



One Team.  
One Goal.

Newsletter Criminal Compliance: §§ 331 ff. StGB

## Eine Currywurst geht immer – oder auch nicht?!

Ende Januar kursierte in der Presse, dass die Staatsanwaltschaft Hannover Currywurst-Einladungen von Polizeimitarbeitern untersuche ([Niedersachsen: Staatsanwaltschaft untersucht Currywurst-Einladungen von Polizeimitarbeitern - DER SPIEGEL](#)). Wegen Korruptionsverdachts werde jedenfalls gegen 17 Mitarbeiter der Zentralen Polizeidirektion ermittelt. Ihnen werde vorgeworfen, dass sie über zehn Monate bei regelmäßig stattgefundenen Fortbildungen Einladungen zu Currywurstessen angenommen haben sollen. Brisant seien diese Currywurstessen, weil die Staatsanwaltschaft Hannover als mögliches Motiv für die Currywurstessen nicht ausschließen könne, dass der Referent sich

durch die Einladungen positive Bewertungen erhofft habe.

Die von der Staatsanwaltschaft Hannover geführten Ermittlungen zeigen erneut, dass zur Vermeidung strafrechtlicher Risiken im Umgang mit Amtsträgern bzw. für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten besondere Vorsicht geboten ist.

Das ist für uns ausreichend Anlass, Ihnen die Risiken im Umgang mit Amtsträgern bzw. für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten im Rahmen einer *Tour d'Horizon* noch einmal darzustellen.



## Gesetzliche Konzeption

Die Lauterkeit des öffentlichen Dienstes und das Vertrauen der Allgemeinheit in diese Lauterkeit werden durch die §§ 331 ff. StGB geschützt.

Amtsträger bzw. für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete können sich auf „Nehmerseite“ wegen Vorteilsannahme gem. § 331 StGB und Bestechlichkeit gem. § 332 StGB strafbar machen.

Auf „Geberseite“ können Personen sich spiegelbildlich wegen Vorteilsgewährung gem. § 333 StGB und Bestechung gem. § 334 StGB strafbar machen.

## Amtsträger

Der Anwendungsbereich der §§ 331 ff. StGB ist jedenfalls bei Interaktion mit Amtsträgern eröffnet.

Zunächst sind sämtliche Personen Amtsträger, die Beamte oder Richter sind (§ 11 Abs. 1 Nr. 2 lit. a) StGB) oder in einem sonstigen öffentlich-rechtlichen Amtsverhältnis stehen (§ 11 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) StGB).

Amtsträger können aber auch Personen sein, die sonst dazu bestellt sind, bei einer Behörde oder bei einer sonstigen Stelle oder in deren Auftrag Aufgaben der öffentlichen Verwaltung unbeschadet der zur Aufgabenerfüllung gewählten Organisationsform wahrzunehmen (§ 11 Abs. 1 Nr. 2 lit. c) StGB). Dies führt dazu, dass auch Mitarbeitende von privatrechtlich organisierten Unternehmen – gerade im Bereich der Daseinsvorsorge – als Amtsträger i. S. d. § 11 Abs. 1 Nr. 2 lit. c) StGB anzusehen sein können. Die dabei in den Blick zu nehmenden Fragen, ob privatrechtlich organisierte Unternehmen als sonstige Stelle i. S. d. § 11 Abs. 1 Nr. 2 lit. c) StGB zu qualifizieren und Mitarbeitende entsprechender Unternehmen zur Wahrnehmung von Aufgaben der öffentlichen Verwaltung bestellt sind, sind nicht trivial. Simple Kriterien, anhand derer eine dahingehende rechtssichere Feststellung möglich ist, können nicht aufgestellt werden.

§ 11 Abs. 1 Nr. 2 lit. c) StGB hat zur Konsequenz, dass es auch jenseits „klassischer“ Behördenstrukturen zur Interaktion mit Amtsträgern kommen kann.

## Für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete

Eine weitere Erweiterung erfährt der Anwendungsbereich der §§ 331 ff. StGB dadurch, dass auch für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete i. S. d. § 11 Abs. 1 Nr. 4 StGB von den einzelnen Tatbeständen erfasst sind.

Dies sind Personen, die bei einer Behörde oder bei einer sonstigen Stelle (§ 11 Abs. 1 Nr. 4 lit. a) StGB) bzw. einem Verband, Zusammenschluss, Betrieb oder Unternehmen, der/das für eine Behörde oder sonstige Stelle Aufgaben ausführen (§ 11 Abs. 1

Nr. 4 lit. b) StGB), beschäftigt oder für sie tätig sind und nach dem Verpflichtungsgesetz auf die gewissenhafte Erfüllung ihrer Obliegenheiten verpflichtet sind (z. B.: freiberufliche Planungsingenieure).

Insbesondere der Aspekt der förmlichen Verpflichtung entzieht sich in der Regel der Kenntnis der Beteiligten, sodass insbesondere bei Interaktion mit Personen im weiteren Behördenumfeld stets zu bedenken ist, dass es sich um für den öffentlichen Dienst besonders verpflichtete Personen handeln kann.

## Vorteil

Amtsträgern und für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten ist es grundsätzlich verboten, Vorteile zu fordern, sich versprechen zu lassen oder anzunehmen. Spiegelbildlich dürfen Amtsträgern bzw. für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten auf „Geberseite“ keine Vorteile angeboten, versprochen oder gewährt werden.

Der Vorteilsbegriff ist sehr weit: Ein Vorteil ist jede Leistung, welche den Amtsträger oder den für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten – unabhängig vom tatsächlichen Wert (!) – materiell oder immateriell in seiner wirtschaftlichen, rechtlichen oder auch nur persönlichen Lage objektiv besserstellt und auf die er keinen rechtlich begründeten Anspruch hat. Unter Zugrundelegung dieser Definition stellt z. B. auch die Einladung zu einem Currywurstessen einen Vorteil i. S. d. §§ 331 ff. StGB dar.

## Unrechtsvereinbarung

Kern der §§ 331 ff. StGB ist stets die Frage nach dem Vorliegen einer

Unrechtsvereinbarung, worunter die inhaltliche Verknüpfung von Dienstausbübung und Vorteilszuwendung im Sinne einer Übereinkunft zwischen dem Amtsträger oder für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten und dem Vorteilsgeber zu verstehen ist.

Der Bundesgerichtshof hat in der sog. *EnBW-/Claassen-Entscheidung* aus dem Jahr 2008 Kriterien zur Feststellung des Vorliegens einer Unrechtsvereinbarung aufgestellt. Zentrale Frage ist demnach, ob das Ziel der Vorteilszuwendung ist, auf die künftige Dienstausbübung Einfluss zu nehmen und/oder die vergangene Dienstausbübung zu honorieren. Für die Frage, ob der Vorteilsgeber ein solches Ziel verfolgt, sind alle Indizien des jeweiligen Einzelfalls in den Blick zu nehmen.

Sobald jedoch eine Verknüpfung von Dienstausbübung und Vorteilszuwendung nicht völlig ausgeschlossen erscheint, besteht das Risiko der Einleitung von Ermittlungsverfahren. Bestes Beispiel hierfür ist das eingangs erwähnte Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Hannover: Hier reichte der Umstand aus, dass nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Referent sich durch die Einladungen zu den Currywurstessen positive Bewertungen für seine Fortbildungsveranstaltungen erhoffte.

## Sozialadäquanz

Das (ungeschriebene) Tatbestandsmerkmal der Sozialadäquanz kann gegen das Vorliegen einer Unrechtsvereinbarung sprechen. Als sozialadäquat können Vorteile angesehen werden, die der Höflichkeit oder Gefälligkeit entsprechen und sowohl sozial üblich als auch unter



Gesichtspunkten des Rechtsgutschutzes allgemein gebilligt sind.

Letztlich ist die Sozialadäquanz aber nur bedingt geeignet, die Tatbestandserfüllung einzuschränken. Dies liegt mitunter auch daran, dass die im Zusammenhang mit dem Tatbestandsmerkmal weit verbreiteten Annahmen schlichtweg falsch sind.

Zunächst ist von einiger Relevanz, dass die Sozialadäquanz lediglich im Rahmen der Tatbestände der §§ 331 und 333 StGB gegen das Vorliegen einer Unrechtsvereinbarung sprechen kann. Innerhalb der §§ 332 und 334 StGB, sprich wenn pflichtwidrige Dienstaussübung im Raum steht, ist auch bei denkbarer Bejahung der Sozialadäquanz vom Vorliegen einer Unrechtsvereinbarung auszugehen.

Zudem gibt es keine von der Rechtsprechung festgelegten Wertgrenzen, innerhalb derer stets von sozialadäquaten Vorteilen ausgegangen werden kann. Das Gegenteil ist der Fall: Die Abgrenzung strafbaren und straflosen Verhaltens hat losgelöst von starren Wertgrenzen zu erfolgen. Auch Vorteile von geringem Wert können sich als nicht sozialadäquat erweisen.

Dies offenbaren auch die – harmlos anklingenden – Einladungen zu Currywurstessen.

## Risikomitigierende Maßnahmen

Auch wenn sich aus der Rechtsprechungspraxis keine klaren Leitplanken für eine unproblematische Interaktion mit Amtsträgern bzw. für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten herleiten lassen, lassen sich Strafbarkeitsrisiken durch

geeignete Maßnahmen auf Tatbestands-ebene bzw. Rechtfertigungsebene mitgliedern.

Mit Blick auf die im Rahmen der Unrechtsvereinbarung vorzunehmende Gesamtschau aller Indizien kann über den konkreten Zuschnitt von (z. B.) Veranstaltungen unter Beteiligung von Amtsträgern und/oder für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten sowie die Kommunikation mit teilnehmenden Personen das Risiko der Annahme einer Unrechtsvereinbarung erheblich reduziert werden.

Solange keine pflichtwidrige Dienstaussübung im Rahmen der §§ 332 und 334 StGB Gegenstand der Beurteilung ist, kann ein Strafbarkeitsrisiko auf Rechtfertigungsebene nahezu ausgeschlossen werden. Denn die Erfüllung der Tatbestände der §§ 331 und 333 StGB ist gerechtfertigt, wenn die zuständige Behörde im Rahmen ihrer Befugnisse die Annahme eines Vorteils durch den Empfänger genehmigt hat.

## Beratung

Die zum Anlass dieses Newsletters genommene Presseberichterstattung zeigt in unmittelbarem Zusammenhang mit den vorstehenden Ausführungen eindrucksvoll auf, dass im Umgang mit Amtsträgern bzw. für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten Strafbarkeitsrisiken drohen.

Gerne beraten und unterstützen wir Sie, wenn Sie z. B. eine Veranstaltung planen, zu der auch Amtsträger oder für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete eingeladen werden. Mit unserer professionellen Erfahrung können wir insbesondere die Umsetzung einer Vielzahl von Maßnahmen empfehlen, um Strafbarkeitsrisiken entsprechend zu reduzieren.

# Ihre Ansprechpartner



Dr. Markus Berndt  
Rechtsanwalt, Partner  
T +49 211 60035-428  
markus.berndt@orthkluth.com



Gereon Conrad, LL.M.  
Rechtsanwalt, Salary Partner  
T +49 211 60035-434  
gereon.conrad@orthkluth.com



Dr. Bastian Mehle  
Rechtsanwalt, Salary Partner  
T +49 30 509320-115  
bastian.mehle@orthkluth.com



Lukas Stangier  
Rechtsanwalt, Associate  
T +49 211 60035-236  
lukas.stangier@orthkluth.com



Henrik Eicker  
Rechtsanwalt, Associate  
T +49 211 60035-432  
henrik.eicker@orthkluth.com