

Antwort

der Bundesregierung

**auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Gisela Piltz, Jörg van Essen,
Rainer Funke, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP
– Drucksache 15/3698 –**

Strafbarkeit von Mitgliedern in den Gemeindevertretungen bei der Mandatsausübung

Vorbemerkung der Fragesteller

Der Bundesgesetzgeber hat 1994 den Straftatbestand der Abgeordnetenbestechung (§ 108e Strafgesetzbuch, StGB) eingeführt. Danach macht sich ein Abgeordneter strafbar, wenn er für ein bestimmtes Stimmverhalten einen Vorteil als Gegenleistung erhält. Das strafwürdige Unrecht der Abgeordnetenbestechung besteht in der unlauteren Einflussnahme auf den demokratischen Prozess. Nach allgemeiner Auffassung handelt es sich bei Abgeordneten des Deutschen Bundestages und der Landtage nicht um Amtsträger i. S. d. § 11 Abs. 1 Nr. 2 StGB, somit ist für sie eine Strafbarkeit nach den §§ 331 ff. StGB wegen Bestechlichkeit und Vorteilsannahme ausgeschlossen. § 108e StGB stellt insoweit eine abschließende Regelung für Abgeordnete dar.

Der Gesetzgeber ging seinerzeit davon aus, dass diese Vorschrift auch für kommunale Mandatsträger gilt. Fraglich ist jedoch, ob bei Mitgliedern der Gemeindevertretungen kumulativ neben § 108e StGB auch die Anwendbarkeit der §§ 331 ff. StGB bejaht werden kann. Dies ist abhängig von der Frage, ob es sich bei den Mitgliedern der Gemeindevertretungen um Amtsträger handelt oder nicht. Gemeinderatsmitglieder sind nach Meinung von Teilen der Rechtsprechung Amtsträger (LG Krefeld vom 14. März 1994, NJW 1994, 2036; AG Wuppertal – 12 Ls 835 Js 79/01), da deren Tätigkeit im Gegensatz zu der des Abgeordneten vorwiegend auf die Erledigung konkreter Verwaltungsaufgaben gerichtet sei. Konsequenz dieser Auffassung ist eine mögliche Strafbarkeit nach den §§ 331 ff. StGB mit einem deutlich weiteren Anwendungsbereich als dem des restriktiven § 108e StGB und ein teilweise erhöhtes Strafmaß. Dagegen existieren Meinungen, Mitglieder der Gemeindevertretungen seien keine Amtsträger, vielmehr hätten diese aufgrund ihrer Wahl, Funktion und Beschlussfassung eine abgeordnetenähnliche Funktion innerhalb der Gemeinden.

Die gegenüber § 331 StGB restriktivere Fassung des § 108e StGB wurde vom Bundesgesetzgeber damit begründet, dass die Interessenwahrnehmung auch innerhalb des Parlaments Bestandteil des politischen Kräftespiels sei und man vom Abgeordneten nicht verlangen könne, dass sie – wie Beamte und Richter – stets unparteiisch und frei von unsachlichen Einflüssen ihr Mandat ausüben.

Dies gilt für Mandatsträger auf Bundes- und Landesebene gleichermaßen wie für kommunale Mandatsträger. Für alle gilt der Grundsatz des freien Mandats.

Soweit die Straftatbestände der Vorteilannahme und der Bestechlichkeit auch auf Gemeinderatsmitglieder Anwendung finden, ist die Grenzziehung zwischen der repräsentativen Mandatsausübung und einem strafrechtlich vorwerfbareren Verhalten im Einzelfall äußerst schwierig. Für viele Ratsmitglieder führt diese Grauzone zu einer großen Rechtsunsicherheit bei der Ausübung ihres Mandats.

Vorbemerkung der Bundesregierung

Die Bundesregierung teilt die Auffassung der Fragesteller, dass die Stellung der Abgeordneten nicht mit der von Amtsträgern vergleichbar ist. Der Straftatbestand der Abgeordnetenbestechung (§ 108e StGB) wurde deshalb nicht in den Abschnitt „Straftaten im Amt“, sondern in den Abschnitt „Straftaten gegen Verfassungsorgane sowie bei Wahlen und Abstimmungen“ des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches eingestellt. Mit der Schaffung dieses Straftatbestandes wurde das Ziel verfolgt, eine Strafbarkeitslücke zu schließen, da es keine einleuchtenden Gründe dafür gibt, dass Bestechung und Bestechlichkeit bei Amtsträgern strafrechtlich geahndet werden, bei Volksvertretern, die oft noch erheblich weiterreichende Entscheidungen zu treffen haben, hingegen nicht (Bundestagsdrucksache 12/1630 und 12/5927, S. 3, Entwürfe der Fraktion der SPD und der Fraktionen der CDU/CSU und FDP zu einem Strafrechtsänderungsgesetz – Abgeordnetenbestechung). Die Einfügung des neuen Straftatbestandes diente daher dem Zweck, die Strafbarkeit von unlauteren Beeinflussungen auszudehnen. Das geltende Recht (§§ 11, 331 ff. StGB) sollte nicht eingeschränkt werden.

1. Teilt die Bundesregierung die Auffassung des LG Krefeld vom 14. März 1994 (NJW 1994, 2036), dass die Mitglieder von Gemeindevertretungen Amtsträger i. S. d. § 11 Abs. 1 Nr. 2 StGB sind?

Ob Mitglieder von Gemeindevertretungen Amtsträger sind, richtet sich nach § 11 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe c StGB. Anders als bei § 11 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe a und b kommt es nach dieser Vorschrift nicht auf die formale Begründung eines Amtsverhältnisses an, sondern darauf, dass der Betreffende befugtermaßen Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt. Dies ist eine Frage des Einzelfalls. Bei den Mitgliedern der Gemeinderäte kommt es hierfür insbesondere auf ihre Stellung und Aufgabenzuweisung an, die sich aus der Gemeindeordnung des jeweiligen Bundeslandes ergibt. Die Prüfung, ob ein Gemeinderatsmitglied im Einzelfall Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt, obliegt den dafür zuständigen unabhängigen Gerichten. Die Bundesregierung weist darauf hin, dass neben dem LG Krefeld auch das LG Köln (Beschluss vom 12. Februar 2003 – 114 Qs 5/03, NStZ-RR 2003, 364 ff.) entschieden hat, dass Mitglieder des Rats von Gemeinden in Nordrhein-Westfalen Amtsträger im Sinne des § 11 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe c StGB sind.

2. Hält die Bundesregierung eine Klarstellung des Amtsträgerbegriffs in § 11 Abs. 1 Nr. 2 StGB im Hinblick auf Mitglieder von Gemeindevertretungen für notwendig?

Die bisherige Rechtsprechung zum Amtsträgerbegriff hinsichtlich der Mitglieder von Gemeindevertretungen erfordert nach Auffassung der Bundesregierung keine Änderung der gesetzlichen Regelung.

3. Teilt die Bundesregierung die Auffassung, dass auch gewählte Mitglieder der Gemeinderäte von dem Straftatbestand der Abgeordnetenbestechung gemäß des § 108e StGB abschließend erfasst sind?

Siehe Antwort zu Frage 1.

4. Werden vom Straftatbestand der Abgeordnetenbestechung gemäß § 108e StGB auch die in die Ausschussarbeit hinzugezogenen Bürger (sachkundige Bürger/beratend hinzugezogene Bürger) erfasst?

Nach § 108e StGB wird unter anderem der Kauf und Verkauf einer Stimme für eine Wahl oder Abstimmung in einer Volksvertretung der Gemeinden und Gemeindeverbände unter Strafe gestellt. Da sachkundige Bürger und beratend hinzugezogene Bürger bei diesen Wahlen und Abstimmungen nicht teilnehmen, wird die unlautere Beeinflussung der in die Ausschussarbeit hinzugezogenen Bürger nicht vom Straftatbestand der Abgeordnetenbestechung erfasst. Eine andere Auslegung dürfte auch dem Bestimmtheitsgebot in Artikel 103 Abs. 2 Grundgesetz widersprechen.

5. Geht die Bundesregierung davon aus, dass sich die Straftatbestände § 108e StGB und §§ 331 ff. StGB grundsätzlich ausschließen?

Siehe Antwort zu Frage 1.

6. Ist die Bundesregierung der Auffassung, dass die Grenze, die zwischen der zulässigen Interessenwahrnehmung bei der Ausübung des Mandats und strafbarer Korruption für einen Abgeordneten allein nach § 108e StGB zu bewerten ist, auch für die Mitglieder der Gemeindevertretungen gilt?

Siehe Antwort zu Frage 1.

7. Wie ist nach Auffassung der Bundesregierung, für den Fall, dass die §§ 331 ff. StGB auch auf Gemeinderatsmitglieder Anwendung finden sollten, die Arbeitsfähigkeit der gemeindlichen Vertretungen zu gewährleisten, ohne dass bei der Interessenvertretung von Gemeinderatsmitgliedern bei der Mandatsausübung strafbares Verhalten z. B. durch sog. Ansehensmehrung vorliegt?

Die Bundesregierung ist nicht der Auffassung, dass die Arbeitsfähigkeit der Gemeindevertretungen beeinträchtigt wird, wenn die Vorteilsannahme und die Bestechlichkeit durch Gemeinderatsmitglieder sowie die Vorteilsgewährung an und die Bestechung der Gemeinderatsmitglieder strafbar sind, soweit diese Amtsträger sind. Zu der Frage, ob als immaterieller Vorteil im Sinne der §§ 331 ff. StGB bereits eine Ansehensmehrung bei den Gemeinderatsmitgliedern ausreichen kann, weist die Bundesregierung auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 23. Mai 2002 (1 StR 372/01, BGHSt 47, 295 ff.) hin. In dieser Entscheidung hat der Bundesgerichtshof ausgeführt, dass es eher fernliegend erscheine, Ansehensmehrung als Vorteil im Sinne der §§ 331 ff. StGB zu begreifen, da eine solche Betrachtung den Bereich der objektiven Messbarkeit und Darstellbarkeit eines Vorteils verlasse und ins Unbestimmte abgleite.

8. Bewahrt eine Genehmigung gemäß § 331 Abs. 3 StGB kommunale Mandatsträger vor Strafverfolgung bei der Mandatsausübung?

Wenn ja, besteht nach Ansicht der Bundesregierung dann die Gefahr, dass die zuständige Behörde, die die Genehmigung erteilt, ihren Ermessensspielraum aus politischen Motiven missbrauchen könnte, und sind der Bundesregierung solche Fälle bekannt?

Nach § 331 Abs. 3 StGB ist eine Vorteilsannahme nicht strafbar, wenn der Amtsträger einen nicht von ihm geforderten Vorteil sich versprechen lässt oder annimmt und die zuständige Behörde im Rahmen ihrer Befugnisse entweder die Annahme vorher genehmigt hat oder der Amtsträger unverzüglich bei ihr Anzeige erstattet und sie die Annahme genehmigt. Diese Regelung gilt auch für Vorteilsannahmen durch kommunale Mandatsträger, soweit sie Amtsträger sind. § 331 Abs. 3 StGB schafft keine selbständige Befugnis zur Erteilung von Genehmigungen, sondern muss durch die Vorschriften des öffentlichen Rechts ausgefüllt werden. Rechtsgrundlagen für die Genehmigung der Annahme von Vorteilen durch Gemeinderatsmitglieder bieten in der Regel die Gemeindeordnungen der Länder oder Satzungen der Kommunen. Da die Straffreiheit nur eintritt, wenn die zuständige Behörde „im Rahmen ihrer Befugnisse“ gehandelt hat, führt eine Genehmigung, die die Behörde rechtswidrig erteilt, weil sie aus politischen Gründen ihren Ermessensspielraum missbraucht, nicht zur Straffreiheit. Der Bundesregierung sind keine Fälle bekannt, in denen Behörden aus politischen Motiven ihren Ermessensspielraum bei der Erteilung von Genehmigungen zur Vorteilsannahme an Gemeinderatsmitglieder missbraucht haben.