



5 StR 168/04

# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

vom 2. Februar 2005  
in der Strafsache  
gegen

1.

2.

3.

wegen Bestechlichkeit u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Grund der Hauptverhandlung vom 27. Januar und 2. Februar 2005, an der teilgenommen haben:

Richter Basdorf als Vorsitzender,

Richterin Dr. Gerhardt,

Richter Dr. Raum,

Richter Dr. Brause,

Richter Schaal

als beisitzende Richter,

Oberstaatsanwältin beim Bundesgerichtshof

als Vertreterin der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt W

als Verteidiger des Angeklagten M ,

Rechtsanwalt L

als Verteidiger des Angeklagten R ,

Rechtsanwalt H

als Verteidiger des Angeklagten G ,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

am 2. Februar 2005 für Recht erkannt:

Auf die Revisionen der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 13. August 2003 aufgehoben, soweit die Angeklagten in den Fällen 48 bis 51 der Anklage freigesprochen worden sind; die Feststellungen des angefochtenen Urteils bleiben aufrechterhalten.

Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.

Die Sache wird im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

– Von Rechts wegen –

### **Gründe**

Das Landgericht hat die Angeklagten, Kriminalbeamte des Berliner Landeskriminalamts (LKA), von dem Vorwurf freigesprochen, von dem Übersetzer E bestochen worden zu sein und diesem bei der Abrechnung nicht geleisteter Übersetzungen geholfen zu haben. Die vom Generalbundesanwalt vertretenen Revisionen führen nur zu einem Teilerfolg.

Anklageschrift und Eröffnungsbeschluß haben dem Ersten Kriminalhauptkommissar und Abteilungsleiter M zur Last gelegt, er hätte sich von E im September 1999 eine Wochenendreise mit seiner Ehefrau nach Prag (über 2.400 DM) und im Februar 2000 in Begleitung von E

und dessen Sohn eine solche nach Kitzbühel (anteilige Kosten über 1.200 DM) bezahlen lassen und im Gegenzug pflichtwidrig bewirkt, daß eine Überprüfung der von E geleisteten Dolmetscherarbeiten nach Dauer und Zeitpunkt nicht möglich gewesen sei. Den in einer anderen Abteilung des LKA beschäftigten Angeklagten, Kriminalkommissar R und Kriminaloberkommissar G , liegt zur Last, vom 20. bis 23. März 1998 mit E und auf dessen Kosten für jeweils über 2.000 DM nach Chicago zum Besuch eines Basketballspiels gereist zu sein und als Gegenleistung Rechnungen über nicht geleistete Übersetzungen – G in einem Fall am 27. April 1998 über 3.700 DM und R in zehn Fällen zwischen dem 18. März 1998 und dem 22. Juli 2001 über insgesamt mehr als 250.000 DM – für „sachlich richtig“ bescheinigt zu haben.

1. Das Landgericht hat im wesentlichen folgende Feststellungen getroffen:

E und seine Ehefrau übersetzten seit 1990 überwiegend für das LKA in türkischer Sprache geführte aufgezeichnete Telefongespräche in die deutsche Sprache. Die Eheleute verfügten über ein überdurchschnittliches Fachwissen und arbeiteten zur vollen Zufriedenheit der Behörde. E stattete 1996 mit Zustimmung der Behördenleitung Dienststellen des LKA mit Computertechnik aus, mit deren Hilfe das Übersetzen wesentlich erleichtert wurde. Dafür hatte er monatliche Kosten bis zu 12.000 DM zu tragen. Ab 1998 verfügten die Eheleute über Schlüssel zu Dienstzimmern des LKA. Ihre Tätigkeit wurde weder überwacht noch kontrolliert, weil die Behördenmitarbeiter ihnen vertrauten. Die Angeklagten freundeten sich mit den Eheleuten E an. Man duzte sich und traf sich gelegentlich auch privat. E entschloß sich Anfang 1998, unzutreffende Rechnungen einzureichen und sich dadurch zusätzliche Einnahmen zu verschaffen, um seine Auslagen für die Computerausstattung unrechtmäßig ersetzt zu bekommen und weitere Einnahmen zur Finanzierung seines aufwendigen Lebensstils zu erhalten.

Die den Angeklagten angelasteten zunächst von E finanzierten Reisen und die unberechtigten Zahlungen an diesen unter Mitwirkung der Angeklagten R und G haben sich in der Beweisaufnahme in objektiver Hinsicht bestätigt. Das Landgericht hat aber nicht ausschließen können, daß die Angeklagten R und G vorsatzlos zu den Betrugshandlungen des E Hilfe leisteten und daß alle Angeklagten verauslagte Reisekosten bar erstatteten.

2. Die dem zugrunde liegende Beweiswürdigung des Landgerichts ist nicht zu beanstanden. Der Tatrichter hat eine fehlerfreie Würdigung der vollständig ausgewerteten Tatumstände vorgenommen. Zu einer eigenen abweichenden Gesamtwürdigung der belastenden Indizien ist der Senat nicht befugt. Daß eine solche möglich oder – was die Rückzahlung der Reisekosten anlangt – sogar näherliegend gewesen wäre, rechtfertigt noch nicht das Eingreifen des Revisionsgerichts (vgl. BGHR StPO § 261 Beweiswürdigung 2; BGHSt 36, 1, 14). Hinsichtlich der Auszahlungsanordnungen an das Dolmetscherbüro, von dem nicht nur die Tätigkeit des E, sondern auch für dessen Ehefrau und andere Dolmetscher abgerechnet wurde, beruhte die Verhaltensweise der Polizeibeamten nach den insoweit unbedenklichen landgerichtlichen Feststellungen auf einer ersichtlich in der gesamten Behörde gebilligten, unvertretbar leichtfertigen Vertrauensseligkeit. Der Mangel an gebotener Kontrolle begründete hier jedoch noch keine Strafbarkeit wegen Beihilfe zum Betrug oder Untreue und bildete auch keine Grundlage für eine Strafbarkeit wegen Bestechlichkeit.

3. Hingegen hat das angefochtene Urteil keinen Bestand, soweit das Landgericht auf der Grundlage seiner Beweiswürdigung aus Rechtsgründen auch eine Vorteilsannahme ausgeschlossen hat, weil die den Angeklagten gewährten Vorteile nicht Gegenstand einer Unrechtsvereinbarung gewesen seien.

a) Bei der Prüfung einer Vorteilsannahme hat das Landgericht die Buchungen der Reisen und die Verauslagung der Reisekosten durch E zu Recht als Vorteile im Sinne von § 331 Abs. 1 StGB angesehen. Darunter ist jede Leistung zu verstehen, auf die der Amtsträger keinen Anspruch hat und die seine wirtschaftliche Lage objektiv verbessert (vgl. BGHSt 47, 295, 304; BGH NJW 2003, 763, 764 – insoweit nicht in BGHSt 48, 44 abgedruckt). Dazu zählt auch die Entgegennahme erheblicher von E vorfinanzierter geldwerter Leistungen, aber auch insoweit den Angeklagten gewährter zinsloser Darlehen (vgl. BGH GA 1959, 176, 177). Dies gilt jedenfalls hier umso mehr, als die Angeklagten auf Grund ihrer im einzelnen festgestellten eher beengten finanziellen Verhältnissen nicht ohne weiteres in der Lage waren, die verauslagten Kosten gleich nach den Buchungen zurückzuerstatten. Ein Vorteil der Angeklagten entfällt nicht – wie die Verteidigung vorgetragen hat –, soweit E durch die Nutzung seiner Kreditkarte noch keinen Vermögensnachteil erlitten haben sollte. Die Erlangung eines Vorteils im Sinne des § 331 Abs. 1 StGB setzt nämlich keinen korrespondierenden Nachteil des Vorteilsgebers voraus (BGH NJW 2001, 2558, 2559 m.w.N.).

b) Das Landgericht hat hinsichtlich der gewährten Vorteile zwar einen Bezug zur Dienstaussübung der Angeklagten angenommen (UA 35), aber einen auf ein Gegenleistungsverhältnis zwischen Vorteil und bestimmter Diensthandlung gerichteten Vorsatz verneint. Das darin zum Ausdruck kommende enge Verständnis wird dem Wortlaut und Zweck der durch das Gesetz zur Bekämpfung der Korruption vom 13. August 1997 (BGBl I 2038) verschärfte Strafvorschrift des § 331 StGB nicht gerecht. Nach der Neufassung ist es ausreichend, daß der Vorteil von Vorteilsgeber und Vorteilsnehmer allgemein im Sinne eines Gegenseitigkeitsverhältnisses mit der Dienstaussübung des Amtsträgers verknüpft wird (vgl. BGH NJW 2004, 3569, 3571 – zur Veröffentlichung in BGHSt bestimmt; Lackner/Kühl, StGB 25. Aufl. § 331 Rdn. 10a), wodurch auch schon einem bewußten Handeln von Amtsträgern begegnet werden soll, mit dem ein böser Anschein möglicher „Käuflichkeit“

erweckt wird (vgl. BGHR StGB § 331 Anwendungsbereich 2). Nur darauf muß sich der Vorsatz des Vorteilsnehmers auch beziehen. Daß dies der Fall ist, liegt nach den Erwägungen des Landgerichts auf der Hand. Die Angeklagten waren als Kriminalbeamte in großem Umfang mit Ermittlungen zum Nachteil türkischer Tatverdächtiger befaßt, in deren Rahmen in erster Linie der Vorteilsgeber als Vertragsübersetzer beauftragt wurde. Die Übersetzungen für das LKA bildeten die Grundlage für dessen Familieneinkommen. Gute Beziehungen zu den Angeklagten, die ihm erhebliche legale – ab Anfang 1998 zudem ohne deren Wissen umfangreiche illegale – Einkünfte verschaffen konnten, waren für E von größter Bedeutung. In einer solchen Situation ist die Entgegennahme erheblicher geldwerter Leistungen ohne beweiskräftige Abrede der Rückzahlung und die daraus zumindest folgende Annahme zinsloser Darlehen ersichtlich geeignet, den Anschein der „Käuflichkeit“ der Angeklagten zu erwecken.

c) Die Beziehungen zwischen Vorteil und Dienstausübung entfallen hier auch nicht etwa deshalb, weil entsprechende Vorteilsgewährungen üblich wären. Unter dem rechtlichen Gesichtspunkt, in gewissem Umfang übliche und deshalb sozialadäquate Vorteile von der Strafbarkeit auszunehmen, können allenfalls gewohnheitsmäßig anerkannte, relativ geringwertige Aufmerksamkeiten aus gegebenen Anlässen vom Tatbestand ausgenommen sein (vgl. BGH NJW 2003, 763, 765 – insoweit nicht in BGHSt 48, 44 abgedruckt). Solches ist hier auch nicht im Hinblick auf eine Freundschaft der Angeklagten mit E anzunehmen. Ein persönliches Verhältnis zwischen Amtsträger und Zuwendendem vermag die Anwendung der Korruptionsvorschriften grundsätzlich nicht zu hindern (vgl. Tröndle/Fischer, StGB 52. Aufl. § 331 Rdn. 26). Der Anschein der „Käuflichkeit“ der Angeklagten könnte höchstens – entsprechend der Wertung in den Fällen gleichwertiger Gegenleistungen (vgl. Tröndle/Fischer aaO) – in Frage gestellt werden, falls die Angeklagten die Reisen in einer Gruppe sozial gleichgestellter Freunde unternommen hätten. Dies liegt hier aber fern. Es ist auch nichts dafür ersichtlich, daß die Angeklagten E vor, während und nach den Reisen

Freundschaftsdienste geleistet hätten, die als Gegenleistungen für die Gewährung zinsloser Darlehen oder als gleichwertige Geschenke betrachtet werden könnten. Zudem stellten die Reisen für die Angeklagten einen erheblichen Luxus dar und ragten aus dem üblichen Lebenszuschnitt der Angeklagten – aber nicht aus dem des E – heraus (siehe UA S. 25, 29 ff.).

4. Der Senat sieht sich zur Durchentscheidung auf einen Schuldspruch wegen Vorteilsannahme auf die Revisionen der Staatsanwaltschaft gegen die Freisprechung der Angeklagten, die das Urteil selbst nicht anfechten konnten, aus prinzipiellen Erwägungen außerstande. Er hält aber zur Vermeidung einer die Angeklagten anderenfalls möglicherweise treffenden zu weitgehenden Beschwer sämtliche Feststellungen des Landgerichts aufrecht, die den Einlassungen der Angeklagten entsprachen. Der Senat kann nur auf diese Weise sicherstellen, daß die Teilaufhebung zu Lasten der Angeklagten ausschließlich die Richtigstellung des Subsumtionsfehlers zur Vorteilsannahme bewirkt, es aber bei den rechtsfehlerfrei getroffenen, die Angeklagten begünstigenden Feststellungen verbleibt, wonach ein größerer Schuldumfang und die Annahme von Bestechlichkeit ausscheiden.

Der neue Tatrichter darf nur noch ergänzende Feststellungen treffen, die den bisher getroffenen nicht widersprechen. Dies wird auch für die subjektive Tatseite gelten, wobei es für die Annahme des Vorsatzes ausreicht, daß die Angeklagten die den Zusammenhang zwischen Diensthandlung und Vorteilsgewährung begründenden tatsächlichen Umstände kannten; ob sie selbst die Vorteilsgewährung für sozialadäquat hielten, hat allenfalls im Rahmen eines Verbotsirrtums nach § 17 StGB Bedeutung (Tröndle/Fischer, StGB 52. Aufl. § 331 Rdn. 31). Naheliegend wird der neue Tatrichter dann



– wenn sich nicht etwa noch weitergehende entlastende Umstände ergeben sollten – zu Schuldsprüchen wegen Vorteilsannahme zu gelangen haben.

Basdorf	Gerhardt	Raum
Brause	Schaal	