

# 論貪污犯罪之不法<sup>1</sup>

■德國慕尼黑大學法學院教授 Prof. Dr. Frank Saliger

譯者：國立政治大學法學院教授 許恒達

## 目次

壹、無所不在的貪污與其抗制	一、民意代表賄賂的加重處罰（修正後的刑法第108e條）
貳、接續討論：規範指向與法律字義	二、擴張刑法第299條之新規定與商業賄賂的加重處罰
參、貪污之不法內涵：「以不法獲利為前提，且干擾社會重大利益的侍奉二主之行為」	三、醫師貪污的入罪化
肆、應用至現有的刑事政策領域	四、競技運動貪污的入罪化
	伍、結論

## 壹、無所不在的貪污與其抗制

貪污是世界上到處都存在，同時

帶來國家、經濟與社會高度社會損害性的現象。單在2012年的德國，就因為貪污行為帶來25億歐元損害<sup>2</sup>。由於貪污影響重大，國際上自然引發持續擴

譯按1：本文所稱的「貪污」（Korruption），在德語文獻脈絡下，指的就是我國法上的賄賂（Bribery），亦即狹義的貪污概念，但與貪污治罪條例所稱的公務員違法自肥行為之廣義貪污較無關係。

譯按2：德國刑法的公務員僅限於行政與司法部門，其收受賄賂可以構成公務員職務上或違背職務受賄罪，立法機關的民意代表並不在公務員範圍內，而是獨立規範於民意代表受賄罪。

<sup>1</sup> 本文是發表於Walter Kargl教授祝壽論文集（2015年，頁493至505）中專論的更新版。

<sup>2</sup> Siehe Dowideit, in: Die Welt vom 16.03.2012, unter Berufung auf eine Berechnung von Friedrich Schneider.



張刑法以對抗貪污的趨勢<sup>3</sup>。德國立法者在過去五年間，也大幅擴張德國制裁貪污的刑法規範。

德國在 2014 修訂刑法典第 108e 條的民意代表賄賂罪，並予以加重刑責<sup>4</sup>。2015 年年底，在長期爭議不斷的討論後，德國也將歐盟規範內國法化，為了對抗經濟型貪污，增訂了刑法典第 299 條第 1 項第 2 款與第 2 項第 2 款，在商業賄賂中採取業主模式立法而擴張可罰性<sup>5</sup>。同一次修法中，德國更明文擴張處罰對外國公務員行賄罪的範圍（特別是將歐盟公務員納入德國刑法第 11 條第 1 項第 2a 款公務員概念的修訂，使得歐盟公務員也可以算是德國投法上的公務員；另外，還包括第 335a 條的立法，從而擴張德國刑法第 332 條、第 334 條與第 335 條至特定身分的外國或國際組織服務人員）。除此之外，2016 年間，同樣在長期爭議後，

增訂了醫療事務的貪污犯罪，此即德國刑法第 299a 條、第 299b 條與第 300 條<sup>6</sup>。一年後，立法者又在運動競技域增訂了爭議甚大的貪污罪名，此即德國刑法第 265c 條、第 265d 條與第 265e 條的規定<sup>7</sup>。

為了在此能夠更有指標地掌握刑事政策的發展方向，我們需要了解更清楚的貪污不法圖像。這種想法不僅可以在解釋實證法時有所本，且能在反貪腐而擴張刑法制裁行為態樣的進程中，從刑事政策的視角上予以控管。如同我們在判斷立法草案擴張至處罰醫療事務貪污時所見<sup>8</sup>，我們有充分理由必須掌握並關切貪污的不法內涵。

接下來討論，均本於以下看法：對於貪污的不法內涵，迄今尚未形成具有共識性的法律概念。本文將設法透過兩個步驟來確時貪污行為的不法內涵。首先本文先討論刑法典中的貪污條文的

<sup>3</sup> Dazu exemplarisch Kubiciel, Der EU-Anti-Corruption Report: Ein neuer Weg zu einer kohärenten Präventionspolitik, HRRS 6/2013, 213 ff.; Hauck, Über Sinn und Widersinn der von GRECO unterbreiteten Vorschläge zur Änderung der Korruptionstatbestände in §§ 108e, 299 und 331 ff. StGB, wistra 2010, 255 ff.

<sup>4</sup> BGBl. I 2014, S. 410, 2014 年 9 月 1 日生效。參見下述肆、一。

<sup>5</sup> 依 2015 年 11 月 20 日通過之貪污防制法，BGBl. I, S. 2025，該法於 2015 年 11 月 26 日生效。參見下述肆、二。

<sup>6</sup> 依 2016 年 5 月 30 日通過之醫療事務貪污防制法，BGBl. I, S. 1254，該法於 2016 年 6 月 4 日生效。參見下述肆、三。

<sup>7</sup> 依刑法典第 51 次修正案：競技詐欺與職業競技操弄行為之可罰性，2017 年 4 月 11 日通過，BGBl. I, S. 815，2017 年 4 月 19 日生效。參見下述肆、四。

<sup>8</sup> 進一步討論，參見肆、三。

規範指向及法律文字（第二段）。在此基礎上，本文認為貪污的不法在於，透過行賄／受賄雙方造成「以不法獲利為前提，並干擾社會重大利益的侍奉二主行為」（第三段）。透過前面兩個步驟的討論，第三步驟將說明貪污犯罪的現時情狀，並在有限討論範疇內，提出若干個人對貪污刑法發展的評價（第四段）。

## 貳、接續討論：規範指向與法律字義

在德國刑法典中，並沒有任何直接對貪污的定義，也沒使用類似概念<sup>9</sup>。即使如此，我們仍可區別狹義與廣義的貪污刑法概念。狹義貪污刑法指的是，那些用以對抗貪污行為的刑法法條。包括三個子領域：首先是職務行為受賄、違背職務受賄、職務行為行賄、違背職務行賄等公務員犯罪，這些只能由公務員或向公務員為之，並影響國家的行政系統（德國刑法第 331 條至第 338 條）。其次是商業交易的受賄與行賄構成要件，用以抗制經濟型的商業貪污行

為（德國刑法第 299 條至第 302 條、新訂之 299a 條與 300 條醫療事務貪污罪，第 265a 至第 265c 條的運動事務貪污）。第三類則是向選舉人行賄罪（德國刑法第 108b 條）與民意代表受賄與行賄罪（德國刑法第 108e 條），這些則涉及政治事務的貪污處罰。

除此以外，還有所謂廣義的貪污刑法，這類條文涉及其他德國刑法典之內與其他附屬刑法的構成要件，這些構成要件有些是內涵貪污要素，或者是實行狹義貪污犯罪時伴隨發生的罪名。例如背信罪（德國刑法第 266 條）、詐欺罪（德國刑法第 263 條）、侵占罪（德國刑法第 246 條）、洗錢罪（德國刑法第 261 條）、偽造文書罪（德國刑法第 267 條以下）。除此之外，還包括刑法典以外的罪名，例如德國商法典第 331 條的登載不實罪、稅收通則第 370 條的詐術逃稅罪，以及有關政黨資助領域的德國政黨法第 31d 條的處罰規定<sup>10</sup>。

就以上規定，當然應該先從狹義的貪污刑法認定其不法內涵。在此脈絡下，若我們比較德國刑法第 331 條第 1 項職務行為受賄<sup>11</sup>、第 332 條第 1

<sup>9</sup> Zum Folgenden Walther, Das Korruptionsstrafrecht des StGB, Jura 2010, 511 (512).

<sup>10</sup> Vgl. Walther Jura 2010, 511 (512).

<sup>11</sup> Ein Amtsträger ..., der für die Dienstaübung einen Vorteil für sich oder einen Dritten fordert, sich versprechen läßt oder annimmt, wird ... bestraft.



項第 1 句的違背職務受賄罪<sup>12</sup>與第 299 條第 1 項的商業受賄罪<sup>13</sup>，我們可以初步地推論，貪污犯罪的處罰基準，一定要存在利益給予者與接受者的「雙面關係」，而此種雙面關係的基礎在於利益（賄賂）與對待給付的「不法對價關係」。刑法第 332 條第 1 項第 2 句與第 299 條第 1 項也明白地規定「利益必須作為 xx 的對待給付」，並採取嚴格的對價關係（do ut des）立場。德國刑法第 331 條第 1 項針對職務行為受賄則以較寬鬆的對價關係形式為其規範，只要求公務員必須「對於職務之執行」而要求、期約或收受賄賂即可構成犯罪<sup>14</sup>。

我們更可以本於貪污的「字面」意義，解釋並進一步獲得初步發

想。貪污（Korruption）源自拉丁文 *corrumpere*，指的是收受賄賂、可以收買、不當影響他人或違反一般道德的意思<sup>15</sup>。我們可以認為，A 透過給予 B 特定好處而收買 B，這裡會形成行賄者（買方）與受賄者（賣方）之間的雙面關係<sup>16</sup>。依此字義，由於貪污涉及不當施影響與違反道德之行為，其核心在於行賄者與受賄者之間的對價關係，這種對價關係也就被定性成違反法規或侵害利益的不法對價關係。

除此之外，從貪污的字面上來觀察，我們還可以推導出進一步的想法。如果不正利益的提供可以對受賄者產生影響（行賄行為），我們一方面可以認為，這些給受賄者的好處，是受賄者後

<sup>12</sup> Ein Amtsträger ..., der einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen läßt oder annimmt, dass er eine Diensthandlung vorgenommen hat oder künftig vornehme und dadurch seine Dienstpflichten verletzt hat oder verletzen würde, wird ... bestraft.

<sup>13</sup> Wer als Angestellter oder Beauftragter eines geschäftlichen Betriebes im geschäftlichen Verkehr einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen läßt oder annimmt, dass er einen anderen bei dem Bezug von Waren oder gewerblichen Leistungen im Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzugt, wird ... bestraft.

<sup>14</sup> Vgl. BGH NJW 2008, 3580 (3582) – Fall Claassen = BGHSt 53, 6 (14 f.); aus der Kommentarliteratur statt aller LK/Sowada StGB 12. Aufl. 2009, § 331 Rn. 64 ff. und Lackner/Kühl StGB 28. Aufl. 2014, § 331 Rn. 10 f.; aus dem Schrifttum pars pro toto Kuhlen, Die Bestechungsdelikte der §§ 331-334 StGB, JuS 2011, 673 ff.

<sup>15</sup> Pfeifer (Leitung), Etymologisches Wörterbuch des Deutschen, 2. Aufl. Berlin 1993, Stichwort „Korumpieren“; Der Große Duden, VEB Bibliographisches Institut Leipzig, 24. Aufl. 1983, Stichwort „Korruption“; Stowasser, Lateinisch-deutsches Schulwörterbuch, 1994, Stichwort: *corrumpo*.

<sup>16</sup> Volk, Die Merkmale der Korruption und die Fehler bei ihrer Bekämpfung, GedS Zipf 1999, S. 419 (421); Kindhäuser, Voraussetzungen strafbarer Korruption in Staat, Wirtschaft und Gesellschaft, ZIS 2011, 461 (463).

續行事的動機所在<sup>17</sup>。另一方面，從不當影響或悖反道德的字義也可以推論，賄賂對於收受者而言，構成了不公正影響，因此法律不能容許因此所收受的好處。

從刑法典的規定或其字義中，我們無法再找得到更多有關貪污的概念內涵了。好處的收受者與第三人之間有什麼特定關係，才能稱得上貪污，在什麼程度才納入貪污制裁範圍，上述問題其實並不明確。以上的提問對於貪污具有重要意義，在討論貪污時，許多現有針對其定義的法律建議，在處理上恐怕不夠完整<sup>18</sup>。

### 參、貪污之不法內涵：「以不法獲利為前提，且干擾社會重大利益的侍奉二主之行為」

我們可以從以下兩個案例來討論貪污的法律界限<sup>19</sup>。侵入住居者 E，因為 A 承諾其支付對價，偷了被害人

O 的高價雕像（侵入者案）。公務員 B 則出於 A 所承諾的對價，違反法律而將公共工程委交 A 公司承作（公務員案）。考量到這兩個案例都是為了對價好處而實行特定行為，比較兩者，直覺的答案顯然是：公務員案顯然是一個古典的貪污案例<sup>20</sup>，侵入者案其實與貪污無關。那麼如何找得到其中的貪污罪成立界限呢？

觀察現行德國刑法典中反貪污規定與其規定文字的極限，其實還不足以建構貪污的不法概念。不論在侵入者案或公務員案中，都存在一個好處理提供者（A）與好處收受者（E / B）的雙面關係，雙方間同樣都有針對不法利益（給予竊盜或工程委託的報酬）與不法事務執行（竊盜行為 / 違法讓廠商承作工程）有對價關係。

令人驚訝的是，迄今可以找得到的法律概念討論中，仍然找不到太多對於貪污行為的定義<sup>21</sup>。不過，學說上也有若干想法可供參考，第一種學說取向

<sup>17</sup> Vgl. Kindhäuser ZIS 2011, 461 (463).

<sup>18</sup> Siehe zum Folgenden in Anknüpfung an Kindhäuser ZIS 2011, 461 (462 ff.) bereits Saliger, Korruptionsbekämpfung in Deutschland, in: J. Iliopoulos-Strangas/Kämmerer (Hrsg.), Verantwortung, Solidarität und Kooperation in der Europäischen Union: Ein deutsch-griechischer Rechtsdialog im Jahre 2014, Athen 2015 (im Erscheinen).

<sup>19</sup> Vgl. zum Folgenden instruktiv Kindhäuser ZIS 2011, 461 (463).

<sup>20</sup> B 的刑責是刑法第 332 條的違背職務受賄罪，而 A 的刑責是第 334 條的違背職務行賄罪。

<sup>21</sup> 對於不同與非法律的貪污概念，siehe stellvertretend Wabnitz/Janovsky/Bannenberg, Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts, 4. Aufl. 2014, Kap. 12 Rn. 4 f. und Graeff/Grieger (Hrsg.),



「行為人導向」的定義。依其見解，貪污獲取不當利益，因而違反行為人應盡之義務<sup>22</sup>，類似見解也有認為，貪污是本於個人利益而秘密違背義務的操弄組織行為<sup>23</sup>。這種概念的定性方式，雖強調行為人違反了自己應盡義務的特點，事實上只是將貪污理解成提供者與收受者違反自身應盡義務的行為，充其量只把影響他人或悖反道德等特性講明白，這種觀點恐怕掌握不到核心。因為行為人違反應盡義務的要素，就如同貪污的密室性一樣，無法直接證成貪污的不法性。此外，個人違反特定義務的特點，也可以在德國刑法典的其他構成要件中

找到類似規範，例如刑法第 266 條的背信罪，或是刑法第 170 條的違反生活保持義務罪。這兩個罪名顯然不是貪污<sup>24</sup>。基本此，個人違反義務的特性，恐怕不夠特定以精確掌握貪污的不法內涵。這也難怪，從行為人違反義務的出發點觀察，難以區分上述侵入者案與公務員案，因為行為人在兩則案例中都作了違反了應盡義務。

另一種德國刑事法學上的學說則認為，可以把貪污定性成「違反規則的利益交換」<sup>25</sup>，不過這種見解恐怕也無濟於事。把不法對價交易當作貪污不法的重心，這種思考方式洵屬正確。但是

---

Was ist Korruption? Begriffe, Grundlagen und Perspektiven gesellschaftswissenschaftlicher Korruptionsforschung, 2012. Zum einem kriminologischen Begriff der Korruption, den das BKA verwendet, siehe BKA (Hrsg.), Korruption Bundeslagebild 2013, S. 5 und Vahlenkamp/Knauss, Korruption - ein unscharfes Phänomen als Gegenstand zielgerichteter Prävention, 1995, S. 20 f. 依此見解，貪污是「濫用公權力、濫用經濟或政治委任權力而有利於他人，並受行賄或自行受賄所產生的動機，進而為自己或第三人獲取好處，帶來或期待帶來大眾就公務或政治運作上的損害或不利益，或是帶來或期待帶來企業的不利益(涉及經濟事務中的行為人職務特點)。

<sup>22</sup> Vgl. Dölling, Empfehlen sich Änderungen des Straf- und Strafprozessrechts, um der Gefahr von Korruption in Staat, Wirtschaft und Gesellschaft wirksam zu begegnen?, Gutachten C zum 61. Deutschen Juristentag, 1996, C 10 unter Bezug auf eine Definition in einem italienischen Bericht für die 19. Europäische Justizministerkonferenz in La Valetta 1994.

<sup>23</sup> Vgl. Dölling, Gutachten C zum 61. Deutschen Juristentag, 1996, C. 10 unter Bezug auf Kube/Vahlenkamp, Korruption – hinnehmen oder handeln?, VerwArchiv 1994, 432 (434), 依上述看法，Dölling 教授認為秘密性並非貪污概念所必然存在。

<sup>24</sup> Volk GedS Zipf 1999, S. 419 (421 f.); Kindhäuser ZIS 2011, 461 (463) mit weiteren Beispielen.

<sup>25</sup> So zuerst Volk, 61. DJT 1996, Bd. II/1, L 35 ff. und ders. GedS Zipf 1999, S. 419 (421 ff.). Zustimmend etwa Satzger, Bestechungsdelikte und Sponsoring, ZStW 115 (2003), 469 (481); Greeve, Korruptionsdelikte in der Praxis, 2005, Rn. 5; Wollschläger, Der Täterkreis des § 299 Abs. 1 StGB und Umsatzprämien im Stufenwettbewerb, 2009, S. 133 f.; Rönnau, Alte und neue Probleme bei § 299 StGB, StV 2009, 302 (304); Walther Jura 2010, 511 (512) mwNw. Vgl. ferner LK/Sowada, § 331 Rn. 65; NK/Kuhlen StGB 4. Aufl. 2013, § 331 Rn. 96.

違法的利益交換關係同樣在其他犯罪也找得到，例如德國刑法第 259 條的贓物罪（譯按：即故買贓物的交易行為）或麻醉物法典第 29 條的毒品交易，但這兩種犯罪顯然不是貪污<sup>26</sup>。同樣道理，此種利益交易觀點也沒辦法區別侵入者案與公務員案，因為在這兩則案例中都有利益交換的不法行為。

還有一種學說主張，受賄者在貪污的過程中，被他人不當影響，進而使得自己「侍奉二主」，亦即受賄者因為一方面收受行賄者的好處，另一方面又受雇於其雇主，受賄者執行其行為時即須考量雙重利益<sup>27</sup>。在此視角下，貪污不僅只是受賄者與行賄者的雙重關係，

毋寧是受賄者、行賄者與受賄者雇主之間的「三面關係」<sup>28</sup>。換言之，貪污犯罪也可以出現在受賄者與其雇主的特別關係中發生，這種關係是雇主／受雇人或是特別類型的契約關係：例如在公務員賄賂罪中，涉及公務員與國家（雇主）、民意代表受賄則是民意代表與公眾（雇主）<sup>29</sup>。而這種關係到雇主利益的關係，在侵入者案中並不存在，因為小偷並未因為接受對價好處而令自己「侍奉二主」，也因此不涉及貪污。

承上所述，貪污概念可以理解為一種「以不法獲利為前提，且損害社會重大利益的侍奉二主屬性」<sup>30</sup>。依此定義，貪污「尤應理解」為構成一種可能

<sup>26</sup> Zutreffend Pragal, Die Korruption innerhalb des privaten Sektors und ihre strafrechtliche Kontrolle durch § 299 StGB, 2006, S. 138; ebenso Kindhäuser ZIS 2011, 461 (463).

<sup>27</sup> 收取好處的公務員，因構成職務行為受賄罪，因此不再成為他「原有」老闆的「下屬」。

<sup>28</sup> 此見解參考 Kindhäuser ZIS 2011, 461 (463)，依其看法，貪污是行為人基於其應履行的義務，以及其因收受賄賂而必須協助的利益之間，發生利益衝突的情況，因此涉及三面關係。基於相同的想法，雖然並不精確，也有把貪污定義成「濫用受信任之權力而圖自己之好處或利益」之行為 der von einem „Widerspruch zwischen dem Interesse, das der Agent aufgrund seiner besonderen (so MR/Sinner, StGB, 2013, § 331 Rn. 4 unter Bezug auf die Definition von Transparency International, Global Corruption Report – Corruption in Judicial Systems, 2007, S. XXI). 此一定義不夠完整，因為有些與貪污無關的犯罪，例如刑法第 352 條違法超收費用罪或是第 353 條的違法徵收罪，都有濫用受信賴權力以圖利自己的特點。進一步的概念建議，參見 Pragal, Die Korruption innerhalb des privaten Sektors usw., 2006, S. 138, 146, der Korruption in Abwandlung der Definition von Volk als „regelwidrigen Tausch einer Entscheidung gegen einen Vorteil“ begreift. Die Struktur der Korruption verkennt dagegen Jäckle, Sturzgeburt – „Hauruck“-Gesetzgebung bei der Mandatsträgerbestechung, ZRP 2014, 121 (122), der „die Ebene der Gleichordnung“ zwischen Vorteilsgeber und Vorteilsnehmer als für die Korruption charakteristisch ansieht.

<sup>29</sup> Vgl. Kindhäuser ZIS 2011, 461 (463).

<sup>30</sup> 類似見解 Kindhäuser ZIS 2011, 461 (463)，其將貪污理解為「違反利益地將不正利益收取與執行受託的決定權」。



同時干擾多數刑法保護法益的「侵害手法」，不過，針對貪污本身行為而言，基本上無法建構起實質的刑事不法。貪污要能納入刑事處罰範圍，必須考量侍奉二主所帶來的「侵害利益之社會效果」，亦即，必須侍奉二主的貪污行為帶來充分利益干擾時，才能夠正當地處罰貪污行為。此處非常像詐術行為。因為詐術是一種侵害行為形式，該侵害行為必須連結其他刑法保護的法益侵害，才能構成犯罪；例如詐術如果連結財產關係時，就會構成詐欺罪；換言之，貪污行為需要與其他刑法上值得保護的法益產生連結時，才能滿足實質刑事不法的可罰性要求。同樣道理，對於詐術行使而言，本身只是說謊，尚不足讓立法者制定說謊罪<sup>31</sup>，貪污行為並不因為行為人實行貪污行為，而能構成一般意義的「貪污罪」，單看貪污的行為本身，仍欠缺適足的可罰性<sup>32</sup>。無論如何，貪污標誌了初步看來，具有「形式意義的不法行為」，該行為往往連結其他受刑法保護的法益而構成實質的刑事不法行為<sup>33</sup>。這樣的關係在刑事政策討論中，

針對什麼情況才能創造新的貪污犯罪，具有關鍵重要性<sup>34</sup>。

基本上，貪污的處罰必須與刑法保護法益有關，除此之外，前述的貪污概念還內蘊了構成貪污刑法的兩個「規範要素」。第一，貪污以三人關係為前提，因此涉及的三個人，「人別上必須不同」。當行為人收受利益而僅違反職業義務時，該行為人仍不屬於侍奉二主，也不應該成立貪污罪名。在此意義下，我們不能把貪污罪理解為公務員、醫師或律師因為收受好處而提供較差給付的一般性不盡責職務罪名。德國刑法針對這種一般性的不盡責職務罪名非常限縮，這是正確的作法。只有鮮少罪名屬之，例如法官枉法裁判（刑法第 339 條）或特定的專業義務違反，例如訴訟代理人背信（刑法第 356 條）。貪污犯罪並非這種類型。要制裁提供品質欠佳的職務行為，應該使用民事制裁就已足夠。

此外，基於上述的貪污罪三層結構，我們也可以用來解釋刑法第 299 條的經濟型貪污，亦即，事業所有人的容許可以排除構成要件成立，這種想法應

<sup>31</sup> Dazu Saliger, Kann und soll das Recht die Lüge verbieten?, in: Depenheuer (Hrsg.), Recht und Lüge, 2005, S. 93 (102 ff.).

<sup>32</sup> So bereits Kindhäuser ZIS 2011, 461 und 464.

<sup>33</sup> Enger Kindhäuser ZIS 2011, 461, der der Ansicht ist, dass die Korruption nur eine bestimmte Angriffsform bezeichnet.

<sup>34</sup> Siehe unten IV. 3 und IV. 4, aber auch unten IV. 2.

屬正確<sup>35</sup>。當受賄者為了業主利益而收受賄賂時，受賄者並沒有侍奉二主<sup>36</sup>。此外，如果雇員本於業主的同意或容任而收受好處，同樣也不受處罰，因為在此沒有侍奉二主的問題存在<sup>37</sup>。

## 肆、應用至現有的刑事政策領域

基於前述對於貪污概念充分的規範理解，我們可以推導分析若干現有改革或改革方向，尤其是在已經成為立法內容的民意代表賄賂、商業賄賂、醫師賄賂與競技運動賄賂等事例<sup>38</sup>。

### 一、民意代表賄賂的加重處罰 (修正後的刑法第 108e 條)

在 2014 年年初，基民黨、巴伐利亞基民聯盟、社民黨的國會黨團，提出了刑法第 108e 條的修正草案，該草案將歐盟與國際法的規範內國法化<sup>39</sup>，藉以修正飽受批評的德國刑法第 108e 條<sup>40</sup>，擴張該罪構成要件的可罰性範圍<sup>41</sup>；該草案在德國國會以高於半數通過<sup>42</sup>，並於 2014 年 9 月 1 日生效<sup>43</sup>。依其規定，聯邦議會與邦議會的民意代表如果為自己或第三人，而要求、期約或收受不正利益，並就其代議事務，受該他人委託或指示而為一定的作為或不作

<sup>35</sup> Vgl. dazu auch unten IV. 2.

<sup>36</sup> Vgl. stellvertretend Wollschläger, Der Täterkreis usw., 2009, S. 168; Kindhäuser ZIS 2011, 461 (467).

<sup>37</sup> Überzeugend gegen die h.M. Erb, Ungereimtheiten bei der Anwendung von § 299 StGB, FS-Geppert, 2011, S. 97 ff.; ferner Wollschläger, Der Täterkreis usw., 2009, S. 79 ff., 167; Kindhäuser ZIS 2011, 461 (467 f.).

<sup>38</sup> Siehe zum Folgenden schon Saliger, in: J. Iliopoulos-Strangas/Kämmerer (Hrsg.), Verantwortung, Solidarität usw., Athen 2015 (im Erscheinen).

<sup>39</sup> Vgl. Art. 4, 6 und 10 ER-Strafrechtsübereinkommen über Korruption v. 27.01.1999; Art. 15, 16 Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Korruption v. 31.10.2003; dazu BT-Drucks. 18/476, S. 5.

<sup>40</sup> Pars pro toto MR/Sinner, StGB, 2013, § 108e Rn. 3; Barton, Der Tatbestand der Abgeordnetenbestechung (§ 108e StGB), NJW 1994, 1098 ff.; Francuski, Die Neuregelung der Abgeordnetenbestechung (§ 108e StGB), HRRS 2014, 220 (222 ff.).

<sup>41</sup> BT-Drucks. 18/476 vom 11.02.2014. Zu älteren Vorschlägen, die sich allesamt mit Recht nicht durchgesetzt haben, siehe etwa BT-Drucks. 17/1412 und BT-Drucks. 17/5932 sowie stellvertretend Hoven, Die Strafbarkeit der Abgeordnetenbestechung. Wege und Ziele einer Reform des § 108e StGB, ZIS 2013, 33 ff.

<sup>42</sup> BT-Plenarprotokoll 18/18, S. 1390 D ff. Kritisch zur Eile im Gesetzgebungsverfahren Fischer Die Zeit vom 26.06.2014, S. 8 und Jäckle ZRP 2014, 121 f.

<sup>43</sup> BGBl. I, S. 410.



為時，就會成立犯罪（刑法第 108e 條第 1 項新法）。此外也規定了相對應的行賄刑事責任。更進一步來說，法條上規範了不正利益內容。此即當收受好處本身符合民意代表法律地位的相關規範時（同條第 4 項第 1 句），就不適用本罪。例示的情況像是政治性的委任、具備政治機能或法律允許的捐款等（第 4 項第 2 句）。

上述對於民意代表賄賂的刑責加重規定，基本上應值贊同。該修訂考量到了「更有效地透過刑法打擊民意代表本身可罰的受賄行為，及對民意代表實行行賄行為」與「自由委任原則與議會意志形成過程的特殊性，故不應處罰在政治領域內被認為允許的行為」之間的緊張關係，就上述兩種利益也作了相互的平衡考量<sup>44</sup>。結論上，刑罰只會用於以下情況：當民意代表違反自由委任法

理（德國基本法第 38 條），而接受行賄者具體委託，或受其具體指示而從事行為，從而「侍奉二主」（國民／行賄者），才會成立犯罪<sup>45</sup>。就此較不清楚的「委任」與「指示」等概念，應該從一般人的廣義生活用語予以解釋<sup>46</sup>。

立法者在修法時，要求不正利益與民意代表的行為之間，必須存在「嚴格的因果關聯性（嚴格的對價關係）」，且明白地指出，單純為其代議事務之一般性實行而收受好處（所謂打好關係），「不足以」成立犯罪，例如純粹只是因為受賄者的政治地位而行賄，或者單純事後給予贈禮，這些都不在處罰之列<sup>47</sup>，但我們不能因為上述限縮解釋就認為，立法者已經把這個新訂法條的運用頻率與預防效果釘入棺材內<sup>48</sup>。就此問題，法律實務應該會有明確的決定方向<sup>49</sup>。整體而言，相對於第 108e 條的

<sup>44</sup> Vgl. die Abwägung in BT-Drs. 18/476, S. 5; siehe zu diesem Spannungsverhältnis auch MR/Sinner, StGB 2013, § 108e Rn. 3 f. und Hoven ZIS 2013, 33 (40 ff.).

<sup>45</sup> Vgl. oben III.

<sup>46</sup> So BT-Drucks. 18/476, S. 8. Kritisch dazu Fischer Die Zeit v. 26.06.2014, S. 8; ablehnend Jäckle ZRP 2014, 121 (122 f.). Die begriffliche Anknüpfung befürwortend dagegen Hoven ZIS 2013, 33 (41).

<sup>47</sup> Siehe BT-Drucks. 18/476, S. 5 und 7.

<sup>48</sup> U.a. wegen dieser Einschränkungen für einen Witz hält das Gesetz jedoch Fischer Die Zeit v. 26.06.2014, S. 8; siehe ferner krit. Jäckle ZRP 2014, 121 (122 f.); Vogel n-tv.de v. 20.02.2014; rechtspolitisch für eine gelockerte Unrechtsvereinbarung auch Hoven ZIS 2013, 33 (41 f.).

<sup>49</sup> Vgl. auch Süße/Püschel, Deutscher Bundestag beschließt einen Gesetzentwurf usw., Newsdienst Compliance 2014, 31007, III.

舊規定，新法規定顯然邁出了修正的正確步伐<sup>50</sup>。

## 二、擴張刑法第 299 條之新規定 與商業賄賂的加重處罰

一直到 2015 年 11 月末的法律，對於商業交易中的受賄行為，僅採取限縮的刑法制裁而已，此即僅當企業之受雇人或受任人為自己或為第三人，在商業交易中，要求、期約或收受好處，就有關商品或勞務之內國或外國事業競爭活動中，以不公正的方法給予特定廠商優惠，才會構成犯罪（現行德國刑法第 299 條第 1 項與第 3 項之舊法）。相對應的規定則是舊法有關行賄罪的規定（第 299 第 2 項、第 3 項）。當時立法取向是所謂的商業賄賂的競爭模式<sup>51</sup>。依競爭模式，第 299 條舊法的保護法益也就毫無爭議地限於競爭關係。業主、

參與採購競爭者或一般消費者的財產利益，在此意義下，只是間接被保護的利益而已<sup>52</sup>。之所以採取這種「管制層面較低的競爭模式」的主要考量是：資本經濟制度下，其特徵即在於追求財富與優惠給予，刑法只能在有限度量內施用，僅當最優產品的競爭以及決定給予優惠標準的指導綱領，因為貪污行為而受扭曲時，才能動用刑罰<sup>53</sup>。

上述競爭模式立法，在 2015 年年底，因為刑法第 299 條第 1 項第 2 款與第 2 項第 2 款修正，立法者轉用「業主模式」，同時擴大處罰範圍<sup>54</sup>。業主模式是國際法規範的轉化，用以處罰以下情況：企業之職員或代表人，若未得企業之同意，為自己或第三人而要求、期約或收受利益，於企業採購商品或勞務時，以作為或不作為之方式而「違反應

<sup>50</sup> So auch im Grundsatz mit Verbesserungsvorschlägen Francuski HRRS 2014, 220 (230).

<sup>51</sup> Vgl. Vogel, Wirtschaftskorruption und Strafrecht – Ein Beitrag zu Regelungsmodellen im Wirtschaftsstrafrecht, FS Weber 2004, S. 395 (404 f.); Zöllner, Abschied vom Wettbewerbsmodell bei der Verfolgung der Wirtschaftskorruption? Überlegungen zur Reform des § 299 StGB, GA 2009, 137 (140 ff.); v. Tappelskirch, Schutz des Wettbewerbs vor Korruption. Überlegungen zu Rechtsgut und Auslegung von § 299 StGB, GA 2012, 574 ff.

<sup>52</sup> Herrschende Meinung: BGH NJW 2006, 3290 (3298); Fischer, StGB, 61. Aufl. 2014, § 299 Rn. 2; SSW/Rosenau, StGB, 2. Aufl. 2014, § 299 Rn. 4 f.; MR/Sinner, StGB 2013, § 299 Rn. 4; Schönke/Schröder/Heine/Eisele, StGB, 29. Aufl. 2014, § 299 Rn. 2; NK/Dannecker, StGB, 4. Aufl. 2013, § 299 Rn. 4 ff. A.A. z.B. Schroth, Sponsoring niedergelassener Vertragsärzte aus strafrechtlicher Sicht, FS I. Roxin 2012, S. 327 (334), der Vermögensinteressen der Mitbewerber und geschäftlichen Betriebe als primär geschützt sieht.

<sup>53</sup> Vgl. Koepsel, Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr, 2006, S. 185; zustimmend Rönnau StV 2009, 304 f.; siehe auch v. Tappelskirch GA 2012, 575 ff.

<sup>54</sup> Oben I mit Fn. 5.



向企業所負義務」作為對價<sup>55</sup>。

雖然依業主模式立法，受賄員工同時侍奉二主而受罰，「形式上」符合貪污概念<sup>56</sup>。然而在德國刑法第 299 條的新法中，實際上採取的是「競爭模式與業主模式的混合立法」，根本不理會歐盟法是否真的要求內國法如此轉化歐盟規範<sup>57</sup>，從體系觀點或者本於刑事政策的理由來看，這種混合式立法「欠缺」正當性。首要理由是這種立法與刑法第 266 條的背信罪「產生齟齬」。因為以違反向業主應盡義務的立法，早就見於刑法第 266 條的背信罪中，依其規定，受雇人必須違反財產照料義務，並

因此引致財產損害才能成立犯罪。透過第 299 條的立法前置了可罰性，將使得原本不罰的背信未遂變成可罰<sup>58</sup>。

另一方面更關鍵的問題則是，立法者並未清楚地回應，在立法前不處罰的背信未遂行為—「此即以賄賂收買企業員工，使其作成違背義務的行為」，原先在背信罪的觀察視角下，因為尚無財產損害而未達德國法的入罪門檻，為什麼現在因為商業賄賂的立法而變成「必須予以處罰」<sup>59</sup>。例如服務生因收受餐飲業競爭對手的賄賂，而在工作時未穿上雇主要求的工作服時，若要以刑法定裁該人員，其理由為何<sup>60</sup>，根本看

<sup>55</sup> So der Gesetzentwurf der Bundesregierung v. 04.10.2007 in BT-Drucks. 16/6558, S. 5 f., 9, 13 f. in Umsetzung des EU-Rahmenbeschlusses v. 22.07.2003 zur Bekämpfung der Bestechung im privaten Sektor (ABl. EU Nr. L 192, S. 54), des Strafrechtsübereinkommens des Europarats über Korruption v. 27.1.1999 (ETS Nr. 173) und des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen Korruption v. 31.10.2003 (Resolution 58/4); gleichlautend aktuell der Referentenentwurf des BMJ zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Korruption mit Stand 30.05.2014, S. 4 f., 12, 21 f.

<sup>56</sup> Nur formell, weil an der äußeren, materiellen Interessenwidrigkeit der doppelten Dienerschaft Zweifel bestehen; dazu sogleich im Text.

<sup>57</sup> Dazu Gaede, Die Zukunft der europäisierten Wirtschaftskorruption gemäß § 299 StGB, NZWiSt 2014, 281 (284 ff.) mit eigenem Umsetzungsvorschlag.

<sup>58</sup> Zu diesen und weiteren Argumenten etwa Rönnau/Golombek, Die Aufnahme des „Geschäftsherrenmodells“ in den Tatbestand des § 299 StGB – ein Systembruch im deutschen StGB, ZRP 2007, 193 ff.; Wollschläger, Der Täterkreis usw., 2009, S. 151 ff.; Zöllner GA 2009, 137 (146 f.); Hauck wistra 2010, 255 (257); Kindhäuser ZIS 2011, 461 (467).

<sup>59</sup> Dies aber behauptend BT-Drucks. 16/6558, S. 13 und Referentenentwurf BMJ zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Korruption mit Stand 30.05.2014, S. 21. Wie hier ablehnend z.B. Wollschläger, Der Täterkreis usw., 2009, S. 145 ff., insbesondere zu den hier angeführten Kreditvergabefällen, die freilich durch die §§ 263, 266 StGB ausreichend erfasst werden; siehe ferner Rönnau/Golombek ZRP 2007, 193 (194); Zöllner GA 2009, 137 (141 f.).

<sup>60</sup> Beispiel von Rönnau/Golombek ZRP, 193 (194).

不到立法者說理，而依業主模式的新法文字卻可以處罰這位餐飲服務人員；事實上，支持修正刑法第 299 條的人，其實也知道這個爭議<sup>61</sup>。不過若把案例作一些修正，該服務生收受同業的好處，而故意讓自家餐點變得很難吃，並造成自家餐廳的名譽損害時，該服務生是否可罰？而這兩個案例有無不同？<sup>62</sup>甚至，申貸人試圖給予銀行員工好處，藉以讓自己不必經過徵信就能取得貸款，卻未能成功時，這個案例又有何不同？<sup>63</sup>在上述這些案例中，究竟受雇人侍奉二主的行為有無「實質重大的利益干擾」，以及究竟對整體社會的意義為何，從而使得他具有施用刑事制裁的需要？特別在未遂授信案中，行員違法授信行為所引起的抽象危險性，是否足以正當化刑法的施用？而在餐飲業案例中，透過勞動法或民事制裁的效果，例如解雇與損害賠償等作法，真的不足以

有效保護雇主？引納業主模式而動用刑法制裁以上案例的行為人，從憲法對於需刑罰性必有充分正當性的觀點來看，其實都有論證不足的疑慮。試圖在新法中藉由刑法來保護並強制達成受雇人在勞動法上的忠誠義務，必須負起更完整的論證責任。

### 三、醫師貪污的入罪化

更複雜問題是要如何評價 2016 年新訂第 299a 條、第 299b 條與第 300 條的醫師貪污罪<sup>64</sup>。德國聯邦最高法院的刑事大法庭，曾於 2012 年 3 月作成裁定，認為具有自由執業特質的開業醫師，既非公務員犯罪中的公務員，也不是商業賄賂中的代表人，大法庭明確地要求刑事立法必須有醫師貪污行為的規範<sup>65</sup>，此一裁定引起了相關立法論辯。原本聯邦政府的立法草案比較限縮，只想要在附屬刑法中修正，亦即修正社會法第 307c 條的規定<sup>66</sup>，也就因為上述

<sup>61</sup> Konzederend Wolf, Ein hybrides Regelungsmodell zur strafrechtlichen Bekämpfung von Wirtschaftskorruption? Zur ausstehenden Reform von § 299 StGB, CCZ 2014, 29 (33).

<sup>62</sup> Diesen Fall für strafbedürftig haltend Wolf CCZ 2014, 29 (33 f.).

<sup>63</sup> Vgl. Pressemitteilung des BMJ vom 30.05.2007.

<sup>64</sup> Oben I mit Fn. 6.

<sup>65</sup> BGH NJW 2012, 2530 (2535) mit Anm. u.a. von Brockhaus ZWH 2012, 278; Corsten BB 2012, 2059; Kraatz NZWist 2012, 273; Sahan ZIS 2012, 386 und Bespr. Hecker JuS 2012, 852; Krüger StraFo 2012, 308; Wengenroth/Meyer JA 2012, 646. Siehe zur Strafbarkeit korruptiven Verhaltens durch Vertragsärzte ferner Schroth FS I. Roxin, 2012, S. 327 ff.; Brockhaus/Dann/Teubner/Tsambikakis, Im Auftrag der Krankenkasse – Der Vertragsarzt im Wettbewerb?, wistra 2010, 418 ff.

<sup>66</sup> Vgl. BT-Drucks. 17/14184, S. 14 ff., 29 ff., 32 ff.



實務發展而未能成真。

在此發展過程中，很有意思的事情則是，聯邦參議院也提出了第 299a 條的修正草案，其中對於涉及醫療事業所屬人員或廣義的治療職務人員，均規範受賄與行賄的刑事責任。此項草案不僅保護「醫療事業的公平競爭」，更強調「同時」保護「一般醫療決定的獨立性」<sup>67</sup>。收受好處者所提供的對待給付，不僅只是內國或外國的競爭關係上優惠，而甚至涉及以不公正方式施用影響力（刑法修正草案第 299a 條第 1 項第 1、2 款，第 2 項第 1、2 款）<sup>68</sup>。

然而，具有自由業特性的開業醫師受賄時，是否真能符合我們所說的入罪化公式「侍奉二主」，並非沒有疑

問<sup>69</sup>。自由業的醫師是否為健康保險公司、開業醫師聯盟或病患的服務人員，從而基本上可以貪污？或者，我們可以從自由業的視角來觀察他，認為他是自由執業者而不可能侍奉二主，從而不可能貪污？對我來說，基本上他是可以構成貪污的，第一說比較值得認同，若接受此說，那麼進一步問題則是：是否德國刑法第 299 條的舊法，依循了嚴格的競爭模式，或者參議院的新法草案，附加地保護了醫療決定的獨立性？對於上述問題，後說（保護醫療決定的獨立性）「並不可採」，因為此見解會把相關立法從貪污犯罪導向「獨立之不良履行職務罪」。就此我們可以用下列案例追問草案的執筆人<sup>70</sup>，當一個重病難治癒

<sup>67</sup> Vgl. BT-Drucks. 17/14575, S. 7, 10, 11 f.

<sup>68</sup> Siehe BT-Drucks. BT-Drucks. 17/14575, S. 7. § 299a Abs. 1 StGB-Entwurf zur Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen lautet in Gänze: „Wer als Angehöriger eines Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert, im Zusammenhang mit der Ausübung dieses Berufs einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er bei dem Bezug, der Verordnung oder der Abgabe von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten oder bei der Zuweisung von Patienten oder Untersuchungsmaterial 1. einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb bevorzuge oder 2. sich in sonstiger unlauterer Weise beeinflussen lasse, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.“

<sup>69</sup> Vgl. auch die anderslautenden Bedenken bei Schneider, Sonderstrafrecht für Ärzte? Eine kritische Analyse der jüngsten Gesetzentwürfe zur Bestrafung der „Ärztelkorrption“, HRRS 2013, 473 ff.

<sup>70</sup> Siehe BT-Drucks. 17/14575, S. 13: „Gleichzeitig sind wettbewerbsunabhängige Privatinteressen denkbar, die sich etwa auf medizinisch nicht indizierte Verordnungen beziehen. In diesem Bereich wären gegebenenfalls auch Vorteile erfasst, die seitens der Patientinnen und Patienten selbst oder durch Angehörige angeboten, versprochen oder gewährt werden.“

的病患，透過給付賄賂（無關保險）給醫師，使其採取非適應症的治療方法，這種情況的刑事不法究竟何在？

幸好最後立法者在最終通過的第 299a 與第 299b 條版本中，對於醫療事務的受賄與行賄之處罰，放棄了處罰影響一般性醫療獨立性的刑法保護。

#### 四、競技運動貪污的入罪化

最新的貪污入罪化事例，則是 2017 年通過的刑罰規範，此即對於競技運動詐欺罪（刑法第 265c 條）以及職業運動的操弄行為之處罰（刑法第 265c 條）<sup>71</sup>。2014 年 5 月，德國聯邦內政部已經組成委員會，討論刑法對於競技運動的操弄行為之處罰<sup>72</sup>。立法背景有兩個因素，第一是本於 2013 年的聯合國教科文組織第 5 次世界運動部長會議決議所通過的「柏林宣言」<sup>73</sup>，第二則是當時德國基民黨與社民黨的執政聯盟契約中，雙方合意應將歐盟規定內

國法化，引入新的規定處罰競技運動的操弄行為，藉以取代當時不甚嚴格的詐欺罪<sup>74</sup> 規範<sup>75</sup>。

這個新的構成要件的具體內容，就可以從巴伐利亞邦所提出來的立法草案中看到，此部 2014 年提出的草案主要強化保護競技運動的公平競爭（簡稱競技運動保護法）。在該法第 4 條中，設計了針對運動事務的受賄與行賄規定，其具體內容仿造德國刑法第 299 條的舊法。依其規定，在一項有國家代表隊成員參加，或有本於運動參與而獲取持續性收入的成員參與之賽事中，運動員、其教練或裁判為自己或第三人而要求、期約、收受賄賂，而以不公正之方式影響其結果或過程作為對價時（競技運動保護法草案第 4 條），即構成犯罪<sup>76</sup>。保護法益被設定為競技運動的公平競爭，因為在頂級或職業賽事中，公平競爭對於整體社會非常重要，

<sup>71</sup> 參見上述壹之註 7。

<sup>72</sup> 專家會議時的問題題綱，作者亦曾參加此一專家會議，有關專家們的書面意見，可從德國內政部的網頁下載。

<sup>73</sup> MINEPS V; Berliner Erklärung vom 30. Mai 2013, Ziff. 3.26 und 3.28.

<sup>74</sup> Siehe hierzu die Entscheidungen BGH NJW 2007, 782 – Fall Hoyzer; BGH NJW 2013, 883, BGH NStZ 2013, 281 und BGH BeckRS 2014, Nr. 07297– Bochumer Fall.

<sup>75</sup> Deutschlands Zukunft gestalten, Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD vom 16.12.2013, S. 96.

<sup>76</sup> Bayerisches Staatsministerium für Justiz, Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Integrität des Sports vom 12.03.2014, S. 11 f. Eine entsprechende Regelung für die aktive Bestechung enthält § 4 Abs. 2 Sportschutzgesetz.



也會因為多次受到操弄而帶來整體社會相關危害<sup>77</sup>。

那麼我們從目前對於貪污行為的不法理解上，應該如何看待此一規定？<sup>78</sup> 首先，競技運動保護法草案第 4 條的規定要求具體的不法對價關係，一旦形成就符合了「侍奉二主」的貪污結構<sup>79</sup>。因為運動員是球隊雇員，裁判是聯盟雇員，卻形式上以違背其利益的方式，透過具體不法對價的交易方式，同時受到行賄者指揮。不過疑問始終在於，是否頂級或職業競技賽事中的公平競爭關係，足以形成一個適合刑法保護的法益。就此而言，其實與商業賄賂改採業主模式的刑法擴張很像<sup>80</sup>，亦即，真正問題應是：是否在此領域，「侍奉二主」的「實質重大利益干擾性」是否

與「整體社會」有關，進而使得其侵害利益符合正當的刑法保護法益。針對這個問題，限於篇幅，我可能無法繼續詳盡說明<sup>81</sup>。但在結論上我認為，處罰頂級或職業賽事中受賄與行賄行為的構成要件，用以警示運動的自主性與競技裁判的公平效能，是具有正當性的<sup>82</sup>。

立法者同樣採取相同意見。不過可惜的是，針對新的競技運動詐欺罪構成要件（刑法第 265c 條）以及職業運動競賽操弄行為的構成要件（刑法第 265d 條），立法者卻違反財產刑法的基本體系，竟設計了結合財產與貪污屬性的混合型罪名，這種罪名特別考量了競技規則的依附性（此即刑法第 265d 條中規定，「以違反公平競技之方式」、「以違反競技規則之方法」），這種規

<sup>77</sup> Bayerisches Staatsministerium für Justiz, Entwurf Sportschutzgesetz, S. 50 f. iVm. S. 43 f.

<sup>78</sup> 有關運動貪污行為應罰性與需罰性的爭議發展歷程，雖不完整，仍可參考 Weise, Finanzielle Beeinflussung von sportlichen Wettkämpfen durch Vereinsfunktionäre etc., 1982; Paringer, Korruption im Profifußball, 2001; Valerius, Schneller, höher, reicher? Strafbarkeit von Wett-Betrugsfällen im Sport, SpuRt 2005, 90; Beukelmann, Das Strafrecht und die Lauterkeit des sportlichen Wettbewerbs, NJW-Spezial 2010, 56; König, Sportschutzgesetz – Pro und Contra. Pro: Argumente für ein Sportschutzgesetz, SpuRt 2010, 106; Kudlich, Sportschutzgesetz – Pro und Contra. Contra: Argumente gegen ein Sportschutzgesetz SpuRt 2010, 108; Krack, Bestechlichkeit und Bestechung von Sportschiedsrichtern – eine Straftat? Zu § 299 StGB und § 6 SportSG-E, ZIS 2011, 475; Hutz/Kaiser, Aspekte der Spielmanipulation und des Sportwettbetrugs in Deutschland und der Schweiz, NZWiSt 2013, 379.

<sup>79</sup> Vgl. oben III.

<sup>80</sup> Dazu oben IV. 2.

<sup>81</sup> Vgl. näher Saliger, in: BMI (Hrsg.), Fragenkatalog zum Expertentreffen am 19.05.2014 und schriftliche Antworten, Stand: 4.07.2014, S. 36, 52 f., 57, 64 f., 67, 69 und 70 (abrufbar auf der Webseite des BMI).

<sup>82</sup> A.A. Kindhäuser ZIS 2011, 461 (469).

範文字使得刑事司法面臨不小的解釋問題。例如問題發生在：當世界盃足球賽中，球隊已經打入關鍵回合，對於無關緊要的消化試合派出二線球員應賽，或是在世界盃田徑的賽跑比賽中，本國的數位參賽者達成協議，其中一位參賽者跑在最前面，藉以消耗外國其他參賽者的體力，然後讓特定的本國參賽者能夠獲得名次，這位跑在最前面的人註定無法得名；類似前述情況的行為，是否滿足職業競技操弄罪的操弄行為構成要件，即不無爭議。

## 伍、結 論

1、貪污行為的（初步形式）不法性，在於不法獲利且有利益干擾效果的

「侍奉二主」屬性。其實質刑事不法性則是，貪污行為通常可以連結其他的刑法保護法益，從而足以強化其可罰性時，才能透過構成要件予以入罪化。

- 2、以上對於貪污的理解，使得我們能夠充分建構既有貪污罪名的處罰正當性（公務型貪污、商業貪污、政治貪污），同時也能提供有效的適用判斷標準，決定新種類貪污行為（醫師貪污、運動貪污）的入罪化門檻。
- 3、擴張刑法第 299 條的商業賄賂罪，並納入業主模式的立法，應予拒絕。
- 4、刑法第 299a 條草案有關醫師貪污的規定，其第 2 款屬於職務型犯罪，該款欠缺形式的貪污不法性。

## 立法規範

（以下翻譯，參考甘添貴總主編、林東茂主篇：德國刑法翻譯與解析）

### （一）公務員貪污

《譯按：公務員限定為行政與司法系統的公職人員，不包括民意代表》

#### 第 331 條（職務行為受賄罪）

公務員、歐洲公務員或對公務事務負有特別義務者，因職務行為，為他人或自己要求、期約或收受他人利益者，處三年以下自由刑或科罰金刑。

法官、歐盟法院成員或仲裁人，以依法實行裁判或未來依法裁判為對價，為他人或自己要求、期約或收受他人利益者，處五年以下自由刑或科罰金刑。



未遂犯罰之。

行為人所期約或收受利益，非出於其所要求，並為主管機關事先許可者，或期約收受後立即通報主管機關而被核可者，不受第 1 項之處罰。

### 第 332 條（違背職務受賄罪）

公務員、歐洲公務員或於公共事務負有特別義務者，對於職務行為或未來職務行為，為自己或他人期約或收受他人利益，並因而違背職務或將違背職務者，處六個月以上五年以下自由刑或罰金刑。情節輕微者，處三年以下自由刑或罰金刑。未遂犯罰之。

法官、歐盟法院成員或仲裁人，以違法裁判或未來違法裁判為對價，為他人或自己要求、期約或收受他人利益者，處一年以上十年以下自由刑。情節輕微者，處六個月以上五年以下自由刑。

針對未來職務行為，行為人要求、期約或收受他人利益作為對價，有下列事項者，適用第 1 項及第 2 項之規定：

- 1、行為違反義務；
- 2、職務之裁量行為，因受賄而受影響。

### 第 333 條（職務行為行賄罪）

對於公務員、歐洲公務員、對公共事務負有特別義務者或聯邦國防軍人，於職務行為，為自己或他人行求、期約或交付利益者，處三年以下自由刑或科罰金刑。

對於法官、歐盟法院成員或仲裁人，以依法實行裁判或未來依法裁判為對價，為自己或他人行求、期約或交付利益者，處五年以下自由刑或科罰金刑。

主管機關事前許可行為人收受利益，或收受者立即通報主管機關而獲許可者，不受第 1 項之處罰。

### 第 334 條（違背職務行賄罪）

對於公務員、歐洲公務員、公共事務負有特別義務者或聯邦國防軍人，以未來違背職務行為或因而違背職務之行為作為對價，為自己或他人行求、期約或交付利益者，處三月以上五年以下自由刑。情節輕微者，處兩年以下自由刑或科罰金刑。

對法官、歐盟法院成員或仲裁人，以下列情形為對價，而為自己或他人

行求、期約或交付利益：

- 1、以行違法裁判者，處三月以上五年以下自由刑。
- 2、以未來行違法裁判者，處六月以上五年以下自由刑。未遂犯罰之。

針對未來職務行為，行為人以行求、期約或交付利益作為對價，而有下列事項者，適用第 1 項及第 2 項之規定：

- 1、行為違反義務；
- 2、職務之裁量行為，因受賄而受影響。

## （二）政治貪污

### 第 108e 條（民意代表賄賂罪）

作為聯邦或各邦之議會對員，為自己或他人就其委任，以代理或依指示，行使或不行使一定行為作為對價，而要求、期約或收受不正利益者，處五年以下自由刑或科罰金刑。

為議會成員或第三人，就其委任，以代理或依指示，行使或不行使一定行為作為對價，而提供、期約提供或承諾該議會成員不正利益者，亦同處罰。

與前第 1 項、第 2 項所稱之成員等同視之：

- 1、自治區域團體之代表人
- 2、於直接與一般性選舉中所選出為各邦或一自治團體部分地域所形成之行政統一體之委員會
- 3、聯邦議會
- 4、歐洲議會
- 5、國際組織之立法集會以及
- 6、外國立法機構

特別是當利益之收受與對成員之法地位而言重要規定相合致時，並不存在有不正利益。以下並非不正利益：

- 1、政治性委任或政治性機能以及
- 2、依政黨法或相對應之法律所容許之捐獻。

除六個月以上自由刑外，法院得褫奪自公共選舉中所獲得權利之能力，以及對公共事務選舉及表決之權利。



### (三) 經濟貪污

#### 第 299 條 (商業賄賂罪)

於商業活動中作為企業雇員或代表人而為下列行為者，處三年以下自由刑或科罰金刑：

- 1、為自己或第三人在國內或國外之營業競爭中，就有關商品或勞務以不正方法優待他人作為對價而要求、期約或收受利益者，或
- 2、未得企業之同意，而為自己或第三人，就有關商品或勞務以實行或不為某一違反其企業義務之行為作為對價，而要求、期約或收受利益者。

於商業活動中向企業雇員或代表人為下列行為者，亦同：

- 1、為自己或第三人在國內或國外之營業競爭中，就有關商品或勞務以不正方法優待自己或他人作為對價，而行求、期約、交付利益者，或
- 2、未得企業之同意，而為自己或第三人，就有關商品或勞務以實行或不為某一違反其企業義務之行為作為對價而行求、期約或交付利益者。

### (四) 醫療事務貪污

#### 第 299a 條 (醫療事業受賄罪)

作為須國家執照方能執業之醫護人員成員，為自己或第三人就與執行業務有關之下列情況，在國外或國內之營業競爭中以不正方法優待他人作為對價而要求、期約或收受利益者，處三年以下自由刑或科罰金刑：

- 1、開藥物、醫療方式或輔助器材或醫療設備之處方；
- 2、涉及使醫護人員成員或其專業助手直接使用藥物、輔助器材或醫療設備，或
- 3、提供患者或研究資料。

#### 第 299b 條 (醫療事業行賄罪)

向第 299a 條所稱之醫護人員成員，為自己或第三人就與執行業務有關之下列情況，在國內或國外之營業競爭中以不正方法優待自他人作為對價而行求、期約或交付利益者，處三年以下自由刑或科罰金刑：

- 1、開藥物、醫療方式或輔助器材或醫療設備之處方；
- 2、涉及使醫護人員成員或其專業助手直接使用藥物、輔助器材或醫療設

備，或

3、提供患者或研究資料。

### 第 300 條（在商業活動或醫療事業之加重受賄行賄罪）

犯第 299、299a 或 299b 條之罪而情節嚴重，處三個月以上五年以下自由刑。情節嚴重係指：

- 1、行為涉及高額不正利益，或
- 2、行為人以此為業或作為持續實行該罪目的之集團成員所為。

## （五）運動貪污

### 第 265c 條（競技運動詐欺罪）

運動員或教練為自己或第三人要求、期約或收受不正利益，而以影響組織性運動之競賽過程或結果，使其有利於對手，並藉此經由與該競賽有關之公共運動賭博而獲得不法利益作為對價，處三年以下自由刑或科罰金刑。

向運動員或教練行求、期約或交付不正利益，並以影響組織性運動之競賽過程或結果，使其有利於對手，並藉此經由與該競賽有關之公共運動賭博而獲得不法利益作為對價者，亦同。

裁判、評分裁判或對抗賽裁判為自己或第三人要求、期約或收受不正利益，而以違反規則之方式影響組織性運動之競賽過程或結果，並藉此經由與該競賽有關之公共運動賭博而獲得不法利益作為對價，處三年以下自由刑或科罰金刑。

向裁判、評分裁判或對抗賽裁判行求、期約或交付不正利益，而以違反規則之方式影響組織性運動之競賽過程或結果，藉此經由與該競賽有關之公共運動賭博而獲得不法利益作為對價者，亦同。

本條規定所稱之組織性運動之競賽係指，位於本國或外國之任一運動活動，而

- 1、該活動由本國或國際運動組織自行舉辦、受其委託舉辦或得其承認舉辦，且
- 2、該活動應遵相關規則，而該規則係由本國或國際運動組織所通過，且所屬會員組織具有服從義務者。



本條規定所稱教練係指，於運動競賽中，決定關於運動員之投入與指引事項者。基於其職務與經濟地位，對於關於運動員之投入與指引事項，具有實質影響力者，與教練同。

### 第 265d 條（職業運動競賽操弄罪）

運動員或教練為自己或第三人要求、期約或收受不正利益，而以違反公平競技之方式影響職業運動之競賽過程或結果，使其有利於對手作為對價，處三年以下自由刑或科罰金刑。

向運動員或教練行求、期約或交付不正利益，而以違反公平競技之方式影響職業運動之競賽過程或結果，使其有利於對手作為對價者，亦同。

裁判、評分裁判或對抗賽裁判為自己或第三人要求、期約或收受不正利益，而以違反競技規則之方式影響職業運動之競賽過程或結果作為對價，處三年以下自由刑或科罰金刑。

向裁判、評分裁判或對抗賽裁判行求、期約或交付不正利益，而以違反競技規則之方式影響職業運動之競賽過程或結果作為對價者，亦同。

本條規定所稱職業運動之競賽係指，位於本國或外國之任一運動活動，而

- 1、該活動由聯邦運動協會或國際運動組織自行舉辦、受其委託舉辦或得承認舉辦，且
- 2、且所屬會員組織具有服從義務，且
- 3、該活動主要係運動員所參與，而該些運動員係透過其運動以獲取大範圍之直接或間接收入為目標者。

第 265c 條第 6 項之規定準用之。

### 第 265e 條（加重規定）

依第 265c 條與第 265d 條規定之犯行情節特別嚴重者，處三月以上五年以下自由刑。有下列情況之一者，原則上為犯行情節特別嚴重者：

- 1、犯罪與大範疇的利益有關，或
- 2、行為人以犯行為業，或為持續從事該行為之特定團體成員。

# Das Unrecht der Korruption<sup>1</sup>

von Prof. Dr. Frank Saliger, München

## I. Die Ubiquität von Korruption und ihrer Bekämpfung

Korruption ist ein soziales Phänomen von weltweiter Ubiquität und hoher Sozialschädlichkeit für Staat, Wirtschaft und Gesellschaft. Allein in Deutschland sollen im Jahr 2012 geschätzte Schäden durch Korruption in Höhe von 250 Milliarden Euro entstanden sein.<sup>2</sup> Diese große Bedeutung von Korruption hat international zu einem anhaltenden Impuls zur Ausweitung der strafrechtlichen Korruptionsbekämpfung geführt.<sup>3</sup> Auch der deutsche Gesetzgeber hat in den letzten fünf Jahren die nationalen Strafrechtsnormen gegen Korruption wieder erheblich ausgedehnt.

So ist die Abgeordnetenbestechung gem. § 108e D-StGB im Jahr 2014 neu gefasst und verschärft worden.<sup>4</sup> Ende 2015 hat der Gesetzgeber nach langer kontroverser Diskussion in Umsetzung europäischer Vorgaben die Strafbarkeit gegen Wirtschaftskorruption in § 299 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 2 D-StGB um das Geschäftsherrenmodell erweitert.<sup>5</sup> Mit gleichem Gesetz ist die Bekämpfung der Auslandskorruption deutlich ausgeweitet worden

<sup>1</sup> Aktualisierte Fassung meines Beitrags für die FS-Kargl, 2015, S. 493 – S. 505.

<sup>2</sup> Siehe *Dowideit*, in: Die Welt vom 16.03.2012, unter Berufung auf eine Berechnung von Friedrich Schneider.

<sup>3</sup> Dazu exemplarisch *Kubiciel*, Der EU-Anti-Corruption Report: Ein neuer Weg zu einer kohärenten Präventionspolitik, HRRS 6/2013, 213 ff.; *Hauck*, Über Sinn und Widersinn der von GRECO unterbreiteten Vorschläge zur Änderung der Korruptionstatbestände in § § 108e, 299 und 331 ff. StGB, wistra 2010, 255 ff.

<sup>4</sup> BGBl. I 2014, S. 410, in Kraft getreten am 1.9.2014; dazu unten IV. 1.

<sup>5</sup> Durch das Gesetz zur Bekämpfung der Korruption v. 20.11.2015, BGBl. I, S. 2025, in Kraft getreten am 26.11.2015. Dazu unten IV. 2.



(siehe vor allem die Aufnahme des Europäischen Amtsträgers in die §§ 11 Abs. 1 Nr. 2a, 331 ff. D-StGB sowie die Erstreckung der §§ 332, 334, 335 D-StGB auf ausländische und internationale Bedienstete im neuen 335a StGB). Darüber hinaus ist 2016 die Korruption im Gesundheitswesen – ebenfalls nach strittigen Debatten – in den neuen §§ 299a, 299b und 300 D-StGB kriminalisiert worden.<sup>6</sup> Schließlich hat der Gesetzgeber ein Jahr später auch die nicht minder umstrittene Korruption im Sport in den neuen §§ 265c-e D-StGB unter Strafe gestellt.<sup>7</sup>

Um hier einen zuverlässigen Kompass zur Beurteilung der kriminalpolitischen Entwicklung zu besitzen, bedarf man eine klare Vorstellung vom strafbaren Unrecht der Korruption. Denn ein solche Vorstellung könnte nicht nur die Auslegung des positiven Rechts leiten, sondern zudem kriminalpolitisch verhindern helfen, dass im Zuge der Erweiterung der strafrechtlichen Korruptionsbekämpfung Verhaltensweisen kriminalisiert werden, die mit Korruption nichts zu tun haben. Wie wir insbesondere bei der Beurteilung der Gesetzentwürfe zur Kriminalisierung der Ärztekorruption sehen werden<sup>8</sup>, besteht für diese Sorge begründeter Anlass.

Der nachfolgende Beitrag geht von der Feststellung aus, dass sich ein konsentierter juristischer Begriff der Korruption bislang nicht ausgebildet hat. Er sucht deshalb in zwei Schritten nach dem Unrecht der Korruption. Zunächst wertet er die gesetzlichen Anhaltspunkte im StGB sowie den Wortsinn von Korruption aus (unten II). Darauf

<sup>6</sup> Durch das Gesetz zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen v. 30.5.2016, BGBl. I, S. 1254, in Kraft getreten am 4.6.2016. Dazu unten IV. 3.

<sup>7</sup> Durch das 51. Gesetz zur Änderung des StGB – Strafbarkeit von Sportwettbetrug und der Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben vom 11.4.2017, BGBl. I, S. 815, in Kraft getreten am 19.4.2017. Dazu unten IV. 4.

<sup>8</sup> Näher unten IV. 3.

aufbauend entwickelt er das strafbare Unrecht der Korruption als vorteilsbedingte und interessenwidrige Dienerschaft zweier Herren (unten III). Auf dieser Basis werden in einem dritten Schritt die aktuellen Entwicklungen im Korruptionsstrafrecht einer – aus Raumgründen notwendig kursorischen – Bewertung unterzogen (unten IV).

## II. Hinführung: Gesetzliche Anhaltspunkte und Wortsinn

Der Begriff der Korruption wird im deutschen StGB weder definiert noch verwendet. Gleichwohl lassen sich ein Korruptionsstrafrecht im engeren Sinne und im weiteren Sinne unterscheiden.<sup>9</sup> Zum Korruptionsstrafrecht im engeren Sinne können alle jene Strafvorschriften gezählt werden, deren erklärter Zweck die Korruptionsbekämpfung ist. Sie unterfallen in drei Bereiche: erstens die Amtsdelikte der Vorteilsannahme, Bestechlichkeit, Vorteilsgewährung und Bestechung, die nur von bzw. gegenüber Amtsträgern begangen werden können und die der Korruption in der staatlichen Verwaltung entgegenwirken sollen (§§ 331-338 D-StGB); zweitens die Tatbestände der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr, die der Bekämpfung der Wirtschaftskorruption dienen (§§ 299-302 D-StGB sowie die neuen §§ 299a-300 D-StGB gegen die Korruption im Gesundheitswesen und die §§ 265a-c D-StGB gegen die Sportkorruption); und drittens die Tatbestände der Wähler- (§ 108b D-StGB) und Abgeordnetenbestechung (§ 108e D-StGB), die gegen die politische Korruption gerichtet sind.

Daneben gibt es – gleichsam als Korruptionsstrafrecht im weiteren Sinne – weitere Tatbestände im und außerhalb des StGB, die entweder selbst Korruptionselemente

<sup>9</sup> Zum Folgenden *Walther*, Das Korruptionsstrafrecht des StGB, Jura 2010, 511 (512).



enthalten oder typische Begleitdelikte der Korruptionsdelikte im engeren Sinne sind. Dazu zählen Untreue (§ 266 D-StGB), Betrug (§ 263 D-StGB), Unterschlagung (§ 246 D-StGB), Geldwäsche (§ 261 D-StGB) und die Urkundsdelikte (§ 267 ff. D-StGB). Hinzu kommen außerhalb des StGB etwa die Bilanzdelikte (z.B. §§ 331 D-HGB), Steuerhinterziehung (§ 370 AO) und für den Bereich der Parteifinanzen die Strafvorschriften des § 31d Parteiengesetz.<sup>10</sup>

Von diesen Vorschriften enthalten Anhaltspunkte für eine erste Bestimmung des Unrechts der Korruption naturgemäß allein die Korruptionsdelikte im engeren Sinne. Vergleicht man insoweit die Gesetzestexte der Vorteilsannahme gemäß § 331 Abs. 1 StGB<sup>11</sup>, der Bestechlichkeit gemäß § 332 Abs. 1 S. 1 StGB<sup>12</sup> und der Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr gemäß § 299 Abs. 1 StGB<sup>13</sup>, so lässt sich für das Unrecht der Korruption zunächst folgern, dass Korruption im Ausgangspunkt ein zweiseitiges Verhältnis von Vorteilsgeber und Vorteilsnehmer erfordert und dass Basis dieses zweiseitigen Verhältnisses eine Unrechtsvereinbarung zwischen Vorteil und Gegenleistung ist. § 332 Abs. 1 S. 1 StGB und § 299 Abs. 1 StGB bringen das zum Ausdruck, indem sie die Formulierung „Vorteil als Gegenleistung für“ wählen und damit eine strenge Unrechtsvereinbarung (Do ut des) ausprägen. Aber auch der Vorteilsannahme

<sup>10</sup> Vgl. *Walther* Jura 2010, 511 (512).

<sup>11</sup> Ein Amtsträger ..., der für die Dienstaübung einen Vorteil für sich oder einen Dritten fordert, sich versprechen läßt oder annimmt, wird ... bestraft.

<sup>12</sup> Ein Amtsträger ..., der einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen läßt oder annimmt, dass er eine Diensthandlung vorgenommen hat oder künftig vornehme und dadurch seine Dienstpflichten verletzt hat oder verletzen würde, wird ... bestraft.

<sup>13</sup> Wer als Angestellter oder Beauftragter eines geschäftlichen Betriebes im geschäftlichen Verkehr einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen läßt oder annimmt, dass er einen anderen bei dem Bezug von Waren oder gewerblichen Leistungen im Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge, wird ... bestraft.

gemäß § 331 Abs. 1 D-StGB liegt eine Unrechtsvereinbarung in gelockerter Form zugrunde, wenn sie verlangt, dass der Amtsträger den Vorteil „für die Dienstausbübung“ fordern, sich versprechen lassen oder annehmen muss.<sup>14</sup>

Dieses erste Ergebnis deckt sich mit der Analyse des Wortsinns von Korruption. Korruption von lateinisch *corrumpere* kann verstanden werden als Bestechung, Käuflichkeit, Verderbung oder allgemein Sittenfall.<sup>15</sup> Das lässt erkennen, dass zur Struktur von Korruption gehört, dass eine Person eine andere Person durch Zuwendung von Etwas „besticht“ bzw. „kauft“ („verdirbt“), Korruption im Ausgangspunkt also ein zweiseitiges Verhältnis von Geber („Käufer“) und Nehmer („Gekauften“) markiert.<sup>16</sup> Kern der Korruption ist damit auch nach dem Wortsinn eine Vereinbarung zwischen Geber und Nehmer, die, da es um Verderbtheit und Sittenverfall geht, ebenfalls als regel- bzw. interessenwidrige Unrechtsvereinbarung qualifiziert werden kann.

Darüber hinaus kann dem Wortsinn von Korruption Weiteres entnommen werden. Soweit mit der Zuwendung beim Empfänger etwas bewirkt werden soll („Bestechung“), kann zum einen angenommen werden, dass das zugewendete Etwas einen motivatorischen

<sup>14</sup> Vgl. BGH NJW 2008, 3580 (3582) – Fall Claassen = BGHSt 53, 6 (14 f.); aus der Kommentarliteratur statt aller LK/Sowada StGB 12. Aufl. 2009, § 331 Rn. 64 ff. und Lackner/Kühl StGB 28. Aufl. 2014, § 331 Rn. 10 f.; aus dem Schrifttum pars pro toto Kuhlen, Die Bestechungsdelikte der §§ 331-334 StGB, JuS 2011, 673 ff.

<sup>15</sup> Pfeifer (Leitung), Etymologisches Wörterbuch des Deutschen, 2. Aufl. Berlin 1993, Stichwort „Korumpieren“; Der Große Duden, VEB Bibliographisches Institut Leipzig, 24. Aufl. 1983, Stichwort „Korruption“; Stowasser, Lateinisch-deutsches Schulwörterbuch, 1994, Stichwort: *corrumpo*.

<sup>16</sup> Volk, Die Merkmale der Korruption und die Fehler bei ihrer Bekämpfung, GedS Zipf 1999, S. 419 (421); Kindhäuser, Voraussetzungen strafbarer Korruption in Staat, Wirtschaft und Gesellschaft, ZIS 2011, 461 (463).



Vorteil für den Empfänger bedeutet.<sup>17</sup> Zum anderen lässt sich aus dem Wortbedeutung „Verderbtheit“ bzw. „Sittenverfall“ schlussfolgern, dass das zugewendete Etwas für den Empfänger etwas Unlauteres ist, also einen unzulässigen Vorteil bezeichnet.

Weitere zwingende Begriffselemente für Korruption sind weder den Vorschriften des StGB noch dem Wortsinn zu entnehmen. Offen ist insbesondere, ob und inwieweit der Empfänger des Vorteils in einem bestimmten Verhältnis zu einem Dritten stehen muss, um von Korruption reden zu können. Diese Frage ist für das Verständnis von Korruption wesentlich und wird von dem meisten Definitionsvorschlägen zur Korruption nicht hinreichend berücksichtigt.<sup>18</sup>

### **III. Das Unrecht der Korruption: Korruption als vorteilsbedingte und interessenwidrige Dienerschaft zweier Herren**

Das zeigt die Abgrenzung folgender zweier Fälle<sup>19</sup>: Einbrecher E stiehlt gegen eine ihm von Auftraggeber A versprochene Belohnung eine wertvolle Skulptur des O (Einbrecherfall). Beamter B vergibt gegen eine ihm von Auftraggeber A versprochene Belohnung pflichtwidrig den öffentlichen Bauauftrag an die Firma des A (Beamtenfall). Vergleicht man beide Fälle im Hinblick auf ihre Korruptionsaffinität, so lautet die intuitive Antwort, dass nur der Beamtenfall einen klassischen Fall der Amtsträgerkorruption

<sup>17</sup> Vgl. *Kindhäuser* ZIS 2011, 461 (463).

<sup>18</sup> Siehe zum Folgenden in Anknüpfung an *Kindhäuser* ZIS 2011, 461 (462 ff.) bereits *Saliger*, Korruptionsbekämpfung in Deutschland, in: J. Iliopoulos-Strangas/Kämmerer (Hrsg.), Verantwortung, Solidarität und Kooperation in der Europäischen Union: Ein deutsch-griechischer Rechtsdialog im Jahre 2014, Athen 2015 (im Erscheinen).

<sup>19</sup> Vgl. zum Folgenden instruktiv *Kindhäuser* ZIS 2011, 461 (463).

bezeichnet<sup>20</sup>, während der Einbrecherfall mit Korruption überhaupt nichts zu tun hat. Wie aber lässt sich diese intuitiv zutreffende Abgrenzung begründen?

Nach den bisherigen, aus den Antikorruptionsvorschriften im deutschen StGB und dem Wortsinn geschöpften Bestimmungen zum Unrecht von Korruption ist das (noch) nicht möglich. Denn sowohl im Einbrecher- wie im Beamtenfall finden wir ein zweiseitiges Verhältnis von Vorteilsgeber (A) und Vorteilsnehmer (E bzw. B) sowie eine Unrechtsvereinbarung zwischen ihnen bezogen auf einen unzulässigen Vorteil (Belohnung für Diebstahl bzw. Belohnung für Auftragsvergabe) für ein regelwidriges Geschäft (Diebstahl bzw. pflichtwidrige Auftragsvergabe).

Keinen Erkenntnisgewinn erzielen insoweit überraschenderweise auch gängige juristische Begriffsbestimmungen von Korruption.<sup>21</sup> Das gilt zunächst für täterorientierte Definitionen. Danach soll Korruption die Verletzung einer Pflicht um ungerechtfertigter Vorteile willen sein<sup>22</sup> oder eine „verdeckte pflichtwidrige

<sup>20</sup> Genauer Bestechlichkeit des B gemäß § 332 StGB und Bestechung des A gemäß § 334 StGB.

<sup>21</sup> Zu den verschiedenen, auch nicht juristischen Korruptionsbegriffen siehe stellvertretend Wabnitz/Janovsky/Bannenber, Handbuch des Wirtschafts- und Steuerstrafrechts, 4. Aufl. 2014, Kap. 12 Rn. 4 f. und Graeff/Grieger (Hrsg.), Was ist Korruption? Begriffe, Grundlagen und Perspektiven gesellschaftswissenschaftlicher Korruptionsforschung, 2012. Zum einem kriminologischen Begriff der Korruption, den das BKA verwendet, siehe BKA (Hrsg.), Korruption Bundeslagebild 2013, S. 5 und Vahlenkamp/Knauss, Korruption - ein unscharfes Phänomen als Gegenstand zielgerichteter Prävention, 1995, S. 20 f. Danach ist Korruption der „Missbrauch eines öffentlichen Amtes, einer Funktion in der Wirtschaft oder eines politischen Mandats zugunsten eines anderen, auf dessen Veranlassung oder Eigeninitiative, zur Erlangung eines Vorteils für sich oder einen Dritten, mit Eintritt oder in Erwartung des Eintritts eines Schadens oder Nachteils für die Allgemeinheit (in amtlicher oder politischer Funktion) oder für ein Unternehmen (betreffend Täter als Funktionsträger in der Wirtschaft).“

<sup>22</sup> Vgl. Dölling, Empfehlen sich Änderungen des Straf- und Strafprozessrechts, um der Gefahr



Fehlsteuerung von Organisationen aus Eigennutz“. <sup>23</sup> Diese Begriffsbestimmungen akzentuieren das Moment der Pflichtverletzung, und in der Tat weist auch die Korruption eine Pflichtverletzung von Geber und Nehmer auf, was schon in den Assoziationen von Verderbtheit und Sittenverfall zum Ausdruck kommt. Gleichwohl kann das Moment der Pflichtverletzung – ebenso wie das Moment der Heimlichkeit – nicht entscheidend für das Unrecht von Korruption sein. Denn das Element der Pflichtverletzung prägt auch mehrere andere Straftatbestände des deutschen StGB, etwa den Straftatbestand der Untreue (§ 266 D-StGB) oder das Delikt der Unterhaltspflichtverletzung (§ 170 D-StGB). Beide Delikte haben aber erkennbar nichts mit Korruption zu tun. <sup>24</sup> Das Merkmal der Pflichtverletzung ist damit zu unspezifisch, um Korruption näher kennzeichnen zu können. Es verwundert daher nicht, dass auch die Pflichtverletzungsansätze nicht zwischen dem Einbrecher- und dem Beamtenfall unterscheiden können, da die Täter in beiden Fällen natürlich pflichtwidrig handeln.

Ebenfalls nicht weiter führt in diesem Zusammenhang jene in der deutschen Strafrechtswissenschaft verbreitete Begriffsbestimmung, die Korruption als regelwidrigen Tausch von Vorteilen definiert. <sup>25</sup> An diesem Begriffsverständnis ist zwar richtig, dass

---

von Korruption in Staat, Wirtschaft und Gesellschaft wirksam zu begegnen?, Gutachten C zum 61. Deutschen Juristentag, 1996, C 10 unter Bezug auf eine Definition in einem italienischen Bericht für die 19. Europäische Justizministerkonferenz in La Valetta 1994.

<sup>23</sup> Vgl. *Dölling*, Gutachten C zum 61. Deutschen Juristentag, 1996, C. 10 unter Bezug auf *Kube/Vahlenkamp*, Korruption – hinnehmen oder handeln?, *VerwArchiv* 1994, 432 (434), wobei *Dölling* wie hier das Element der Heimlichkeit für nicht begriffsnotwendig hält.

<sup>24</sup> *Volk* GedS Zipf 1999, S. 419 (421 f.); *Kindhäuser* ZIS 2011, 461 (463) mit weiteren Beispielen.

<sup>25</sup> So zuerst *Volk*, 61. DJT 1996, Bd. II/1, L 35 ff. und *ders.* GedS Zipf 1999, S. 419 (421 ff.). Zustimmend etwa *Satzger*, Bestechungsdelikte und Sponsoring, *ZStW* 115 (2003), 469 (481); *Greeve*, Korruptionsdelikte in der Praxis, 2005, Rn. 5; *Wollschläger*, Der Täterkreis des § 299 Abs. 1 StGB und Umsatzprämien im Stufenwettbewerb, 2009, S. 133 f.; *Rönnau*, Alte und neue Probleme bei § 299 StGB, *StV* 2009, 302 (304); *Walther* *Jura* 2010, 511

es die Unrechtsvereinbarung als den Kern der Korruptionsdelikte identifiziert. Aber regelwidrige Austauschverhältnisse finden sich auch bei anderen Delikten wie der Hehlerei (§ 259 D-StGB) oder dem Drogenhandel (vgl. §§ 29 ff. D-BtMG), ohne dass in diesen Fällen von Korruption gesprochen werden kann.<sup>26</sup> Entsprechend gelingt auch der Tauschthese keine Unterscheidung des Einbrecherfalls von dem Beamtenfall, weil in beiden Fällen ein regelwidriger Tausch von Vorteilen stattfindet.

Weiter kommt man, wenn man erkennt, dass der Nehmer bei der Korruption insofern „verderbt“ wird, als er sich zum „*Diener zweier Herren*“ macht, nämlich des Gebers infolge des Vorteils und seines Geschäftsherrn.<sup>27</sup> Korruption kennzeichnet damit nicht nur ein zweiseitiges, sondern ein dreiseitiges Verhältnis von Vorteilsgeber, Vorteilsnehmer und Geschäftsherr des Vorteilsnehmers.<sup>28</sup> Korruption ist insoweit nur

---

(512) mwNw. Vgl. ferner LK/Sowada, § 331 Rn. 65; NK/Kuhlen StGB 4. Aufl. 2013, § 331 Rn. 96.

<sup>26</sup> Zutreffend Pragal, Die Korruption innerhalb des privaten Sektors und ihre strafrechtliche Kontrolle durch § 299 StGB, 2006, S. 138; ebenso Kindhäuser ZIS 2011, 461 (463).

<sup>27</sup> Durch die Vorteilsannahme gehört der Nehmer nicht auf, „Diener“ seines „eigentlichen“ Geschäftsherrn zu sein.

<sup>28</sup> Grundlegend Kindhäuser ZIS 2011, 461 (463), der von einem „Widerspruch zwischen dem Interesse, das der Agent aufgrund seiner besonderen Pflichtenstellung wahrzunehmen hat, und dem Interesse, an das er sich durch die Annahme des Vorteils bindet“, sowie einem „Dreiecksverhältnis“ spricht. In die gleiche Richtung, obgleich nicht präzise genug, die ebenfalls gängige Definition von Korruption als „Missbrauch anvertrauter Macht zum privaten Vorteil oder Nutzen“ (so MR/Sinner, StGB, 2013, § 331 Rn. 4 unter Bezug auf die Definition von Transparency International, Global Corruption Report – Corruption in Judicial Systems, 2007, S. XXI). Diese Bestimmung ist nicht genau genug, weil auch die mit Korruption nicht zusammenhängenden Delikte der Gebührenüberhebung gemäß § 352 StGB oder der Abgabenüberhebung gemäß § 353 StGB als Missbrauch anvertrauter Macht zum privaten Vorteil verstanden werden können. Vgl. auch den weiterführenden Begriffsvorschlag von Pragal, Die Korruption innerhalb des privaten Sektors usw., 2006, S. 138, 146, der Korruption in Abwandlung der Definition von Volk als „regelwidrigen Tausch einer Entscheidung gegen einen Vorteil“ begreift. Die Struktur der Korruption verkennt dagegen Jäckle, Sturzgeburt – „Hauruck“-Gesetzgebung bei der Mandatsträgerbestechung,



in Sonderbeziehungen zwischen Nehmer und Geschäftsherr möglich, in sog. Principal-Agent- bzw. spezifischen Vertragsbeziehungen: bei den Amtsdelikten also zwischen Amtsträger und Staat, bei der Wirtschaftskorruption zwischen Angestellten bzw. Beauftragtem und Geschäftsherrn, bei der politischen Korruption zwischen Mandatsträger und Volk.<sup>29</sup> An dieser Sonderbeziehung zu einem Dritten fehlt es im Einbrecherfall, wo der Dieb sich durch das Versprechenlassen der Belohnung nicht zum „Diener zweier Herren“ macht und insoweit nicht korrumpiert wird.

Korruption kann demnach begrifflich verstanden werden als die vorteilsbedingte und interessenwidrige Dienerschaft zweier Herren.<sup>30</sup> In dieser Bestimmung markiert die Korruption vor allem eine Angriffsform, die verschiedene strafrechtlich geschützte Rechtsgüter beeinträchtigen kann, für sich aber allein grundsätzlich nicht für materielles Strafunrecht hinreicht. Es hängt hier von der gesellschaftlichen Bedeutung der Interessenwidrigkeit der doppelten Dienerschaft ab, ob eine strafbare Korruptionsnorm mit Erfolg begründbar ist oder nicht. Insoweit gilt Ähnliches wie zur Täuschung. Ebenso wie die Täuschung nur eine Angriffsform bezeichnet, die erst in Verbindung mit strafrechtlich schützenswerten Rechtsgütern zu einer Straftat wird – z.B. beim Betrug in Verbindung mit dem Rechtsgut Vermögen –, so bedarf grundsätzlich auch die Korruption des Bezugs zu strafrechtlich schützenswerten Rechtsgütern, um die Höhe materiellen Strafunrechts zu erreichen. Ebenso wie deshalb für die Täuschung ein allgemeines

---

ZRP 2014, 121 (122), der „die Ebene der Gleichordnung“ zwischen Vorteilsgeber und Vorteilsnehmer als für die Korruption charakteristisch ansieht.

<sup>29</sup> Vgl. Kindhäuser ZIS 2011, 461 (463).

<sup>30</sup> Ähnlich Kindhäuser ZIS 2011, 461 (463), der Korruption als „interessenwidrige Verknüpfung eines Vorteils mit der Ausübung übertragener Entscheidungsmacht“ definiert.

Lügendelikt nicht begründbar ist<sup>31</sup>, so ist auch für die Korruption ein allgemeines Korruptionsdelikt nicht rechtfertigbar.<sup>32</sup> Korruption markiert daher primär formelles Strafunrecht, dass regelmäßig erst in Verbindung mit strafrechtlich schützenswerten Rechtsgütern zu materiellem Strafunrecht wird.<sup>33</sup> Das ist bei der kriminalpolitischen Diskussion zur Schaffung neuer Korruptionsdelikte zu beachten.<sup>34</sup>

Unabhängig von der grundsätzlichen Notwendigkeit des Bezugs von Korruption auf strafrechtlich schützenswerte Rechtsgüter ergeben sich aus dem vorgestellten Begriff der Korruption zwei normative Vorgaben für das Korruptionsstrafrecht. Zum einen ist bei der dreiseitigen Struktur von Korruption vorausgesetzt, dass die involvierten Parteien personenverschieden sind. Insbesondere macht sich noch nicht zum „Diener zweier Herren“, wer als Nehmer nur seine beruflichen Pflichten verletzt. Korruptionsdelikte dürfen insoweit nicht zu allgemeinen Professionsdelikten von Amtsträgern, Ärzten oder Anwälten bei vorteilsbedingter Schlechtleistung erweitert werden. Mit Recht ist das StGB bei Professionsdelikten zurückhaltend. Es kennt nur wenige Professionsdelikte wie etwa die Rechtsbeugung (§ 339 D-StGB) bzw. nur ganz spezifische Professionsverletzungen wie etwa den Parteiverrat (§ 356 D-StGB). Von Korruption ist hier nicht (zwingend) die Rede. Zudem genügt zur Sanktionierung beruflicher Schlechtleistungen grundsätzlich das Zivilrecht.

Zum anderen folgt aus der dreiseitigen Struktur von Korruption für die

<sup>31</sup> Dazu *Saliger*, Kann und soll das Recht die Lüge verbieten?, in: Depenheuer (Hrsg.), *Recht und Lüge*, 2005, S. 93 (102 ff.).

<sup>32</sup> So bereits *Kindhäuser* ZIS 2011, 461 und 464.

<sup>33</sup> Enger *Kindhäuser* ZIS 2011, 461, der der Ansicht ist, dass die Korruption *nur* eine bestimmte Angriffsform bezeichnet.

<sup>34</sup> Siehe unten IV. 3 und IV. 4, aber auch unten IV. 2.



Wirtschaftskorruption gemäß § 299 StGB, dass die Herausnahme des Geschäftsinhabers aus dem Tatbestand richtig ist.<sup>35</sup> Denn er wird nicht Diener zweier Herren, wenn er Vorteile für Geschäftsentscheidungen annimmt.<sup>36</sup> Darüber hinaus sollten Angestellte straflos sein, wenn sie mit Einverständnis oder Duldung des Geschäftsinhabers Vorteile annehmen, weil sie in diesem Fall nicht Diener zweier Herren sind.<sup>37</sup>

#### IV. Anwendung auf aktuelle kriminalpolitische Felder

Aus dem vorstehenden normativ gehaltvollen Begriff von Korruption ergeben sich Schlussfolgerungen auch für aktuelle Reformen bzw. Reformvorhaben in den Bereichen Abgeordnetenbestechung, Wirtschaftskorruption, Ärztekorruption und Sportkorruption, die mittlerweile alle Gesetz geworden sind.<sup>38</sup>

##### 1. Verschärfung der Abgeordnetenbestechung (§ 108e StGB n.F.)

Im Frühjahr 2014 haben die Fraktionen von CDU/CSU und SPD in Umsetzung europarechtlicher und internationaler Vorgaben<sup>39</sup> sowie zur Behebung vielfach beklagter Defizite des § 108e D-StGB<sup>40</sup> einen Gesetzentwurf zur Erweiterung des Straftatbestandes

<sup>35</sup> Vgl. dazu auch unten IV. 2.

<sup>36</sup> Vgl. stellvertretend *Wollschläger*, Der Täterkreis usw., 2009, S. 168; *Kindhäuser* ZIS 2011, 461 (467).

<sup>37</sup> Überzeugend gegen die h.M. Erb, Ungereimtheiten bei der Anwendung von § 299 StGB, FS-Geppert, 2011, S. 97 ff.; ferner *Wollschläger*, Der Täterkreis usw., 2009, S. 79 ff., 167; *Kindhäuser* ZIS 2011, 461 (467 f.).

<sup>38</sup> Siehe zum Folgenden schon *Saliger*, in: J. Iliopoulos-Strangas/Kämmerer (Hrsg.), Verantwortung, Solidarität usw., Athen 2015 (im Erscheinen).

<sup>39</sup> Vgl. Art. 4, 6 und 10 ER-Strafrechtsübereinkommen über Korruption v. 27.01.1999; Art. 15, 16 Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Korruption v. 31.10.2003; dazu BT-Drucks. 18/476, S. 5.

<sup>40</sup> Pars pro toto MR/*Sinner*, StGB, 2013, § 108e Rn. 3; *Barton*, Der Tatbestand der Abgeordnetenbestechung (§ 108e StGB), NJW 1994, 1098 ff.; *Francuski*, Die Neuregelung der Abgeordnetenbestechung (§ 108e StGB), HRRS 2014, 220 (222 ff.).

der Abgeordnetenbestechung vorgelegt<sup>41</sup>, der vom Bundestag mit überwältigender Mehrheit verabschiedet wurde<sup>42</sup> und am 1.09.2014 in Kraft getreten ist.<sup>43</sup> Danach macht sich strafbar, wer u.a. als Bundes- oder Landtagsabgeordneter einen ungerechtfertigten Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er bei der Wahrnehmung seines Mandats eine Handlung im Auftrag oder auf Weisung vornehme oder unterlasse (§ 108e Abs. 1 D-StGB). Eine entsprechende Regelung gilt für die aktive Bestechung (§ 108e Abs. 2 D-StGB). Näher bestimmt wird der ungerechtfertigte Vorteil. Ein solcher liegt insbesondere dann nicht vor, wenn die Annahme des Vorteils im Einklang mit den für die Rechtsstellung des Mitglieds maßgeblichen Vorschriften steht (§ 108e Abs. 4 S. 1 D-StGB). Erfasst sind deshalb nicht politische Mandate, politische Funktionen oder zulässige Spenden (§ 108e Abs. 4 S. 2 D-StGB).

Diese Verschärfung der Abgeordnetenbestechung ist grundsätzlich zu begrüßen. Sie trägt dem Spannungsverhältnis Rechnung, „einerseits strafwürdiges korruptives Verhalten von und gegenüber Abgeordneten“ wirksamer als bisher zu erfassen und andererseits den „Grundsatz des freien Mandats und die Besonderheiten der parlamentarischen Willensbildung“ nicht durch eine Kriminalisierung von im politischen Raum als zulässig anerkannten Verhaltensweisen zu missachten.<sup>44</sup> Folglich setzt die Strafbarkeit erst

<sup>41</sup> BT-Drucks. 18/476 vom 11.02.2014. Zu älteren Vorschlägen, die sich allesamt mit Recht nicht durchgesetzt haben, siehe etwa BT-Drucks. 17/1412 und BT-Drucks. 17/5932 sowie stellvertretend *Hoven*, Die Strafbarkeit der Abgeordnetenbestechung. Wege und Ziele einer Reform des § 108e StGB, ZIS 2013, 33 ff.

<sup>42</sup> BT-Plenarprotokoll 18/18, S. 1390 D ff. Kritisch zur Eile im Gesetzgebungsverfahren *Fischer* Die Zeit vom 26.06.2014, S. 8 und *Jäckle* ZRP 2014, 121 f.

<sup>43</sup> BGBl. I, S. 410.

<sup>44</sup> Vgl. die Abwägung in BT-Drs. 18/476, S. 5; siehe zu diesem Spannungsverhältnis auch *MR/Sinner*, StGB 2013, § 108e Rn. 3 f. und *Hoven* ZIS 2013, 33 (40 ff.).



ein, wenn der Abgeordnete wider den Grundsatz des freien Mandats (Art. 38 D-GG) im konkreten Auftrag oder auf konkrete Weisung des Vorteilsgebers handelt und damit „Diener zweier Herren“ wird (des Volkes und des Vorteilsgebers).<sup>45</sup> Die neuralgischen Begriffe Auftrag und Weisung sind dabei weit im Sinne des allgemeinen Sprachgebrauchs zu verstehen.<sup>46</sup>

Dass der Gesetzgeber eine „enge Kausalbeziehung“ (qualifizierte Unrechtsvereinbarung) zwischen ungerechtfertigtem Vorteil und Handlung des Mandatsträgers verlangt, also explizit nicht Vorteilszuwendungen allgemein für die Mandatsausübung („allgemeine Klimapflege“), für die aufgrund der inneren Überzeugung vertretene politische Position des Abgeordneten und rein nachträgliche Belohnungen erfasst<sup>47</sup>, wird man nicht schon als Sargnagel für die Anwendungshäufigkeit und Präventionswirkung der Neuregelung ansehen dürfen.<sup>48</sup> Über Letzteres wird die Rechtspraxis entscheiden.<sup>49</sup> Im Vergleich mit der alten Regelung stellt der neue § 108e D-StGB insgesamt einen Rechtsfortschritt dar.<sup>50</sup>

## **2. Verschärfung der Wirtschaftskorruption durch Erweiterung des § 299 D-StGB n.F.**

Nach bis zum Ende November 2015 geltenden Recht machte sich wegen Bestechlichkeit

<sup>45</sup> Vgl. oben III.

<sup>46</sup> So BT-Drucks. 18/476, S. 8. Kritisch dazu *Fischer Die Zeit* v. 26.06.2014, S. 8; ablehnend *Jäckle ZRP* 2014, 121 (122 f.). Die begriffliche Anknüpfung befürwortend dagegen *Hoven ZIS* 2013, 33 (41).

<sup>47</sup> Siehe BT-Drucks. 18/476, S. 5 und 7.

<sup>48</sup> U.a. wegen dieser Einschränkungen für einen Witz hält das Gesetz jedoch *Fischer Die Zeit* v. 26.06.2014, S. 8; siehe ferner krit. *Jäckle ZRP* 2014, 121 (122 f.); *Vogel n-tv.de* v. 20.02.2014; rechtspolitisch für eine gelockerte Unrechtsvereinbarung auch *Hoven ZIS* 2013, 33 (41 f.).

<sup>49</sup> Vgl. auch *Süße/Püschel*, Deutscher Bundestag beschließt einen Gesetzentwurf usw., *Newsdienst Compliance* 2014, 31007, III.

<sup>50</sup> So auch im Grundsatz mit Verbesserungsvorschlägen *Francuski HRRS* 2014, 220 (230).

im geschäftlichen Verkehr allein strafbar, wer als Angestellter oder Beauftragter eines Unternehmens im geschäftlichen Verkehr einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er bei dem Bezug von Waren oder Dienstleistungen einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzugt (§ 299 Abs. 1, 3 D-StGB a.F.). Eine entsprechende Regelung galt für die aktive Bestechung (§ 299 Abs. 2, 3 D-StGB a.F.). Diese Kriminalisierung orientierte sich grundsätzlich am Wettbewerbsmodell der privaten Wirtschaftskorruption.<sup>51</sup> Rechtsgut des § 299 D-StGB a.F. war danach unstreitig (und richtigerweise primär) allein der Wettbewerb. Vermögensinteressen des Geschäftsherrn, der Mitbewerber oder allgemein Verbraucher waren allenfalls mittelbar mitgeschützt.<sup>52</sup> Dem wenig invasiven Wettbewerbsmodell liegt die Überlegung zugrunde, dass das Streben nach Vermögensvorteilen und die Bevorzugung gerade Kennzeichen einer kapitalistischen Wirtschaft sind und deshalb nur insoweit strafrechtlich gezügelt werden sollten, als der Wettbewerb um das beste Produkt und damit das Leistungsprinzip als Entscheidungsmaßstab für die Bevorzugung ausgehebelt werden.<sup>53</sup>

<sup>51</sup> Vgl. *Vogel*, Wirtschaftskorruption und Strafrecht – Ein Beitrag zu Regelungsmodellen im Wirtschaftsstrafrecht, FS Weber 2004, S. 395 (404 f.); *Zöller*, Abschied vom Wettbewerbsmodell bei der Verfolgung der Wirtschaftskorruption? Überlegungen zur Reform des § 299 StGB, GA 2009, 137 (140 ff.); v. *Tippelskirch*, Schutz des Wettbewerbs vor Korruption. Überlegungen zu Rechtsgut und Auslegung von § 299 StGB, GA 2012, 574 ff.

<sup>52</sup> Herrschende Meinung: BGH NJW 2006, 3290 (3298); *Fischer*, StGB, 61. Aufl. 2014, § 299 Rn. 2; SSW/*Rosenau*, StGB, 2. Aufl. 2014, § 299 Rn. 4 f.; MR/*Sinner*, StGB 2013, § 299 Rn. 4; Schönke/Schröder/*Heine/Eisele*, StGB, 29. Aufl. 2014, § 299 Rn. 2; NK/*Dannecker*, StGB, 4. Aufl. 2013, § 299 Rn. 4 ff. A.A. z.B. *Schroth*, Sponsoring niedergelassener Vertragsärzte aus strafrechtlicher Sicht, FS I. Roxin 2012, S. 327 (334), der Vermögensinteressen der Mitbewerber und geschäftlichen Betriebe als primär geschützt sieht.

<sup>53</sup> Vgl. *Koepsel*, Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr, 2006, S. 185; zustimmend *Rönnau* StV 2009, 304 f.; siehe auch v. *Tippelskirch* GA 2012, 575 ff.



Dieses Wettbewerbsmodell ist Ende 2015 in § 299 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 2 D-StGB um das *Geschäftsherrenmodell* erweitert worden.<sup>54</sup> Danach macht sich in Umsetzung internationaler Vorgaben nunmehr u.a. auch strafbar, wer als Angestellter oder Beauftragter eines Unternehmens ohne Einwilligung des Unternehmens einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er bei dem Bezug von Waren oder Dienstleistungen eine Handlung vornehme oder unterlasse und dadurch *seine Pflichten gegenüber dem Unternehmen* verletzt.<sup>55</sup>

Dieses Geschäftsherrenmodell entspricht zwar formell<sup>56</sup> dem Begriff von Korruption, weil der Angestellte sich auch in diesem Modell zum Diener zweier Herren macht. Allerdings überzeugt die Kombination von Wettbewerbs- und Geschäftsherrenmodell in § 299 StGB – unabhängig von der Frage, ob die europarechtliche Umsetzung in dieser Form wirklich zwingend war<sup>57</sup> – aus systematischen und vor allem kriminalpolitischen Gründen *nicht*. Zum einen entstehen *Friktionen im Verhältnis zu § 266 D-StGB*. Denn das hier einschlägige Pflichtverletzungsunrecht gegenüber dem Geschäftsherrn wird, sofern der Angestellte vermögensbetreuungspflichtig ist und einen Vermögensschaden für das

<sup>54</sup> Oben I mit Fn. 5.

<sup>55</sup> So der Gesetzentwurf der Bundesregierung v. 04.10.2007 in BT-Drucks. 16/6558, S. 5 f., 9, 13 f. in Umsetzung des EU-Rahmenbeschlusses v. 22.07.2003 zur Bekämpfung der Bestechung im privaten Sektor (ABl. EU Nr. L 192, S. 54), des Strafrechtsübereinkommens des Europarats über Korruption v. 27.1.1999 (ETS Nr. 173) und des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen Korruption v. 31.10.2003 (Resolution 58/4); gleichlautend aktuell der Referentenentwurf des BMJ zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Korruption mit Stand 30.05.2014, S. 4 f., 12, 21 f.

<sup>56</sup> Nur formell, weil an der *äußeren, materiellen Interessenwidrigkeit* der doppelten Dienerschaft Zweifel bestehen; dazu sogleich im Text.

<sup>57</sup> Dazu *Gaede*, Die Zukunft der europäisierten Wirtschaftskorruption gemäß § 299 StGB, NZWiSt 2014, 281 (284 ff.) mit eigenem Umsetzungsvorschlag.

Unternehmen bewirkt, jedenfalls in Deutschland bereits vom Tatbestand der Untreue gemäß § 266 D-StGB erfasst. Insoweit widerspricht eine weitere Vorverlagerung der Strafbarkeit in § 299 D-StGB zudem der Strafflosigkeit des Untreueversuchs bei § 266 D-StGB.<sup>58</sup>

Zum anderen und entscheidend ist nicht hinreichend dargetan worden, warum die bislang nicht erfassten „Fälle der mit Schmiergeldzahlungen erkauften Verletzungen von Pflichten durch Angestellte ... außerhalb von Wettbewerbslagen“ – und für Deutschland unterhalb der Untreueschwelle – *strafbedürftig* sein sollten.<sup>59</sup> Dass ein Strafbedürfnis gegen Catering-Mitarbeiter, die für eine Geldzahlung durch den Konkurrenten nicht die vom Geschäftsinhaber vorgeschriebene Dienstkleidung bei der Arbeit tragen<sup>60</sup>, nicht ersichtlich ist – dieser Fall ist von der Neukriminalisierung dem Wortlaut nach erfasst –, leuchtet selbst Befürwortern der Reform des § 299 D-StGB ein.<sup>61</sup> Aber was ändert sich, wenn der von einem Konkurrenten bezahlte Catering-Mitarbeiter das Essen ungenießbar macht und für einen relevanten Reputationsschaden seines Arbeitgebers sorgt?<sup>62</sup> Oder

<sup>58</sup> Zu diesen und weiteren Argumenten etwa *Rönnau/Golombek*, Die Aufnahme des „Geschäftsherrenmodells“ in den Tatbestand des § 299 StGB – ein Systembruch im deutschen StGB, ZRP 2007, 193 ff.; *Wollschläger*, Der Täterkreis usw., 2009, S. 151 ff.; *Zöller* GA 2009, 137 (146 f.); *Hauck* wistra 2010, 255 (257); *Kindhäuser* ZIS 2011, 461 (467).

<sup>59</sup> Dies aber behauptend BT-Drucks. 16/6558, S. 13 und Referentenentwurf BMJ zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Korruption mit Stand 30.05.2014, S. 21. Wie hier ablehnend z.B. *Wollschläger*, Der Täterkreis usw., 2009, S. 145 ff., insbesondere zu den hier angeführten Kreditvergabefällen, die freilich durch die §§ 263, 266 StGB ausreichend erfasst werden; siehe ferner *Rönnau/Golombek* ZRP 2007, 193 (194); *Zöller* GA 2009, 137 (141 f.).

<sup>60</sup> Beispiel von *Rönnau/Golombek* ZRP, 193 (194).

<sup>61</sup> Konzedierend *Wolf*, Ein hybrides Regelungsmodell zur strafrechtlichen Bekämpfung von Wirtschaftskorruption? Zur ausstehenden Reform von § 299 StGB, CCZ 2014, 29 (33).

<sup>62</sup> Diesen Fall für strafbedürftig haltend *Wolf* CCZ 2014, 29 (33 f.).



wenn ein Kreditnehmer erfolglos versucht, einen Bankmitarbeiter durch eine Geldzahlung zur Bewilligung eines Kredits ohne vorherige Bonitätsprüfung zu bestimmen?<sup>63</sup> War in diesen Fällen die materielle Interessenwidrigkeit der doppelten Dienerschaft des Angestellten von solcher gesamtgesellschaftlicher Bedeutung, dass sie der Sanktionierung durch das Strafrecht bedurfte? Rechtfertigte insbesondere im versuchten Kreditvergabefall bereits die schiere Auslösung einer abstrakten Gefahr den Einsatz von Strafrecht? Und genügte nicht im Catering-Fall die Sanktionierung durch Arbeits- und Zivilrecht, das Kündigung und Schadensersatz ermöglicht? Dass mit der nunmehr erfolgten strafrechtlichen Sanktionierung aller dieser Fälle dem Geschäftsherrenmodell Rechnung getragen wird, reicht jedenfalls für eine verfassungsrechtlich tragfähige Begründung der Strafbedürftigkeit nicht aus. Wer arbeitsrechtliche Loyalität von Angestellten in diesem neuen Umfang mittels Strafrecht absichern und erzwingen will in Spannung zu den freien Berufen, trägt die Begründungslast.

### 3. Kriminalisierung der Ärztekorrption

Komplizierter gestaltet sich die Bewertung der 2016 erfolgten Kriminalisierung der Ärztekorrption in den neuen §§ 299a, b und 300 D-StGB.<sup>64</sup> Seitdem der Große Senat für Strafsachen im März 2012 freiberufliche Kassenärzte weder als Amtsträger im Sinne der Amtsdelikte noch als Beauftragte im Sinne der Bestechung und Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr angesehen, dabei aber Verständnis für eine gesetzliche Kriminalisierung von Ärztekorrption geäußert hatte<sup>65</sup>, war die rechtspolitische

<sup>63</sup> Vgl. Pressemitteilung des BMJ vom 30.05.2007.

<sup>64</sup> Oben I mit Fn. 6.

<sup>65</sup> BGH NJW 2012, 2530 (2535) mit Anm. u.a. von *Brockhaus ZWH* 2012, 278; *Corsten BB* 2012, 2059; *Kraatz NZWist* 2012, 273; *Sahan ZIS* 2012, 386 und Bespr. *Hecker JuS* 2012, 852; *Krüger StraFo* 2012, 308; *Wengenroth/Meyer JA* 2012, 646. Siehe zur Strafbarkeit korruptiven Verhaltens durch Vertragsärzte ferner *Schroth FS I. Roxin*, 2012, S. 327 ff.; *Brockhaus/Dann/Teubner/Tsambikakis*, Im Auftrag der Krankenkasse – Der Vertragsarzt im

Diskussion im Gange. Der Gesetzentwurf der früheren Bundesregierung, der eine restriktive Kriminalisierung der Ärztekorruption als Nebenstrafrecht in § 307c D-SGB V vorgesehen hatte<sup>66</sup>, ist dem politischen Wechsel zum Opfer gefallen.

Interessant in unserem Zusammenhang war ein Gesetzentwurf des Bundesrates, der in einem neuen § 299a StGB-Entwurf die Strafbarkeit von Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen für alle Angehörige von Heilberufen in weitem Umfang anordnete. Bemerkenswert war, dass der Entwurf nicht nur den freien Wettbewerb im Gesundheitswesen schützen wollte, sondern auch die *Unabhängigkeit der medizinischen Entscheidung im Allgemeinen*.<sup>67</sup> Entsprechend bezog sich die Gegenleistung des Vorteilsempfängers über die Bevorzugung eines anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb hinaus auch auf die Beeinflussung in sonstiger unlauterer Weise (§ 299a Abs. 1 Nr. 1, 2, Abs. 2 Nr. 1, 2 StGB-Entwurf).<sup>68</sup>

Ob man freiberufliche Ärztekorruption grundsätzlich im Sinne der Formel von der Dienerschaft zweier Herren konstruieren kann, ist nicht unzweifelhaft.<sup>69</sup> Ist der

---

Wettbewerb?, wistra 2010, 418 ff.

<sup>66</sup> Vgl. BT-Drucks. 17/14184, S. 14 ff., 29 ff., 32 ff.

<sup>67</sup> Vgl. BT-Drucks. 17/14575, S. 7, 10, 11 f.

<sup>68</sup> Siehe BT-Drucks. BT-Drucks. 17/14575, S. 7. § 299a Abs. 1 StGB-Entwurf zur Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen lautet in Gänze: „Wer als Angehöriger eines Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert, im Zusammenhang mit der Ausübung dieses Berufs einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er bei dem Bezug, der Verordnung oder der Abgabe von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten oder bei der Zuweisung von Patienten oder Untersuchungsmaterial 1. einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb bevorzuge oder 2. sich in sonstiger unlauterer Weise beeinflussen lasse, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.“

<sup>69</sup> Vgl. auch die anderslautenden Bedenken bei *Schneider*, Sonderstrafrecht für Ärzte? Eine



freiberufliche Arzt primär Diener der Krankenkasse, der kassenärztlichen Vereinigung oder des Patienten und damit grundsätzlich korrumpierbar? Oder ist er primär freier Unternehmer und damit nach dem Modell der zwei Herren nicht korrumpierbar? Entscheidet man im ersteren Sinne – was ich grundsätzlich für möglich halte –, so stellte sich die weitere Frage, ob man in Übereinstimmung mit § 299 D-StGB a.F. ein strenges Wettbewerbsmodell verfolgen oder, wie der Gesetzentwurf des Bundesrates, zusätzlich die Unabhängigkeit der medizinischen Entscheidung schützen sollte. Letzteres war abzulehnen, weil dieser Schritt weg von einem Korruptionsdelikt hin zu einem selbständigen Professionsdelikt geführt hätte. Insoweit fragte man sich, worin entgegen den Entwurfsverfassern<sup>70</sup> das Kriminalunrecht liegen sollte, wenn unheilbar kranke Patienten durch Geldzahlungen (ohne Versicherungsrelevanz) ihren Arzt zur Vornahme nicht indizierter Behandlungsmethoden motivieren wollen.

Mit Fug hat der Gesetzgeber daher in den letztlich verabschiedeten § 299a und § 299b D-StGB zur Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen auf einen Kriminalschutz der Unabhängigkeit der medizinischen Entscheidung im Allgemeinen verzichtet.

#### **4. Kriminalisierung der Sportkorruption**

Als jüngstes Beispiel einer Neukriminalisierung von Korruption seien abschließend die 2017 geschaffenen Strafvorschriften gegen den Sportwettbetrug (§ 265c D-StGB) und die

---

kritische Analyse der jüngsten Gesetzentwürfe zur Bestrafung der „Ärzttekorrption“, HRRS 2013, 473 ff.

<sup>70</sup> Siehe BT-Drucks. 17/14575, S. 13: „Gleichzeitig sind wettbewerbsunabhängige Privatinteressen denkbar, die sich etwa auf medizinisch nicht indizierte Verordnungen beziehen. In diesem Bereich wären gegebenenfalls auch Vorteile erfasst, die seitens der Patientinnen und Patienten selbst oder durch Angehörige angeboten, versprochen oder gewährt werden.“

Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe (§ 265d D-StGB) angesprochen.<sup>71</sup> Im Mai 2014 hatte das Bundesministerium des Innern ein Expertentreffen zur strafrechtlichen Bewertung der Manipulation von Sportwettbewerben veranstaltet.<sup>72</sup> Hintergrund waren ihm die im Rahmen der 5. UNESCO-Weltsportministerkonferenz von 2013 verabschiedete „Berliner Erklärung“<sup>73</sup> sowie vor allem der damalige Koalitionsvertrag, der einen Umsetzungsauftrag im Hinblick auf die Einführung von über die bisherige Sanktionierung durch Betrugsstrafrecht<sup>74</sup> hinausgehenden strafrechtlichen Sanktionen gegen die Manipulation von Sportwettbewerben enthielt.<sup>75</sup>

Wie ein möglicher Straftatbestand damals aussehen konnte, war dem bayerischen Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Integrität des Sports (kurz: Sportschutzgesetz) von 2014 zu entnehmen. Dort findet sich in § 4 ein Straftatbestand gegen die Bestechlichkeit und Bestechung im Sport analog § 299 D-StGB a.F. Danach sollte u.a. bestraft werden, wer einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er als Sportler, Trainer eines Sportlers oder Schiedsrichter in einem Wettkampf des organisierten Sports, an dem Mitglieder eines nationalen Sportkaders ... oder einer Nationalmannschaft oder an dem Personen, die aus ihrer sportlichen Betätigung ein regelmäßiges Einkommen erzielen, teilnehmen, dessen Ergebnis oder Verlauf in unlauterer Weise beeinflusse (§ 4 Abs. 1 Sportschutzgesetz-

<sup>71</sup> Oben I mit Fn. 7.

<sup>72</sup> Der Fragenkatalog zum Expertentreffen, an dem der Verfasser teilgenommen hat, und die schriftlichen Antworten der Expertinnen und Experten können auf der Webseite des BMI abgerufen werden.

<sup>73</sup> MINEPS V; Berliner Erklärung vom 30. Mai 2013, Ziff. 3.26 und 3.28.

<sup>74</sup> Siehe hierzu die Entscheidungen BGH NJW 2007, 782 – Fall Hoyzer; BGH NJW 2013, 883, BGH NStZ 2013, 281 und BGH BeckRS 2014, Nr. 07297– Bochumer Fall.

<sup>75</sup> Deutschlands Zukunft gestalten, Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD vom 16.12.2013, S. 96.



Entwurf).<sup>76</sup> Rechtsgut war der sportliche Wettbewerb, der vor allem im Spitzen- und Profisport durch mannigfache Manipulationen in gesamtgesellschaftlich relevanter Weise gefährdet sein sollte.<sup>77</sup>

Was musste man von einer solchen Strafvorschrift mit Blick auf das hiesige Verständnis vom Unrecht der Korruption halten?<sup>78</sup> Einerseits war festzustellen, dass § 4 Abs. 1 Sportschutzgesetz-Entwurf den formellen Unrechtskern von Korruption ausprägt.

<sup>79</sup> Denn zum Kern der Strafbarkeit nach § 4 Abs. 1 Sportschutzgesetz-Entwurf gehörte eine konkrete Unrechtsvereinbarung, bei der sich der Spieler als Diener des Vereins bzw. der Schiedsrichter als Diener des DFB vorteilsbedingt und (formell) interessenwidrig zugleich zum Diener des Vorteilsgebers machen muss. Andererseits blieb natürlich fraglich, ob der sportliche Wettbewerb auch in seiner Beschränkung auf den Spitzen- und Profisport ein taugliches strafrechtliches Rechtsgut bildete. Insoweit stellte sich ähnlich wie bei der Erweiterung der Wirtschaftskorruption in Richtung des

<sup>76</sup> Bayerisches Staatsministerium für Justiz, Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Integrität des Sports vom 12.03.2014, S. 11 f. Eine entsprechende Regelung für die aktive Bestechung enthält § 4 Abs. 2 Sportschutzgesetz.

<sup>77</sup> Bayerisches Staatsministerium für Justiz, Entwurf Sportschutzgesetz, S. 50 f. iVm. S. 43 f.

<sup>78</sup> Zum chronischen Streit um Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit von Korruption im Sport siehe ohne Anspruch auf Vollständigkeit *Weise*, Finanzielle Beeinflussung von sportlichen Wettkämpfen durch Vereinsfunktionäre etc., 1982; *Paringer*, Korruption im Profifußball, 2001; *Valerius*, Schneller, höher, reicher? Strafbarkeit von Wett-Betrugsfällen im Sport, SpuRt 2005, 90; *Beukelmann*, Das Strafrecht und die Lauterkeit des sportlichen Wettbewerbs, NJW-Spezial 2010, 56; *König*, Sportschutzgesetz – Pro und Contra. Pro: Argumente für ein Sportschutzgesetz, SpuRt 2010, 106; *Kudlich*, Sportschutzgesetz – Pro und Contra. Contra: Argumente gegen ein Sportschutzgesetz SpuRt 2010, 108; *Krack*, Bestechlichkeit und Bestechung von Sportschiedsrichtern – eine Straftat? Zu § 299 StGB und § 6 SportSG-E, ZIS 2011, 475; *Hutz/Kaiser*, Aspekte der Spielmanipulation und des Sportwettbetrugs in Deutschland und der Schweiz, NZWiSt 2013, 379.

<sup>79</sup> Vgl. oben III.

Geschäftsherrenmodells<sup>80</sup> die Frage, ob die materielle Interessenwidrigkeit der doppelten Dienerschaft in diesem Bereich jene gesamtgesellschaftliche Relevanz erreicht, die Voraussetzung für einen legitimen strafrechtlichen Rechtsgüterschutz ist. Dem kann hier aus Raumgründen nicht weiter nachgegangen werden.<sup>81</sup> Im Ergebnis hielte ich allerdings einen Straftatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im Spitzen- und Profisport unter Wahrung der Autonomie des Sports und der Funktionsfähigkeit der Sportgerichtsbarkeit für begründbar.<sup>82</sup>

Der Gesetzgeber hat das letztlich genauso gesehen. Mit den neuen Strafvorschriften zum Sportwettbetrug (§ 265c D-StGB) und zur Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe (§ 265d S-StGB) hat er allerdings in systemwidriger Weise im Vermögensstrafrecht Hybriddelikte aus Vermögens- und Korruptionselementen gebildet, die vor allem aufgrund ihrer Sportregelakzessorietät („wettbewerbswidrige Weise“, „regelwidriger Weise“ bei § 265d D-StGB) die Strafrechtswissenschaft vor nicht geringen Auslegungsproblemen stellen dürfte. So stellt sich zum Beispiel die Frage, ob das Aufstellen einer B-Elf bei erreichter Zwischenrunde während einer Fußball-WM oder Absprachen unter den Läufern einer Nationalität bei einem WM-Lauf (Stichwort: ein Läufer opfert sich als Tempoläufer) den Straftatbestand der Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe erfüllen.

---

<sup>80</sup> Dazu oben IV. 2.

<sup>81</sup> Vgl. näher *Saliger*, in: BMI (Hrsg.), Fragenkatalog zum Expertentreffen am 19.05.2014 und schriftliche Antworten, Stand: 4.07.2014, S. 36, 52 f., 57, 64 f., 67, 69 und 70 (abrufbar auf der Webseite des BMI).

<sup>82</sup> A.A. *Kindhäuser* ZIS 2011, 461 (469).



## V. Zusammenfassung

1. Das (primär formelle) Unrecht der Korruption besteht in der vorteilsbedingten und interessewidrigen Dienerschaft zweier Herren. Zum materiellen Strafunrecht erstarkt Korruption regelmäßig erst durch den Bezug auf strafrechtlich schützenswerte Rechtsgüter.
2. Dieses Verständnis von Korruption ermöglicht eine hinreichende Konturierung vorhandener (Staatskorruption, Wirtschaftskorruption, politische Korruption) und eine tragfähige Beurteilungsbasis für die Kriminalisierung neuer Korruptionsformen (Ärztikorruption, Sportkorruption).
3. Eine Erweiterung von § 299 D-StGB in Richtung des Geschäftsherrenmodells ist abzulehnen.
4. § 299a StGB-Entwurf zur „Ärztikorruption“ bezeichnete in Nr. 2 ein Professionsdelikt und verfehlte damit bereits das (formelle) Unrecht von Korruption.