

## Praxishinweis zum vorstehend abgedruckten Urteil des BGH

### Kommunale Mandatsträger sind keine Amtsträger im strafrechtlichen Sinn – Anwendungsbereich der Bestechungsdelikte durch neues BGH-Urteil eingeschränkt

Der BGH hat ein wichtiges Urteil zur Strafbarkeit kommunaler Mandatsträger gefällt. Gegenstand des Prozesses waren Vorteilszuwendungen eines Wuppertaler Bauunternehmers an einen Wuppertaler SPD-Stadtrat („Wuppertaler Korruptionsskandal“). Der BGH stellt klar, dass Korruption im Umfeld der Gemeindevertretung nur unter engen Voraussetzungen strafbar ist.

Für die Strafbarkeit eines kommunalen Mandatsträgers, also beispielsweise eines Ratsmitglieds, ist entscheidend, ob er ein Amtsträger im strafrechtlichen Sinne ist. Denn nur dann ist eine etwaige Schmiergeldannahme nach den strengen Regeln der Bestechungsdelikte strafbar. Andernfalls bleibt nur der Straftatbestand der Abgeordnetenbestechung, § 108 e StGB, der nur den Stimmenkauf und -verkauf bei einer Wahl oder Abstimmung betrifft und daher selten zur Anwendung kommt.

Der BGH zählt kommunale Mandatsträger grundsätzlich nicht zu den Amtsträgern, anders als Beamte, Richter und sonstige in einem öffentlich-rechtlichen Amtsverhältnis stehende Personen. Er begründet dies unter anderem damit, dass eine Abstimmung in einer Volksvertretung keine Diensthandlung darstelle. Mandatsausübung sei etwas anderes als Amtsausübung.

Es gibt jedoch Ausnahmen, bei denen ein kommunaler Mandatsträger dennoch als Amtsträger im strafrechtlichen Sinne anzusehen ist. Dies kann dann der Fall sein, wenn der Mandatsträger mit konkreten Verwaltungsaufgaben betraut wird, die über seine Mandatsstätigkeit in der kommunalen Volksvertretung und ihren Ausschüssen hinausgehen. Dies betrifft die Entsendung oder Wahl eines Ratsmitglieds in ein anderes Gremium, das selbst keine Volksvertretung i. S. d. § 108 e StGB ist, zum Beispiel die Tätigkeit eines Ratsmitglieds im Aufsichtsrat eines kommunalen Versorgungsunternehmens. Gleiches gilt für die Mitgliedschaft in einem nicht der kommunalen Volksvertretung unmittelbar zugehörigen Ausschuss wie etwa dem Verwaltungsausschuss nach der niedersächsischen Gemeindeordnung. Dieser Ausschuss ist nach der Konzeption des niedersächsischen Kommunalrechts kein organinterner Ausschuss des Rates und damit letztlich nicht der Volksvertretung auf Gemeindeebene zugehörig.

Bei Zweifelsfällen kann für die Abgrenzung zwischen politischer Tätigkeit und der Erfüllung konkreter Verwaltungsaufgaben insbesondere auf zwei Kriterien zurückgegriffen werden: Zum einen sei zu fragen, so der BGH, ob der Mandatsträger in der jeweiligen Entscheidungssituation ersetzbar ist, oder ob es rechtlich zwingend auf seine persönliche Entscheidung ankommt. Zum anderen sei zu untersuchen, ob die Entscheidung inhaltlich eher dem politischen oder dem verwaltenden Bereich zuzuordnen ist.

Nach dem Willen des Gesetzgebers und dem Verständnis des BGH bleibt damit eine Reihe von Verhaltensweisen im Zusammenhang mit Vorteilszuwendungen an kommunale Mandatsträger straflos. Das „Anfüttern“ eines Ratsmitglieds oder die „Landschaftspflege“, um sich die allgemeine Gewogenheit des Ratsmitglieds zu sichern, sind strafrechtlich nicht erfasst. Weder das Ratsmitglied noch der „Anfütternde“ machen sich strafbar, solange sich die Vorteilsgewährung nicht auf ein konkretes Stimmverhalten (Stimmenkauf) bezieht.

Die derzeitige Gesetzesfassung führt dazu, dass weite Teile von als strafwürdig empfundenen Manipulationen bei kommunalen Volksvertretungen straflos gestellt sind. Hier besteht nach Ansicht des BGH Handlungsbedarf für den Gesetzgeber. Eine Gesetzesnovelle sollte jedoch die Besonderheiten der Kommunalpolitik angemessen berücksichtigen, um zu vermeiden, dass künftig auch ein Ratsmitglied überlegen muss, ob es bei Besprechungen eine Tasse Kaffee und ein Stück Kuchen annehmen darf oder nicht.

*Rechtsanwältin Dr. Ute Jasper und Rechtsanwältin  
Dr. Daniela Ochmann, Sozietät Heuking Kühn Lüer Wojtek,  
Düsseldorf*