nach <https://www.bz-berlin.de/berlin/friedrichshain-kreuzberg/untreue-verdacht-staatsanwalt-ermittelt-gegen-baustadtrat-schmidt>.

des deutschen Bundestages sind aktuell Ermittlungs- und Gerichtsverfahren, u. a. wegen Untreue, anhängig.²⁴⁵

Um derartige Situationen gar nicht erst entstehen zu lassen, liegt es in der Verantwortung der Dienstherren, sämtliche Möglichkeiten zur Aufklärung und Prävention zu nutzen.²⁴⁶ Dafür sollte in Anlehnung an die Broschüre des BMI zur Korruptionsprävention²⁴⁷ Material zusammengetragen werden, das Hinweise zur inhaltlichen Auslegung der (Haushalts-) Vorschriften und darüber hinaus einen Verhaltenskodex enthält, anhand dessen Beschäftigte klar erkennen können, was von ihnen gefordert wird und welche haftungs- und strafrechtlichen Risiken andernfalls bestehen. Dies kann für die gesamte Bundes- und Länderverwaltung ähnlich ausgestaltet werden und zugleich den neu eingeführten § 349 StGB (n. F.) vorstellen. Auch die Ausweitung des Handlungsfeldes ggf. schon vorhandener Anti-Korruptions-Beauftragten unter Einbeziehung der Untreue bietet sich an. In jedem Fall ist für eine bessere Überprüfbarkeit auf lückenlose Dokumentation und Kontrollmechanismen der Finanztransaktionen (z. B. mittels Vier-Augen-Prinzips) sowie Transparenz der Entscheidungsgründe zu achten.

Ebenfalls positiv auswirken könnte sich die Einführung anonymer Plattformen, in denen es möglich ist, in einem geschützten Umfeld auffällige Verhaltensweisen zu schildern. Denn oftmals sind es Beschäftigte in leitenden Positionen, welche die zur Untreueausübung benötigten Befugnisse innehaben und diese ausnutzen. Die psychische Hürde, als untergebener Mitarbeiter auf Ungereimtheiten in den Dienstgeschäften des Vorgesetzten aufmerksam zu machen, kann durch eine anonyme Plattform vermieden werden. So konnte gegen Sachsen-Anhalts Direktor des Landeskriminalamtes erst aufgrund einer anonymen Anzeige auf der Antikorruptionsplattform das Untreueverfahren eröffnet werden.²⁴⁸ Grund dafür war die über Jahre erfolgte private Nutzung des Dienstfahrzeuges in erheblichem Umfang.

Ein vielfältiges Risikomanagement ist auch unter dem Gesichtspunkt der öffentlichen Wahrnehmung wünschenswert. Denn jeder Vierte gibt an, der öffentlichen Verwaltung in Deutschland eher nicht zu trauen.²⁴⁹ Es liegt nahe, dass diese Wahrnehmung mit vielen großvolumigen Fällen zusammenhängt, die in den Medien für Aufruhr sorgen, aber

²⁴⁵ Vgl. <https://www.sueddeutsche.de/politik/bundestagsabgeordnete-immunitaet-kriminalitaet-1.5251558>.

²⁴⁶ Dies und das Folgende in Anlehnung an *Hentschke*, LKV 2005, 425 [425 ff.] für den Bereich der Vergabe öffentlicher Aufträge.

²⁴⁷ Vgl. https://www.ble.de/SharedDocs/Downloads/DE/Dienstleistungen/Zentrale-Vergabestelle/BroschuereKorruptionspraevention.pdf?__blob=publicationFile&v=1.

²⁴⁸ Dies und das Folgende nach <https://www.volksstimme.de/sachsen-anhalt/untreue-vorwurf-lka-chef-soll-vierstellige-summe-zahlen/20210326>. Das Verfahren ist vorläufig eingestellt.

²⁴⁹ Vgl. <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/795828/umfrage/umfrage-in-deutschland-zum-vertrauen-in-die-oeffentliche-verwaltung/>.

letzten Endes nicht immer zu Konsequenzen für die Betroffenen führen. Dass derartige Fälle keine Einzelheit sind, zeigt der Bund der Steuerzahler Deutschland e. V. in seinem jährlich veröffentlichten *Schwarzbuch*. Dies macht den öffentlichen Dienst auch als Arbeitgeber auf Dauer weniger attraktiv.

Anlage: Gesetzesentwurf Schönemanns zu § 349 StGB (n. F.)

§ 349 StGB: Haushaltsuntreue (n. F.)

Abs. 1: Ein Amtsträger oder ein für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteter, der die Ausgabe öffentlicher Mittel bewilligt oder vornimmt und dabei wesentliche haushaltsrechtliche Vorschriften missachtet, die zur Sicherung des Entscheidungsmonopols der für die Aufstellung des Haushaltsplanes zuständigen Stelle oder der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit der öffentlichen Haushaltsführung dienen, ohne durch ein unabweisbares Bedürfnis hierzu gezwungen zu sein, wird mit Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Abs. 2: Ebenso wird ein Amtsträger oder für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteter bestraft, der im Rahmen seines Zuständigkeitsbereichs über die Bewilligung oder Ausgabe öffentlicher Mittel entscheidet, wenn zwischen dieser und dem mit dem Haushaltsansatz verfolgten Nutzen oder der Leistungsfähigkeit der Stelle, die die öffentlichen Mittel verwaltet, ein auffälliges Missverhältnis besteht.

Abs. 3: Folgende haushaltsrechtliche Vorschriften sind wesentlich im Sinne von Abs. 1: Die Beschränkung von Verpflichtungsermächtigungen und die Einhaltung der für Ausnahmen geltenden Bedingungen (§ 22 HGrG); die Begrenzung von Gewährleistungen und Kreditzusagen (§ 23 HGrG); die Bedingungen für die Gewährung von Zuwendungen (§ 26 HGrG); die Regelung der sachlichen und zeitlichen Bindung (§ 27 HGrG); die Regelung für Personalausgaben (§ 28 Abs. 2 HGrG) und die Regelungen über Baumaßnahmen und größere Beschaffungen (§ 29 HGrG). Dasselbe gilt für die entsprechenden Vorschriften des kommunalen und für vergleichbare Körperschaften oder Anstalten des öffentlichen Rechts geltenden Haushaltsrechts.

Abs. 4: Die Strafbarkeit entfällt, wenn der Amtsträger oder für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete die geplante Maßnahme der zur Rechnungsprüfung berufenen Stelle mitgeteilt und diese die Unbedenklichkeit bestätigt hat.

Abs. 5: Amtsträger im Sinn dieser Vorschrift sind auch die Mitglieder von kommunalen oder vergleichbaren Vertretungsorganen, die mit haushaltswirksamen Entscheidungen befasst sind.

Literaturverzeichnis

Becker, Christian: Und ewig lockt die Untreue, Randnotizen zum Stand der Dogmatik des § 266 StGB anlässlich von BGH HRRS 2011 Nr. 1153. In: HRRS 5/2012, S. 237 – 244

Betschka, Julius / Fröhlich, Alexander; Der Tagesspiegel (Hrsg.): Untreue-Verdacht bei Vergabe von Corona-Geldern, Berliner Staatsanwaltschaft ermittelt gegen IBB-Vorstände. 25.08.2020, abrufbar unter <https://www.tagesspiegel.de/berlin/polizei-justiz/untreue-verdacht-bei-vergabe-von-corona-geldern-berliner-staatsanwaltschaft-ermittelt-gegen-ibb-vorstaende/26125190.html> [Zugriff am 26.03.2021]

Bittmann, Folker. Das BGH-Urteil im sog. "Bugwellenprozeß" - das Ende der "Haushaltsuntreue"? In: NStZ 1998, S. 495 – 497

Bockenheimer, Johannes C.; Berliner Zeitung (Hrsg.): Steuergelder verschwendet?, Untreue-Verdacht! Staatsanwalt ermittelt gegen Baustadtrat Schmidt. Berlin 11.09.2020, abrufbar unter <https://www.bz-berlin.de/berlin/friedrichshain-kreuzberg/untreue-verdacht-staatsanwalt-ermittelt-gegen-baustadtrat-schmidt> [Zugriff am 03.04.2020]

Bund der Steuerzahler Deutschland e. V. (Hrsg.): Das Schwarzbuch, Die öffentliche Verschwendung 2020/21. Bonn 2020

Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat (Hrsg.): Disziplinarstatistik für das Jahr 2019. Abrufbar unter https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/themen/oeffentlicher-dienst/beamte/disziplinarstatistik-2019.pdf?__blob=publicationFile&v=4 [Zugriff am 23.03.2021]

Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat (Hrsg.): Disziplinarstatistik für das Jahr 2018. Abrufbar unter https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/themen/oeffentlicher-dienst/beamte/disziplinarstatistik-2018.pdf?__blob=publicationFile&v=4 [Zugriff am 23.03.2021]

Bundesministerium des Innern (Hrsg.): Texte zur Korruptionsprävention. 5. Auflage, Stand Juli 2006, abrufbar unter https://www.ble.de/SharedDocs/Downloads/DE/Dienstleistungen/Zentrale-Vergabestelle/BroschuereKorruptionspraevention.pdf?__blob=publicationFile&v=1 [Zugriff am 26.03.2021]

Bundesministerium für Finanzen (Hrsg.): Aktuelle Wirtschafts- und Finanzlage, Steuereinnahmen im Februar 2021. Monatsbericht des BMF, März 2021, abrufbar unter https://www.bundesfinanzministerium.de/Monatsberichte/2021/03/Inhalte/Kapitel-4-Wirtschafts-und-Finanzlage/4-2-steuereinnahmen-februar-2021_pdf.pdf?__blob=publicationFile&v=4 [Zugriff am 03.04.2021]

Coenen, Andreas: Die Strafbarkeit von Verstößen gegen das Haushaltsrecht bei der Bewirtschaftung öffentlicher Mittel. Zugleich Diss., Köln 2000, abrufbar unter <http://webdoc.sub.gwdg.de/ebook/n/2003/uni-koeln/11v3676.pdf> [Zugriff am 23.03.2021]

Eidam, Lutz: Praxiskommentar zu BGH, Urteil v. 21. Dezember 2005, Az.: 3 StR 470/04. In: NStZ 2016, S. 603 – 604

Fabricius, Dirk: Strafbarkeit der Untreue im Öffentlichen Dienst. In: NStZ 1993, S. 414 – 419

Fischer, Thomas: Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen. 64. Auflage, C. H. Beck, München 2017

Fricke, Matthias; Volksstimme.de (Hrsg.): Untreue-Vorwurf, LKA-Chef soll vierstellige Summe zahlen. Magdeburg 26.03.2021, abrufbar unter <https://www.volksstimme.de/sachsen-anhalt/untreue-vorwurf-lka-chef-soll-vierstellige-summe-zahlen/20210326> [Zugriff am 03.04.2021]

Hellmann, Uwe: Risikogeschäfte und Untreuestrafbarkeit. In: ZIS-online 11/2007, S. 433 – 443

Hentschke, Geßner: Vermeidung von Manipulationen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge. In: LKV 2005, S. 425 – 431

Jähnke, Burkhard / Laufhütte, Heinrich Wilhelm / Odersky, Walter (Hrsg.): Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Band 7: §§ 264 - 302 StGB. 11. Auflage, De Gruyter, Berlin 2005 (zit.: *Bearbeiter*, in: LK)

Joecks, Wolfgang / Miebach, Klaus (Hrsg.): Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 4: §§ 26 - 358 StGB. C. H. Beck, München 2006 (zit.: *Bearbeiter*, in: MüKo-StGB)

Kieth, Kurt: Die Grenzen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Bürgermeistern - Zugleich Besprechung von BGH, Urteil v. 9. 12. 2004 - 4 StR 294/04 -. In: NStZ 2005, S. 529 – 534

Kindhäuser, Urs: Strafgesetzbuch, Lehr- und Praxiskommentar. 7. Auflage, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2017

Kohlmann, Günther / Brauns, Uwe: Zur strafrechtlichen Erfassung der Fehlleitung öffentlicher Mittel, Gutachten erstattet für den Bund der Steuerzahler e. V. 1979

Krell, Paul: Untreue durch Stellenbesetzungen, Zugleich ein Beitrag zur Pflichtwidrigkeitsdogmatik. Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2015

Kudlich, Hans / Oğlakcioğlu, Mustafa Temmuz: Wirtschaftsstrafrecht. 2. Auflage, C. F. Müller, Heidelberg et al. 2014

Latzel, Clemens / Dommermuth-Alhäuser, Daniel: Zu gute Arbeitsbedingungen als Untreue. In: RdA 2017, S. 178 – 185

Neye, Hans-Werner: Die "Verschwendung" öffentlicher Mittel als strafbare Untreue. In: NStZ 1981, S. 369 – 372

Rengier, Rudolf: Strafrecht Allgemeiner Teil. 6. Auflage, C. H. Beck, München 2014

Rengier, Rudolf: Strafrecht Besonderer Teil I, Vermögensdelikte. 15. Auflage, C. H. Beck, München 2013

Rojas, Luis E.: Grundprobleme der Haushaltsuntreue, Zugleich ein Beitrag zur Dogmatik der Untreue (§ 266 StGB). Zugleich Diss. (Freiburg 2010), Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2011

Roßmann, Robert, Süddeutsche Zeitung (Hrsg.): Verstoßen Abgeordnete häufiger gegen Recht und Gesetz als früher? Berlin 31.03.2021, abrufbar unter <https://www.sueddeutsche.de/politik/bundestagsabgeordnete-immunitaet-kriminalitaet-1.5251558>
[Zugriff am 03.04.2021]

Saam, Vanessa: „Schwarze Kassen“ und Untreuestrafbarkeit, Eine kritische Betrachtung der Rechtsprechung. In: HRRS 8-9/2015, S. 345 – 351

Saliger, Frank: Rechtsprobleme des Untreuetatbestandes. In: JA 2007, S. 326 – 334

Saliger, Frank / Schweiger, Theresa: Probleme der Haushaltsuntreue de lege lata und de lege ferenda. In: ZG 2018, S. 16 – 34

Satzger, Helmut / Schluckebier, Wilhelm / Widmaier, Gunter (Hrsg.): Strafgesetzbuch Kommentar. 2. Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln 2014 (zit.: *Bearbeiter*, in: S/S/W)

Schlösser, Jan: Der Schaden der Siemens-Entscheidung, Zum Begriff des endgültigen Schadens bei der Untreue durch Führung verdeckter Kassen im Bereich privater Unternehmungen – Zugleich Besprechung von BGH, Urteil vom 29. August 2008 – 2 StR 587/07 (BGH HRRS 2008 Nr. 1100). In: HRRS 1/2009, S. 19 – 28

Schmidt-Hieber, Werner: Strafbarkeit der Ämterpatronage. In: NJW 1989, S. 558 – 562

Schünemann, Bernd: Unverzichtbare Gesetzgebungsmaßnahmen zur Bekämpfung der Haushaltsuntreue und der Verschwendung öffentlicher Mittel, Gutachten erstattet für den Bund der Steuerzahler e. V. November 2011, abrufbar unter https://steuerzahler.de/fileadmin/user_upload/Haushaltsuntreue_Gutachten_Sch%C3%BCneemann.pdf
[Zugriff am 23.03.2021]

Schünemann, Bernd: Der Bundesgerichtshof im Gestrüpp des Untreuetatbestandes. In: NSTZ 2006, S. 196 – 203

Simonis, Matthias: Vergaberechtliche Compliance – Die Folgen von Rechtsverstößen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge. In: CCZ 2016, S. 70 – 77

Soyka, Till: Die „Goldfüller-Gier“: Untreue zu Lasten der Bundesrepublik durch Abgeordnete des Deutschen Bundestags? In: JA 2011, S. 566 – 572

Statista Research Department (Hrsg.): Wie sehr vertrauen Sie der öffentlichen Verwaltung in Deutschland? Statistik vom 27.10.2020, abrufbar unter <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/795828/umfrage/umfrage-in-deutschland-zum-vertrauen-in-die-oeffentliche-verwaltung/#professional>
[Zugriff am 03.04.2021]

Statistisches Bundesamt (Destatis) (Hrsg.): Öffentliche Ausgaben im 1. Halbjahr 2020 um 8,6 % höher, Einnahmen um 4,8 % niedriger als im Vorjahr, Corona-Pandemie führt zu Finanzierungsdefizit von 89,8 Milliarden Euro. Pressemitteilung Nr. 390 vom 07.10.2020, Wiesbaden 2020, abrufbar unter https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2020/10/PD20_390_711.html
[Zugriff am 23.03.2021]

Statistisches Bundesamt (Destatis) (Hrsg.): 2018 war mehr als jeder zehnte Erwerbstätige in Deutschland im öffentlichen Dienst beschäftigt. Pressemitteilung Nr. N 021 vom 29. April 2020, Wiesbaden 2020, abrufbar unter https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2020/04/PD20_N021_742.html [Zugriff am 23.03.2021]

Steinert, Friedrich Florian: Die Haushaltsuntreue nach der Schäch-Entscheidung des BVerfG, Anmerkung zu BVerfG HRRS 2012 Nr. 1043. In: HRRS 2/2014, S. 58 – 67

Westermeier, Antonius / Wiesner, Herbert: Das staatliche Haushalts-, Kassen- und Rechnungswesen. 9. Auflage, R. v. Decker, Heidelberg et al. 2012

Wolf, Gerhard: Die Strafbarkeit der rechtswidrigen Verwendung öffentlicher Mittel. Europa-Universität Viadrina, Frankfurt (Oder), 1997

Ziekow, Jan: Öffentliches Wirtschaftsrecht. 4. Auflage, C. H. Beck, München 2016

Verzeichnis der Rechtsvorschriften (Gesetzesverzeichnis)

Gesetzesverzeichnis

Abgabenordnung (AO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 01.10.2002 (BGBl. I S. 3866, ber. 2003 S. 61), zuletzt geändert durch Gesetz vom 11.02.2021 (BGBl. I S. 154) mit Wirkung vom 18.02.2021

Aktiengesetz (AktG) in der Fassung vom 06.09.1965 (BGBl. I S. 1089), zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.12.2020 (BGBl. I S. 3256) mit Wirkung vom 01.01.2021

Beamtenstatusgesetz (BeamStG) in der Fassung vom 17.06.2008 (BGBl. I S. 1010), zuletzt geändert durch Gesetz vom 20.11.2019 (BGBl. I S. 1626) mit Wirkung vom 26.11.2019

Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) in der Fassung der Bekanntmachung vom 02.01.2002 (BGBl. I S. 42, ber. S. 2909, 2003 S. 738), zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.12.2020 (BGBl. I S. 3256) mit Wirkung vom 01.01.2021

Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG) in der Fassung des Gesetzes vom 23.05.1949 (BGBl. S. 1), zuletzt geändert durch Gesetz vom 29.09.2020 (BGBl. I S. 2048) mit Wirkung vom 08.10.2020 bzw. 01.01.2021

Handelsgesetzbuch (HGB) in der Fassung vom 10.05.1897 (RGBl. I S. 219), zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.12.2020 (BGBl. I S. 3256) mit Wirkung vom 01.01.2021

Haushaltsgrundsätzegezet (HGrG) in der Fassung vom 19.08.1969 (BGBl. I S. 1273), zuletzt geändert durch Artikel 10 des Gesetzes vom 14.08.2017 (BGBl. I S. 3122) mit Wirkung vom 14.08.2017 bzw. 18.08.2017

Sächsisches Disziplinargesetz (SächsDG) in der Fassung vom 10.04.2007 (SächsGVBl. S. 54), zuletzt geändert durch Artikel 12 des Gesetzes vom 26.04.2018 (SächsGVBl. S. 198) mit Wirkung vom 25.05.2018

Sächsische Gemeindeordnung (SächsGemO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 09.03.2018 (SächsGVBl. S. 62), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 16.12.2020 (SächsGVBl. S. 722) mit Wirkung vom 30.12.2020

Sächsische Haushaltsordnung (SäHO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 10.04.2001 (SächsGVBl. S. 153), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 14.12.2018 (SächsGVBl. S. 782) mit Wirkung vom 01.01.2019

Schweizerisches Strafgesetzbuch in der Fassung vom 21.12.1937 (AS 54 S. 1328), zuletzt geändert durch Gesetz vom 16.03.2018 (AS S. 3803) mit Wirkung vom 01.01.2019

Strafgesetzbuch (StGB) in der Fassung vom 13.11.1998 (BGBl. I S. 3322), zuletzt geändert durch Gesetz vom 10.03.2021 (BGBl. I S. 333) mit Wirkung vom 18.03.2021

Strafprozessordnung (StPO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 07.04.1987 (BGBl. I S. 1074, ber. S. 1319), zuletzt geändert durch Gesetz vom 09.03.2021 (BGBl. I S. 327) mit Wirkung vom 18.03.2021

Tarifvertragsgesetz (TVG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 25.08.1969 (BGBl. I S. 1323), zuletzt geändert durch Gesetz vom 20.05.2020 (BGBl. I S. 1055) mit Wirkung vom 29.05.2020

Verfassung des Freistaates Sachsen (SächsVerf) in der Fassung vom 27.05.1992 (SächsGVBl. S. 243), zuletzt geändert durch Gesetz vom 11.07.2013 (SächsGVBl. S. 502) mit Wirkung vom 01.01.2014

Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) in der Fassung aufgrund des am 01.12.2009 in Kraft getretenen Vertrages von Lissabon (Konsolidierte Fassung bekanntgemacht im ABl. EG Nr. C 115 vom 09.05.2008, S. 47), zuletzt geändert durch die Akte über die Bedingungen des Beitritts der Republik Kroatien und die Anpassungen des Vertrags über die Europäische Union, des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union und des Vertrags zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft (ABl. EU L 112/21 vom 24.04.2012) mit Wirkung vom 01.07.2013

Verzeichnis der Tarifverträge

Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) in der Fassung vom 13.09.2005, zuletzt geändert durch Änderungstarifvertrag Nr. 17 vom 30.08.2019

Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) in der Fassung vom 12.10.2006, zuletzt geändert durch Änderungstarifvertrag Nr. 11 vom 02.03.2019

Verzeichnis der Verwaltungsanweisungen

Verwaltungsvorschriften des Sächsischen Staatsministeriums der Finanzen zur Sächsischen Haushaltsordnung (VwV SäHO) in der Fassung vom 27.06.2005 (SächsABl. S. 226), zuletzt geändert durch die Verwaltungsvorschrift vom 22.12.2020 (SächsABl. S. 20) mit Wirkung vom 15.01.2021

Verzeichnis der Rechtsprechung (Urteilsverzeichnis)

BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss v. 01. November 2012, Az.: 2 BvR 1235/11, *Haushaltsuntreue Schäch*, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KVRE401031201>

BVerfG, Beschluss v. 23. Juni 2010, Az.: 2 BvR 2559/08, *Untreue Landowsky*, BVerfGE 126, 170 – 233, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KVRE389361001>

BGH, Urteil v. 21. Februar 2017, Az.: 1 StR 296/16, BGHSt 62, 144 – 155, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE314082017>

BGH, Urteil v. 24. Mai 2016, Az.: 4 StR 440/15, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE300812016>

BGH, Urteil v. 12. Dezember 2013, Az.: 3 StR 146/13, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=JURE140003139>

BGH, Urteil v. 10. Oktober 2012, Az.: 2 StR 591/11, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=JURE130001127>

BGH, Urteil v. 07. September 2011, Az.: 2 StR 600/10, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=JURE110020321>

BGH, Urteil v. 29. August 2008, Az.: 2 StR 587/07, *Siemens*, BGHSt 52, 323 – 348, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE304122008>

BGH, Urteil v. 29. August 2007, Az.: 5 StR 103/07, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=JURE070114133>

BGH, Urteil v. 06. Juni 2007, Az.: 5 StR 127/07, BGHSt 51, 356 – 364, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE316052007>

BGH, Urteil v. 18. Oktober 2006, Az.: 2 StR 499/05, *Kanther*, BGHSt 51, 100 – 124, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE304362006>

BGH, Urteil v. 26. April 2006, Az.: 2 StR 515/05, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE509482006>

BGH, Urteil v. 21. Dezember 2005, Az.: 3 StR 470/04, *Mannesmann*, BGHSt 50, 331 – 346 = NStZ 2016, S. 600 – 602

BGH, Urteil v. 09. Dezember 2004, Az.: 4 StR 294/04, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE570362005>

BGH, Urteil v. 08. Mai 2003, Az.: 4 StR 550/02, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE765512003>

BGH, Urteil v. 08. April 2003, Az.: 5 StR 448/02, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE304522003>

BGH, Urteil v. 06. Dezember 2001, Az.: 1 StR 215/01, *Sponsoring*, BGHSt 47, 187 – 202, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE302082002>

BGH, Urteil v. 14. Dezember 2000, Az.: 5 StR 123/00, *Brandenburger Sozialministerium*, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE309072001>

BGH, Urteil v. 04. November 1997, Az.: 1 StR 273/97, *Intendanten- bzw. Bugwellenfall*, BGHSt 43, 293 – 300, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE305029800>

BGH, Urteil v. 21. Oktober 1994, Az.: 2 StR 328/94, *BND*, BGHSt 40, 287 – 298, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE301359400>

BGH, Urteil v. 07. November 1990, Az.: 2 StR 439/90, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE300079105>

BGH, Urteil v. 01. August 1984, Az.: 2 StR 341/84, *Kulturamtsleiterfall*, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=BORE846388409>

BGH, Urteil v. 11. November 1982, Az.: 4 StR 406/82, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE101998475>

BGH, Urteil v. 27. Juli 1982, Az.: 1 StR 209/82, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE101748371>

BGH, Urteil v. 20. Februar 1981, Az.: 2 StR 644/80, BGHSt 30, 46 – 52, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=BORE922028152>

BGH, Urteil v. 07. Dezember 1965, Az.: 5 StR 312/65, BGHSt 20, 304 – 305, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE031108051>

BGH, Urteil v. 11. Dezember 1957, Az.: 2 StR 481/57, BGHSt 3, 315 – 317 = NJW 1960, S.53 – 54

BGH, Beschluss v. 08. Januar 2020, Az.: 5 StR 366/19, *Bürgermeister*, BGHSt 64, 246 – 252, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE307152020>

BGH, Beschluss v. 26. November 2015, Az.: 3 StR 17/15, BGHSt 61, 48 – 76, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE303732016>

BGH, Beschluss v. 13. April 2011, Az.: 1 StR 592/10, *Schäch*, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=JURE110008452>

BGH, Beschluss v. 23. Oktober 1981, Az.: 2 StR 477/80, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE103498375>

BGH, Beschluss v. 16. August 1961, Az.: 4 StR 166/61, *Melkmaschinenfall*, BGHSt 16, 321 – 330, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=KORE025148039>

BVerwG, Urteil v. 27. Juni 1968, Az.: VIII C 10.67, BVerwGE 30, 81 – 91, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=BWRE105708399>

BVerwG, Beschluss v. 20. Juni 2017, Az.: 2 B 84/16, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=WBRE201700715>

OLG Koblenz, Beschluss v. 14. Juni 1999, Az.: 1 Ss 75 – 99, NStZ 1999, S. 564 – 565

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil v. 26. Juni 1991, Az.: 3 B 90.2689, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=MWRE113369120>

VG Ansbach, Urteil v. 23. Februar 2000, Az.: AN 6 D 97.00574, abrufbar unter <https://www.juris.de/perma?d=JURE060055494>

Eidesstattliche Versicherung

Ich versichere hiermit an Eides Statt, dass ich die vorgelegte Diplomarbeit selbstständig verfasst, nur die angegebenen Quellen und Hilfsmittel benutzt sowie alle Stellen der Arbeit, die wörtlich oder sinngemäß aus anderen Quellen übernommen wurden, als solche kenntlich gemacht habe und die Diplomarbeit in gleicher oder ähnlicher Form noch keiner Prüfungsbehörde vorgelegt wurde.

Die gedruckte und digitalisierte Version der Diplomarbeit sind identisch.

Ort, Datum

Unterschrift