

Stellungnahme
zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das StGB, die StPO
und das StAG geändert werden
(BMJ L318.027/0001-II.1/2009)

I. Der Amtsträgerbegriff des § 74 Abs 1 Z 4a StGB-Entw ist zu eng. Ausgenommen sind – eigenartigerweise, aber bezeichnend – die Mitglieder zB des Nationalrates und der Landtage, nicht ausgenommen zB die Mitarbeiter der Parlamentsdirektion, die laut den Erläuterungen auch „Aufgaben im Rahmen der Gesetzgebung wahrnehmen“. Korruption unter Parlamentariern ist aber nicht weniger verwerflich als unter Angestellten und Beamten einer parlamentarischen Einrichtung. Hier müssten sich die Parlamentarier wieder – wie beim StRÄG 2008 – den Vorwurf gefallen lassen, sie würden mit zweierlei Maß messen.

Inkonsequent erscheint auch die Ausnahme für Organe und Mitarbeiter der Selbstverwaltungskörper. Sie sind nach dem Entwurf keine Amtsträger mehr und scheiden damit als Täter einer Bestechung nach § 304 StGB aus, wenn sie nicht gerade einem Sozialversicherungsträger angehören oder nicht gerade „in Vollziehung der Gesetze“ (§ 74 Abs 1 Z 4a lit b StGB-Entw), also in der Hoheitsverwaltung, tätig sind. Nach den Erläuterungen sind die Sozialversicherungen „der staatlichen Verwaltung unmittelbar verwandt“, ihre Organe und Mitarbeiter sollen daher weiter als Täter eines Bestechungsdelikts in Frage kommen. Doch eine solche Verwandtschaft kann etwa auch bei Kammern und Universitäten gegeben sein, und im Übrigen gibt es keinen sachlichen Grund, warum zB Kammermitarbeiter Beamte nach § 74 Abs 1 Z 4 (*Jerabek* im WK² zum StGB, § 74 Rz 7), aber nicht Amtsträger nach Z 4a sein können. Der Entwurf hinterlässt den Eindruck, als sei Korruption in staatsnahen Selbstverwaltungskörpern nur dann strafwürdig, wenn es Angelegenheiten der Sozialversicherung betreffe. Das wäre ein ganz falsches Signal.

II. Die Neufassung der §§ 304, 307 StGB bedeutet in wesentlichen Punkten eine Rückkehr zur Rechtslage vor dem StRÄG 2008 BGBl I Nr. 109/2007. Die Novelle 2008 schoss, wie auch der Entwurf betont, übers Ziel hinaus. Die jetzige Novelle sieht – wieder und neue – **Beschränkungen der Strafbarkeit** vor: Aktive und passive Bestechung sind nur in Bezug auf eine konkrete (pflichtgemäße oder pflichtwidrige) Amtshandlung strafbar; das „Anfüttern“ von Amtsträgern wird nur in Bezug auf eine schon „absehbare“ und „inhaltlich bestimmte Amtshandlung“ für strafbar erklärt; darüber hinaus werden gewisse Ausnahmen von der Strafbarkeit anerkannt. Das ist **sehr zu begrüßen**.

Die Auslegung der „Pflichtwidrigkeit“ in den Erläuterungen (die auf eine alte Judikatur des OGH zurückgeht) ist allerdings **schwer nachvollziehbar**. Man stelle sich folgenden Fall vor: Jemand hat eine Flugreise gebucht und stellt fest, dass die Gültigkeit seines Reisepasses abgelaufen ist. Er läuft zum Passamt und erklärt dem Beamten, er benötige den Pass unbedingt bereits morgen, weil er übermorgen ins Ausland fliege. Normalerweise nimmt die Ausstellung eines Reisepasses drei Tage in Anspruch; der Beamte soll durch eine Flasche guten Weines zur rascheren Amtshandlung motiviert werden. Das soll nach den Erläuterungen ein pflichtwidriges Verhalten sein: Der Beamte macht sich also nach § 304 Abs 1 StGB-Entw strafbar, der Pass-Antragsteller nach § 307 Abs 1 StGB. Die 100-Euro-Geringfügigkeitsgrenze greift hier nicht, weil der Wein für eine ganz konkrete Amtshandlung gegeben wird, und ein sozialadäquates Verhalten liegt bei einem pflichtwidrigen Verhalten natürlich auch nicht vor.

Aber die raschere und schnellere Erledigung von Akten und Anträgen ist doch ein besonders geschätztes Verhalten des Beamten und kann nicht pflichtwidrig sein, solange dadurch niemand geschädigt wird! Hier sollte ein pflichtgemäßes Verhalten angenommen werden, und auch hierfür sollte es eine Geringfügigkeitsregel geben (s unten III.).

Schwer nachvollziehbar ist auch die **Abgrenzung zwischen rechtmäßigem und rechtswidrigem Vorteil**: Einerseits wird als Beispiel für einen rechtmäßigen Vorteil das private Geschenk aus dem Familienkreis genannt. Sowie das Geschenk aber für die Ausführung oder Unterlassung einer Amtshandlung entgegengenommen wird, werde der Vorteil unrechtmäßig. Gibt es dann überhaupt noch Fälle von rechtmäßigen Vorteilen, die für ein bestimmtes Amtsgeschäft gewährt werden?

III. Zu begrüßen sind auch die jeweils letzten Sätze der §§ 304 Abs 3 und 307 Abs 3 StGB-Entw. Danach ist „Anfüttern“ nicht strafbar, wenn der Amtsträger lediglich einen Vorteil im Wert von **nicht mehr als 100 Euro** annimmt bzw der Geber nicht mehr als diesen Betrag anbietet, verspricht oder gewährt und dem Annehmen usw kein „ausdrückliches dienstliches Verbot“ entgegensteht.

Eine entsprechend klare Geringfügigkeitsregel sollte es auch für die aktive und passive Bestechung nach § 304 Abs 2 und § 307 Abs 2 StGB-Entw geben. Welche Vorteile „im redlichen amtlichen oder geschäftlichen Verkehr“ – eben noch – „sozial adäquat“ (§ 304 Abs 4 StGB-Entw) sind, lässt sich nicht leicht beantworten. Im Dienst- und Arbeitsrecht mögen solche unbestimmten Formulierungen angehen, das Strafrecht aber sollte sich klarer, für jedermann einschätzbarer Regeln bedienen, um das Strafbare vom Nichtstrafbaren abzugrenzen.

Recht großzügig scheint das Verständnis der Verfasser der Erläuterungen sonst für **sozialadäquates Verhalten (§ 304 Abs 4 StGB-Entw)** zu sein: Nach den Erläuterungen ist es sozialadäquat, dass der Leiter eines Krankenhauses mit Begleitung von einer Pharmafirma für eine Ärztetagung auf Aufenthalt und Hotel eingeladen wird. Von Reisekosten ist

nicht die Rede. Ist es womöglich auch sozialadäquat, dass dem Krankenhausleiter samt Freundin auch die Flugreise finanziert wird?

Im Übrigen ist nicht klar, warum ein Leiter eines Krankenhauses überhaupt unter dem Amtsträgerbegriff des § 74 Abs 1 Z 4a fallen soll: Krankenhäuser erbringen Leistungen der Daseinsvorsorge, welche nach den Erläuterungen gerade keine Amtsträgereigenschaft begründet. Im hoheitlichen Bereich werden Krankenhausleiter nicht tätig (das hier interessante Bestellweisen und die Einstellung von Personal erfolgt privatrechtlich). Daher scheint das Beispiel von vorneherein nicht passend.

IV. Sehr bedenklich sind die extrem hohen Strafdrohungen für minderschwere Korruptionsdelikte. Nach den Erläuterungen zum Entwurf sollen „die aus dem Vermögensstrafrecht bekannten – und im Korruptionsstrafrecht bislang nur rudimentär umgesetzten – Wertqualifikationen“ eingeführt werden. Diese Wertqualifikationen drohen allerdings zum Teil deutlich höhere Strafen an als ihre vermögensstrafrechtlichen Vorbilder:

Ein Beamter, der sich von einer Partei für die „pflichtgemäße“ Erteilung einer Betriebsanlagengenehmigung ein paar hunderter Euro „Aufwandsentschädigung“ zahlen lässt, kann dafür nach dem Grunddelikt des § 304 Abs 2 StGB-Entw eine Freiheitsstrafe bis zu 2 Jahren erhalten. Das ist eine 4mal so hohe Strafe, als wenn er jemanden um diese Summe „nur“ betrogen, ihm etwa vorgemacht hätte, er schulde ihm den Betrag (§ 146 Abs 1 StGB: bis zu 6 Monate). Erst wenn Bestechungssumme und Betrugsschaden 3.000 Euro übersteigen, stimmen die Strafdrohungen wieder überein (Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren: § 304 Abs 2 StGB-Entw; § 146, § 147 Abs 2 StGB). Bei Pflichtwidrigkeit der Amtshandlung – und das nimmt die Rechtsprechung regelmäßig schon dann an, wenn der Beamte den Antrag rascher als andere Anträge erledigt (s oben II.) – erhöht sich die Strafdrohung sogar auf 3 Jahre (§ 304 Abs 1 StGB Entw), und wenn die Bestechungssumme 3.000 Euro übersteigt, droht sogar Freiheitsstrafe von 6 Monaten bis zu 5 Jahren.

Der „besonders hohe soziale Störwert schwerwiegender Korruption“, den die Erläuterungen zum Entwurf bei Bestechungssummen von über 50.000 Euro annehmen, ist kein Grund, gegen Täter kleiner und minderschwerer Korruption mit übermäßiger Härte vorzugehen. Auch hier sollten **die für wertqualifizierte Vermögensdelikte vorgesehenen Strafrahmen nicht überschritten werden**, zumal der Entwurf bei „schwerwiegender Korruption“ (über 50.000 Euro) durchwegs keine höheren Strafen androht als für schwere Vermögensdelikte (auch über 50.000 Euro).

Innsbruck, am 19. Juni 2009

o. Univ.-Prof. Dr. Klaus Schwaighofer e.h.
ao. Univ.-Prof. Dr. Andreas Venier e.h.