



# BUNDESGERICHTSHOF

**IM NAMEN DES VOLKES**

5 StR 268/99

**URTEIL**

vom 22. Juni 2000  
in der Strafsache  
gegen

1.

2.

3.

wegen Bestechlichkeit u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat aufgrund der Hauptverhandlung vom 21. und 22. Juni 2000, an der teilgenommen haben:

Richterin Dr. Tepperwien

als Vorsitzende,

Richter Häger,

Richter Basdorf,

Richterin Dr. Gerhardt,

Richter Dr. Raum

als beisitzende Richter,

Vorsitzender Richter am Landgericht

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt T

als Verteidiger des Angeklagten S ,

Rechtsanwalt B ,

Rechtsanwalt L

als Verteidiger des Angeklagten R ,

Rechtsanwalt Le ,

Assessor P

als Verteidiger des Angeklagten G ,

Justizobersekretärin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

am 22. Juni 2000 für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Angeklagten G wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 19. November 1998 – soweit er verurteilt worden ist – aufgehoben. Die Revision der Staatsanwaltschaft hinsichtlich des Angeklagten G wird verworfen. Der Angeklagte G wird insgesamt freigesprochen. Die Staatskasse hat seine notwendigen Auslagen zu tragen.
2. Auf die Revisionen der Angeklagten S und R wird das genannte Urteil mit den zugehörigen Feststellungen – soweit diese Angeklagten verurteilt worden sind – aufgehoben. Ausgenommen sind die Feststellungen zur Bestechung bzw. Bestechlichkeit und Untreue; diese bleiben aufrechterhalten. Insoweit werden die Revisionen der Angeklagten S und R verworfen.
3. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das genannte Urteil mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit der Angeklagte R freigesprochen worden ist.
4. Im übrigen werden die Revisionen der Staatsanwaltschaft betreffend die Angeklagten S und R verworfen. Insoweit hat die Staatskasse die diesen Angeklagten entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.
5. Im Umfang der Aufhebung hinsichtlich der Angeklagten S und R wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die verbleibenden Kosten

der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

– Von Rechts wegen –

### **Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten S wegen Bestechlichkeit in elf Fällen, jeweils zugleich wegen eines Verstoßes gegen das Berliner Datenschutzgesetz, in fünf Fällen zugleich wegen Verletzung des Dienstgeheimnisses und in einem weiteren Fall zugleich wegen Untreue zu einer – zur Bewährung ausgesetzten – Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und neun Monaten verurteilt. Den Angeklagten R hat es wegen Bestechung, Tateinheitlich begangen mit Anstiftung zum Verstoß gegen das Berliner Datenschutzgesetz, in sieben Fällen zu einer Gesamtgeldstrafe von 180 Tagessätzen verurteilt und ihn im übrigen freigesprochen. Der Angeklagte G wurde unter Freisprechung im übrigen wegen Anstiftung zum Verstoß gegen das Berliner Datenschutzgesetz in drei Fällen verwarnt (§ 59 StGB). Die Revisionen der Angeklagten und der Staatsanwaltschaft – teilweise vertreten vom Generalbundesanwalt – haben in dem aus dem Urteilstenor ersichtlichen Umfang Erfolg.

A.

Nach den Feststellungen des Landgerichts kam der Angeklagte R , der in Berlin eine Rechtsanwaltskanzlei betrieb, mit dem Angeklagten S , einem Polizeibeamten im Bundesgrenzschutz, durch von ihm bearbeitete Mandate in näheren Kontakt. Im Frühjahr 1997 vereinbarten sie in der Kanzlei des Angeklagten R , daß der Angeklagte S unter Aus-

schöpfung seiner dienstlichen Möglichkeiten dem Angeklagten R Wohnanschriften bzw. Aufenthaltsorte von Schuldnern oder Prozeßgegnern kurzfristig mitteilen sollte. Für entsprechende Informationen versprach R dem Angeklagten S geringfügige Geldbeträge von jeweils wenigstens 5,- DM. Der Angeklagte R wies seine Kanzleimitarbeiter wie auch den in seiner Kanzlei als freier Mitarbeiter tätigen Rechtsanwalt, den Angeklagten G , an, bei Fällen ungeklärter Wohn- und Geschäftsanschriften für diesbezügliche Ermittlungen auch den Angeklagten S zu beauftragen. In der Folgezeit kam es zwischen dem 27. August 1997 und Mai 1998 in insgesamt elf Fällen zu Ermittlungen von Wohnanschriften, Aufenthaltsorten und anderen persönlichen Verhältnissen von Schuldnern oder gegnerischen Parteien. Diese Informationen entnahm der Angeklagte S seinem Dienst-PC, der ihm einen Zugriff auf Datenbestände des Bundesgrenzschutzes ermöglichte. Teilweise erlangte er die Informationen auch durch sogenannte Zevis-P-Anfragen (Zentrales Verkehrsinformationssystem), die er unter Verwendung falscher Tagebuchnummern über das Grenzschutzamt Frankfurt/Oder veranlaßte. In fünf Fällen, die das Landgericht jeweils als Vergehen der Verletzung des Dienstgeheimnisses gewertet hat, leitete er Mitteilungen über Inhaftierungen, bestehende Haftbefehle oder beglichene Steuerschulden an die Kanzlei des Angeklagten R weiter. In einem Fall stellte der Angeklagte S bei einer Mobilfunkbetreiberin unter Nennung einer Telefonnummer die Personalien des Anschlußnehmers fest, wobei er eine falsche Tagebuchnummer des Bundesgrenzschutzes verwandte mit der Folge, daß dem Bundesgrenzschutz für die Auskunft das Entgelt von 25,- DM in Rechnung gestellt wurde.

Die Anfragen veranlaßten entweder der Angeklagte R oder der Angeklagte G jeweils durch einen entsprechenden Vermerk in den Handakten, der dann von den Kanzleiangestellten umgesetzt wurde. Soweit der Angeklagte R in den Fällen 1, 2, 4 und 8 der Urteilsgründe freigesprochen wurde, ist das Landgericht davon ausgegangen, daß die Anfragen bei dem Angeklagten S durch Kanzleibedienstete ohne einen konkreten

Auftrag R erfolgt sind. Der Angeklagte G kannte nach den Feststellungen des Landgerichts die Amtsträgereigenschaft des Angeklagten S nicht, sondern hatte lediglich Gerüchte erfahren, daß es sich um einen ehemaligen Polizeibeamten handele, der jetzt als Privatdetektiv tätig sei. Die Strafkammer ging jedoch davon aus, daß der Angeklagte G zumindest die Möglichkeit in seine Vorstellung aufgenommen hatte, daß der Angeklagte S sich die Daten ohne eine entsprechende Befugnis beschafft habe.

## B.

Die Revisionen der Angeklagten führen im Fall des Angeklagten G zum Freispruch, hinsichtlich der Angeklagten R und S haben sie teilweise Erfolg.

## I.

Rechtsfehlerhaft hat das Landgericht bei den Angeklagten R und S ein Vergehen nach dem Berliner Datenschutzgesetz angenommen und den Angeklagten S zudem wegen fünf tateinheitlich begangener Vergehen der Verletzung des Dienstgeheimnisses verurteilt.

1. Ein Vergehen nach § 32 Abs. 1 Nr. 1 und 2, Abs. 2 Berliner Datenschutzgesetz liegt nicht vor, weil dieses Gesetz im vorliegenden Fall nicht anwendbar ist. Das Berliner Datenschutzgesetz richtet sich nach der dortigen Vorschrift § 2 Abs. 1 nur an die Behörden des Landes Berlin. Insoweit ist das Berliner Datenschutzgesetz (BlnDSG) in Abgrenzung zum Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) zu sehen, das wiederum als seinen Anwendungsbereich die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten durch öffentliche Stellen des Bundes regelt (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 BDSG). Da der Angeklagte S dem Bundesgrenzschutz und damit einer Behörde des Bundes im Sinne des § 2 Abs. 1 BDSG (vgl. Dammann in Simitis, BDSG

4. Aufl. § 2 Rdn. 27) angehört, ist für die Verarbeitung und Nutzung von personenbezogenen Daten durch ihn das Bundesdatenschutzgesetz anwendbar. Selbst wenn der Angeklagte S , der im wesentlichen auf die Datenbestände des Bundesgrenzschutzes und über das Grenzschutzamt Frankfurt/Oder auf solche des zentralen Verkehrsinformationssystems zugegriffen hat, nach den Feststellungen des Landgerichts im Fall 4 durch eine telefonische Anfrage beim Landeseinwohneramt Berlin die Daten „ergänzt“ und im Fall 9 eine Adresse auf dem Dienstweg über das Landeseinwohneramt Berlin ermittelt hat, könnte eine unbefugte Nutzung dieser Datenbestände der Berliner Landesbehörden nicht den Anwendungsbereich des Berliner Datenschutzgesetzes begründen. Maßgeblich für das anwendbare Recht ist nämlich nicht die verwaltungsrechtliche Zuordnung des Datenbestandes, sondern diejenige des handelnden Anwenders.

2. Soweit die Angeklagten im vorliegenden Fall gegen § 43 BDSG verstoßen haben könnten, liegen die nach § 43 Abs. 4 BDSG erforderlichen Strafanträge nicht vor, so daß insoweit derzeit ein Verfahrenshindernis besteht.

a) Die Strafantragsberechtigung bestimmt sich, weil das Bundesdatenschutzgesetz insoweit keine spezialgesetzliche Regelung enthält, nach der allgemeinen Norm des § 77 Abs. 1 StGB. Danach ist der Verletzte strafantragsbefugt. Wer im Sinne dieser Vorschrift Verletzter ist, richtet sich danach, wer Träger des geschützten Rechtsgutes ist (Jähnke in LK 11. Aufl. § 77 Rdn. 23). Damit hängt die Antragsberechtigung davon ab, in wessen durch den Straftatbestand geschützten Rechtskreis unmittelbar eingegriffen wurde. Das Bundesdatenschutzgesetz enthält in § 1 Abs. 1 eine ausdrückliche Bestimmung seines Schutzzweckes. Danach ist der Zweck dieses Gesetzes, den einzelnen davor zu schützen, daß er durch den Umgang mit seinen personenbezogenen Daten in seinem Persönlichkeitsrecht beeinträchtigt wird. Diesem (alleinigen) Schutzzweck des Gesetzes entspricht es, nur der jeweils berührten Person, über deren Daten verfügt wird, eine Strafantrags-

berechtigung einzuräumen. Verletzte im Sinne des § 77 Abs. 1 StGB sind mithin nur diejenigen Personen, über deren personenbezogene Daten der Angeklagte S Auskunft gegeben hat. Diese Personen haben – soweit ersichtlich – bislang keinen Strafantrag gestellt. Ob und gegebenenfalls wann sie jeweils von einer gegen sie gerichteten Straftat Kenntnis erlangt haben, (vgl. § 77b Abs. 2 StGB), kann der Senat aus den Akten nicht ersehen.

b) Der Ermächtigung zur Strafverfolgung durch den Bundesminister des Inneren nach § 353b Abs. 4 Nr. 2 lit. a StGB kann kein Strafantrag nach § 43 Abs. 4 BDSG entnommen werden. Als Oberste Bundesbehörde und Aufsichtsbehörde des Bundesgrenzschutzes repräsentiert der Bundesminister des Inneren zwar den sogenannten „Herrn der Daten“. Auch wenn – gleichsam als zwingende Folge – damit die gesetzliche Aufgabe verbunden ist, den zugunsten des einzelnen durch das Bundesdatenschutzgesetz vorgesehenen Schutz zu gewährleisten, begründet dies zwar beim Bundesgrenzschutz eine Schutzverpflichtung, aber keine eigenständige geschützte Rechtsstellung (Jähnke aaO § 77 Rdn. 28; Dammann aaO § 43 BDSG Rdn. 55; Auernhammer, BDSG, 3. Aufl. § 43 Rdn. 18). Wäre nämlich eine Strafverfolgung aufgrund einer Antragsberechtigung von dritter Seite möglich, müßte der Betroffene unter Umständen gegen seinen Willen durch die Strafverfolgung eine weitere Perpetuierung der Verletzung seines Persönlichkeitsrechts hinnehmen. Der Bundesgesetzgeber hat deshalb auch – anders als das Land Berlin – davon abgesehen, dem Datenschutzbeauftragten ein Antragsrecht einzuräumen.

c) Eine Zurückverweisung der Sache zwecks Feststellung der Verfahrensvoraussetzungen ist auch nicht etwa deshalb entbehrlich, weil der Tatbestand des § 43 BDSG erkennbar nicht erfüllt wäre. Nach den bisher getroffenen Feststellungen kann der Senat nicht entscheiden, ob von dem Angeklagten S übermittelte personenbezogene Daten offenkundig und damit von der Strafvorschrift des § 43 Abs. 1 BDSG nicht erfaßt waren.

Offenkundig sind solche Daten, von denen verständige Menschen regelmäßig Kenntnis haben oder über die sie sich aus zuverlässigen Quellen ohne besondere Sachkunde sicher unterrichten können (Dammann aaO Rdn. 14; Auernhammer aaO Rdn. 3). Fraglos zählen zu den ohne weiteres zu erlangenden Daten solche Informationen, die Gegenstand einer einfachen Melderegisterauskunft gemäß § 21 Abs. 1 MRRG sein können, die auf Antrag grundsätzlich jedem zu gewähren ist (vgl. ferner – sehr weitgehend – BayObLG NJW 1999, 1727 f.; OLG Hamburg NStZ 1998, 358; Dammann aaO Rdn. 14).

In keinem der vorliegenden Fälle hat das Landgericht Feststellungen dazu getroffen, ob die weitergegebenen Anschriften oder Aufenthaltsorte sich auch über eine entsprechende Anfrage bei den Meldebehörden hätten ermitteln lassen. Die auf Veranlassung des Angeklagten R vom Angeklagten S durchgeführten Ermittlungen gingen aufgrund ihrer konkreten Verwendungszwecke über die bloße Feststellung der Meldeanschriften der Betroffenen hinaus. Diese waren für die vom Angeklagten R verfolgten Ziele nicht ohne weiteres ausreichend. Ihm ging es grundsätzlich um die erfolgreiche Bewirkung von Zustellungen oder Vollstreckungsmaßnahmen. Beides setzt die Kenntnis des tatsächlichen Aufenthaltsortes voraus, der insoweit nach §§ 180 ff. ZPO und §§ 758 f. ZPO maßgebend ist, ohne daß es auf die polizeiliche An- und Abmeldung ankäme (vgl. BGH NJW 1978, 1858; Paulus in Wieczorek/Schütze, ZPO 3. Aufl. § 758 Rdn. 6 ff.). Auf die Feststellung der danach maßgeblichen Aufenthaltsorte bezogen sich die Erhebungen des Angeklagten S .

3. Hinsichtlich des Angeklagten S begegnet die Verurteilung wegen tateinheitlich begangener fünf Vergehen der Verletzung des Dienstgeheimnisses gleichfalls durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

a) Nach den Feststellungen des Landgerichts hatte der Angeklagte in den genannten Fällen bezüglich einzelner Prozeßgegner oder Schuldner der

Kanzlei des Angeklagten Inhaftierungen einschließlich der Gefangenenbuchnummer und der Haftdauer bzw. bestehende Vollstreckungshaftbefehle einschließlich der zugrundeliegenden Taten mitgeteilt. In einem Fall (Fall 8) hatte er in Erfahrung gebracht, daß der dortige Schuldner Steuerschulden beglichen habe und im Datenbestand des Bundeskriminalamts erfaßt sei; auch diese Information hatte er an die Anwaltskanzlei weitergeleitet. Die in diesen Fällen mitgeteilten Daten haben – wovon das Landgericht zutreffend ausgeht – Geheimnischarakter im Sinne des § 353b Abs. 1 StGB. Sie enthielten personenbezogene Umstände, die vertraulich und nicht über einen begrenzten Personenkreis hinaus bekannt waren (vgl. BGHSt 10, 108 f.; Tröndle/Fischer, StGB 49. Aufl. § 353b Rdn. 7). Seine Verpflichtung zur Amtsverschwiegenheit ergab sich für den Angeklagten S aus der Regelung des § 61 Abs. 1 BBG.

b) Allerdings hat die Strafkammer die Prüfung unterlassen, ob durch die Übermittlungen wichtige öffentliche Interessen gefährdet wurden. Daß die Kenntnis des Angeklagten R von den vorgenannten Umständen keine wichtigen öffentlichen Interessen gefährdete, sondern allenfalls Interessen der Betroffenen, liegt im vorliegenden Fall auf der Hand (vgl. zur Weitergabe solcher privaten Geheimnisse auch OLG Düsseldorf NJW 1982, 2883 f.; OLG Köln GA 1973, 57 f.).

Eine Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen im Sinne des § 353b Abs. 1 StGB käme allenfalls mittelbar in Betracht, wenn durch das Offenbaren der Daten das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Integrität des Bundesgrenzschutzes beeinträchtigt wäre. Eine solche mittelbare Gefährdung kann nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes grundsätzlich ausreichen (vgl. BGHSt 11, 401, 404 f.; kritisch hierzu Lenckner in Schönke/Schröder, StGB 25. Aufl. § 353b Rdn. 9).

Die Gefährdung der öffentlichen Interessen ist allerdings auch im Falle mittelbarer Gefährdung immer anhand der Besonderheiten des Einzelfalls zu

beurteilen. Dies ist erforderlich, um dem Merkmal der Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen seinen eigenständigen Bedeutungsgehalt zu erhalten. Nähme man bei jeder Weitergabe von Dienstgeheimnissen im Falle ihrer Aufdeckung immer einen wichtige öffentliche Interessen gefährdenden Vertrauensverlust an, entfiere die Korrekturfunktion, die diesem Tatbestandsmerkmal zukommt. Dies wäre nicht mit dem erkennbaren Willen des Gesetzgebers vereinbar. Wie sich schon aus der Beifügung des Adjektivs „wichtig“ ergibt, sollen nur solche Verletzungen eines Dienstgeheimnisses pönalisiert werden, durch deren Preisgabe die Aufgabenerfüllung der Behörde ernstlich beeinträchtigt ist. Da Geheimnisverletzungen von Behördenbediensteten grundsätzlich nach § 203 Abs. 2 Nr. 1 StGB strafbewehrt sind, entstehen auch bei einer tatbestandseinengenden Auslegung des Merkmals der Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen keine Strafbarkeitslücken.

Die hiernach gebotene Gesamtabwägung kann im vorliegenden Fall nicht zur Annahme einer Gefährdung öffentlicher Interessen führen. Im Rahmen der Prüfung eines etwaigen Vertrauensverlustes des Bundesgrenzschutzes in der Öffentlichkeit müssen Inhalt und Umfang der geheimhaltungsbedürftigen Daten, deren in Aussicht genommene Verwendung und die Person des Amtsträgers Berücksichtigung finden. Bei dem Angeklagten S handelte es sich um einen jungen Berufsanfänger in untergeordneter Stellung. Die von ihm übermittelten Informationen sollten ausschließlich dazu verwandt werden, die jeweiligen Aufenthaltsorte von Schuldern und Prozeßgegnern zur Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche festzustellen und sollten keinem größeren Personenkreis zugänglich gemacht werden. Bei solcher Zweckbestimmung führt auch die Preisgabe möglicherweise kompromittierender Daten grundsätzlich noch nicht zu einer Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen.

Auch unter Berücksichtigung des von der Staatsanwaltschaft angeführten hohen Stellenwerts, der dem verfassungsrechtlich garantierten Recht auf informationelle Selbstbestimmung der in staatlichen Dateien erfaßten

Personen zukommt, ist aufgrund der genannten Umstände des Einzelfalls auszuschließen, daß hier in der Öffentlichkeit ein erheblicher Verlust an Vertrauen in die Rechtstreue des Bundesgrenzschutzes eingetreten wäre, der zu einer Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen geführt hätte. Der Umstand, daß es sich um eine Mehrzahl von Fällen handelt, führt vorliegend ebenfalls zu keinem anderen Ergebnis.

c) Soweit bei dem Angeklagten S anstelle einer Strafbarkeit nach § 353b StGB eine solche nach § 203 Abs. 2 Nr. 1 StGB in Betracht kommt, fehlt es ebenso wie hinsichtlich des § 43 BDSG am erforderlichen Strafantrag. Antragsberechtigt ist auch hier nur der Verletzte (vgl. dazu Jähnke aaO § 77 Rdn. 28; Tröndle/Fischer aaO § 205 Rdn. 4; vgl. auch BGHZ 115, 123, 125 und BGHZ 122, 115, 117 zum Schutzzweck von § 203 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 3 StGB; differenzierend Lenckner in Schönke/Schröder, StGB 25. Aufl. § 205 Rdn. 5).

## II.

Die Schuldsprüche gegen den Angeklagten S wegen Bestechlichkeit und Untreue sowie gegen den Angeklagten R wegen Bestechung weisen keinen Rechtsfehler auf. Der Senat, der die Schuldsprüche allein wegen der rechtsfehlerhaften tateinheitlichen Verurteilungen nach dem Berliner Datenschutzgesetz insgesamt aufheben muß, hält daher die den Verurteilungen aus den Straftatbeständen des Strafgesetzbuch zugrunde liegenden Feststellungen aufrecht. Soweit der Angeklagte R verfahrensrechtlich die Nichteinhaltung von Wahrunterstellungen im Zusammenhang mit seinem Bestechungsvorsatz beanstandet, hat er jedenfalls in der Sache keinen Erfolg.

1. Bei dem Angeklagten S hat das Landgericht zutreffend die Voraussetzungen von Bestechlichkeit gemäß § 332 Abs. 1 StGB bejaht.

a) Jede Weitergabe der ermittelten Anschriften und Aufenthaltsorte, die den Gegenstand der zwischen den Angeklagten R und S getroffenen Absprache bildete, war eine pflichtwidrige Diensthandlung. Angaben zu Anschriften, Kfz-Halterfeststellungen wie auch Erkundigungen zu bestehenden Haftbefehlen betreffen personenbezogene Daten im Sinne der Begriffsbestimmung nach § 3 Abs. 1 BDSG, weil sie Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten Person enthalten. Ob diese Daten anderweitig ebenfalls zu ermitteln sind und mit welchem Aufwand dies geschehen kann, ist für diese Einordnung nicht relevant. Die Verarbeitung und Nutzung der personenbezogenen Daten ist nach § 4 Abs. 1 BDSG nur dann zulässig, wenn eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage dies ausdrücklich zulässt oder der Betroffene einwilligt. Die für die Tätigkeit des Angeklagten maßgeblichen Rechtsvorschriften des Gesetzes über den Bundesgrenzschutz enthalten keinen entsprechenden Erlaubnistatbestand. Vielmehr darf eine Übermittlung der Daten nach § 32 BGSZ grundsätzlich nur unter den dort bezeichneten Voraussetzungen an öffentliche Stellen erfolgen. Lediglich unter den strengen Voraussetzungen des § 32 Abs. 4 BGSZ, die im vorliegenden Fall ersichtlich nicht erfüllt sind, können personenbezogene Daten auch an nichtöffentliche Stellen weitergegeben werden.

Entgegen der Auffassung der Verteidigung stellen die Handlungen des Angeklagten jeweils eine Diensthandlung dar. Eine solche liegt bereits dann vor, wenn die Handlung zu den dienstlichen Obliegenheiten des Amtsträgers gehört (BGHSt 31, 264, 280; vgl. auch BGH NStZ 1998, 194). Zu dem Tätigkeitskreis des Angeklagten, der als Polizeibeamter Amtsträger im Sinne des § 11 Abs. 1 Nr. 2 lit. a StGB ist, zählte die polizeiliche Ermittlungsarbeit, weil der Angeklagte S der Ermittlungsgruppe „Wertzeichenfälschung“ zugeordnet war. Insoweit bildete der Umgang mit dem polizeilichen Datenbestand einen wesentlichen Teil seines polizeilichen Arbeitsgebietes. Im übrigen begeht nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes eine pflichtwidrige Diensthandlung im Sinne des § 332 StGB nicht nur derjenige,

der eine Tätigkeit vornimmt, die an sich in den Kreis seiner Amtspflichten fällt, sondern auch, wer seine amtliche Stellung dazu mißbraucht, eine durch die Dienstvorschriften verbotene Handlung vorzunehmen, die ihm gerade seine amtliche Stellung ermöglicht. Ein solcher Mißbrauch ist keine Privattätigkeit, sondern eine pflichtwidrige Amtshandlung (BGHR StGB § 332 Abs. 1 Satz 1 – Diensthandlung 1 m.w.N.; entgegen der Ansicht der Verteidigung zu weitgehend RGSt 16, 42). Schon der dem Angeklagten S nach seiner Dienststellung mögliche Zugriff auf die Datensammlungen des Bundesgrenzschutzes erfüllt deshalb im hier vorliegenden Fall seiner mißbräuchlichen Ausnutzung das Merkmal der pflichtwidrigen Diensthandlung.

b) Der Angeklagte S hat hierfür auch einen Vorteil erhalten. Vorteil im Sinne des § 332 StGB ist nach ständiger Rechtsprechung jede Leistung, auf die der Amtsträger keinen Anspruch hat und die seine wirtschaftliche, rechtliche oder auch nur seine persönliche Lage objektiv verbessert (BGHSt 31, 264, 279; 33, 336, 339; 35, 128, 133; BGHR StGB § 332 Abs. 1 Satz 1 – Vorteil 5). Hier erlangte der Angeklagte S für jede Auskunft wenigstens 5,- DM. Die Zahlungen stellten auch jeweils echte Gegenleistungen dar. Sie waren kein bloß vermögensrechtlich neutraler Aufwendungsersatz, weil Aufwendungen allenfalls der Dienstbehörde, nicht aber dem Angeklagten S entstanden waren.

2. Die Ausführungen des Landgerichts zu der von dem Angeklagten R begangenen Bestechung gemäß § 334 StGB in sieben Fällen sind ohne sachlichrechtlichen Fehler. Hinsichtlich der Rechtswidrigkeit der Diensthandlungen und der Vorteilsgewährung gelten die vorstehenden Ausführungen bezüglich des Angeklagten S entsprechend. Soweit der Angeklagte – teilweise mit urteilsfremdem Vorbringen – dartun will, daß er keine Kenntnis von der Inanspruchnahme dienstlicher Datensammlungen hatte, kann er hiermit im Revisionsverfahren nicht gehört werden. Nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Landgerichts waren die Angeklagten R und S nämlich übereingekommen, daß der Angeklagte S

Aufenthaltssorte und Anschriften unter Ausschöpfung seiner dienstlichen Möglichkeiten und unter Inanspruchnahme der verfügbaren EDV-Anlagen ermitteln werde. Die dem zugrunde liegende Beweiswürdigung beruht auf einer Gesamtbewertung von Indizien, die mit Wahrunterstellungen zu einzelnen Punkten nicht unvereinbar ist.

### III.

Das landgerichtliche Urteil hält bezüglich des Angeklagten G rechtlicher Überprüfung nicht stand. Auf seine Revision war der Angeklagte G – dem Antrag des Generalbundesanwalts folgend – freizusprechen.

Nach den Feststellungen des Landgerichts kannte der Angeklagte G die Amtsträgereigenschaft des Angeklagten R nicht. Soweit das Landgericht jedenfalls einen bedingten Vorsatz des Angeklagten G dahingehend annimmt, daß der Angeklagte S ohne entsprechende Befugnisse die Daten erlangt habe, stellt dies eine bloße Vermutung dar, auf die eine Verurteilung nicht gestützt werden kann (vgl. BGHR StPO § 261 – Überzeugungsbildung 26). Für diese Folgerung nennt das Urteil keine Tatsachengrundlage. Eine solche ist auch den Gesamtumständen nicht zu entnehmen. In den dem Angeklagten G im Urteil zur Last gelegten Fällen (1, 2 und 3) ging es lediglich um Adressenermittlungen, die dieser veranlaßt hatte. Solche sind auch auf legalem Wege durchführbar. Insoweit ist es eher fernliegend, allein aus dem Gegenstand der Auftragserteilung auf einen strafrechtlich relevanten Vorsatz zu schließen. Da hinsichtlich dieses Angeklagten keine weiteren Feststellungen zu erwarten sind, war er vom Senat freizusprechen.

C.

Die Revisionen der Staatsanwaltschaft haben nur hinsichtlich des Angeklagten R teilweise Erfolg; im übrigen sind sie unbegründet.

I.

Das landgerichtliche Urteil begegnet durchgreifenden Bedenken, soweit der Angeklagte R freigesprochen wurde. Insoweit dringt die von der Staatsanwaltschaft erhobene Sachrüge durch, auf die zugleich erhobenen Aufklärungsrügen kommt es danach nicht an.

1. Das Landgericht hat den Freispruch des Angeklagten R hinsichtlich der Fälle 1, 2, 4 und 8 damit begründet, daß ein konkretes Tätigwerden des Angeklagten nicht nachgewiesen werden konnte. Damit hat es seiner umfassenden Kognitionspflicht nicht genügt. Nach den Feststellungen des Landgerichts hat der Angeklagte R freie Mitarbeiter wie auch Kanzleibedienstete angewiesen, in Fällen ungeklärter Wohn- oder Geschäftsan-schriften zu deren Ermittlung den Angeklagten S zu beauftragen. Damit hätte sich das Landgericht in den Fällen, in denen eine unmittelbare Veranlassung durch den Angeklagten R nicht gegeben war, jedenfalls mit der naheliegenden Möglichkeit einer Bestechung in mittelbarer Täterschaft (§ 25 Abs. 1, 2. Alt. StGB) befassen müssen.

Die Angeklagten R und S hatten eine allgemeine Absprache über entsprechende Anschriftenermittlungen gegen Entgelt getroffen. Innerhalb seines Kanzleibetriebes hatte der Angeklagte R aufgrund einer generellen Anordnung die Voraussetzungen dafür geschaffen, daß durch sein Personal der Angeklagte S dann auch beauftragt wurde. Dabei kam es ihm – zumal solche Adressenermittlungen typischerweise durch das Personal und nicht den Inhaber einer Anwaltskanzlei durchgeführt werden – maßgeblich auch darauf an, den Bereich der Adressenermittlung kostensparend und effektiv möglichst ohne Befassung seiner eigenen Person geregelt zu

wissen. Der Angeklagte R setzte damit – durch einen einzigen Organisationsakt (vgl. BGHR StGB § 52 – Handlung, dieselbe 29) – die Rahmenbedingungen für die Aktivitäten seines Kanzleipersonals und hatte mithin auch eine vom Täterwillen getragene Tatherrschaft, weshalb es offenbleiben könnte, ob sein Kanzleipersonal seinerzeit in Kenntnis der Amtsträgereigenschaft des Angeklagten S diesem Aufträge erteilt hatte (vgl. BGHSt 43, 219, 232; 40, 218, 235 f.).

2. Soweit das Landgericht in den Fällen 6 und 11 hinsichtlich des Angeklagten R ein Vergehen der Anstiftung zur Verletzung von Dienstgeheimnissen verneint hat, bleibt die Revision der Staatsanwaltschaft erfolglos, da es insoweit – wie oben ausgeführt – an einer Haupttat fehlt.

Vergehen der Anstiftung zur Verletzung von Privatgeheimnissen nach § 203 Abs. 2 Nr. 1, § 26 StGB – für die auch hier der Strafantrag fehlen würde – kommen beim Angeklagten R gleichfalls nicht in Betracht. Es mangelt jedenfalls am erforderlichen Vorsatz. Der Angeklagte R hatte jeweils nur Interesse, mögliche Zustellungsanschriften in Erfahrung zu bringen, welche er für die Rechtsverfolgung benötigte. Auf mit den jeweiligen Anschriften einhergehende Begleitumstände kam es ihm nicht an.

## II.

Die Revision der Staatsanwaltschaft – insoweit vom Generalbundesanwalt nicht vertreten – bleibt im Hinblick auf den Angeklagten G ohne Erfolg. Dabei kann der Senat dahinstehen lassen, ob der vom Landgericht angeführte fehlende sichere Nachweis einer konkreten Beauftragung durch den Angeklagten G einen Freispruch in den Fällen 4 und 8 der Urteilsgründe zu tragen vermag. Da der Angeklagte G nach den Feststellungen des Landgerichts kein Wissen bezüglich einer Amtsträgerschaft des Angeklagten S hatte und bei ihm damit – wie oben ausgeführt – auch kein entsprechender Vorsatz bestand, kommt es auf eventuelle Auftragserteilun-

gen nicht an. Schon deshalb dringt auch die von der Staatsanwaltschaft erhobene Aufklärungsrüge nicht durch.

### III.

Die gegen den Rechtsfolgenausspruch bezüglich der Angeklagten S und R gerichteten Revisionen der Staatsanwaltschaft bleiben ohne Erfolg.

1. Der Rechtsfolgenausspruch gegen den Angeklagten S enthält keinen Rechtsfehler zu dessen Vorteil.

a) Allerdings liegen bei dem Angeklagten S die Voraussetzungen des Regelbeispiels des § 335 Abs. 2 Nr. 2 StGB vor (vgl. zu dieser Norm – teils kritisch – Tröndle/Fischer aaO § 335, Rdn. 8 f.). Da bereits dem Ausgangsfall eine Abrede fortgesetzter Begehung zugrunde lag, sieht der Senat keinen Hinderungsgrund, hier schon vom ersten Fall an die Voraussetzungen des Regelbeispiels zu bejahen.

b) Rechtsfehlerhaft ist nicht, daß das Landgericht bei dem Angeklagten S – mit Ausnahme des Falles 9 – jeweils nur die sich aus dem Strafraumen des § 335 Abs. 1 Nr. 1 lit. a StGB ergebende Mindeststrafe von einem Jahr verhängt hat. Im Gegenteil war es sogar rechtsfehlerhaft, daß der Tatrichter – wenngleich das Regelbeispiel des § 335 Abs. 2 Nr. 2 StGB vorlag – einen besonders schweren Fall nach § 335 Abs. 1 Nr. 1 lit. a StGB überhaupt angenommen hat. Abgesehen davon, daß die Voraussetzungen eines tateinheitlichen Vergehens nach § 353b StGB in keinem Fall erfüllt sind, war der Tatrichter vielmehr in jedem Fall gehalten, angesichts des geringen finanziellen Gewinns des Angeklagten S und der Verwendung der von ihm gelieferten Daten für eine an sich legale Rechtsdurchsetzung, abweichend von der Regel die Strafen dem Strafraumen des § 332 Abs. 1 StGB zu entnehmen.

c) Die dem Angeklagten S zugebilligte Strafaussetzung zur Bewährung hat das Landgericht rechtsfehlerfrei begründet. § 56 Abs. 3 StGB stand hier einer Strafaussetzung zur Bewährung offensichtlich nicht entgegen. Zwar wird häufig die berufliche Stellung eines Angeklagten, wenn sie zur Tatbegehung mißbraucht wurde, entsprechende Darlegungen erfordern (vgl. BGHR StGB § 56 Abs. 3 – Verteidigung 6). Dies besagt aber nicht, daß die Strafaussetzung zur Bewährung für verschiedene Berufsgruppen generell ausgeschlossen wäre. Angesichts der zahlreichen für den Angeklagten S sprechenden Umstände bedurfte es einer Erörterung des § 56 Abs. 3 StGB im vorliegenden Fall nicht.

2. Auch der Strafausspruch gegen den Angeklagten R weist keinen Rechtsfehler zu dessen Vorteil auf.

a) Entgegen der Auffassung der Revision der Staatsanwaltschaft hat das Landgericht rechtsfehlerfrei das Vorliegen des Regelbeispiels der Gewerbsmäßigkeit nach § 335 Abs. 2 Nr. 3 StGB verneint. Zwar kann auch der Bestechende selbst gewerbsmäßig handeln, wenn seine Tat auf Einnahmen aus der rechtswidrigen Diensthandlung abzielt (BGHR StGB § 335 Abs. 2 Nr. 3 – Gewerbsmäßig 1; Tröndle/Fischer aaO § 335 Rdn. 10). Die hier in Rede stehenden geringen Beträge rechtfertigen aber die Annahme der Gewerbsmäßigkeit nicht.

b) Ohne Rechtsverstoß hat das Landgericht beim Angeklagten R einen minder schweren Fall nach § 334 Abs. 1 Satz 2 StGB angenommen. Soweit das Landgericht angeführt hat, daß der Angeklagte R zur Durchsetzung berechtigter Ansprüche gehandelt habe und von dem bisher nicht vorbestraften Angeklagten als „Bestechungsgelder“ lediglich kleinere Beträge aufgewandt worden seien, sind diese Gesichtspunkte geeignet, einen nach dem gesamten Tatbild von den gewöhnlich vorkommenden Durchschnittsfällen abweichenden Sachverhalt zu indizieren, der die Anwendung des Ausnahmestrahfrahmens begründen kann. Dabei steht der Anwendung eines

minder schweren Falls aus den vorgenannten Gründen nicht entgegen, daß in der Person des Angeklagten S das Regelbeispiel des § 335 Abs. 2 Nr. 2 StGB verwirklicht ist.

D.

In der neuen Hauptverhandlung wird zu erwägen sein, inwieweit der begrenzten Bedeutung der Sache und der inzwischen eingetretenen, von den Angeklagten nicht zu vertretenden, weiteren Verfahrensverzögerung durch Verfahrensbeschränkungen nach §§ 154, 154a StPO in angemessener Weise Rechnung getragen werden kann.

Tepperwien

Häger

Basdorf

Gerhardt

Raum