

Staatsanwaltschaft Berlin

242 Js 777/13

Gesch.-Nr. bitte stets angeben

Dez.: 4205

Staatsanwaltschaft Berlin, 10548 Berlin

Herr
Rechtsanwalt Dr. Eisenhart von Loeper
Hinter Oberkirch 10

72202 Nagold

Berlin, 3. Mai 2013
Tel.: Vermittlung 030/90 14-0 (intern 914-111)
Durchwahl/Apparat 030/90 14 - 3305
Telefax 030/90 14-33 10

Sitz
Berlin (Moabit), Turmstraße 91

Postanschrift
für Briefsendungen:
10548 Berlin (Keine Straßenangabe)
für Paketsendungen:
Turmstraße 91, 10559 Berlin

Sprechzeiten
Montag, Dienstag und Donnerstag 8.30 – 15 Uhr
Mittwoch und Freitag 8.30 - 13 Uhr
Weitere Termine nach Vereinbarung

Ihre Strafanzeige vom 25. März 2013 gegen Dr. Rüdiger Grube u.a.

Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt von Loeper,

Ihre – auch im Namen der Herren Reicherter und Conradi – erstattete Strafanzeige habe ich in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht geprüft. Da Ihren Ausführungen (Schriftsätze vom 25. März und 2. Mai 2013) keine zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte für verfolgbare Straftaten zu entnehmen waren, habe ich das Verfahren gemäß § 170 Absatz 2 Strafprozessordnung eingestellt.

Gemäß §§ 152 Absatz 2, 160 Absatz 1 StPO ist die Staatsanwaltschaft verpflichtet, jedem ihr bekannt gewordenen Verdacht einer strafbaren Handlung nachzugehen, sofern hierfür zureichende tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen. Gleichzeitig wird durch die genannten Vorschriften jedoch auch die Befugnis zum Einschreiten begrenzt. Die Strafverfolgungsbehörden dürfen erst dann aufklärend tätig werden, wenn für ein strafbares Verhalten derartige Anhaltspunkte vorliegen. Bloße Vermutungen und Möglichkeiten sind hierfür nicht ausreichend (vgl. Beulke in Löwe-Rosenberg, Kommentar zur Strafprozessordnung, 26. Auflage, § 152 Rn. 22; Meyer-Goßner, Strafprozessordnung, 54. Auflage, § 152 Rn. 4).

1.

Zureichende tatsächliche Anhaltspunkte, dass der Tatbestand des Betruges gemäß § 263 Absatz 1 Strafgesetzbuch durch die Beschuldigten Dr. Grube und Dr. Kefer erfüllt wurde, liegen nicht vor.

Es ist bereits zweifelhaft, ob die Beschuldigten Dr. Grube und Dr. Kefer frühzeitig von den Kostensteigerungen gewusst haben und ob durch eine etwaige Nichtunterrichtung des Aufsichtsrats ein Vermögensschaden entstanden ist (siehe dazu unten). Für die Frage, ob ein Anfangsverdacht des Betruges vorliegt, kommt es darauf aber im Ergebnis nicht an

Der Betrug ist nämlich ein Vermögensverschiebungsdelikt. Er setzt somit nicht nur voraus, dass der Täter vorsätzlich einen anderen über eine Tatsache täuscht und dass der Getäuschte aufgrund eines entsprechenden Irrtums eine Vermögensverfügung trifft, welche zu einem unmittelbaren Vermögensschaden führt. Hinzu kommen muss außerdem die Absicht des Täters, sich oder einen Dritten rechtswidrig zu bereichern.

Ihrer Strafanzeige und den beigelegten Anlagen lassen sich keine zureichenden Tatsachen entnehmen, dass die beiden Beschuldigten beabsichtigten, sich selbst oder andere natürliche oder juristische Personen zu bereichern.

2.

Es liegen auch keine konkreten Anhaltspunkte dafür vor, dass die Beschuldigten Dr. Grube und Dr. Kefer eine Untreue gemäß § 266 Absatz 1 Strafgesetzbuch begangen haben.

Der Untreuetatbestand setzt voraus, dass der Täter, dem eine Vermögensbetreuungspflicht obliegt, durch eine vorsätzliche Pflichtverletzung das Vermögen desjenigen geschädigt hat, dessen Vermögen er zu betreuen hat.

Zwar ist es als Vorstandsvorsitzender bzw. Vorstand Infrastruktur der Deutschen Bahn AG die Hauptpflicht der beiden Beschuldigten, das Vermögen der Deutschen Bahn AG zu betreuen. Konkrete Tatsachen, die die übrigen Tatbestandsmerkmale des Untreuetatbestandes belegen könnten, liegen hingegen nicht vor.

a)

Soweit Sie vortragen, dass die Beschuldigten bereits im Jahr 2009 gewusst haben sollen, dass sich die Kosten des Projekts „Stuttgart 21“ auf 4,9 Milliarden Euro erhöhen würden und damit die vereinbarte Kostenobergrenze von 4,526 Milliarden Euro überschritten werde, fehlt es an zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten, welche eine vorsätzliche Pflichtverletzung der beiden Beschuldigten belegen. So teilen Sie bereits nicht mit, zu welchem konkreten Zeitpunkt und bei welcher Gelegenheit den beiden Beschuldigten die Kostensteigerung im Jahr 2009 bekannt geworden sein soll. Die in Bezug genommene Pressemitteilung des ARD-Magazins Monitor nennt weder Datum noch die genauen Umstände, die dazu geführt haben sollen, dass die Beschuldigten Dr. Grube und Dr. Kefer von der Kostensteigerung Kenntnis erlangt haben. Hier kommt es aber auf den genauen Zeitpunkt und die konkreten Umstände an, da beide Beschuldigte erst im Jahr 2009 ihre Tätigkeit im Vorstand der Deutschen Bahn aufgenommen haben, der Beschuldigte Dr. Kefer sogar erst gegen Ende 2009.

Eine vorsätzliche Verletzung der Vermögensbetreuungspflicht, die für einen etwaigen Vermögensschaden bei der Deutschen Bahn AG ursächlich gewesen sein könnte, ist ebenfalls nicht festzustellen.

Nach der Finanzierungsvereinbarung zum Bahnprojekt Stuttgart-Ulm vom 30. März 2009 ist vorgesehen, dass die Projektpartner offizielle Gespräche über die Mehrkosten aufnehmen, wenn der ursprünglich kalkulierte Betrag von 4,5 Milliarden Euro für die Realisierung des Projekts nicht ausreicht. Aus den Ausführungen in Ihrer Strafanzeige und aus der Pressemitteilung des Magazins Monitor ergibt sich, dass die Verantwortlichen der Deutschen Bahn AG von Einsparpotentialen in Höhe von 900 Millionen Euro ausgingen, sodass die Kostenobergrenze dann gar nicht überschritten worden wäre. Der Umstand, dass die angenommenen Einsparungen später nicht realisiert werden konnten, belegt allein nicht, dass die beiden Beschuldigten ihre Vermögensbetreuungspflicht verletzt haben. Es ist nämlich zu berücksichtigen, dass nach § 93 Absatz 1 Satz 2 Aktiengesetz keine Pflichtverletzung gegeben ist, wenn ein Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Aktiengesellschaft zu handeln. Eine Pflichtverletzung ist grundsätzlich nur dann anzunehmen, wenn durch das Verhalten des Vorstandsmitglieds Vermögenswerte der Aktiengesellschaft verschwendet oder unvertretbare, insbesondere den Bestand der Gesellschaft drohende Risiken eingegangen werden. Dabei ist anerkannt, dass bei allen Fragen der Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit der Geschäftsführung dem Vorstand ein weites unternehmerisches Ermessen zusteht (vgl. Hüffer, AktG, 10. Auflage, § 93 Rn. 3 ff.; Hölter, Aktiengesetz, 2011, § 93 Rn. 29 ff.).

Die Beschuldigten haben sich im Rahmen dieses Ermessens bewegt. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass die Entscheidung des Vorstands das Projekt fortzusetzen, Vermögen der Deutschen Bahn AG verschwendet (siehe dazu unten die Ausführungen zum Vermögensschaden) oder existenzgefährdend war, bestehen nicht.

Soweit Sie in der Strafanzeige auf eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 21. Dezember 2005 (vgl. BGHSt 50, 343 f.) verweisen, ist diese Rechtsprechung hier gerade nicht einschlägig, da die vermeintliche Pflichtverletzung eben nicht sicher einen Vermögensschaden der Gesellschaft zur Folge hatte (vgl. dazu die weiteren Ausführungen zum Vermögensschaden).

Ein konkreter Vermögensschaden lässt sich nicht feststellen. Bei der Frage, ob der Deutschen Bahn AG tatsächlich ein Schaden entstanden ist, ist nämlich auch der Wert Gegenleistung, also die noch fertig zu stellenden Gebäude, Gleise etc. zu berücksichtigen. Sollte dieser Wert den Gesamtkosten entsprechen oder diese übersteigen, scheidet ein Vermögensschaden grundsätzlich aus (Prinzip der Gesamtsaldierung). Außerdem ist zu bedenken, dass die bloße Möglichkeit einer Vermögensgefährdung für die Annahme eines Vermögens-

13/03/2013 09:34 074321011 von LOEFLER 03/00

schadens im Sinne des § 266 StGB nicht ausreicht. So hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Grundsatzentscheidung zum Tatbestand der Untreue vom 10. März 2009 unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ausgeführt, dass entsprechend den verfassungsrechtlichen Vorgaben eine konkrete, schadensgleiche Vermögensgefährdung nur dann vorliegt, wenn eine Gefahrensituation eine solche Intensität erreicht, dass sie einer endgültigen Vermögenseinbuße gleichgestellt werden kann, in zeitlicher Hinsicht mit dem alsbaldigen Eintritt eines entsprechenden Schadens zu rechnen ist und eine vom Berechtigten nicht mehr zu kontrollierende und nur noch im Belieben des Täters stehende Möglichkeit des endgültigen Vermögensverlustes besteht. Schließlich hat das Bundesverfassungsgericht darauf hingewiesen, dass eine schadensgleiche Vermögensgefährdung nur dann bejaht werden kann, wenn die sie begründenden Tatsachen feststehen, nicht aber schon dann, wenn sie nur wahrscheinlich oder gar möglicherweise vorliegen (vgl. BVerfG NJW 2009, 2370 [2372]). Somit müssten bestimmte Umstände vorliegen, die einen Schadenseintritt überwiegend wahrscheinlich erscheinen lassen. Da die weitere Entwicklung noch nicht absehbar ist, ist dies hier aber nicht der Fall.

Ferner fehlt es an dem notwendigen Kausal- und Pflichtwidrigkeitszusammenhang zwischen einer etwaigen Pflichtverletzung der Beschuldigten Dr. Grube und Dr. Kefer und dem behaupteten Vermögensschaden.

So wird sich nicht zweifelsfrei klären lassen, ob eine bereits im Jahr 2009 bekannt gewordene Überschreitung der Kostenobergrenze überhaupt zu einem frühen Ausstieg aus dem Projekt geführt hätte. Der Projektvertrag sah eine entsprechende Folge gerade nicht vor sondern enthielt lediglich eine sogenannte Sprechklausel, wonach sich die Projektpartner im Falle einer Kostenüberschreitung über die weitere Verfahrensweise hätten verständigen müssen. Es ist somit nicht auszuschließen, dass der Aufsichtsrat der Deutschen Bahn AG auch bei früherer Kenntnis der Kostensteigerungen entschieden hätte, das Bauprojekt fortzusetzen.

Schließlich fehlt es an zureichenden Tatsachen, die auf einen Schädigungsvorsatz der beiden Beschuldigten schließen lassen. Selbst wenn der Nachweis gelingen sollte, dass die angenommenen Kosteneinsparungen in Höhe von 900 Millionen Euro jeglicher Grundlage entbehren, bedeutet dies nicht zwangsläufig, dass die Beschuldigten davon ausgegangen sind, bei der Deutschen Bahn AG werde ein Schaden eintreten. Allein der Umstand, dass der Täter den Eintritt eines Schadens für möglich hält, reicht für die Annahme eines Schädigungsvorsatzes nämlich nicht aus. Er muss den Schadenseintritt auch billigen und sich damit abfinden. Hofft er – wovon bei den Beschuldigten im vorliegenden Fall auszugehen sein wird -, dass der Schaden nicht eintreten wird, handelt er lediglich fahrlässig und macht sich nicht der Untreue schuldig. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass unterschiedliche Berechnungen zur Höhe der zu erwartenden Kosten für die beiden Alternativen

(Ausstieg und Fortführung des Projekts) existieren. Selbst wenn sich die von Ihnen für richtig befundenen Zahlen objektiv als korrekt erweisen sollten, müsste den Beschuldigten nachgewiesen werden, dass sie bei den von ihnen zugrunde gelegten Berechnungen bewusst von falschen Tatsachen ausgegangen sind. Zureichende Anhaltspunkte für diese Annahme existieren vor dem Hintergrund, dass angesichts der Weite des objektiven Tatbestands der Untreue besonders strenge Anforderungen an den Schädigungsvorsatz zu stellen sind (Fischer a.a.O. § 266 Rn. 176), gerade nicht. Dies gilt umso mehr, als dass die Beschuldigten hier nicht eigennützig gehandelt haben (vgl. BGH wistra 1988, 352; 1997, 301; BGHR § 266 I Vorsatz 1).

b)

Soweit Sie den Beschuldigten Dr. Grube und Dr. Kefer vorwerfen, durch ihre Beschlussvorlage und entsprechende Beeinflussung den Aufsichtsrat der Deutschen Bahn AG am 5. März 2013 dazu veranlasst zu haben, die Fortsetzung des Projekts zu beschließen, fehlt es ebenfalls an zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkten für eine Untreue.

Hinsichtlich des Vermögensschadens, des Kausalitäts- und Pflichtwidrigkeitszusammenhangs zwischen Pflichtverletzung und Vermögensschaden sowie des subjektiven Tatbestandes der Untreue gelten die unter 2a) gemachten Ausführungen entsprechend.

Darüber hinaus liegen auch keine konkreten Anhaltspunkte dafür vor, dass die beiden Beschuldigten durch die Beschlussvorlage ihre Vermögensbetreuungspflicht gegenüber der Deutschen Bahn AG verletzt haben.

In der Strafanzeige werden bereits keine Tatsachen mitgeteilt, die eine unzulässige Beeinflussung der Aufsichtsratsmitglieder gerade durch die Beschuldigten Dr. Grube und Dr. Kefer belegen. Laut Ihren Ausführungen sollen zwar bestimmte Aufsichtsratsmitglieder sowie Politiker und Mitglieder der Bundesregierung Einfluss auf das Abstimmungsverhalten von einzelnen Mitgliedern des Aufsichtsrats genommen haben. Dass im Vorfeld einer solchen Entscheidung, die im Fokus der Öffentlichkeit steht, kontroverse Gespräche zwischen einzelnen Mitgliedern des Aufsichtsrats und den verantwortlichen Regierungsmitgliedern stattgefunden haben, ist nicht unüblich und belegt ohne weiteres eine unzulässige Einflussnahme auf die Entscheidungsfindung des Aufsichtsrats nicht.

Im Übrigen gilt auch für die vom Vorstand in den Jahren 2012 und 2013 getroffene Entscheidung das Projekt fortzusetzen, dass den Vorstandsmitgliedern gemäß § 93 Absatz 1 Aktiengesetz ein weiter Ermessensspielraum zustand.

Zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für eine Überschreitung oder einen Fehlgebrauch des den beiden Beschuldigten zustehenden Ermessensspielraums liegen nicht vor. Dabei ist insbesondere von Bedeutung, dass sich nicht hinreichend sicher feststellen lassen wird,

dass der Weiterbau von „Stuttgart 21“ einen konkreten Vermögensschaden zur Folge hat (siehe oben, 2a). Nur wenn sich aufgrund von Tatsachen ein Vermögensschaden der Bahn hinreichend sicher prognostizieren ließe und wenn sich die Beschuldigten bei ihrer Entscheidung bewusst über diese Erkenntnis hinweggesetzt hätten, käme eine vorsätzliche Pflichtverletzung überhaupt in Betracht. Angesichts der existierenden unterschiedlichen Kostenberechnungen, deren Komplexität und der nicht konkret vorauszusehenden zukünftigen Entwicklungen sowie der Tatsache, dass die vom Vorstand zugrunde gelegten Kosten und Handlungsmöglichkeiten auf einem sogenannten 6-Punkte-Programm basieren, welches von zwei unabhängigen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften und einer Rechtsanwaltskanzlei geprüft wurde, wird sich ein vorsätzliches Fehlverhalten der Beschuldigten nicht feststellen lassen.

3.

Konkrete Anhaltspunkte, dass die Mitglieder des Aufsichtsrats der Deutschen Bahn AG eine Untreue begangen haben, liegen ebenfalls nicht vor.

a)

Hinsichtlich des Vorwurfs, einzelne Mitglieder des Aufsichtsrats hätten bereits im Jahr 2009 von der Überschreitung des Kostendeckels gewusst und sich ohne externe Gutachter auf sogenannte Einsparpotentiale von 900 Millionen Euro eingelassen, fehlt es bereits an zureichenden Tatsachen, die eine Pflichtverletzung der Aufsichtsratsmitglieder belegen. In der Strafanzeige heißt es dazu lediglich: „Es ist ... von einem Gremienbeschluss des Aufsichtsrats von 2009 auszugehen, dass er die geschilderten Kostenmanipulation des Vorstands mit Einsparpotentialen von 900 Millionen Euro kannte und sehenden Auges billigte, ohne seine Kontrollaufgabe nach §§ 116, 93 AktG wahrzunehmen.“ Konkrete Umstände oder Tatsachen, die belegen könnten, dass ein solcher Aufsichtsratsbeschluss tatsächlich gefasst wurde, werden in der Strafanzeige indes nicht benannt.

b)

Auch hinsichtlich des Vorwurfs, dass die Mitglieder des Aufsichtsrats durch den Beschluss vom 5. März 2013 ihre Vermögensbetreuungspflicht verletzt und der Deutschen Bahn AG dadurch einen Schaden zugefügt zu haben, fehlt es an zureichenden Tatsachen, die den Anfangsverdacht einer Untreue begründen könnten.

Aufsichtsratsmitglieder sind zwar Träger von Vermögensbetreuungspflichten gegenüber der Gesellschaft, da ihnen mit der Überwachung der Geschäftsführung nach §§ 76, 111 AktG organisationsinterne Leitungs- und Kontrollbefugnisse mit umfassender Entscheidungsfreiheit und Selbstständigkeit zugewiesen sind (vgl. BGHSt 47, 187 [201]; 50, 331 [335 f.]; Krause, NSStZ 2011, 57 [58]; Brammsen, ZIP 2009, 1504, 1505).

Zureichende Anhaltspunkte für eine Pflichtverletzung der Mitglieder des Aufsichtsrats liegen indes nicht vor.

Zutreffend ist zwar, dass sich die Aufsichtsratsmitglieder bei der Erfüllung der ihnen persönlich obliegenden Überwachungsaufgabe ausschließlich am Wohl der Aktiengesellschaft zu orientieren und dabei die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden haben. Gemäß § 116 Absatz 1 Satz 1 Aktiengesetz gilt der in § 93 Absatz 1 Aktiengesetz für Vorstände niedergelegte Sorgfaltsmaßstab sinngemäß (vgl. Krause a.a.O.). Der Strafanzeige lässt sich bereits nicht entnehmen, welche den Aufsichtsratsmitgliedern bekannten konkreten Tatsachen sie dazu hätten veranlassen sollen, für einen Abbruch des Projekts „Stuttgart 21“ zu votieren. Nur dann ließe sich klären, ob die beschuldigten Aufsichtsratsmitglieder ihrer Kontrollpflicht nachgekommen sind. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass die Mitglieder des Aufsichtsrats nur beschränkte Informationsbeschaffungsmöglichkeiten und keine Weisungsrechte gegenüber den Mitarbeitern der Gesellschaft haben (vgl. Habersack in: Münchener Kommentar, Aktiengesetz, 3. Auflage, § 116 Rn.7; Krause a.a.O., S. 59). Aus der Aufsichtsrats-Vorlage für den 5. März 2013 ergibt sich, dass die Ergebnisse des 6-Punkte-Programms sowie die sich hieraus ergebenden Handlungsoptionen in der Aufsichtsratsitzung sowie im Anschluss an die Aufsichtsratsitzung eingehend erörtert worden sind. Konkrete Umstände, aus denen zu schließen wäre, dass den Aufsichtsratsmitgliedern anderslautende Tatsachen bekannt waren, die zu weitergehenden Nachfragen oder Kontrollmaßnahmen hätten Anlass geben müssen, sind nicht dargetan und auch sonst nicht ersichtlich. Vor diesem Hintergrund lässt sich ein vorsätzlicher Verstoß gegen die Überwachungs- und Kontrollpflicht des Aufsichtsrats nicht feststellen.

Hinsichtlich der übrigen objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale einer Untreue gilt das bereits Gesagte entsprechend, sodass weder zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für einen zurechenbaren Vermögensschaden noch für einen Schädigungsvorsatz vorliegen.

Mit freundlichen Grüßen


Braunschweig
Staatsanwalt