

Handlungsempfehlungen
für den Umgang mit Spenden, Schenkungen und ähnlichen Zuwendungen für
kommunale/gemeinnützige Zwecke
vom Bayerischen Staatsministerium des Innern gemeinsam erarbeitet mit dem
Bayerischen Staatsministerium der Justiz und den kommunalen Spitzenver-
bänden in Bayern

1. Anlass und Ziel der Handlungsempfehlungen

Unentgeltliche Zuwendungen Privater für kommunale und gemeinnützige Zwecke sind Ausdruck des sozialen bürgerschaftlichen Engagements. Sie stellen in vielen Einzelfällen ein wichtiges zusätzliches Finanzierungsmittel zur Verwirklichung öffentlicher Projekte dar. Das Einwerben und die Entgegennahme solcher Zuwendungen gehört zu den freiwilligen Aufgaben einer Kommune. Der Einsatz vieler kommunaler Mandatsträger in diesem Bereich dient dem Allgemeinwohl und verdient Unterstützung. Nachfolgende Handlungsempfehlungen sollen deshalb den kommunalen Wahlbeamten eine Hilfestellung im Umgang mit o.g. Zuwendungen geben.

Besonders ist vor allem die weite Fassung des Straftatbestands der Vorteilsannahme (§ 331 Abs. 1 des Strafgesetzbuchs – StGB) zu beachten. In den Straftatbestand der Vorteilsannahme werden neben den eigenen Vorteilen des Amtsträgers auch Vorteile für Dritte miteinbezogen und damit nach überwiegender Auffassung auch Vorteile erfasst, die der Amtsträger für die Anstellungskörperschaft oder für einen gemeinnützigen Verein entgegennimmt. Das Tatbestandsmerkmal der sog. „Unrechtsvereinbarung“ zwischen Zuwendungsgeber und -empfänger setzt nicht voraus, dass die Gegenleistung für den Vorteil in einer zumindest konkretisierbaren Diensthandlung des Amtsträgers besteht, es reicht vielmehr aus, dass der Vorteil allgemein für die Dienstausübung gewährt wird. Demnach können auch in der Vergangenheit liegende oder zukünftige, zur Zeit der Zuwendung noch gar nicht bestimmte oder bestimmbar Amtshandlungen Gegenstand der Unrechtsvereinbarung sein. Das ist insbesondere bei kommunalen Wahlbeamten problematisch, die mit den Zuwendungsgebern nicht selten häufigen dienstlichen Kontakt haben. Denn dadurch kann der Eindruck entstehen, der Geber wolle mittels seiner Zuwendung an die Gemeinde, den Landkreis, den Bezirk oder die gemeinnützige Einrichtung in unlauterer Weise Einfluss auf die künftigen Diensthandlungen

des kommunalen Wahlbeamten nehmen oder ihm gegenüber für seine bisherige Dienstausübung Dank ausdrücken.

So ist es bereits außerhalb Bayerns leider zu einigen staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren gegen kommunale Wahlbeamte gekommen.

Die Handlungsempfehlungen haben das Ziel, ein ausgewogenes Verfahren anzubieten, das einerseits die kommunalen Wahlbeamten hiervoor so weit wie möglich schützt, andererseits den dadurch notwendigen zusätzlichen Verwaltungsaufwand so weit wie möglich in Grenzen hält und insbesondere die Spendenbereitschaft sowie das Spendenaufkommen nicht beeinträchtigt. Eine Garantie für einen Risikoausschluss vermögen die Handlungsempfehlungen freilich nicht zu leisten.

2. Anwendungsbereich der Handlungsempfehlungen

Die nachfolgenden Empfehlungen sind zur besseren Lesbarkeit auf erste Bürgermeister (Oberbürgermeister) und Gemeinden (Städte) bezogen. Sie geben Hinweise zum Umgang mit Spenden, Schenkungen und ähnlichen Zuwendungen¹, die der Gemeinde selbst zugute kommen oder an Dritte vermittelt werden sollen, die sich an der Erfüllung gemeindlicher Aufgaben beteiligen. Die Zuwendungen können dabei sowohl an den ersten Bürgermeister selbst als auch an andere gemeindliche Vertreter, wie z. B. die Leiter kommunaler Einrichtungen, gerichtet sein. Für Landkreise, Bezirke, Verwaltungsgemeinschaften und Zweckverbände finden die Empfehlungen entsprechende Anwendung.

Die Empfehlungen finden keine Anwendung bei Zuwendungen, deren Entgegennahme nach der allgemeinen Verkehrsanschauung als sozialadäquat (sozial üblich) gilt.

3. Empfohlene Vorgehensweise

Der Straftatbestand der Vorteilsannahme schützt die Lauterkeit des öffentlichen Dienstes und das Vertrauen der Allgemeinheit in diese Lauterkeit. Es sollte deshalb auf Transparenz und Kontrolle des Zuwendungsvorgangs hingewirkt werden.

Hierfür können folgende Empfehlungen gegeben werden, die insbesondere aus der Rechtsprechung (BGH v. 23.05.2002, NJW 2002, 2801) und der Kommentarliteratur zu § 331 StGB entwickelt worden sind:

¹ Z. B. Sponsoring, soweit zwischen der Leistung des Sponsors und der ihm zustehenden Gegenleistung, dem werblichen oder öffentlichkeitswirksamen Vorteil, kein angemessenes Austauschverhältnis besteht und sich der Vorgang als verdeckte Spende darstellt.

3.1 Trennung und Kontrolle des Zuwendungsvorgangs

Der erste Bürgermeister kann gemäß Art. 37 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 GO unentgeltliche Zuwendungen Dritter zur Erfüllung der gemeindlichen Aufgaben einwerben (die Delegierbarkeit richtet sich nach den allgemeinen kommunalrechtlichen Vorschriften). Es wird jedoch empfohlen, dass die Zuwendungen nicht (sofort) durch den ersten Bürgermeister selbst, sondern erst nach einer entsprechenden Entscheidung des Gemeinderats bzw. des bevollmächtigten Ausschusses an- und entgegengenommen werden. In geeigneten Fällen kann es sich empfehlen, mehrere Zuwendungen über einen längeren Zeitraum zu sammeln und über deren Annahme dann in einer Sitzung zu befinden. Wird die sofortige Entgegennahme einer Zuwendung erwartet oder eine Zuwendung davon abhängig gemacht, empfiehlt es sich, deren Annahme unter dem Vorbehalt der Beschlussfassung des Gemeinderats bzw. des bevollmächtigten Ausschusses zu erklären. Dies gilt entsprechend, wenn die Entgegennahme durch einen anderen gemeindlichen Vertreter erfolgen soll.

3.2 Dokumentation des Zuwendungsangebots

Es wird empfohlen, Zuwendungsangebote zu dokumentieren und unverzüglich dem Kämmerer anzuzeigen, der den Zweck, Umfang und die Art des Zuwendungsangebots (Sach- oder Geldleistung) sowie den Zuwendungsgeber und Begünstigten in eine Zuwendungsliste aufnehmen sollte. Hierbei kann es sich empfehlen, etwaige rechtliche Beziehungsverhältnisse zwischen der Gemeinde und dem Zuwendungsgeber, die bei verständiger Würdigung in Zusammenhang mit der Spende gebracht werden können (gegenwärtige oder in der jüngsten Vergangenheit liegende Beziehungen, aber auch solche, die in einem überschaubaren Zeitraum zu erwarten sind, z.B. Lieferverträge, laufende bzw. anstehende Genehmigungsverfahren, Bewerber um einen Auftrag) - soweit der Gemeindeverwaltung bekannt - ebenfalls stichwortartig in der Zuwendungsliste zu vermerken.

3.3 Entscheidung über Annahme des Zuwendungsangebots durch Gemeinderat bzw. bevollmächtigten Ausschuss

3.3.1 Über die Annahme von Zuwendungen befindet der Gemeinderat oder ein von diesem bevollmächtigter Ausschuss. Die Sitzung findet nichtöffentlich statt, wenn berechtigte Interessen Einzelner, insbesondere des Zuwendungsgebers oder des begünstigten Dritten der Öffentlichkeit entgegenstehen (Art. 52 Abs. 2 GO).

3.3.2 Als Maßstab für die Annahme sollte gelten: Es darf für einen objektiven, unvoreingenommenen Beobachter nicht der Eindruck entstehen, die Gemeinde ließe sich durch die Zuwendung bei der Aufgabenwahrnehmung beeinflussen. Das kann insbesondere dann relevant sein, wenn rechtliche Beziehungsverhältnisse (s.o. Nr. 3.2) zwischen dem Zuwendungsgeber und der Gemeinde bestehen. Lässt sich im Einzelfall ein hinreichend begründeter Verdacht einer Beeinflussung nicht plausibel ausräumen (z.B. durch Darlegung und Dokumentation der Gründe für die Recht- und Zweckmäßigkeit einer gemeindlichen Entscheidung), so empfiehlt es sich, die Zuwendung nicht anzunehmen. Hier ist die Eigenverantwortung des Gemeinderats bzw. des bevollmächtigten Ausschusses und eine Würdigung der Umstände des Einzelfalls besonders gefordert.

Liegen keine Verdachtsgründe vor, steht die Annahme im pflichtgemäßen Ermessen des Gemeinderats bzw. des bevollmächtigten Ausschusses.

3.3.3 Es wird empfohlen, dass der Kämmerer die Ablehnung oder Annahme der Zuwendung in der Zuwendungsliste vermerkt. Im Fall ihrer Annahme ist die Zuwendung ordnungsgemäß zu verbuchen.

3.4 Information der Rechtsaufsichtsbehörde

Es wird empfohlen, die ein Kalenderjahr umfassende Zuwendungsliste zeitnah der Rechtsaufsichtsbehörde zur Kenntnis zu übermitteln.