

Gericht: OLG Koblenz 5. Strafsenat
Entscheidungsdatum: 18.10.2023
Aktenzeichen: 5 ORs 4 Ss 163/23
ECLI: ECLI:DE:OLGKOB:2023:1018.5ORS4SS163.23.00
Dokumenttyp: Beschluss
Quelle: 

Norm: § 264 Abs 9 Nr 1 StGB

Subventionsbetrug bei einer sog. Corona-Soforthilfe: Bezeichnung der subventionserheblichen Tatsachen

Orientierungssatz

1. Die beiden Alternativen des § 264 Abs. 9 Nr. 1 StGB setzen voraus, dass die Tatsache – sei es durch ein Gesetz oder durch den Subventionsgeber aufgrund eines Gesetzes – ausdrücklich als subventionserheblich bezeichnet wird. Zwar bedarf es hierzu nicht zwingend des Wortes "subventionserheblich", jedoch muss zumindest ein gleichbedeutender Begriff verwendet werden. Pauschale oder formelhafte Bezeichnungen reichen ebenso wenig aus wie eine mögliche Erkennbarkeit aus dem Zusammenhang heraus; die Subventionserheblichkeit muss vielmehr klar und unmissverständlich auf den konkreten Fall bezogen dargelegt werden (vgl. BGH, 22. August 2018, 3 StR 449/17). (Rn.11)
2. Ein Hinweis in einem Antragsformular auf die mögliche Strafbarkeit gemäß § 264 StGB bei falschen, unvollständigen Angaben oder unterlassenen Änderungsmitteilungen ersetzt nicht die bestimmte Bezeichnung der subventionserheblichen Tatsachen gemäß § 264 Abs. 9 Nr. 1 StGB. (Rn.16)

Verfahrensgang

vorgehend LG Trier, 12. Juni 2023, 7 Ns 2050 Js 10337/21, Urteil

Tenor

1. Auf die Revisionen des Angeklagten wird das Urteil der 7. Strafkammer (2. Kleine Strafkammer) des Landgerichts Trier vom 12. Juni 2023 mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere kleine Strafkammer des Landgerichts Trier zurückverwiesen.

Gründe

I.

- 1 Am 14. Juli 2022 erging gegen den Angeklagten, ..., durch das Amtsgericht Trier wegen Subventionsbetruges gemäß § 264 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 StGB ein Strafbefehl, mit dem er zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu je 30,- Euro verurteilt wurde. Daneben wurde die Einziehung des Wertes des Erlangten in Höhe von 1.835,30 € angeordnet. Auf den form- und fristgerecht erhobenen Einspruch des Angeklagten verurteilte ihn

das Amtsgericht Trier am 8. November 2022 wegen Subventionsbetruges gemäß § 264 Abs. 1 Nr. 2 StGB zu einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu je 40,- Euro. Die Voraussetzungen für eine Strafbarkeit gemäß § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB verneinte das Amtsgericht dabei ebenso, wie die für eine Einziehung des Wertersatzes des Taterlangten.

- 2 Auf die Berufung der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten änderte die 7. Strafkammer (2. Kleine Strafkammer) des Landgerichts Trier mit Urteil vom 12. Juni 2023 das amtsgerichtliche Urteil dahin ab, dass es den Angeklagten wegen Subventionsbetruges gemäß § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB zu einer Geldstrafe von 100 Tagessätzen zu je 35,- Euro verurteilte und daneben die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 1.835,30 € anordnete. Die weitergehenden Berufungen verwarf das Landgericht als unbegründet. Eine Strafbarkeit gemäß § 264 Abs. 1 Nr. 2 StGB sei zwar gegeben, trete jedoch als mitbestrafte Nachtat hinter der Tatvariante des § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB zurück.
- 3 Mit seiner gegen dieses Urteil gerichteten Revision erstrebt der Angeklagte einen Freispruch. Die Revision begründet er mit der Verletzung formellen und materiellen Rechts.
- 4 Staatsanwaltschaft und Generalstaatsanwaltschaft treten dem Revisionsvorbringen entgegen. Die Generalstaatsanwaltschaft hat in ihrer Stellungnahme vom 19. September 2023 beantragt, die Revision mit der Maßgabe als offensichtlich unbegründet zu verwerfen, dass die Liste der angewandten Vorschriften dahingehend berichtigt werde, dass die Bestimmung des § 264 Abs. 1 Nr. 2 StGB entfalle.
- 5 Hierauf hat der Angeklagte mit Schriftsatz vom 3. Oktober 2023 remonstriert.

II.

- 6 Die zulässige Revision des Angeklagten hat bereits auf die Sachrüge einen jedenfalls vorläufigen Erfolg. Der erkannte Subventionsbetrug wird von den getroffenen Feststellungen nicht getragen.
- 7 1. Gemäß § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB macht sich strafbar, wer einer für die Bewilligung einer Subvention zuständigen Behörde oder einer anderen in das Subventionsverfahren eingeschalteten Stelle oder Person (Subventionsgeber) über subventionserhebliche Tatsachen für sich oder einen anderen unrichtige oder unvollständige Angaben macht, die für ihn oder den anderen vorteilhaft sind. Welche Tatsachen subventionserheblich sind, bestimmt § 264 Abs. 9 Nr. 1 und Nr. 2 StGB. Dessen Voraussetzungen sind nach den Feststellungen im Urteil nicht erfüllt.
- 8 a) Gemäß § 264 Abs. 9 Nr. 1 StGB sind subventionserheblich in diesem Sinne nur Tatsachen, die durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes von dem Subventionsgeber als subventionserheblich bezeichnet sind.
- 9 Da die Bundesregelung zur vorübergehenden Gewährung geringfügiger Beihilfen im Geltungsbereich der Bundesrepublik Deutschland im Zusammenhang mit dem Ausbruch von COVID-19 (Bundesregelung Kleinbeihilfen 2020) vom 26. März 2020 (Bekanntmachung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie v. 26.03.2020 - BAnz AT 31.03.2020 B2) und die zur Umsetzung vom Ministerium für Wirtschaft, Verkehr, Landwirtschaft und Weinbau in Rheinland-Pfalz am 1. April 2020 mit Wirkung vom 27. März 2020 erlassene Verwaltungsvorschrift „Soforthilfen des Bundes und des Landes Rheinland-Pfalz für die Gewährung von Überbrückungshilfen als Billigkeitsleistungen für von der Corona-Krise in ihrer Existenz bedrohte kleine Unternehmen und Soloselbständi-

ge“ (MinBl. RhPf. 2020, S. 96) keine Gesetze im formellen oder materiellen Sinne sind und der nach dieser Landesverwaltungsvorschrift anzuwendende § 53 der Landeshaushaltsordnung (LHO) jedenfalls keine ausdrückliche Bezeichnung der vorliegend subventionserheblichen Tatsachen enthält, kommt nur deren Bezeichnung durch den jeweiligen Subventionsgeber aufgrund eines Gesetzes – hier § 2 SubvG in Verbindung mit dem Landesgesetz gegen missbräuchliche Inanspruchnahme von Subventionen nach Landesrecht (GVBl. RhPf. 1977, S. 168) – in Betracht (vgl. BGH, Beschluss v. 04.05.2021 – 6 StR 137/21, juris Rn. 7; v. 22. August 2018 – 3 StR 449/17, juris Rn. 32 ff.; Urteil v. 11.11.1998 – 3 StR 101/98, juris Rn. 16 ff.).

- 10 § 264 StGB verlagert die Strafbarkeit im Bereich der Subventionskriminalität erheblich vor, da bereits die Täuschungshandlung allein pönalisiert ist, ohne dass es zu einem Schaden kommen muss (vgl. BT-Drucks. 7/5291, S. 4, 6; BGH, Urteil v. 11.11.1998 – 3 StR 101/98, juris Rn. 16). Sinn und Zweck des Merkmals der Subventionserheblichkeit ist es daher, angesichts der zahlreichen Normativbegriffe des Subventionsrechts sicherzustellen, dass sowohl die Vergabevoraussetzungen für den Subventionsempfänger als auch etwaige Täuschungshandlungen für den Subventionsgeber und die Strafverfolgungsorgane möglichst klar erkennbar sind (vgl. BGH, Beschluss v. 04.05.2021 – 6 StR 137/21, juris Rn. 7; v. 22. August 2018 – 3 StR 449/17, juris Rn. 32; Urteil v. 11.11.1998 – 3 StR 101/98, juris Rn. 16 f.; BT-Drucks. 7/5291, S. 12 f.). Um dies zu erreichen, hat der Gesetzgeber den Begriff der Subventionserheblichkeit bewusst restriktiv gefasst. Entscheidend soll demnach allein die (unmittelbare oder zumindest mittelbare) Anbindung der betroffenen Tatsache an eine gesetzliche Bestimmung sein und gerade nicht die - im Einzelfall mitunter nicht eindeutig zu beantwortende - Frage, ob die Tatsache als solche eine materielle Voraussetzung für das Gewähren der Subvention war (BGH, Beschluss v. 22. August 2018 – 3 StR 449/17, juris Rn. 32; Urteil v. 11.11.1998 – 3 StR 101/98, juris Rn. 16 f.).
- 11 Vor diesem Hintergrund setzen die beiden Alternativen des § 264 Abs. 9 Nr. 1 StGB voraus, dass die Tatsache – sei es durch ein Gesetz oder durch den Subventionsgeber aufgrund eines Gesetzes – ausdrücklich als subventionserheblich bezeichnet wird. Zwar bedarf es hierzu nicht zwingend des Wortes "subventionserheblich", jedoch muss zumindest ein gleichbedeutender Begriff verwendet werden (BGH, Beschluss v. 22. August 2018 – 3 StR 449/17, juris Rn. 33). Dies verlangt schon der Wortlaut ("bezeichnet"). Demgegenüber reichen pauschale oder formelhafte Bezeichnungen ebenso wenig aus wie eine mögliche Erkennbarkeit aus dem Zusammenhang heraus; die Subventionserheblichkeit muss vielmehr klar und unmissverständlich auf den konkreten Fall bezogen dargelegt werden (vgl. BGH, Beschluss v. 22. August 2018 – 3 StR 449/17, juris Rn. 33 Urteil v. 11.11.1998 – 3 StR 101/98, juris Rn. 16 f.).
- 12 b) Gemessen an diesen Maßstäben lässt sich aufgrund der Feststellungen im Berufungsurteil nicht feststellen, dass eine den Anwendungsbereich des § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB eröffnende Bezeichnung der subventionserheblichen Tatsachen erfolgte, bevor der Angeklagte die ihm angelasteten Angaben zur Erlangung der Corona-Soforthilfe machte.
- 13 Der Angeklagte hat nach den Urteilsfeststellungen unter Ziffer 4 seines Antrages Folgendes bestätigt:
- 14 „Mit der Einreichung dieses Antrages wird bestätigt, dass sämtliche gemachten Angaben vollständig und überprüfbar richtig sind.“

- 15 *„Mir/Uns ist bekannt, dass vorsätzlich oder leichtfertig gemachte falsche oder unvollständige Angaben sowie das vorsätzliche oder leichtfertige Unterlassen einer Mitteilung über Änderungen in diesen Angaben eine Strafverfolgung wegen Subventionsbetrug (§ 264 StGB) zur Folge haben können.“*
- 16 Auch wenn mit dem Hinweis auf die mögliche Strafbarkeit gemäß § 264 StGB bei falschen, unvollständigen Angaben oder unterlassenen Änderungsmitteilungen wohl alle im Antrag angegebenen Tatsachen in Bezug genommen sind und auch eine derart umfassende Bezeichnung für § 264 Abs. 9 Nr. 1 StGB genügen kann (vgl. BGH, Beschluss v. 04.05.2021 – 6 StR 137/21, juris Rn. 11), fehlt es vorliegend doch an einem Hinweis auf die ausdrückliche Subventionserheblichkeit. Der Hinweis auf die Strafbarkeit gemäß § 264 StGB ersetzt nicht die bestimmte Bezeichnung der subventionserheblichen Tatsachen gemäß § 264 Abs. 9 Nr. 1 StGB. Dies gilt schon, weil es bei der Beurteilung der Strafbarkeit gemäß § 264 StGB neben anderen Tatbestandsmerkmalen zwar auch auf die Subventionserheblichkeit von Tatsachenangaben ankommen kann (vgl. § 264 Abs. 1 Nr. 1, 3, 4 StGB), dies aber nicht von allen Tatvarianten vorausgesetzt wird (vgl. § 264 Abs. 1 Nr. 2 StGB).
- 17 Eine Bezeichnung der subventionserheblichen Tatsachen ist nach den Urteilsfeststellungen auch nicht in sonstiger Weise erfolgt.
- 18 c) Subventionserhebliche Tatsachen lassen sich nach den Urteilsfeststellungen auch nicht gemäß § 264 Abs. 9 Nr. 2 StGB bejahen. Subventionserheblich sind danach auch solche Tatsachen, von denen die Bewilligung, Gewährung, Rückforderung, Weitergewährung oder das Belassen einer Subvention oder eines Subventionsvorteils gesetzlich oder nach einem Subventionsvertrag abhängig ist. In der Regel betrifft dies die Fälle, in denen zwar eine ausdrückliche Bezeichnung einer Tatsache (durch den Gesetz- oder Subventionsgeber) als subventionserheblich fehlt oder unwirksam ist, gleichwohl aber einem Gesetz – wenn auch erst mit Hilfe der üblichen Interpretationsmethoden – entnommen werden kann, unter welchen Voraussetzungen die Subvention gewährt wird (vgl. BGH, Beschluss v. 22. August 2018 – 3 StR 449/17, juris Rn. 34; Urteil v. 11.11.1998 – 3 StR 101/98, juris Rn. 16 f.). Die geforderte gesetzliche Abhängigkeit im Sinne des § 264 Abs. 9 Nr. 2 StGB besteht jedoch nur dann, wenn das in Bezug genommene Gesetz selbst die Subventionserheblichkeit mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck bringt (BGH, a.a.O.).
- 19 Die Verwaltungsvorschrift „Soforthilfen des Bundes und des Landes Rheinland-Pfalz für die Gewährung von Überbrückungshilfen als Billigkeitsleistungen für von der Corona-Krise in ihrer Existenz bedrohte kleine Unternehmen und Soloselbstständige“ vom 1. April 2020, die hierzu ergangenen Bearbeitungshinweise des Landes Rheinland-Pfalz und das von der Investitions- und Strukturbank Rheinland-Pfalz (ISB) zur Verfügung gestellte Antragsformular zum Erhalt der Corona-Soforthilfe haben erkennbar keinen Gesetzescharakter.
- 20 Der Abschluss eines Subventionsvertrages zwischen dem Subventionsgeber und dem Angeklagten als Subventionsnehmer ist nach den Urteilsfeststellungen ebenfalls nicht ersichtlich.

- 21 2. Die Verurteilung wegen Subventionsbetruges kann auch nicht auf § 264 Abs. 1 Nr. 2 StGB gestützt werden, da eine Verurteilung hiernach jedenfalls nicht von den im Berufungsurteil getroffenen Feststellungen getragen wird.
- 22 Gemäß § 264 Abs. 1 Nr. 2 StGB macht sich strafbar, wer einen Gegenstand oder eine Geldleistung, deren Verwendung durch Rechtsvorschriften oder durch den Subventionsgeber im Hinblick auf eine Subvention beschränkt ist, entgegen der Verwendungsbeschränkung verwendet.
- 23 Eine entsprechende Verwendungsbeschränkung hinsichtlich der erhaltenen Geldleistung ist, ungeachtet der Frage, ob diese ausdrücklich erfolgen muss oder es genügt, dass sie sich hinreichend durch Auslegung ermitteln lässt (so MÜKoStGB/Ceffinato, 4. Aufl., § 264 Rn. 98 m.w.N.), im Berufungsurteil nicht festgestellt worden.
- 24 Festgestellt ist lediglich, dass der Angeklagte bei seiner Antragsstellung unter Ziffer „3. Bedarfsdarstellung“ versicherte habe, durch die Corona Pandemie in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten zu sein, die seine Existenz bedrohten, weil die fortlaufenden Einnahmen aus dem Geschäftsbetrieb voraussichtlich nicht ausreichen, um die Verbindlichkeiten in den auf die Antragstellung folgenden drei Monaten aus dem fortlaufenden erwerbsmäßigen Sach- und Finanzaufwand (bspw. gewerbliche Mieten, Pachten, Leasingraten) zu zahlen (Liquiditätsengpass)“.
- 25 Damit sind nur der Anlass und eine Voraussetzung für die Gewährung der Soforthilfe beschrieben worden. Eine Zweckbindung für die Verwendung des nachfolgend ausgezahlten Geldes lässt sich daraus nicht ableiten. Das Urteil verhält sich auch nicht dazu, ob es dem Angeklagten vor oder nach der Antragstellung untersagt wurde, das Geld für einen anderen Zweck als zur Tilgung seiner geschäftlichen Verbindlichkeiten zu verwenden. In vielen Fällen werden Antragsteller zum Zeitpunkt der Auszahlung die bereits entstandenen anlassgebenden offenen Verbindlichkeiten bereits aus Geldquellen getilgt haben, die nicht dem Geschäftsbetrieb zuzurechnen sind. Die wirtschaftliche Not kann in diesen Fällen gerade bei Einzelunternehmern entstanden sein, weil sie hierzu auf privates Vermögen zurückgreifen mussten. Eine Beschränkung, welche es diesen verboten hätte, die entstandenen Lücken oder anderweitigen Verbindlichkeiten mittels des erhaltenen Geldes zu tilgen, lässt sich den Gründen des angefochtenen Urteils nicht entnehmen.
- 26 Insoweit kann auch nicht der Einschätzung der Berufungskammer gefolgt werden, dass sich die Zweckbindung aus dem Bewilligungsbescheid ergäbe, wonach die Soforthilfe als Überbrückungshilfe für in der Corona-Krise in ihrer Existenz bedrohte kleine Unternehmer, Soloselbstständige und Angehörige freier Berufe gewährt worden sei. Anlass und Voraussetzung für die Gewährung der Hilfe ist die Milderung einer eingetretenen wirtschaftlichen Notlage und die Sicherung der Existenz. Vorgaben, wie das Geld nach dem Erhalt zu verwenden ist, lassen sich dem Urteil nicht entnehmen. Eine ausreichend bestimmte Beschränkung wäre allerdings eine Voraussetzung für § 264 Abs. 1 Nr. 2 StGB.
- 27 3. Der vom Angeklagten erstrebte Freispruch käme trotz der zur Aufhebung des Urteils führenden Rechtsfehler jedenfalls derzeit noch nicht in Betracht. Dies liegt nicht nur an dem Umstand, dass eine weitere Aufklärung und die Feststellung von Tatsachen, welche eine Strafbarkeit gemäß § 264 StGB begründen könnten, nicht auszuschließen ist. Aber auch für den Fall, dass eine Strafbarkeit gemäß § 264 StGB auszuschließen sein sollte, käme ein Freispruch des Angeklagten nicht ohne Weiteres in Betracht. Im Rahmen der

Kognitionspflicht wäre vielmehr auch zu prüfen, ob das Verhalten des Angeklagten gemäß § 263 StGB strafrechtlich relevant ist. § 264 StGB enthält zwar zunächst eine abschließende Sonderregelung. Ist diese Norm jedoch nicht anwendbar, lebt die Strafbarkeit nach § 263 StGB wieder auf (BGH, Urteil v. 11.11.1998 – 3 StR 101/98, juris Rn. 25 f.). Der Verurteilung wegen Betruges steht auch nicht entgegen, dass zwar bislang der bei § 264 StGB nicht erforderliche, bei § 263 StGB aber notwendige Schädigungsvorsatz des Angeklagten noch nicht ausreichend festgestellt ist. Denn es ist nicht auszuschließen, dass ein neuer Tatrichter die entsprechenden Feststellungen treffen kann.

- 28 4. Das Entfallen des erkannten Schuldspruchs entzieht den Rechtsfolgenaussprüchen die Grundlage, weshalb das Urteil insgesamt aufzuheben war. Da nicht auszuschließen ist, dass ergänzende Feststellungen getroffen werden können, die zu den bereits getroffenen Feststellungen in Widerspruch stehen, waren zudem die Feststellungen insgesamt aufzuheben.
- 29 5. Für die erneute Hauptverhandlung weist der Senat auf Folgendes hin:
- 30 a) Im Rahmen von § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB kommt es darauf an, dass die Bezeichnung der subventionserheblichen Tatsachen gemäß § 264 Abs. 9 Nr. 1 StGB vor den strafrechtlich relevanten Angaben des Angeklagten erfolgt. Nach den Feststellungen im Berufungsurteil müsste diese Bezeichnung im Antrag erfolgt sein, da keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich sind, dass an anderer Stelle ein Hinweis darauf erfolgte, welche vom Angeklagten im Antrag abgefragten Tatsachen subventionserheblich waren.
- 31 Der Bewilligungsbescheid vom 20. April 2020 (Bl. 86 d.A.) dürfte, auch wenn er auf Seite 2 einen Abschnitt „Subventionserhebliche Tatsachen“ enthält, als Bezeichnung gemäß § 264 Abs. 9 Nr. 1 StGB ungeeignet sein. Unabhängig von der Frage, ob die in diesem Abschnitt enthaltenen pauschalen Ausführungen die Anforderungen gemäß § 264 Abs. 9 Nr. 1 StGB erfüllen, erfolgen sie jedenfalls erst nach der im Sinne von § 264 Abs. 1 Nr. 1 StGB strafrechtlich relevanten Antragstellung und wären daher als Bezeichnung gemäß § 264 Abs. 9 Nr. 1 StGB ungeeignet.
- 32 b) Im Rahmen einer etwaigen Strafzumessungsentscheidung dürfte Folgendes einzustellen sein:
- 33 aa) Vorliegend bedurfte wegen der vorstehend beschriebenen Rechtsfehler und der hieraus folgenden Urteilsaufhebung die Frage, ob das Berufungsgericht unter Verstoß gegen § 46 Abs. 3 StGB rechtsfehlerhaft zu Lasten des Angeklagten eingestellt hat, dass er die gewährte Überbrückungshilfe zum Aufbau seiner Altersvorsorge ausgenutzt habe, keiner Beantwortung. Sollte die erneute Verhandlung jedoch zu einer Verurteilung gemäß § 264 Abs. 1 Nr. 2 StGB führen, dürfte unter Beachtung von § 46 Abs. 3 StGB jedenfalls davon abzusehen sein, zu Lasten des Angeklagten in die Strafzumessung einzustellen, dass er die Soforthilfe zweckwidrig zur Altersvorsorge verwandt hat. Lediglich ein über die zweckwidrige Verwendung hinausgehender strafschärfender Gesichtspunkt wäre geeignet, im Rahmen der Strafzumessung gemäß § 46 Abs. 1 StGB Berücksichtigung zu finden.
- 34 bb) Aufgrund der unter den Ziffern II. 1. und 2. aufgezeigten Rechtsfehler hätten die im Urteil aufgeführten negativen Strafzumessungsgesichtspunkte wohl auch bei einer Verurteilung wegen Betruges gemäß § 263 StGB nicht eingestellt werden dürfen. Dass in Betracht zu ziehende Strafzumessungsgesichtspunkte im Berufungsurteil nicht zu Lasten

des Angeklagten gewürdigt wurden, wirkt sich bei der zu seinen Gunsten geführten Revision nicht aus. Das neue Berufungsgericht wird sich aber gegebenenfalls wohl auch damit auseinanderzusetzen haben, ob und in welchem Umfang der Umstand zu Lasten des Angeklagten einzustellen ist, dass er die Hilfsleistung als ... und im Rahmen seines Geschäftsbetriebs beantragt hat.