



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

**Stellungnahme**  
der Bundesrechtsanwaltskammer  
zum  
**Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz eines**  
**Zweiten Gesetzes zur Bekämpfung der Korruption**

erarbeitet vom

**Strafrechtsausschuss**  
der Bundesrechtsanwaltskammer

Rechtsanwalt Prof. Dr. Dr. Alexander Ignor, Berlin, Vorsitzender  
Rechtsanwalt und Notar Dr. Jochen Heidemeier, Stolzenau  
Rechtsanwalt Thomas C. Knierim, Mainz  
Rechtsanwalt Dr. Daniel Krause, Berlin  
Rechtsanwalt Prof. Dr. Holger Matt, Frankfurt am Main (Berichterstatter)  
Rechtsanwältin Anke Müller-Jacobsen, Berlin  
Rechtsanwalt Dr. Eckhart Müller, München  
Rechtsanwalt Prof. Dr. Reinhold Schlothauer, Bremen  
Rechtsanwältin Dr. Anne Wehnert, Düsseldorf

Rechtsanwalt Dr. Alfred Dierlamm, Wiesbaden (Berichterstatter)

Rechtsanwalt Frank Johnigk, Bundesrechtsanwaltskammer, Berlin  
Rechtsanwältin Mila Otto, LL.M., Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel

---

Februar 2007

BRAK-Stellungnahme-Nr. 2/2007

Die Stellungnahme ist im Internet unter [www.brak.de/BRAK-Intern/Ausschüsse](http://www.brak.de/BRAK-Intern/Ausschüsse) einzusehen.

Verteiler:

Bundesministerium der Justiz

Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages

Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen

Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder

Rechtsanwaltskammern

Bundesverband der Freien Berufe

Bundesnotarkammer

Bundessteuerberaterkammer

Deutscher Steuerberaterverband

Wirtschaftsprüferkammer

Institut der Wirtschaftsprüfer

Deutscher Anwaltverein

Deutscher Notarverein

Deutscher Richterbund

Deutscher Juristinnenbund

Bundesvorstand Neue Richtervereinigung

Redaktionen der NJW, Strafverteidiger, Neue Zeitschrift für Strafrecht, ZAP Verlag

---

	Seite
I. Vorbemerkungen	4
II. Zu den Regelungen im Einzelnen	4
1. Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr, § 299 StGB	4
a) Neuregelung	4
b) Kritik	5
(1) Grundsätzliche Einwände gegen eine Ausweitung des § 299 StGB	5
(2) Übernahme der Schwächen der bisherigen Regelung des § 299 StGB	6
(3) Keine nachvollziehbare Entscheidung über den Vorbehalt	8
(4) Systemwidrige Ausweitung des Schutzzwecks des § 299 StGB („Geschäftsherrenmodell“)	9
(5) Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot nach Art. 103 Abs. 2 GG	10
2. Gleichstellungsregelung für ausländische und internationale Bedienstete, § 335 a StGB	11
a) Neuregelung	11
b) Kritik	12
3. Grenzüberschreitende Anwendbarkeit des deutschen Strafrechts nach § 335 a StGB-E und § 5 Ziff. 15 StGB-E	13
a) Neuregelungen	13
b) Kritik	13
4. Ausweitung des Geldwäschetatbestandes	14

## **I. Vorbemerkungen**

Der Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Bekämpfung der Korruption dient im wesentlichen der Anpassung des deutschen Strafrechts an Vorgaben des Strafrechtsübereinkommens des Europarats über Korruption vom 27.01.1999, des Zusatzprotokolls zum Strafrechtsübereinkommen des Europarats über Korruption vom 15.05.2003, des Rahmenbeschlusses der Europäischen Union vom 22.07.2003 zur Bekämpfung der Bestechung im privaten Sektor und des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen Korruptionen vom 31.10.2003. Schwerpunkte des Gesetzesentwurfs liegen in der Erweiterung des Straftatbestandes der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB), der Ausdehnung der Strafbarkeit der Bestechlichkeit und Bestechung von ausländischen und internationalen Amtsträgern sowie der Zusammenführung der Straftatbestände aus dem Nebenstrafrecht im StGB (§§ 11, 332, 334 StGB sowie § 335 a StGB-E), der Ausweitung des internationalen Strafanwendungsrechts für Korruptionstaten (§ 5 StGB) und der Erweiterung des Vortatenkatalogs der Geldwäsche (§ 261 StGB). Die Bundesrechtsanwaltskammer lehnt den Großteil der vorgesehenen Änderungen ab, soweit es sich nicht lediglich um die Übernahme von Regelungen in das StGB handelt, die bisher im Nebenstrafrecht kodifiziert waren.

## **II. Zu den Regelungen im Einzelnen**

### **1. Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr, § 299 StGB-E**

#### **a) Neuregelung**

§ 299 StGB stellt in der bisherigen Fassung darauf ab, dass ein Vorteil als Gegenleistung für eine unlautere Bevorzugung im Wettbewerb angenommen oder gewährt wird. Der Referentenentwurf schlägt vor, auch solche Vorteile vom Tatbestand des § 299 StGB zu erfassen, deren Gegenleistung in der Verletzung einer Pflicht gegenüber dem Unternehmen liegt. In den jeweiligen Ziffern der neugefassten Absätze 1 und 2 soll die bisherige Rechtslage (Bevorzugung im Wettbewerb) übernommen werden. Die neuen Ziffern 2 in beiden Absätzen sollen die Vorteile erfassen, deren Gegenleistung in der Verletzung einer Pflicht gegenüber dem Unternehmen liegt.

**b) Kritik****(1) Grundsätzliche Einwände gegen eine Ausweitung des § 299 StGB**

Die Neuregelung leidet an einem schweren inhaltlichen Mangel, der auch den internationalen Vorgaben insoweit inne wohnt. Die Idee, auch eine Pflichtverletzung gegenüber dem eigenen Unternehmen aufgrund einer Zuwendung sei Korruption und mit strafrechtlichen Sanktionen zu belegen, gründet auf dem Irrtum, man könne die Regeln der Korruptionsstraftaten im Amt auf solche des geschäftlichen Verkehrs spiegelbildlich übertragen. Die Tatbestände gegen Bestechlichkeit und Bestechung bzw. Vorteilsannahme und Vorteilsgewährung (§§ 331 ff. StGB) schützen ein sehr komplexes Rechtsgut, nämlich das Vertrauen der Bevölkerung in die Unkäuflichkeit von Trägern staatlicher Funktionen und damit zugleich in die Sachlichkeit staatlicher Entscheidungen (vgl. BGHSt 15, 88, 96 f.; 30, 46, 48; 47, 295, 309; NSTZ-RR 2002, 272, 273). Nur auf dieser, die grundsätzliche Autorität staatlichen Handelns betreffenden Grundlage ist erklärbar, warum eine Unrechtsvereinbarung über eine pflichtwidrige Diensthandlung mindestens mit Freiheitsstrafe und in besonders schweren Fällen nicht unter einem Jahr Freiheitsstrafe zu bestrafen ist. Auch die Strafbarkeit einer „gelockerten“ Unrechtsvereinbarung („für die Dienstausbübung“) in den §§ 331, 333 StGB ist nur im Hinblick auf das bezeichnete komplexe Rechtsgut zur Verhütung einer Verfälschung des Staatswillens und zur Gewährleistung der Lauterkeit der Amtsausübung vertretbar.

Diese grundsätzlichen, die Strafwürdigkeit eines bestimmten Verhaltens eines Amtsträgers begründenden Erwägungen sind nicht, auch nicht ansatzweise auf den geschäftlichen Verkehr übertragbar. Eine Pflichtverletzung gegenüber dem eigenen Unternehmen verletzt nicht ein komplexes Rechtsgut dahingehend, dass die Lauterkeit der geschäftlichen Tätigkeit eines Angestellten für allgemeine Zwecke gewährleistet sein müsste. Es gibt kein Vertrauen in die Lauterkeit von Angestellten im geschäftlichen Verkehr, und es muss daher auch nicht geschützt werden. Eine

Pflichtverletzung gegenüber dem eigenen Unternehmen stellt vielmehr entweder strafwürdiges Unrecht dar, nämlich bei Vorliegen bestimmter tatbestandlicher Voraussetzungen und dem Eintritt eines Vermögensschadens (§§ 263, 266 StGB), oder unterliegt der eigenverantwortlichen Handhabung durch den Unternehmer selbst, auf eine Pflichtverletzung zu reagieren. Der Unternehmer ist hinreichend in der Lage, seine Interessen gegenüber seinen Angestellten durch zivil- und arbeitsrechtliche Maßnahmen zu verfolgen. Das Strafrecht als ultima ratio kann und darf nicht Zivil- und Arbeitsrecht und die zugehörige Justiz ersetzen. Entsprechend stellt eine Regelung wie die nunmehr für § 299 StGB geplante, verharmlosend als „Geschäftsherrenmodell“ bezeichnete, einen Eingriff in die wirtschaftliche Autonomie des Unternehmers dar, ohne dass dieser tatsächlich geschädigt ist. Der ultima-ratio-Gedanke des Strafrechts wäre schwerwiegend verletzt. Auch sind strafprozessuale Maßnahmen aufgrund einer Pflichtverletzung eines Angestellten, welche gerade keinen Schaden verursacht hat, unverhältnismäßig und könnten im Zweifel einen erheblichen Schaden für das Unternehmen verursachen, so dass sich das geplante sog. Geschäftsherrenmodell in § 299 StGB als ständige Vermögensgefährdung für alle privaten Unternehmen bezeichnen lässt. Alleine die Staatsanwaltschaft entscheidet zudem über ein besonderes öffentliches Interesse gem. § 301 Abs. 1 StGB. Und absurd wird der Vorgang durch die geplante, undifferenzierte Aufnahme des § 299 StGB in den Vortatenkatalog des § 261 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 a StGB, hier im Übrigen nicht einmal mehr über ein Strafantragserfordernis oder ein erhöhtes öffentliches Interesse in der Strafverfolgung eingeschränkt.

## **(2) Übernahme der Schwächen der bisherigen Regelung des § 299 StGB**

Schon die bisherige Regelung des § 299 StGB leidet unter erheblichen Mängeln. Die Praxis beklagt Unklarheiten, Wertungswidersprüche und Anwendungsprobleme. Die Schwächen

der bestehenden Regelung werden nicht beseitigt, sondern in die Neuregelung übernommen und fortgeschrieben.

Ein wesentlicher Wertungswiderspruch liegt bereits darin, dass der Betriebsinhaber nicht vom Tatbestand erfasst ist, aber als Begünstigter von Dritt Vorteilen in Betracht kommt (LK/Tiedemann, § 299 Rn 25; Schönke/Schröder/Heine, § 299 Rn 12; Tröndle/Fischer, § 299 Rn 11). Unklar ist die Frage, ob der Alleingesellschafter einer GmbH von § 299 StGB erfasst wird (vgl. nur Tröndle/Fischer, § 299 Rn 10 a). Auch das Tatbestandsmerkmal des „Beauftragten“ i.S. des § 299 StGB führt zu Abgrenzungsproblemen. So ist unklar, ob Mitglieder des Aufsichtsrats einer Aktiengesellschaft als „Beauftragte“ anzusehen sind (vgl. MK/Diemer/Krick, § 299 Rn 5; Tröndle/Fischer, § 299 Rn 10 a; Moosmayer wistra 2004, 401, 407).

Auch die Ausdehnung des Anwendungsbereichs auf den ausländischen Wettbewerb durch § 299 Abs. 3 StGB führt zu erheblichen Problemen. Denn in nicht unerheblichen Teilen des Weltmarktes – insbesondere in Schwellen- und Entwicklungsländern – sind Vorteilsgewährungen i.S. des § 299 StGB nicht nur üblich, sondern für den Abschluss größerer Geschäfte geradezu Voraussetzung (Tröndle/Fischer, § 299 Rn 23 a; Haft/Schwoerer, Festschrift für Weber, 2004, S. 367 ff). Deutsche Unternehmen, die im Ausland tätig sind, werden so vor die Wahl gestellt, entweder in dem betreffenden Land erhebliche Wettbewerbsnachteile hinzunehmen oder ihre Mitarbeiter erheblichen Strafbarkeitsrisiken auszusetzen.

Probleme in der praktischen Anwendung der Vorschrift des § 299 StGB ergeben sich weiterhin bei illegaler oder sittenwidriger geschäftlicher Betätigung. Bislang ist weithin unklar, ob und unter welchen Voraussetzungen eine solche Betätigung dem Anwendungsbereich des § 299 StGB unterfällt (vgl. nur Tröndle/Fischer, § 299 Rn 9; LK/Tiedemann, § 299 Rn 18; Schönke/Schröder/Heine, § 299 Rn 6; SK/Rudolphi, § 299 Rn 5; MK/Diemer/Krick, § 299 Rn 7).

Die Unzulänglichkeiten der bisherigen Regelung werden durch den Referentenentwurf nicht beseitigt, sondern vertieft und ausgeweitet.

**(3) Keine nachvollziehbare Entscheidung über den Vorbehalt**

Art. 37 des Strafrechtsübereinkommens des Europarats über Korruption vom 27.01.1999 enthält die Möglichkeit eines Vorbehalts, die Vorschrift des § 299 StGB auf Wettbewerbsverstöße zu beschränken. Art. 21 des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen Korruptionen vom 31.10.2003 gibt den Unterzeichnerstaaten lediglich vor, die Einführung eines Straftatbestandes „in Erwägung zu ziehen“. Art. 2 Abs. 3 des Rahmenbeschlusses der Europäischen Union vom 22.07.2003 zur Bekämpfung der Bestechung im privaten Sektor sieht ebenfalls eine Beschränkungsmöglichkeit auf Fälle mit Wettbewerbsbezug vor.

Ausweislich der Entwurfsbegründung (S. 15 d. Entwurfs) hatte Deutschland für die letzten fünf Jahre eine Beschränkungserklärung abgegeben. Die Entwurfsbegründung lässt nicht erkennen, warum nicht auch zukünftig von dem Vorbehalt Gebrauch gemacht werden soll. Sie beschränkt sich auf die Erwägung, dass die Beschränkungserklärung „jedoch nur fünf Jahre lang gültig ist“ und „nur durch einen neuen Ratsbeschluss verlängert werden“ könne; deshalb solle „eine Umsetzung bereits jetzt erfolgen“.

Gerade weil Deutschland in der Vergangenheit von der Vorbehaltsmöglichkeit Gebrauch gemacht hatte, hätte in der Entwurfsbegründung dargelegt werden müssen, welche neuen Umstände zu einer Änderung der bisherigen Haltung führen sollen. Unzutreffend ist im Übrigen, dass die Verlängerung der Beschränkungserklärung „nur durch einen neuen Ratsbeschluss“ erfolgen könne. Das Erfordernis eines Ratsbeschlusses ergibt sich weder aus Art. 37 des Strafrechtsübereinkommens des Europarats über Korruption vom 27.01.1999 noch aus Art. 2 Abs. 3 des Rahmenbeschlusses der Europäischen Union vom 22.07.2003 zur Bekämpfung der Bestechung im privaten Sektor. Nach beiden Vorschriften bedarf es nur einer „Erklärung“ des betreffenden Mitgliedsstaates. Eine Befassung des Rates ist lediglich in Art. 2 Abs. 5 des Rahmenbeschlusses der Europäischen Union vom 22.07.2003 zur Bekämpfung der Bestechung im privaten Sektor

vorgesehen. Nach dieser Vorschrift überprüft der Rat „diesen Artikel rechtzeitig vor dem 22.07.2010 unter dem Gesichtspunkt, ob die Geltungsdauer der nach Abs. 3 abgegebenen Erklärung verlängert werden kann.“ Der Rat wird sich im Übrigen vernünftigen Erwägungen, die gegen eine Ausweitung des § 299 StGB auf das sog. Geschäftsherrenmodell sprechen, nicht verschließen (können).

**(4) Systemwidrige Ausweitung des Schutzzwecks des § 299 StGB („Geschäftsherrenmodell“)**

Die Vorschrift des § 299 StGB ist durch Art. 1 Ziff. 3 des Gesetzes zur Bekämpfung der Korruption vom 13.08.1997 (BGBl. I S. 2038) in das StGB eingefügt worden. Sie entspricht weitgehend dem durch Art. 139 Ziff. 6 EGStGB vom 02.03.1974 (BGBl. I S. 469, 574) neu gefassten und durch das Gesetz zur Bekämpfung der Korruption aufgehobenen § 12 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb vom 07.06.1909 (RGBl. S. 499). Der 26. Abschnitt des StGB (§§ 298 ff StGB) wurde neu gefasst und mit der Überschrift „Straftaten gegen den Wettbewerb“ versehen. Durch die Eingliederung des § 299 in das StGB sollte der Stellenwert der Deliktsgnorm erhöht werden. Zwar sind durch § 299 StGB auch Drittzuwendungen erstmals erfasst worden; an der inhaltlichen und teleologischen Ausrichtung der Vorschrift als Straftatbestand zum Schutz des Wettbewerbs sollte sich durch die Übernahme in das StGB jedoch nichts ändern. Evident schützenswert ist das Allgemeininteresse an einem freien, lauterem Wettbewerb, dem bisher alleinigen Rechtsgut des § 299 StGB.

Die Strafdrohung für Pflichtverletzungen gegenüber dem Unternehmen ist mit der systematischen Stellung und der teleologischen Ausrichtung der Vorschrift des § 299 StGB unvereinbar. Durch die Erweiterung des Anwendungsbereichs wird die Vorschrift systemwidrig zu einer Deliktsgnorm zum Schutze der (angeblichen) Interessen des Geschäftsherrn außerhalb von Wettbewerbssituationen umfunktioniert. Auf S. 27 der Gesetzesbegründung wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Erweiterung des § 299 StGB „im Übrigen auch sachgerecht“ sei,

da die bisher geltende Fassung die Verletzung von Pflichten durch Angestellte und Beauftragte von Unternehmen „außerhalb von Wettbewerbslagen nicht erfasst“. Durch die Änderung werde „dessen Rechtsgut, das bisher im Wesentlichen im Schutz der Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs bestand, auf den Schutz der Interessen des Geschäftsherrn ausgedehnt.“

Die Veränderung der Schutzrichtung ist nicht nur systemwidrig, sondern darüber hinaus auch überflüssig. Denn die Interessen des Geschäftsherrn werden nicht durch die Vorschriften des 26. Abschnitts des StGB „Straftaten gegen den Wettbewerb“ gewährleistet, sondern durch die §§ 263, 266, 246 StGB. Insbesondere im Rahmen des § 266 StGB hat die Rechtsprechung eine reiche Kasuistik dazu entwickelt, wie die Vermögensinteressen des Geschäftsherrn strafrechtlich geschützt werden. Dies gilt insbesondere für Provisions-, Schmiergeld- oder Kick-back-Zahlungen (vgl. nur BGHSt 31, 232; BGH NStZ 1995, 233; BGH wistra 2001, 340; BGHSt 49, 317; BGH NStZ 2006, 210). Eines darüber hinausgehenden Schutzes des Geschäftsherrn durch eine zusätzliche Strafvorschrift bedarf es nicht. Im Gegenteil: Eine über die bestehenden Strafvorschriften der §§ 263, 266, 246 StGB hinausgehende strafrechtliche Sanktionierung führt zu Wertungswidersprüchen und begründet die Besorgnis, dass die Systematik des Gesetzes und die fein ausdifferenzierte Kasuistik der Rechtsprechung durchkreuzt und unterlaufen würde.

**(5) Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot nach Art. 103 Abs. 2 GG**

Die Entwurfsfassung des § 299 StGB ist mit dem Bestimmtheitsgebot nach Art. 103 Abs. 2 GG unvereinbar.

Das Bestimmtheitsgebot bezweckt, dass der Rechtsanwender von vornherein wissen kann, was strafrechtlich verboten ist, um in der Lage zu sein, sein Verhalten danach einzurichten (BVerfGE 25, 269, 285; 26, 41; 37, 201; 48, 48, 56).

Die tatbestandliche Beschreibung der Tathandlung „seine Pflichten gegenüber dem Unternehmen verletze“ enthält nicht einmal ein Tätigkeitswort, das „die Tat“ beschreibt (wie beim Diebstahl das Wegnehmen, beim Betrug das Täuschen). Nach dem Wortlaut genügt jedes Tun oder Unterlassen, das sich als Pflichtenverstoß gegenüber dem Unternehmen darstellt. Auch die Entwurfsbegründung gibt keine Hinweise für eine Konkretisierung des Tatbestandes. Auf Seite 27 des Entwurfs heißt es lediglich, dass sich die verletzten Pflichten „aus Gesetz oder Vertrag ergeben“ könnten. Erfasst werde auch „die Verletzung der allgemeinen Loyalitätspflicht“. Wie sich aber „Loyalitätspflichten“ definieren, bleibt unklar. Ungeklärt ist weiterhin, ob die strafbewehrte Pflichtverletzung „gravierend“ sein muss, wie die Rechtsprechung dies in einigen Fällen für den Untreuetatbestand gefordert hat (BGH NStZ 2000, 655; NStZ 2002, 262; BGHSt 47, 187, 197; LG Düsseldorf NJW 2004, 3275, 3281). Noch bedenklicher ist die Unbestimmtheit des Tatbestandes bei Handlungen im ausländischen Wettbewerb nach § 299 Abs. 3 StGB. Wenn die Tathandlung schon nach inländischen Maßstäben nicht hinreichend bestimmt ist, so stellt sich die Frage, wie die Vorschrift bei Pflichtverstößen im Ausland angewendet werden soll. Die deutschen Gerichte müssten im Rahmen der Anwendung des § 299 StGB in der Entwurfsfassung prüfen, ob ein Verstoß „gegen Gesetz oder Vertrag“ einer ausländischen Rechtsordnung vorliegt. Unter Umständen müsste geprüft werden, ob „Loyalitätspflichten“ nach ausländischen Maßstäben – weltweit – verletzt worden sein könnten. Insbesondere bei Vorkommnissen in anderen Rechts- und Kulturkreisen wird dies zu unüberwindbaren Problemen bei der Rechtsanwendung führen.

## **2. Gleichstellungsregelung für ausländische und internationale Bedienstete, § 335 a StGB-E**

### **a) Neuregelung**

Nach den bisherigen Regelungen im StGB beziehen sich die Tatbestände der §§ 331 ff StGB auf Beamte, Richter, in einem sonstigen öffentlichen-rechtlichen Amtsverhältnis Stehende und zur Wahrnehmung öffentlicher

---

Aufgaben Bestellte „nach deutschem Recht“ (§ 11 Abs. 1 Ziff. 2 und 3 StGB) sowie auf für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete (§ 11 Abs. 1 Ziff. 4 StGB). Die vorgeschlagene Vorschrift des § 335 a StGB-E soll dem Zweck dienen, darüber hinaus bestimmte Bedienstete und Richter ausländischer und internationaler Behörden und Gerichte in den Anwendungsbereich der §§ 331 ff StGB einzubeziehen. Für die Beamten und sonstigen Bediensteten ausländischer und internationaler Behörden wird in der Entwurfsfassung nicht mehr der Begriff „Amtsträger“ verwendet, sondern der Begriff des „Bediensteten“. Zur Begründung dieser Differenzierung wird auf Seite 31 der Entwurfsbegründung ausgeführt, dass der Begriff des Amtsträgers in § 11 Abs. 1 Ziff. 2 StGB gesetzlich definiert sei. Nach § 335 a Abs. 1 Ziff. 2 a StGB-E soll einem sonstigen Amtsträger „ein Bediensteter eines ausländischen Staates und eine Person, die beauftragt ist, öffentliche Aufgaben für einen ausländischen Staat wahrzunehmen“, gleichstehen.

**b) Kritik**

Schon die Legaldefinition für Amtsträger nach deutschem Recht in § 11 Abs. 1 Ziff. 2 StGB – insbesondere § 11 Abs. 1 Ziff. 2 c StGB – ist problematisch. Die Vorschrift gilt als nicht transparent und musste durch die Rechtsprechung in einer Vielzahl von – nicht immer konsistenten – Entscheidungen konkretisiert werden (BGHSt 31, 269, 271 Sparkassen/Landesbanken; BGH NJW 2004, 693 Energieversorgungs-GmbH; BGHSt 45, 16 Flughafen AG; BGHSt 46, 310 Bayerisches Rotes Kreuz; BGHSt 49, 214 Deutsche Bahn AG).

Infolge der Abwendung des Referentenentwurfs vom Amtsträgerbegriff des deutschen Rechts kann die Frage, wer „Bediensteter“ i.S. des § 335 a StGB-E ist, nur auf der Grundlage der jeweiligen ausländischen Rechtsordnung – weltweit – beantwortet werden. Vergegenwärtigt man sich die Anwendungsprobleme, die schon nach deutschem Recht bestehen, so liegt auf der Hand, zu welchen Unklarheiten und Anwendungsproblemen die Vorschrift bei ausländischen Rechtsordnungen führen muss. Es ist für die rechtliche Praxis nicht ernsthaft vorstellbar, dass ein deutsches Gericht darüber zu befinden hätte, ob eine handelnde Person nach nordkoreanischem oder

kubanischem Recht die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 335 a Abs. 1 Ziff. 2 a StGB-E erfüllt.

Durch die Abwendung vom deutschen Amtsträgerbegriff nach § 11 Abs. 1 Ziff. 2 StGB gibt der deutsche Gesetzgeber seine zentrale Aufgabe, nämlich selbst festzulegen, unter welchen Umständen eine Strafbarkeit nach deutschem Recht eintritt, faktisch in die Hände ausländischer Legislativen. Der deutsche Gesetzgeber muss die Grenzen der Strafbarkeit unter Beachtung des verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebots selbst regeln. Es erscheint unverzichtbar, durch eine Bezugnahme auf die Legaldefinition des § 11 Abs. 1 Ziff. 2 StGB zumindest eine gewisse Tatbestandsbestimmtheit zu gewährleisten und die Deutungshoheit des deutschen Gesetzgebers über den eigenen Straftatbestand zu bewahren.

### **3. Grenzüberschreitende Anwendbarkeit des deutschen Strafrechts nach § 335 a StGB-E und § 5 Ziff. 15 StGB-E**

#### **a) Neuregelungen**

In § 335 a StGB-E ist vorgesehen, die in dieser Vorschrift genannten ausländischen oder internationalen Personen nach deutschem Recht unter Strafe zu stellen. Hierfür ist – anders als im IntBestG vorgesehen – kein Zusammenhang der Bestechungshandlung mit dem internationalen geschäftlichen Verkehr erforderlich. Eine grenzüberschreitende Amtshandlung oder ein sonstiger grenzüberschreitender Zusammenhang muss nicht vorliegen. Nach § 5 Ziff. 15 StGB-E sollen Auslandstaten nach den §§ 331 ff StGB erfasst werden. Dies bedeutet, dass deutsches Strafrecht unabhängig vom Recht des Tatorts anwendbar ist.

#### **b) Kritik**

Die Entwurfsverfasser haben selbst erkannt, dass die Regelungen zu willkürlichen und unbilligen Ergebnissen führen können. Dies gilt insbesondere im Hinblick darauf, dass – abweichend von den Vorschriften des IntBestG – ein Zusammenhang der Bestechung mit dem internationalen geschäftlichen Verkehr nicht mehr erforderlich sein soll.

---

Die Entwurfsbegründung weist auf die weitreichenden Konsequenzen wie folgt hin (S. 32 der Entwurfsbegründung):

*„Extremsituationen, die durch diese sehr weitgehende Unterstrafestellung von Bestechungstaten im Ausland möglicherweise entstehen, kann im Rahmen der Rechtswidrigkeit, Schuld und Strafzumessung sowie auf prozessualer Ebene (§ 153 c Abs. 1 Ziff. 1 StPO) Rechnung getragen werden.“*

Es ist Aufgabe des Gesetzgebers, die Strafbarkeit unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes hinreichend bestimmt und vorhersehbar im Tatbestand zu bestimmen. Ist eine Strafvorschrift so weit gehend, dass „Extremsituationen“ entstehen können, so hat der Gesetzgeber dafür Sorge zu tragen, dass der Tatbestand entsprechend eingeschränkt wird. Der undifferenzierte Hinweis auf Korrekturmöglichkeiten „im Rahmen der Rechtswidrigkeit, Schuld und Strafzumessung sowie auf prozessualer Ebene“ genügt nicht und ist mit einer dem Rechtsstaatsprinzip und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verpflichteten Legislative unvereinbar.

#### **4. Ausweitung des Geldwäschetatbestandes**

Die geplante Aufnahme von § 299 StGB, zumal in der nunmehr vorgesehenen Fassung, überrascht, auch wenn man die (noch) geltende Fassung zum Schutze des Wettbewerbs zugrunde legt. Zum einen wird erstmals ein Antragsdelikt in den Vortatenkatalog der Geldwäsche eingereiht. Demnach wäre es möglich, die Vortat mangels Strafverfolgungsinteresse nicht zu verfolgen, während die Verwendung der Erlöse aus dieser Vortat wiederum nach dem Legalitätsprinzip zwingend der Verfolgung durch die Staatsanwaltschaft unterläge. Zum anderen scheint hier ein deutlicher Wertungswiderspruch des Gesetzgebers auf, der Antragsdelikte gerade nicht als „schwere“ Straftaten – auch im Sinne einer Katalogtat des § 261 Abs. 1 StGB - eingestuft hat. Daher sieht auch Art. 13 des Europaratsabkommens ausdrücklich vor, dass in einem solchen Fall eine gesetzgeberische Maßnahme nicht erforderlich ist. Dies gilt erst recht für Art. 23 in Verbindung mit Art. 21 des VN-Übereinkommens. Die Begründung des Gesetzentwurfs hierzu (S. 25), in der von einer „Umsetzung“ der internationalen Vorgaben die Rede ist, muss insoweit jedenfalls als irreführend und teilweise unrichtig bezeichnet werden.