

**Schriftliche Stellungnahme**  
**zur Anhörung im Rechtsausschuss des Deutschen Bundestags am 13. November 2023:**  
**Der Vorschlag für eine EU-Richtlinie zur Bekämpfung der Korruption**  
**(COM [2023] 234 final)**

*Der Kommissionsvorschlag für eine Richtlinie zur strafrechtlichen Korruptionsbekämpfung brächte eine massive Ausweitung der Strafbarkeit mit sich, die über den Kernbereich strafwürdiger Korruption deutlich hinausginge. Der Vorschlag würde zahlreiche bislang nicht (voll) verbindliche Regelungen der UNCAC zu für die Mitgliedstaaten zwingenden Kriminalisierungsvorgaben hochstufen. Speziell im Hinblick auf die Mandatsträgerkorruption (§ 108e StGB) wäre das Erfordernis einer Handlung bei der Mandatsausübung „im Auftrag oder auf Weisung“ nicht mehr zu halten. Deutlich schwerwiegender wäre allerdings noch der Verzicht auf die Merkmale einer pflichtwidrigen Diensthandlung und zugleich eines ungerechtfertigten Vorteils. Sollte der Vorschlag in dieser Form beschlossen werden, drohten normale politische Vorgänge kriminalisiert zu werden, und zwar bis hinab zur kommunalen Ebene und bei ehrenamtlich tätigen Mandatsträgern. Hinzu kämen Strafvorschriften, die selbst einen Verstoß gegen formale Regeln im öffentlichen Sektor und eine Verletzung rein arbeitsvertraglicher Pflichten im privaten Sektor als Amtsmissbrauch erfassen würden. Die geplante Strafvorschrift der Bereicherung durch Korruption drohte sogar in Konflikt mit der rechtsstaatlichen Unschuldsvermutung zu geraten, sodass in letzter Konsequenz auch das Ziehen der unionsrechtlichen Notbremse (Art. 83 Abs. 3 AEUV) in Betracht zu ziehen wäre.*

## **I. Hintergrund**

Am 3. Mai 2023 hat die Europäische Kommission ihren Vorschlag für eine Richtlinie zur Bekämpfung der Korruption vorgelegt.<sup>1</sup> Es soll mehrere Rechtsakte, welche die Mitgliedstaaten schon bisher zur Kriminalisierung unterschiedlicher Erscheinungsformen von Korruption verpflichten, in einen einheitlichen Rechtsakt zusammenführen und die bestehenden Vorgaben zudem erheblich ausweiten. Gestützt ist der Vorschlag, soweit die hier besonders interessierenden Vorgaben für das materielle Strafrecht der Mitgliedstaaten betroffen sind, auf Art. 83 Abs. 1 und Abs. 2 AEUV. Der vorliegende Text unternimmt eine erste kriminalpolitische Einordnung des Vorschlags, insbes. mit Blick auf den für das deutsche Recht zu erwartenden Umsetzungsbedarf und den Vergleich mit bereits existierenden EU-Rechtsakten.

---

<sup>1</sup> COM (2023) 234 final.

## II. Weichenstellung: Die Begriffsdefinition des öffentlichen Bediensteten

Ausschlaggebend für die Reichweite der geplanten Richtlinie sind die in Art. 2 Nr. 3 bis 5 des Vorschlags enthaltenen Begriffsbestimmungen für die zentrale Person von Korruptionshandlungen im öffentlichen Sektor – den „öffentlichen Bediensteten“. Die folgenden Ausführungen sind daher nicht nur für die Bestechung und Bestechlichkeit im öffentlichen Sektor zentral (unten III.1.), sondern auch für die in deren Umfeld angesiedelten weiteren Verhaltensweisen, für welche die neue Richtlinie Kriminalisierungspflichten begründen soll (unten IV.).

Als öffentliche Bedienstete sollen nach Art. 3 Nr. 2 Buchstabe a Alt. 1 des Entwurfs zunächst „Unionsbeamte“ gelten. Diese sind wiederum in Art. 2 Nr. 4 des Vorschlags definiert als Personen, die Mitglied eines Organs oder einer Einrichtung der Union sind (Buchstabe a), die unter das Beamtenstatut der EU fallen (Buchstabe b), sowie als Beliehene, die Aufgaben der beiden vorgenannten Personengruppen wahrnehmen (Buchstabe c). Diese Regelung entspricht inhaltlich Art. 4 Abs. 4 Buchstabe a UAbs. 1 (i) der Richtlinie (EU) 2013/1371 zur Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichtetem Betrug<sup>2</sup> (im Folgenden: PIF-Richtlinie, für Protection des Intérêts Financiers). In das deutsche Strafrecht wurde diese Vorgabe der PIF-Richtlinie mit der Aufnahme des Europäischen Amtsträgers in § 11 Abs. 1 Nr. 2a StGB und diverse Vorschriften des Besonderen Teils umgesetzt (neben den §§ 331 ff. auch die §§ 203 Abs. 2 Nr. 1, 263 Abs. 3 S. 2 Nr. 4, 264 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 und 3 sowie 267 Abs. 3 S. 2 Nr. 4 StGB sowie die hierauf verweisenden Vorschriften).

Nach Art. 3 Nr. 2 Buchstabe a Alt. 2 des Vorschlags gelten als öffentliche Bedienstete ferner nationale Beamte, die in Art. 2 Nr. 5 legaldefiniert werden. Besonders relevant ist insoweit aus deutscher Perspektive der letzte Satz, demzufolge auch Personen, die auf nationaler, regionaler oder lokaler Ebene ein Amt im Bereich der Gesetzgebung innehaben, als nationale Beamte anzusehen sein sollen. Der hierin zum Ausdruck kommende monistische Bedienstetenbegriff läuft bekanntlich der deutschen Unterscheidung von Amtsträgern i.S.d. § 11 Abs. 1 Nr. 2, §§ 331 ff. StGB einerseits und Mandatsträgern i.S.d. § 108e StGB andererseits zuwider. Gleichwohl ist diese Herangehensweise aus internationalen Instrumenten zur Korruptionsbekämpfung schon lange bekannt: Namentlich Art. 2 Buchstabe a der United Nations Convention Against Corruption (im Folgenden: UNCAC) folgt ebenfalls diesem Modell. Dasselbe gilt im Unionsrecht wiederum für die PIF-Richtlinie (s. deren Art. 4 Abs. 4 Buchstabe a UAbs. 3). Der Kommissionsvorschlag würde diesen, bislang auf Straftaten gegen die finanziellen Interessen der EU beschränkten Ansatz nun allerdings verallgemeinern und auf sämtliche Korruptionsdelikte i.S.d. neuen Richtlinie erstrecken. Erwähnung verdient in diesem Zusammenhang außerdem, dass der

---

<sup>2</sup> Richtlinie (EU) 2017/1371, ABl. L 198 v. 28.07.2017, S. 1.

Begriff des Bediensteten unterschiedslos für Personen gilt, die nicht professionell, sondern ehrenamtlich tätig sind. Gerade für Mandatsträger in den kommunalen Selbstverwaltungskörperschaften würde daher nicht nur der Tatbestand der Bestechung und Bestechlichkeit uneingeschränkt gelten, sondern auch die weitergehenden Vorschriften wie Veruntreuung, Amtsmissbrauch usw. (unten IV.).

Zuletzt sollen als öffentliche Bedienstete auch andere Personen anzusehen sein, die in einem Mitgliedstaat, einem Drittstaat, bei einer internationalen Organisation oder einem internationalen Gerichtshof ihnen übertragene öffentliche Aufgaben wahrnehmen. Partiiell hat auch diese Regelung einen Vorläufer in der PIF-Richtlinie (Art. 4 Abs. 4 Buchstabe b). Die Erfassung von Bediensteten internationaler Organisationen und Gerichtshöfe hingegen ist unionsrechtlich ein Novum (s. aber für das deutsche Recht § 335a Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 Buchstabe b StGB).

### **III. Vorgaben zur Kriminalisierung von Bestechungsdelikten i.e.S.**

#### **1. Bestechung im öffentlichen Sektor (Art. 7) – Verzicht auf eine pflichtwidrige Diensthandlung und einen unrechtmäßigen Vorteil**

Art. 7 enthält mit der von den Mitgliedstaaten vorzusehenden Strafvorschrift für die Bestechung im öffentlichen Sektor die zentrale Vorschrift des Richtlinienvorschlags. Sie umschreibt den traditionellen Kern des Korruptionsstrafrechts und verwendet dieselbe Grundstruktur, die auch den §§ 331 ff. StGB zugrunde liegt, d.h. sie erfasst sowohl die Geber- als auch die Empfängerseite und lässt jedweden Vorteil (auch einen immateriellen) genügen.

##### **a) Auswirkungen auf die deutschen Vorschriften zur Amtsträgerkorruption**

Dennoch bliebe eine solche Richtlinienvorschrift in Deutschland schon im Bereich der „klassischen“ Amtsträgerkorruption nicht ohne Folgen. Das liegt erstens daran, dass die Mitgliedstaaten nach Art. 15 Abs. 2 des Entwurfs für diesen Tatbestand eine Mindesthöchststrafe von sechs Jahren Freiheitsstrafe vorsehen müssten. Dem würde das deutsche Recht nur entsprechen, wenn in den von der Richtlinie beschriebenen Sachverhalten stets ein unbenannter besonders schwerer Fall gem. § 335 Abs. 1 StGB anzunehmen wäre. Verglichen mit den anderen Regelbeispielen des § 335 Abs. 2 StGB (Vorteil großen Ausmaßes, fortgesetzte, gewerbsmäßige oder bandenmäßige Begehung) erschiene dies aber nicht sonderlich konsistent.

Zweitens nennt Art. 7 des Kommissionsentwurfs als Gegenleistung des öffentlichen Bediensteten und damit als Bezugspunkt der tatbestandlichen Unrechtsvereinbarung die Vornahme oder Unterlassung einer konkreten Diensthandlung. Die vorgeschlagene Regelung wäre insofern zwar enger als die §§ 331 Abs. 1, 333 Abs. 1 StGB, die bereits Vorteile für die Dienstausbübung allgemein erfassen (was oft unter dem Schlagwort der „Klimapflege“ zusammengefasst wird).

Gleichzeitig wäre der im Vorschlag umschriebene Straftatbestand aber weiter als die §§ 332 Abs. 1, 334 Abs. 1 StGB, weil sich die Unrechtsvereinbarung nicht auf eine pflichtwidrige Diensthandlung beziehen müsste. Insoweit geht der neue Vorschlag auch über die bisherige Unionsvorgabe in Art. 2 und 3 des EU-Übereinkommens von 1997 zur Bekämpfung der Bestechung, an der Gemeinschaftsbeamte oder Beamte der Mitgliedstaaten beteiligt sind,<sup>3</sup> hinaus. Besonders auffällig ist drittens, dass der neue Kommissionsvorschlag nicht an einen ungerechtfertigten Vorteil anknüpft. In diesem Punkt unterscheidet sich Art. 7 markant von zahlreichen anderen Vorschriften des Entwurfs<sup>4</sup> und würde auch über Art. 15 der UNCAC hinausgehen, der einen „undue advantage“ verlangt. Eine ausdrückliche Bezugnahme auf die Unrechtmäßigkeit des Vorteils fehlte zwar auch im gerade erwähnten EU-Übereinkommen aus dem Jahr 1997. Allerdings ließ sich insoweit noch sagen, dass ein Vorteil für eine – darin geforderte – pflichtwidrige Diensthandlung eben stets ungerechtfertigt sei. Entfällt nun das Erfordernis der Pflichtverletzung (s.o.), droht bei gleichzeitigem Verzicht auf das Merkmal eines ungerechtfertigten Vorteils ein massives Ausufern der Strafbarkeit: Auch erwünschte und gesetzlich erlaubte Formen der Vorteilserlangung – namentlich für die Anstellungsbehörde als „Dritte“ – im Gegenzug für eine konkrete Diensthandlung wären zumindest dem Wortlaut nach von einer solchen Strafvorschrift erfasst. Zwar erschiene es nicht undenkbar, ähnlich wie bei den §§ 331, 333 StGB schon in das Merkmal des Vorteils dessen fehlende Rechtfertigung hineinzulesen oder eine teleologische Reduktion vorzunehmen. Jedoch schwebte über einem solchen Vorgehen das Damoklesschwert der Unionsrechtswidrigkeit, da sich aus dem Vergleich mit anderen Vorschriften des Entwurfs eben auch folgern ließe, dass es bei Art. 7 tatsächlich nicht darauf ankommen soll, ob der Vorteil ungerechtfertigt ist.

### **b) Auswirkungen auf die deutsche Regelung zur Mandatsträgerkorruption**

Das soeben beschriebene Problem würde sich bei der Mandatsträgerbestechung fortsetzen: Die deutschen Straftatbestände in § 108e Abs. 1 und Abs. 2 StGB verlangen als Bezugspunkt der Unrechtsvereinbarung eine künftige Handlung bei der Wahrnehmung des Mandats, die der Mandatsträger im Auftrag oder auf Weisung vornehmen soll. Die tatbestandliche Engführung auf Handlungen bei der Mandatswahrnehmung, die zuletzt einer Strafbarkeit der sog. Maskendeals entgegenstand,<sup>5</sup> findet sich auch in Art. 7 des Kommissionsvorschlags. Allerdings sieht dieser in Art. 10 eine eigenständige Strafnorm für unerlaubte Formen des Einflusshandels vor, sodass dieser Aspekt hier nicht weiter vertieft zu werden braucht (s. noch unten IV.2.).

---

<sup>3</sup> ABl. C 195 v. 25.06.1997, S. 2.

<sup>4</sup> S. Art. 8 (Bestechung im privaten Sektor), Art. 10 (Unerlaubte Einflussnahme) und Art. 11 (Amtsmissbrauch).

<sup>5</sup> BGH NJW 2022, 2856.

Mit der Formulierung „*im Auftrag oder auf Weisung*“ greift § 108e StGB die in Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG garantierte Unabhängigkeit des Mandats auf. Dieses Merkmal soll nach der Gesetzesbegründung sicherstellen, dass der Tatbestand nur erfüllt ist, wenn zwischen der Zuwendung des Vorteils und der erstrebten Vornahme oder Unterlassung der betreffenden Handlung eine enge Kausalbeziehung besteht; der Mandatsträger müsse sich dem Willen des Vorteilsgebers unterwerfen.<sup>6</sup> So verstanden setzt dieses Merkmal einen Verkauf der Mandatsausübung anstelle der Gewissensbindung (Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG) und damit eine besonders krasse Form der Pflichtverletzung voraus. Allerdings ist diese Sichtweise im Schrifttum ganz überwiegend auf Kritik gestoßen, weil sie mit den internationalen Vorgaben nicht zu vereinbaren sei, eine Unterordnung bei den typischen Fällen der Mandatsträgerbestechung nicht stattfindet und daher eine zu weitgehende Einschränkung der Strafbarkeit zu befürchten sei.<sup>7</sup> Verbreitet wird deshalb auch davon ausgegangen, der Tatbestand sei bereits nach geltendem Recht so auszulegen, dass es einer besonderen Kausalitätsbeziehung oder einer tatsächlichen Unterwerfung des Mandatsträgers nicht bedürfe, sondern dass schon der objektive Anschein der Käuflichkeit genüge.<sup>8</sup> Hierfür spricht, dass die tatsächliche Erbringung einer bestimmten Handlung in Ausübung des Mandats – wie auch sonst bei den bislang im deutschen Recht vorgesehenen Korruptionsvorschriften – für die Verwirklichung des Tatbestands irrelevant ist. Ausreichend ist vielmehr bereits die darauf bezogene Unrechtsvereinbarung zwischen Vorteilsgeber und Vorteilsnehmer. Insofern kann es auf eine objektiv nachweisbare Kausalität des Vorteils für eine bestimmte Handlung schon von der Deliktsstruktur her nicht ankommen. Ausschlaggebend sein muss vielmehr, was der Mandatsträger zusagt bzw. der Vorteilsgeber verlangt; nach allgemeinen Grundsätzen richtet sich dies nach dem objektiven Erklärungsgehalt der fraglichen Äußerung. Ist sie darauf gerichtet, gerade für den Vorteil die fragliche Handlung vorzunehmen, lässt sie sich objektiv durchaus so deuten, der Mandatsträger werde bzw. solle „im Auftrag oder auf Weisung“ agieren. Wenn demnach aber das Merkmal „im Auftrag oder auf Weisung“ ohnehin nur eine begrenzte Einschränkung zur Folge hat, erweist sich auch eine darauf verzichtende Richtlinienvorschrift als deutlich weniger problematisch, als sie im ersten Moment scheinen mag.

Zusätzlich zu diesem Merkmal verlangen § 108e Abs. 1 und 2 StGB allerdings die Verknüpfung der Handlung in Ausübung des Mandats mit einem *ungerechtfertigten Vorteil*. § 108e Abs. 4 StGB legt fest, dass hierzu insbes. politische Mandate und Funktionen sowie gesetzlich zulässige Spenden nicht zählen. Wenn Art. 7 des Kommissionsvorschlags auf dieses Merkmal

---

<sup>6</sup> In diesem Sinn wohl BT-Drs. 18/476, S. 7 (anders aber a.a.O. S. 8); auch *Francuski*, HRRS 2014, 227.

<sup>7</sup> *Eser*, in: Schönke/Schröder, § 108e Rn. 21; *Kargl*, in: NK-StGB, § 108e Rn. 22; *Sinner*, in: Matt/Renzikowski, § 108e Rn. 19.

<sup>8</sup> *H.E. Müller*, in: MüKo-StGB, § 108e Rn. 43; *Fischer*, § 108e StGB Rn. 32.

verzichtet (s.o.), bringt dies auch bei Mandatsträgern erhebliche Schwierigkeiten mit sich. Es käme dann z.B. die Koppelung von Fraktions- oder Parteiämtern an ein bestimmtes Abstimmungsverhalten in den Ruch der Strafbarkeit. Selbst die Wahl des Bundeskanzlers oder die Bejahung der Vertrauensfrage (unstreitig ein Verhalten in Ausübung des Mandats) dürfte dann nicht mehr von einer Amtsführung des Kanzlers abhängig gemacht werden, die den politischen Zielen des Mandatsträgers entspricht (dies wäre ein immaterieller Vorteil). Auf kommunaler Ebene wäre schon die Zusage eines Unternehmens problematisch, einen Standort in einer bestimmten Gemeinde zu errichten und damit dort Arbeitsplätze zu schaffen und Gewerbesteuer-einnahmen zu generieren (Drittverteil für die künftigen Arbeitnehmer bzw. die Gemeinde), wenn die Mitglieder des Gemeinderats für einen bestimmten Bebauungsplan stimmen (Mandatsausübung). Erneut könnte eine verständige Auslegung der Merkmale „Vorteil“ und „Unrechtsvereinbarung“ solche Ergebnisse vermeiden, bliebe aber dem Risiko ausgesetzt, vom EuGH für unionsrechtswidrig befunden zu werden. Wenn darüber Einigkeit besteht, dass die im politischen Geschäft einer Demokratie alltäglichen Aushandlungs- und Kompromissfindungsvorgänge auch künftig nicht strafbar sein sollen, dann sollte dies im Normtext einer entsprechenden EU-Vorgabe eine klare Stütze bekommen. Es erschien daher sehr ratsam, bei den weiteren Verhandlungen über die Richtlinie zumindest darauf zu dringen, dass Art. 7 künftig auf „ungerechtfertigte Vorteile“ beschränkt wird.

## **2. Bestechung im privaten Sektor (Art. 8)**

Art. 8 des Kommissionsvorschlags soll den Mitgliedstaaten Vorgaben im Hinblick auf die Kriminalisierung der Bestechung und Bestechlichkeit im privaten Sektor machen und an die Stelle von Art. 2 Abs. 1 des Rahmenbeschlusses 2003/587/JI treten. Insoweit bewegen sich die Änderungen zunächst noch im eher marginalen Bereich: Es wird präzisiert, dass „jedweder“ Vorteil tatbestandsmäßig sein soll (was an sich schon bisher dem Rahmenbeschluss recht eindeutig zu entnehmen war). Während der Rahmenbeschluss aber noch allgemein auf Geschäftsvorgänge Bezug nahm (Art. 2 Abs. 1), ist im Richtlinienvorschlag nun ebenfalls etwas genauer die Rede „von wirtschaftlichen, finanziellen, geschäftlichen oder gewerblichen Tätigkeiten“. Interessanterweise fehlt im Kommissionsvorschlag die in Art. 2 Abs. 2 des Rahmenbeschlusses enthaltene Regelung, dass die Kriminalisierung unabhängig davon vorzusehen sei, ob das Unternehmen eine Erwerbszweck verfolgt oder nicht. Dies lässt sich durchaus so interpretieren, dass die Mitgliedstaaten bei Unternehmen ohne Erwerbszweck nicht länger zwangsläufig strafrechtliche Sanktionen androhen müssen. Dafür würde die neue Richtlinie an anderer Stelle die Zügel anziehen: Die bislang in Art. 2 Abs. 3 des Rahmenbeschlusses den Mitgliedstaaten zugebilligte Einschränkung des Tatbestands auf Handlungen, „die im Zusammenhang mit der Beschaffung

von Waren oder gewerblichen Leistungen eine Wettbewerbsverzerrung zur Folge haben oder haben können“ ist im Kommissionsvorschlag nicht länger vorgesehen. Dies deckt sich mit Art. 21 der UNCAC – allerdings werden die Vertragsstaaten darin lediglich verpflichtet, eine solche Kriminalisierung in Betracht zu ziehen, sie können sich also mit guter Begründung auch dagegen entscheiden. Zugleich müssten nach dem Richtlinienvorschlag die Mitgliedstaaten eine Höchststrafe von wenigstens fünf Jahren Freiheitsstrafe vorsehen (Art. 15 Abs. 2 Buchstabe b des Vorschlags). Der Rahmenbeschluss über die Bestechung im privaten Sektor ließ demgegenüber noch eine Mindesthöchststrafe zwischen einem und drei Jahren ausreichen (s. dessen Art. 4 Abs. 2); die UNCAC verzichtet vollständig auf bezifferte Mindestvorgaben zur Rechtsfolgenseite.

#### **IV. Vorgaben zur Kriminalisierung weiterer Verhaltensweisen im Umfeld der Korruption**

Mit den Art. 9 bis 13 beschreitet der Kommissionsvorschlag weitgehend unionsrechtliches Neuland. Die Vorschriften sind besonders aus deutscher Perspektive interessant und teilweise stark kritikwürdig, weil darin etliche Strafvorschriften vorgesehen sind, die das StGB (jedenfalls in dieser Form) bislang nicht kennt und die sich auch kaum ohne erhebliche Friktionen in das deutsche Recht integrieren ließen.

##### **1. Veruntreuung (Art. 9)**

Vergleichsweise weniger problematisch erscheint insoweit noch der als „Veruntreuung“ bezeichnete Straftatbestand in Art. 9 des Entwurfs, der auch vor Art. 17 UNCAC bereits verbindlich vorgegeben wird. Gemeint ist mit dieser Bezeichnung, dass bestimmte Personen, die unmittelbar oder mittelbar mit der Verwaltung eines Vermögensgegenstands betraut sind, denselben zweckwidrig binden, auszahlen, sich zueignen oder nutzen. Nach Erwägungsgrund Nr. 11 soll dies so zu verstehen sein, dass die Person aus der Tat einen Vorteil erlangen muss. Auf der Rechtsfolgenseite würde Art. 15 Abs. 2 Buchstabe b des Entwurfs eine Mindesthöchststrafe von fünf Jahren Freiheitsstrafe verlangen. Im deutschen Recht wird man bei diesen Verhaltensweisen an die §§ 246, 264 und 266 StGB denken (wobei der letztgenannte Untreuetatbestand allerdings stark durch das Erfordernis eines Vermögensschadens charakterisiert wird, das im Kommissionsentwurf so keine Entsprechung hat). Der Richtlinienvorschlag erstreckt den so umschriebenen Straftatbestand sodann auf zwei Personengruppen:

Buchstabe a bezieht sich auf Taten öffentlicher Bediensteter. Bei dem mit der PIF-Richtlinie vertrauten Leser dürfte sich insoweit ein gewisser Déjà-vu-Effekt einstellen: Eine hierauf bezogene Kriminalisierungspflicht begründet nämlich in ganz ähnlicher Form schon Art. 4 Abs. 3 der PIF-Richtlinie. Die beiden Regelungen unterscheiden sich zum einen darin, dass Art. 9 des

neuen Richtlinienvorschlags in der deutschen Fassung die Tathandlung nicht mit „Zuweisen“, sondern mit „Zueignen“ umschreibt. Da die englische („appropriation“) und die französische („s’approprier“) Sprachfassung in beiden Rechtsakten aber denselben Begriff verwenden, ist aber davon auszugehen, dass sie sich insoweit vollständig decken. Der einzige Unterschied besteht dann darin, dass in der PIF-Richtlinie die Kriminalisierungspflicht noch an eine Schädigung der finanziellen Interessen der Union geknüpft wird, während ein vergleichbares Erfolgselement im Richtlinienvorschlag zur Korruptionsbekämpfung wie gesehen fehlt. Weshalb eine solche Ausweitung bei gleichzeitiger Beibehaltung der im Übrigen identischen Vorschrift in der PIF-Richtlinie sinnvoll sein soll, erschließt sich nicht. So entsteht der Eindruck, bei dem Verfassen des neuen Vorschlags sei nach dem Prinzip „doppelt gemoppelt hält besser“ vorgegangen worden. Ein Ausweis gelungener Kriminalpolitik ist dies gewiss nicht.

Art. 9 Buchstabe b des Kommissionsvorschlags enthält eine spiegelbildliche Vorschrift zur „Veruntreuung“ im privaten Sektor, die für alle Personen gelten soll, die – sei es in leitender oder auch in jeder beliebigen anderen Stellung – bei einem privaten Unternehmen tätig sind. In diesem Bereich bestehen bislang tatsächlich noch keine strafrechtlichen Unionsvorgaben. Auch wenn sich Art. 9 Buchstabe b aufgrund der ähnlichen Strafvorschriften im deutschen Recht wohl nicht als „Aufregerthema“ eignet, muss doch zumindest die Frage gestattet sein, wie sich eine solche Unionsvorgabe mit dem europäischen Subsidiaritätsgrundsatz in Einklang bringen lässt, welcher der Ausübung der EU-Kompetenzen Grenzen setzt.<sup>9</sup> Es ist den Mitgliedstaaten durchaus zuzutrauen, auch ohne EU-Harmonisierung eine adäquate Rechtsfolge zu bestimmen, wenn sich die Buchhalterin eines Unternehmens an der Portokasse bedient. Dass es sich hierbei nicht um den Kernbestand internationaler Vorschriften zur Korruptionsbekämpfung handelt, zeigt sich auch in dem Umstand, dass Art. 22 der UNCAC die Vertragsstaaten erneut nur verpflichtet, eine solche Kriminalisierung<sup>10</sup> in Betracht zu ziehen.

## **2. Unerlaubte Einflussnahme (Art. 10)**

Art. 10 erfasst ein Verhalten, das auch als Einflusshandel bezeichnet wird und darin besteht, dass eine Person als Gegenleistung für einen Vorteil ihre Kontakte zu öffentlichen Bediensteten spielen lassen soll, damit dieser dem Vorteilsgeber einen ungerechtfertigten Vorteil verschaffe. Eine vergleichbare Vorschrift gibt es im deutschen Recht bislang nicht, was etwa im Zuge der

---

<sup>9</sup> Im Hinblick auf Taten öffentlicher Bediensteter nach Buchstabe a erscheint dieser Einwand weniger gewichtig, da zu dieser Gruppe zum einen die eigenen Beamten der Union zählen und zum anderen auch nationale Amtsträger oftmals über die Verausgabung von EU-Subventionen wachen.

<sup>10</sup> Anders als in der Parallelnorm für den öffentlichen Sektor in Art. 17 benennt Art. 22 UNCAC zudem als Tathandlung ausschließlich „embezzlement“ (Veruntreuung), nicht die weiteren Alternativen „misappropriation“ (Zueignung) und „diversion“ (zweckwidrige Nutzung).

sog. Maskenaffäre deutlich wurde: Dass Abgeordnete auf Honorarbasis Kaufverträge über Corona-Schutzmasken zwischen privaten Unternehmen und staatlichen Stellen einfügten, fiel deshalb nicht unter § 108e StGB.<sup>11</sup> Vorschläge zu einer Ergänzung der geltenden Strafvorschriften de lege ferenda<sup>12</sup> erhalten durch Art. 10 des Vorschlags zusätzliches Gewicht. Hervorzuheben ist in diesem Kontext auch Abs. 2 des Kommissionsvorschlags: Es soll danach unerheblich sein, ob der Einfluss ausgeübt wird und ob dieser (ggf. auch nur vermeintliche) Einfluss zu den angestrebten Ergebnissen führt. Einschränkend formuliert Erwägungsgrund Nr. 12, dass der von den Mitgliedstaaten einzuführende Straftatbestand „nicht die rechtmäßige Ausübung anerkannter Formen von Interessenvertretung umfassen [sollte]“, wozu namentlich Lobbyismus in seiner regulierten Form zähle. Als Strafdrohung haben die Mitgliedstaaten auch hier mindestens eine Freiheitsstrafe von im Höchstmaß fünf Jahren anzudrohen.

### 3. Amtsmissbrauch (Art. 11)

Der in Art. 11 des Richtlinienvorschlags beschriebene Tatbestand des „Amtsmissbrauchs“ will zwei recht unterschiedlich gelagerte Verhaltensweisen unter einem einheitlichen Dach zusammenfassen. Die Mitgliedstaaten hätten hierfür wiederum eine Höchststrafe von mindestens fünf Jahren Freiheitsstrafe anzudrohen (Art. 15 Abs. 2 Buchstabe b des Entwurfs):

Die Nr. 1 der Vorschrift betrifft rechtswidrige Handlungen eines öffentlichen Bediensteten in Ausübung des Dienstes, um sich oder einem Dritten einen ungerechtfertigten Vorteil zu verschaffen. Zentrales objektives Merkmal ist also die Dienstplichtverletzung – ein Verhalten, das als solches in Deutschland grundsätzlich nicht strafbar ist. Insofern überrascht es, dass eine von der Kommission in Auftrag gegebene Vorstudie zu dem Ergebnis gekommen sein will, dieser Tatbestand sei ohnehin in allen Mitgliedstaaten bereits normiert<sup>13</sup> – das mag allenfalls für Teilbereiche gelten, ist in dieser Allgemeinheit aber sicher falsch.<sup>14</sup> Auch insoweit beschränkt sich die UNCAC (Art. 19) im Übrigen wiederum auf eine Verpflichtung, die Einführung entsprechender Strafvorschriften in Erwägung zu ziehen. Einschränkungen im Hinblick auf die Art des beabsichtigten Vorteils sind im Kommissionsvorschlag nicht vorgesehen. Das pflichtwidrige

---

<sup>11</sup> BGH NJW 2022, 2856.

<sup>12</sup> T. Zimmermann/F. Zimmermann, Verfassungsblog v. 09. Juni 2023; Kubiciel, ZRP 2023, 47 (49); Pohlreich, Gutachten zur Reform der Strafbarkeit der Abgeordnetenbestechung (abrufbar unter <https://www.gruene-bundestag.de/termine/vom-skandal-zur-reform-abgeordnetenbestechung-im-fokus>), S. 32.

<sup>13</sup> COM (2023) 234 final, S. 14.

<sup>14</sup> Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass auch in Mitgliedstaaten, welche eine Strafvorschrift des Amtsmissbrauchs kennen, die Tatbestandsvoraussetzungen sehr unterschiedlich sind. So gilt § 302 des österreichischen Strafgesetzbuchs etwa nur für die sog. Hoheitsverwaltung, bei welcher der Staat dem Bürger in einem Subordinationsverhältnis gegenübertritt, und Art. 404 des spanischen Código Penal umschreibt ein rechtsbeugungsähnliches Delikt, das eine besonders qualifizierte Pflichtverletzung (Willkür und positive Kenntnis) voraussetzt; ausf. F. Zimmermann, in: T. Zimmermann (Hrsg.), Korruptionsstrafrecht, Baden-Baden 2023, S. 31 (34 f. und 42; Überblick zu weiteren Staaten auf S. 47 ff.).

Erteilen einer Baugenehmigung, um einem Schulfreund einen Gefallen zu tun, könnte demnach künftig strafbar sein. Es drängt sich die Frage auf, ob hierfür nicht – weiterhin – das Disziplinarrecht ein ausreichendes Instrumentarium böte. Das gilt umso mehr, da die Grenzen der Pflichtwidrigkeit oft weniger klar zu ziehen sind, als es im ersten Moment scheinen mag (speziell bei Ermessensfehlern) und da Pflichtverletzungen auch keineswegs immer sonderlich schwerwiegend sein müssen (etwa bei formalen Verstößen, z.B. gegen Form- oder Zuständigkeitsnormen). Umso deutlicher wird die potenzielle Reichweite dieser Vorschrift, wenn man bedenkt, dass sie nach der allgemeinen Begriffsdefinition nicht nur für die Personengruppen gelten würde, die § 11 Abs. 1 Nr. 2 StGB zu Amtsträgern deklariert, sondern auch für Mandatsträger, einschließlich derjenigen auf kommunaler Ebene: Auch die rechtswidrige Beschlussfassung in einem Gemeinderat dürfte demnach als tatbestandsmäßige Pflichtverletzung zu klassifizieren sein, und als Vorteil im Sinne der Korruptionsdelikte kommt bekanntlich auch eine immaterielle Besserstellung in Betracht. Wenn ein Gemeinderatsmitglied für einen Beschluss stimmt, den es für rechtswidrig hält – etwa für einen Beschluss, den Gemeindesaal einer bestimmten Partei nicht für eine Versammlung zur Verfügung zu stellen –, um sich die Unterstützung der Fraktionskollegen in einer anderen Angelegenheit zu sichern, käme dieses Verhalten deshalb zumindest schon in die Nähe einer Strafbarkeit. Nichts anderes würde gelten, wenn ein Gemeinderatsmitglied trotz eines von ihm erkannten Ladungsfehlers (der die Beschlussfassung formal rechtswidrig macht) an einer Beschlussfassung mitwirkt.

Art. 11 Nr. 2 macht die Überschrift „Amtsmissbrauch“ schließlich obendrein zu einem Etikettenschwindel: Auch die zur Erlangung eines Vorteils begangene Pflichtverletzung einer Person, die für ein Unternehmen im privaten Sektor tätig ist, wäre danach nämlich künftig eine Straftat. Bezeichnenderweise fehlt eine entsprechende Regelung in der UNCAC völlig. Art. 11 Nr. 2 würde also in ganz erheblichem Umfang arbeitsrechtliche Pflichtverletzungen kriminalisieren. Mag man die Regelung in Nr. 1 noch damit verteidigen, dass vorsätzliche Pflichtverletzungen bei der Ausübung eines öffentlichen Dienstes aufgrund der Gesetzesbindung der Verwaltung in einem Rechtsstaat grundsätzlich erheblich sind, überzeugt dies im privaten Sektor nicht. Von einem fragmentarischen Charakter des Strafrechts ließe sich auf dieser Grundlage nicht mehr sprechen – ganz zu schweigen von möglichen arbeitsrechtlichen Folgewirkungen bis hin zu einer fristlosen Kündigung aufgrund einer solchen Straftat. Als Grund für diese massive Ausweitung der Kriminalisierung wird in Erwägungsgrund Nr. 13 ohne jede Erläuterung nur das Ziel genannt, „die Korruption umfassend zu bekämpfen“. Dies zeugt von einer ausgesprochen unreflektierten Herangehensweise.

Damit aber nicht genug: Nach Art. 14 Abs. 3 des Richtlinienvorschlags wäre zudem der Versuch dieses „Amtsmissbrauchs“ zwingend unter Strafe zu stellen. Schon das unmittelbare Ansetzen zur Pflichtverletzung würde demnach die Schwelle zur Strafbarkeit markieren.

#### **4. Behinderung der Justiz (Art. 12)**

In Art. 12 will der Kommissionsvorschlag den Mitgliedstaaten aufgeben, spezielle Rechtspflegedelikte zu schaffen, die allerdings auf Strafverfahren beschränkt bleiben sollen, welche die im Entwurf genannten Korruptionsdelikte zum Gegenstand haben.

Hierbei nimmt die Nr. 1 der Vorschrift die Herbeiführung einer Falschaussage, die Beeinflussung einer Aussage oder der Vorlage von Beweismaterial durch Nötigungsmittel oder Bestechungshandlungen in den Blick. Während die erste Alternative ohnehin unter die allgemeinen Nötigungstatbestände wie (in Deutschland) § 240 StGB fallen dürfte und daher letztlich unproblematisch erscheint, ist die Bestechungsalternative in dieser Form in Deutschland bislang nicht pönalisiert. Zu denken wäre freilich an eine (ggf.: versuchte) Anstiftung zur uneidlichen Falschaussage (s. insbes. § 159 StGB) und anderen Aussagedelikten sowie an eine Strafvereitelung gem. § 258 Abs. 1 StGB. Zum einen bestünde weitergehender Umsetzungsbedarf aber jedenfalls mit Blick auf die Strafdrohung, da die genannten Strafnormen nicht die nach Art. 15 Abs. 2 des Vorschlags angedachte Mindesthöchststrafe von sechs Jahren Freiheitsstrafe erreichen. Mangels entsprechender Öffnungsklausel im Richtlinienvorschlag würden zum anderen im Bereich der Korruptionsdelikte die Tatbestandsbeschränkung auf fremde Vortaten (§ 258 Abs. 1 StGB) sowie Straffreistellungsgründe wie das Selbstbegünstigungs- und das Angehörigenprivileg in § 258 Abs. 5 und Abs. 6 StGB unionsrechtswidrig. Damit drohten jedenfalls im Tatbestand der Strafvereitelung Grundstrukturen verschoben zu werden.

Art. 12 Nr. 2 des Kommissionsvorschlags befasst sich mit einem Spezialfall der Nötigung gegen Angehörige der Justiz und der Strafverfolgungsorgane, die mit dem Ziel begangen wird, diese an der Ausübung ihres Dienstes – sprich: der effektiven Verfolgung von Korruptionsdelikten – zu hindern. Tatbestandlich dürften diese Verhaltensweisen in Deutschland wiederum unproblematisch von § 240 Abs. 1 StGB erfasst sein; sogar die Strafzumessungsregel für besonders schwere Fälle nach § 240 Abs. 3 StGB würde aber wiederum der Mindesthöchststrafe von sechs Jahren nicht gerecht.

#### **5. Bereicherung durch Korruptionsdelikte (Art. 13)**

Dieser neue Straftatbestand soll den vorsätzlichen Erwerb und Besitz sowie die vorsätzliche Verwendung von Vermögensmitteln durch einen öffentlichen Bediensteten erfassen, der davon Kenntnis hat, dass der Vermögensgegenstand aus einer Korruptionstat herrührt. Das Delikt soll

strukturell der Geldwäsche entsprechen; andererseits soll aber auch ein Nachweis einer bestimmten Vortat entbehrlich sein. Dass laut der eigenen Erhebungen der Kommission in 17 von 25 Mitgliedstaaten ein solcher Straftatbestand bislang nicht existiert,<sup>15</sup> hat offenbar nicht zu einer gesteigerten Sensibilität bei dem Verfassen des Richtlinienvorschlags geführt. Erwägungsgrund Nr. 16 des Korruptionsvorschlags spricht in diesem Zusammenhang vielsagend von einer „andere[n] Beweislast“: Offenbar soll schon ein – wie auch immer zu bestimmendes – Missverhältnis zum rechtmäßigen Einkommen genügen, um eine Strafbarkeit zu begründen, wenn nicht der betreffende Bedienstete den Gegenbeweis erbringen kann, die fraglichen Vermögensgegenstände rechtmäßig erworben zu haben. Eine solche Vorschrift erscheint mit Blick auf die Unschuldsvermutung sehr problematisch. Mit gutem Grund war die inhaltlich vergleichbare Regelung in Art. 20 UNCAC nicht nur i.E. für die Vertragsstaaten unverbindlich („shall consider adopting“), sondern zusätzlich mit dem Vorbehalt versehen, dass eine solche Strafvorschrift nicht der Verfassung oder wesentlichen Strafrechtsprinzipien des einzelnen Staates zuwiderläuft. Dass der Kommissionsvorschlag nun nonchalant die erheblichen rechtsstaatlichen Bedenken gegen eine solche Vorschrift ignoriert und sie allen Mitgliedstaaten zwingend vorschreiben will, spricht einer durchdachten, rationalen und grundrechtssensiblen Kriminalpolitik Hohn. Auf die Spitze getrieben wird dies dadurch, dass Art. 14 Abs. 3 auch insoweit die Strafbarkeit des Versuchs anordnet. In früheren Rechtsakten war der Unionsgesetzgeber hingegen wenigstens umsichtig genug, jedenfalls bei Besitzdelikten von einer Versuchsstrafbarkeit abzu-  
sehen.<sup>16</sup> Angesichts des – im Ausgangspunkt sicher unterstützenswerten – Ziels effektiver Korruptionsbekämpfung scheint hier jedes Gespür für das immense Missbrauchspotenzial einer solchen Strafnorm abhanden gekommen zu sein: Mit einer solchen Vorschrift würde das Unionsrecht denjenigen, die eine „illiberale Demokratie“ propagieren, eine schlagkräftige Waffe in die Hand geben, um sich ihrer politischen Gegner zu entledigen. Es ist sehr zu hoffen, dass die Regelung im Zuge der weiteren Verhandlungen drastisch entschärft oder, besser noch, komplett gestrichen wird. Anderenfalls wäre aus deutscher Sicht mit Blick auf die Unschuldsvermutung das Ziehen der Notbremse gem. Art. 83 Abs. 3 AEUV eine ernsthafte Option.

---

<sup>15</sup> COM (2023) 234 final, S. 14.

<sup>16</sup> So gilt die in Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie 2011/93/EU zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und der Kinderpornografie (ABl. L 335 v. 17.12.2011, S. 1) vorgeschriebene Versuchsstrafbarkeit nicht für das Erwerben und Besitzen kinderpornografischer Materials gem. Art. 5 Abs. 2 der Richtlinie. Ebenso schließt die in Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 2014/62/EU zum strafrechtlichen Schutz des Euro und anderer Währungen gegen Geldfälschung (ABl. L 151 v. 21.05.2014, S. 1) angeordnete Versuchsstrafbarkeit nicht das Besitzen von Fälschungswerkzeugen (Art. 3 Abs. 1 Buchstabe d) ein.

## V. Begleitvorschriften mit Relevanz für das materielle Strafrecht

### 1. Strafmilderungs- und Strafschärfungsgründe (Art. 18)

Art. 18 des Richtlinienvorschlags zur Korruptionsbekämpfung nennt etliche Gesichtspunkte, die strafscharfend zu berücksichtigen sein sollen. Daran anknüpfend wird in Art. 2 Nr. 8 des Entwurfs der Terminus des hochrangigen Beamten eingeführt, dem Staatsoberhäupter, Chefs und Mitglieder von Zentral- und Regionalregierungen, weitere hochrangige Mandatsträger wie Staatssekretäre, Mitglieder von Parlamentskammern, der obersten Gerichtshöfe sowie der obersten Rechnungshöfe unterfallen sollen. Auch Taten anderer Bediensteter in sensiblen Bereichen – namentlich von Personen, die in der Strafverfolgung tätig oder besonders Verpflichtete i.S.d. Geldwäsche-Richtlinie 2015/849<sup>17</sup> sind – sollen künftig als besonders schwerwiegend gelten. Weitere strafscharfende Umstände sollen die wiederholte Tatbegehung, die Begehung für einen Drittstaat, die Erlangung eines erheblichen Vorteils bzw. die Verursachung eines erheblichen Schadens sein. Umgekehrt sollen sich ein Auftreten als Hinweisgeber (Whistleblower), bei juristischen Personen auch die Implementierung effektiver Compliance-Regeln und die Kooperation mit Strafverfolgungsbehörden nach Art. 18 Abs. 2 des Entwurfs strafmildernd auswirken.

### 2. Strafanwendungsrecht bzw. „gerichtliche Zuständigkeit“ (Art. 20)

Neben dem Territorialitätsprinzip bei Taten, die ganz oder teilweise auf ihrem Hoheitsgebiet begangen werden, müssten die Mitgliedstaaten nach Art. 20 des Vorschlags zwingend das aktive Personalitäts- und Domizilprinzip heranziehen, also ihre Strafgewalt über die in der künftigen Richtlinie harmonisierten Delikte begründen, wenn sie von einer Person begangen wurde, die ihr Staatsangehöriger ist oder auf ihrem Gebiet ihren Wohnsitz hat. Nicht im Richtlinienvorschlag vorgesehen und daher unzulässig wäre eine Beschränkung durch das Erfordernis der Tatortstrafbarkeit, wie sie im deutschen Recht allgemein in § 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB vorgesehen ist. Ferner sollen die Mitgliedstaaten ihr Strafrecht auch dann zur Anwendung bringen, wenn die Tat zugunsten einer in ihrem Hoheitsgebiet niedergelassenen juristischen Person begangen wurde. Dieser Anknüpfungspunkt verlässt das vom traditionellen Strafanwendungsrecht bekannte Terrain: Etwas Vergleichbares gilt bisher nur, wenn deshalb im Inland ein tatbestandsmäßiger Erfolg eintritt (§ 9 Abs. 1 Var. 3 StGB). Ein solcher ist jedoch gerade bei Korruptionsdelikten, die im Hinblick auf die Entscheidungstätigkeit des Staates oder im Wettbewerb als abstrakte Gefährdungsdelikte ausgestaltet sind, nicht zu erwarten. Letztlich handelt es sich hierbei um eine Fortentwicklung des aktiven Personalitätsprinzips für juristische Personen.

---

<sup>17</sup> Richtlinie (EU) 2015/849, ABl. L 141 v. 05.06.2014, S. 73.

Gänzlich neu ist dieser Gedanke in EU-Rechtsakten zwar nicht, tauchte er doch z.B. auch schon in Richtlinie 2018/1673 zur strafrechtlichen Bekämpfung der Geldwäsche<sup>18</sup> (Art. 10 Abs. 2 Buchstabe b) sowie in der PIF-Richtlinie (Art. 11 Abs. 3). Jedoch wurde dieser Anknüpfungspunkt den Mitgliedstaaten von Seiten der Union seinerzeit noch nicht verpflichtend vorgegeben. Dasselbe gilt im Hinblick auf die Anwendung des aktiven Domizilprinzips. Mit der vorgeschlagenen Richtlinie zur Korruptionsbekämpfung geht die Kommission also deutlich weiter, da beide Anknüpfungspunkte nun verbindlich vorgegeben werden sollen.

### 3. Änderungen der sog. PIF-Richtlinie (Art. 28)

Die geplante Neuregelung der Vorgaben zur Korruptionsbekämpfung soll – was im Sinne der Kohärenz des Unionsrechts im Ausgangspunkt zu begrüßen ist – Folgeänderungen der PIF-Richtlinie (EU) 2017/1371 auslösen. Damit werden die vorgesehenen Änderungen auch für die Europäische Staatsanwaltschaft relevant, die nach Art. 22 Abs. 1 der EUSTa-Verordnung<sup>19</sup> für die in der Richtlinie 2017/1371 harmonisierten PIF-Delikte zuständig ist. Teils haben die angedachten Änderungen der PIF-Richtlinie lediglich klarstellende Funktion (so, wenn die darin vorgesehenen Strafvorschriften künftig ausdrücklich als Korruption im öffentlichen Sektor bezeichnet werden sollen). Teils gehen sie aber auch mit inhaltlichen Erweiterungen einher:

Zunächst zielt Art. 28 des Entwurfs darauf ab, die in der PIF-Richtlinie vorgesehenen Sanktionen an diejenigen in der geplanten Richtlinie zur Korruptionsbekämpfung anzupassen. Die in Art. 7 Abs. 3 der PIF-Richtlinie vorgesehenen Mindesthöchststrafen für Geldwäsche und Bestechung bzw. Bestechlichkeit im öffentlichen Sektor sollen daher von vier Jahren auf sechs Jahre Freiheitsstrafe erhöht werden; für den Tatbestand der missbräuchlichen Verwendung ist eine Anhebung der Mindesthöchststrafe von vier Jahren auf fünf Jahre vorgesehen. Mittels einer Anpassung des Art. 7 Abs. 4 der PIF-Richtlinie soll zudem die Möglichkeit, für leichtere Fälle mit einem Schaden bzw. Vorteil von weniger als 10.000 Euro außerstrafrechtliche Sanktionen vorzusehen, für Bestechung und Bestechlichkeit entfallen. Nach einem neuen Art. 7 Abs. 6 sollen die in Art. 15 Abs. 4 der Richtlinie zur Korruptionsbekämpfung vorgesehenen (nicht zwangsläufig strafrechtlichen) ergänzenden Sanktionen anwendbar sein, also namentlich der Verlust oder Ausschluss von Ämtern, des Wahlrechts und von Genehmigungen.

Erhebliche Ausweitungen sind im Hinblick auf erschwerende oder mildernde Umstände vorgesehen: Bislang benennt Art. 8 der PIF-Richtlinie nur einen erschwerenden Umstand – die Tatbegehung im Rahmen der Mitgliedschaft in einer kriminellen Vereinigung. Künftig sollen bei PIF-Delikten die in Art. 18 der geplanten Richtlinie zur Korruptionsbekämpfung vorgesehenen

---

<sup>18</sup> ABl. L 284 v. 12.11.2018, S. 22.

<sup>19</sup> Verordnung (EU) 2017/1939, ABl. L 283 v. 31.10.2017, S. 1.

Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe gelten. Wenn sich auf dieser Grundlage künftig die Erlangung eines erheblichen Vorteils bzw. die Verursachung eines erheblichen Schadens (Art. 18 Abs. 2 Buchstabe c des Entwurfs) strafschärfend auswirken soll, ist dies – mindestens – redundant, da die in Art. 7 Abs. 3 der PIF-Richtlinie vorgesehenen Mindesthöchststrafen ohnehin nur greifen, wenn ein – dort auch legaldefinierter – erheblicher Schaden oder Vorteil im Raum steht. Wie dasselbe Merkmal daneben noch ein weiteres Mal als erschwerender Umstand eingeordnet werden soll, erschließt sich nicht.

Zuletzt ist eine erhebliche Ausweitung der bisher für PIF-Delikte vorgegebenen Verjährungsfristen vorgesehen, die ebenfalls an diejenigen in der neuen Richtlinie zur Korruptionsbekämpfung angepasst werden sollen: Während eine Strafverfolgung bisher mindestens fünf Jahre lang möglich sein muss (Art. 12 Abs. 2 PIF-Richtlinie), soll dies künftig für mindestens zehn Jahre bei Geldwäsche und Korruption, für acht Jahre bei missbräuchlicher Verwendung der Fall sein (künftig Art. 12 Abs. 3 Buchstaben a und b der PIF-Richtlinie, s. Art. 28 Nr. 8 des Richtlinienentwurfs zur Korruptionsbekämpfung). Dieselben Fristen sollen für die Verfolgungsverjährung greifen.

## **VI. Konsequenzen für die grenzüberschreitende Zusammenarbeit in Strafsachen**

Es gilt auch im Blick zu behalten, dass die geplante Ausweitung der Kriminalisierungspflichten nicht nur Folgen für die Ausgestaltung des mitgliedstaatlichen Strafrechts hätte, die man ja vielleicht durch eine restriktive Auslegung auf ein erträgliches Maß beschränken könnte: Wenn Verhaltensweisen wie die Veruntreuung, der Amtsmissbrauch und die illegale Bereicherung – die beiden ersteren wie gesehen sogar im privaten Sektor – künftig durch das Unionsrecht als Erscheinungsformen der Korruption bezeichnet würden, unterfielen sie auch diesem Begriff in den sog. Positivlisten der Rechtsakte zur gegenseitigen Anerkennung in Strafsachen, namentlich des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl<sup>20</sup> und der Richtlinie über die Europäische Ermittlungsanordnung.<sup>21</sup> Es müssten also unter Umständen grundrechtssensible Ermittlungsmaßnahmen ergriffen und die Überstellung (früher: Auslieferung) eines Verdächtigen an einen anderen Mitgliedstaat veranlasst werden, selbst wenn die fragliche Handlung nach dem eigenen Recht noch nicht strafbar wäre.<sup>22</sup> Zu welchen Verwicklungen dies führen kann, hat vor nicht allzu langer Zeit der Fall des früheren katalanischen Regionalpräsidenten

---

<sup>20</sup> Rahmenbeschluss 2002/584/JI, ABl. L 190 v. 18.07.2002, S. 1 (Art. 2 Abs. 2).

<sup>21</sup> Richtlinie 2014/417/EU, ABl. L 130 v. 01.05.2014, S. 1 (Anhang).

<sup>22</sup> Die Positivlisten stellen stets darauf ab, dass die betreffende Handlung nach dem Recht des Ausstellungs- bzw. Anordnungsstaates unter den Begriff der Korruption fielen. Selbst wenn dessen nationales Recht also über die – ohnehin schon weiten – Tatbestände hinausginge, die in der künftigen Richtlinie zur Korruptionsbekämpfung vorgesehen sind, wäre dem Verlangen dieses anderen Staates immer noch nachzugeben.

Puigdemont<sup>23</sup> gezeigt, in dem spanische Behörden die Finanzierung des katalanischen Unabhängigkeitsreferendums mit öffentlichen Geldern als „Korruption“ deklarierten und auf dieser Grundlage eine Prüfung der beiderseitigen Strafbarkeit im deutschen Auslieferungsverfahren vermieden. Auf der Grundlage des Kommissionsvorschlags müssten künftig womöglich auch Strafverfahren in anderen Mitgliedstaaten wegen eines Verstoßes gegen Amtspflichten rein formaler Natur, wegen arbeitsvertraglicher Pflichtverletzungen oder unerklärlicher Bereicherung unterstützt werden.

## VII. Zusammenfassung

Das Strafrecht gilt als das schärfste Schwert des Staates, das nur mit Bedacht und nicht vorschnell eingesetzt werden sollte. Schon vor diesem Hintergrund geht die geplante Richtlinie zur Korruptionsbekämpfung an etlichen Stellen deutlich zu weit: Der Verzicht auf einen ungerechtfertigten Vorteil bei Bestechung und Bestechlichkeit, die Anknüpfung selbst an formale und rein arbeitsvertragliche Pflichtverletzungen i.R.d. Amtsmissbrauchs und insbes. der mit Blick auf die Unschuldsvermutung sehr problematische Tatbestand der Bereicherung durch Korruption würden die Strafbarkeit ganz erheblich in einen Bereich ausweiten, der mittels anderer Instrumente reguliert werden kann. Erschwerend kommt hinzu, dass die Richtlinie für viele der genannten Delikte auch die Versuchsstrafbarkeit anordnen würde. Durch all diese Vorgaben wären die Mitgliedstaaten gezwungen, selbst ehrenamtlich tätigen Mandatsträgern künftig sehr viel umfassendere Strafbarkeitsrisiken aufzubürden.

Im Fall der Korruptionsdelikte ist dieses „schärfste Schwert“ außerdem ein zweiseitiges: Allzu rasch kann ein Korruptionsvorwurf missbraucht werden, um politische Gegner mittels der Justiz kaltzustellen oder sie doch wenigstens in ihrem öffentlichen Ansehen zu diskreditieren. Umso wichtiger ist es, die betreffenden Strafvorschriften klar zu konturieren und auf einen zweifellos strafwürdigen Kern zu beschränken. Mit Straftatbeständen, die vage auf eine Pflichtverletzung oder eine unerklärliche Bereicherung abstellen, wird dies nicht gelingen. In Zeiten der – trotz der jüngsten Wahlergebnisse in Polen – weiterhin grassierenden Rechtsstaatskrise und des Aufwinds rechtsextremer Gruppierungen in ganz Europa könnte sich die Annahme einer solchen EU-Richtlinie als geradezu fatal erweisen und einen Vorwand für die Verfolgung von Oppositionspolitikern liefern.

---

<sup>23</sup> S. OLG Schleswig NJW 2018, 1699.