

Markus Rübenstahl

Die Amtsträgerkorruptionsdelikte nach italienischem und deutschem Recht

Eine rechtsvergleichende Untersuchung

A. Einleitung

I. Anlass der Untersuchung

Einen ersten Anlass zu dieser Arbeit gab die Lektüre der breit angelegten rechtsvergleichenden Untersuchung des Amtsträgerkorruptionsstrafrechts von *Überhofen*¹ im Jahr 2001. Dessen Vergleich berücksichtigte die meisten wesentlichen Rechtsordnungen Kontinentaleuropas, nicht jedoch das italienische Strafrecht. Auch im Übrigen waren keine aktuelleren deutschsprachigen Untersuchungen feststellbar. Der an Italien und italienischem Straf- und Strafprozessrecht einerseits und an Korruption als Phänomen andererseits stark interessierte **Leser** empfand dies – zunächst intuitiv und höchst subjektiv – als eine „Lücke“². Es formte sich der Entschluss, diese im Rahmen des eigenen Promotionsvorhabens durch eine eingehende und stärker ins Detail gehende Darstellung zu schließen.

II. Gründe für einen Detailvergleich des italienischen und deutschen Amtsträgerkorruptionsstrafrechts

Eine vertiefte, rechtsvergleichende Untersuchung gerade des italienischen Amtsträgerkorruptionsstrafrechts nach der Jahrtausendwende verspricht aus deutscher Sicht aus mehreren Gründen ein erhebliches Maß an wissenschaftlichem Erkenntnisgewinn und rechtspolitisch verwertbaren Ergebnissen.

1. Strukturelle und begriffliche Ähnlichkeiten des italienischen und deutschen (Amtsträgerkorruptions-) Strafrechts und intensiver Austausch in der Wissenschaft

Für das Unterfangen sprachen zunächst die erheblichen strukturellen Ähnlichkeiten des deutschen und italienischen Strafrechts, insbesondere im Hinblick auf

1 Überhofen, S. 1 ff.

2 Auch Maiwald, S. 8, bedauerte, seine „Einführung in das italienische Strafrecht und Strafprozessrecht“ nicht insbesondere auf die Korruptionsdelikte ausdehnen zu können.

den Allgemeinen Teil und die rechtsdogmatische Begriffsbildung³. Weiter war aufgrund der besonders ausgeprägten Aufgeschlossenheit der italienischen Strafrechtswissenschaftler für die rechtsdogmatische und rechtspolitische Diskussion in Deutschland⁴ zu hoffen, dass sich durch die Betrachtung des italienischen Rechts aus deutscher Perspektive auch Schlussfolgerungen der italienischen Kriminalwissenschaft zum deutschen Recht in die Betrachtung (rück-)integrieren ließen. Der Vergleich von Strukturelementen gerade der deutschen und der italienischen Strafrechtsordnung erscheint aussichtsreich, weil der erwähnte intensive Austausch gerade in den Strafrechtswissenschaften in den Worten *Maiwalds*:

„...in recht großem Umfang zu einem gemeinsamen Problemverständnis und teilweise zu einem ähnlichen Vorrat an Problemlösungen geführt hat. Soweit die Problemlösungen unterschiedlich sind, ist dies stets auch ein Grund, den Standpunkt der eigenen Rechtsordnung zu überdenken; ob die Überprüfung dann zur Beibehaltung des eigenen Standpunkts oder aber zur Übernahme von Lösungen des fremden Rechts oder auch zu einem Kompromiss führt, ist eine andere Frage.“⁵

Besonders zutreffend erscheint diese Aussage hinsichtlich des vielfach ähnlich strukturierten und vergleichbare Begrifflichkeiten verwendenden Korruptionsstrafrechts in Italien und Deutschland. Konkreter rechtspolitischer Nutzen des Vergleichs kann hier mithin gerade durch die Ähnlichkeit der Deliktstrukturen und rechtlichen Begrifflichkeiten sowie der genauen Analyse gerade der Gründe, der tatsächlichen und der rechtlichen Folgen der verbleibenden Abweichungen entstehen. Es erscheint daher recht wahrscheinlich, dass durch diesen eher kleinteilig angelegten kritisch-wertenden Vergleich eng umschriebener Subsysteme des jeweiligen Besonderen Teils des italienischen und des deutschen Strafgesetzbuchs Korrekturbedarf in der eigenen Rechtsordnung festgestellt wird, der durch eine als sachgerecht und rechtsstaatlich erkannte Lösung desselben Sachproblems durch das fremden Recht behoben werden kann. Letzteres erscheint insbesondere auch deshalb aussichtsreich, weil aufgrund der erheblichen Ähnlichkeit der Subsysteme des Korruptionsstrafrechts in beiden Rechtsordnungen Einzelkorrekturen praktisch ohne unabsehbare Folge- oder Fernwirkungen oder systemstörende Konsequenzen umsetzbar sein dürften.

3 Maiwald, S. 7.

4 Maiwald, S. 7/8, weist zu Recht auf das – für uns ein wenig beschämende – Phänomen hin, dass die italienische Strafrechtswissenschaft sich in Lehrbüchern und Kommentaren eingehend mit den Standpunkten deutscher Strafrechtslehrer auseinandersetzt und diese zitiert, während dies umgekehrt nur ganz ausnahmsweise der Fall ist.

5 Maiwald, S. 7.

2. Untersuchung nahezu zeitgleich umgesetzter Reformvorhaben zum Amtsträgerkorruptionsstrafrecht

Eine vergleichende Betrachtung des italienischen und deutschen Korruptionsstrafrechts erschien nach der Jahrtausendwende auch deshalb gerechtfertigt, weil hierdurch die Verarbeitung in Literatur und Rechtsprechung von größeren – speziell auf die Effektivierung des Amtsträgerkorruptionsstrafrechts gerichteten – Reformgesetzen der 90er Jahre abgebildet und bewertet werden konnte. In Italien wurde bereits durch Artikelgesetze von 1990 bzw. 1992⁶ das Amtsträgerkorruptionsstrafrecht – einschließlich der Amtsträgerstellung – sowie weitere Amtsträgerdelikte wesentlich modifiziert⁷. Neben einer Präzisierung und Ausweitung des Amtsträgerbegriffs sollten insbesondere Verhaltensweisen des Amtsträgers strenger sanktioniert werden, bei denen diese ihre Amtsstellung oder Amtsgewalt zu Lasten Privater oder zum (Vermögens-)Nachteil des Fiskus missbrauchten⁸. Zudem wurde eine Präzisierung der Tatbestände mit der Folge einer optimierten Bestimmtheit und ein Verzicht auf die strafrichterliche Kontrolle von Zweckmäßigkeitserwägungen angestrebt⁹.

In Deutschland trat bekanntermaßen 1997 das Korruptionsbekämpfungsgesetz¹⁰ in Kraft, das insbesondere durch die erweiternde Klarstellung des Amtsträgerbegriffs, die Erweiterung des Anwendungsbereichs des Vorteilsbegriffs und der Lockerung der Unrechtsvereinbarung zur Intensivierung der Korruptionsbekämpfung beitragen sollte¹¹. Die unterschiedliche Ausrichtung der Re-

6 Zunächst das (Artikel-)Gesetz Nr. 86 vom 26.4.1990, veröffentlicht im Amtsblatt („Gazzetta Ufficiale“) Nr. 97 vom 27.4.1990 („Modifiche in tema di delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione“), das alle wesentlichen korruptionsrelevanten Vorschriften des italienischen Strafgesetzbuchs – teilweise erheblich – änderte. Dieses – teilweise oberflächlich formulierte und Redaktionsversehen enthaltende – Reformgesetz wurde durch das Gesetz Nr. 181 vom 7.2.1992 – nachdem erste Anwendungsschwierigkeiten erkannt worden waren – wohl im Wesentlichen entsprechend dem bereits zuvor bestehenden Willen des Gesetzgebers korrigiert, Fiandaca/Musco, Parte Speciale I, S. 161 f.

7 Zusammenfassend zur Reformgesetzgebung etwa Fiandaca/Musco, Parte Speciale I, S. 156 ff. m.w.N.

8 Fiandaca/Musco, Parte Speciale I, S. 156 f.

9 Fiandaca/Musco, Parte Speciale I, S. 157 f.

10 Das „Gesetz zur Bekämpfung der Korruption“ vom 13.8.1997 ist am 20. 8. 1997 in Kraft getreten, BGBl. 1997 I, S. 2038. Entschließung des BT v. 26.6.1997, zu BR-Drs. 482/97 = BT-Drs. 13/8082.

11 Vgl. etwa Korte NJW 1997, 2556; Korte NStZ 1997, 513 ff.; Bannenber in: Wabnitz/Janovsky § 10 Rn. 52.

formbemühungen erscheint von zusätzlichem Interesse im Rahmen des Rechtsvergleichs ähnlicher Subsysteme.

3. Aktuelle rechtstatsächliche und rechtsdogmatische Erkenntnisse zu quantitativ und qualitativ außergewöhnlich ausgeprägten Korruptionsphänomenen in Italien

Besonders ließen aber tatsächliche Aspekte – im westeuropäischen Vergleich einzigartig schwerwiegende, kurz zuvor strafrechtlich aufgearbeitete Korruptionsphänomene in Italien – einen Vergleich gerade mit dieser Rechtsordnung wünschenswert erscheinen. Aufgrund spektakulärer Erfolge der italienischen Strafverfolgungsbehörden – der Aufdeckung und Aufarbeitung zahlreicher landesweit systemisch vernetzter politischer Korruptionssachverhalte („Tangentopoli“¹²) im Rahmen systematischer Ermittlungen zunächst der Staatsanwaltschaft Mailand („Mani Pulite“¹³) seit Anfang 1992 – ergingen in den zehn Jahren zwischen 1992 und 2002 eine große Menge höchstrichterlicher Entscheidungen zu vielen praxisrelevanten Fragen des Amtsträger- und Korruptionsstrafrechts¹⁴. Mithin standen höchstrichterlich entschiedene Fälle zu systemischer

12 Wörtlich etwa „Stadt der Schmiergelder“ oder auch „Staatswesen der Schmiergelder“, von ital. „tangente“ = Schmiergeld, „poli“ = Polis/Stadt). Der Begriff wurde von den italienischen Medien ab Februar 1992 zunächst für die Stadt Mailand verwandt, nachdem zuerst dort ein System von Korruption, Amtsmissbrauch und illegaler Parteifinanzierung offengelegt wurde. Später wurde das Wort zu einem Synonym für die entsprechenden kriminellen Verflechtungen, die das landesweit das politische System der so genannten 1. Republik prägten; vgl. <http://de.wikipedia.org/wiki/Tangentopoli>.

13 „Saubere Hände“, sinngemäß eher „Weiße Weste“ war der in den italienischen Medien geprägte Name umfangreicher, zusammenhängender Ermittlungs- und Strafverfahren (ab Anfang 1992) der Staatsanwaltschaft Mailand – später auch weiterer Strafverfolgungsbehörden - wegen Korruption, Amtsmissbrauch und illegaler Parteifinanzierung gegen einerseits politische Amtsträger, zunächst auf lokaler, später auf regionaler und nationaler Ebene und andererseits Manager und Unternehmer (als Vorteilsgeber). Die Ermittlungen führten zum 1993/1994 zum Ende der so genannten 1. Republik, einschließlich des Zusammenbruchs und der faktischen Auflösung der größten – stark von den Korruptionsermittlungen betroffenen - bisherigen Regierungsparteien wie der Democrazia Cristiana (DC) oder des Partito Socialista Italiano (PSI) und zur Entstehung zahlreicher neuer politischer Bewegungen und zu einem neuen Parteiensystem, vgl. http://de.wikipedia.org/wiki/Mani_pulite.

14 Eine Durchsicht der einschlägigen Kommentare zu Rechtsprechungsnachweisen zu den Art. 317 ff. des Codice Penale fördert zu Tage, dass eine große Zahl der wegwei-

Korruption zahlreich zur Verfügung. Zugleich formten diese Judikate maßgeblich die Rechtsprechungspraxis zu einem erst durch die Reformgesetzgebung von 1990/1992 erneuerten Amtsträgerkorruptionsstrafrecht unter Extrembedingungen, nämlich vor dem Hintergrund einer öffentlich-medial als flächendeckend verbreitet und als vertikal bis in höchste politische Hierarchieebenen reichend wahrgenommenen Korruption.

Letzteres ist zu betonen. Die aufgedeckte Korruption wurde nach Wahrnehmung italienischer Beobachter nicht nur quantitativ in besonders großem Umfang festgestellt (und abgeurteilt). Sie war aus Sicht der Wissenschaft und der Strafjustiz von besonders intensiver Qualität, da das bestehende Ausmaß an Korruption – auch aufgrund seiner Regelhaftigkeit und subkulturellen Verbindlichkeit – weitere Korruptionstraftaten nach sich gezogen haben dürfte¹⁵. In Italien wurde insofern – jedenfalls im Zusammenhang mit der Amtsträgerkorruption bis 1992¹⁶ – von systemischer oder ambientaler Korruption („*corruzione sistemica*“ bzw. „*ambientale*“) im Sinne eines umfassenden, (zumindest) den gesamten Bereich der Auftragsvergabe der öffentlichen Hand erfassenden Phänomens gesprochen. Dies war unter anderem auch deshalb so, weil die politischen Parteien sich über die systematische Eintreibung von Schmiergeldern durch die ihnen zuzuordnenden Amtsträger zu einem erheblichen Anteil finanzierten¹⁷. Im Zusammenhang mit diesem (Haupt-)Zweck des Schmiergeldsystems aus Sicht der Amtsträger – der Parteienfinanzierung oder auch der Finanzierung einzelner Politiker oder Gruppen – dürfte wohl auch die besondere Qualität der korruptiven Netzwerke stehen. Diese lag nach Auffassung auch der Rspr. darin, dass wegen der Institutionalisierung und flächendeckenden Verbreitung der Korruption sowie der Tiefe der Vernetzung mit höchsten politischen Entscheidungsträgern aus Sicht des Privaten (Unternehmers) hinsichtlich der

senden Entscheidungen zu den Korruptionsdelikten aus der Zeit der höchstrichterlichen Aufarbeitung von „Mani Pulite“ / „Tangentopoli“ stammen, d.h. insbesondere aus den Jahren 1994-2002, vgl. etwa die Nachweise zur Rspr. bei Marinucci/Dolcini/Benussi zu den Art. 317, 318, 319. Dies hat natürlich auch mit der Reform von 1990/1992 zu tun.

15 Vannucci, S. 67 ff.; Davigo/Mannozi S. 37-40.

16 Zu befürchten ist allerdings, dass in Italien durch die Ermittlungsverfahren „Mani Pulite“ aus den Jahren 1992-1994 nur das Hellfeld für die Jahre um 1992 im Verhältnis zum Dunkelfeld größer ist als für die späteren Jahre und tatsächlich mittelfristig – trotz sinkender Verurteilungszahlen etc. - kein wesentlicher Rückgang der Korruption angenommen werden kann, ausf. Davigo/Mannozi S. 16 ff., insb. S. 62-64. Umgekehrt ist daher auch für die Jahre um 1992 mutmaßlich kein wesentlich höheres Korruptionsniveau als für die Jahre vorher oder nachher festzustellen, Davigo/Mannozi. S. 28, 62 ff.

17 Della Porta/Vannucci S. 31 ff., 83 ff.