Titel:

Bestechlichkeit von Mandatsträgern nur bei Handeln im Rahmen von parlamentarischen Verhandlungsgenständen

Normenkette:

StGB § 108e Abs. 1

Leitsatz:

Ein Mandatsträger handelt nach dem eindeutigen Willen des Gesetzgebers ausschließlich im Rahmen von parlamentarischen Verhandlungsgenständen „bei der Wahrnehmung seines Mandats“ i.S.d. § 108 e Abs. 1 StGB, nicht jedoch im Rahmen seiner sonstigen außerparlamentarischen Aufgaben. (Rn. 2)

Schlagworte:

Bestechlichkeit von Mandatsträgern, Anwendungsbereich, Wahrnehmung des Mandats, parlamentarische Verhandlungsgenstände, Abgrenzung, außerparlamentarische Aufgaben

Vorinstanzen:

OLG München, Beschluss vom 15.03.2021 – OGs 66/21

OLG München vom 10.02.2021 – OGs 30/21

OLG München vom 03.02.2021 – OGs 11/21

OLG München vom 03.02.2021 – OGs 12/21

OLG München vom 03.02.2021 – OGs 13/21, OGs 14/21

Fundstellen:

BeckRS 2021, 38492

NStZ-RR 2022, 110

LSK 2021, 38492

Tenor

1. Die Beschwerde des Beschuldigten G. N. gegen die Durchsuchungsbeschlüsse der Ermittlungsrichterin des Oberlandesgerichts München vom 3. Februar 2021 (Az.: OGs 11/21, OGs 12/21, OGs 13-14/21) und vom 10. Februar 2021 (Az.: OGs 30/21) wird als unbegründet verworfen.

2. Auf die Beschwerde des Beschuldigten G. N. wird der Beschluss der Ermittlungsrichterin des Oberlandesgerichts München vom 15. März 2021 (Az.: OGs 66/21), mit dem gemäß §§ 111 e Abs. 1, 111 j Abs. 1 StPO für den Freistaat Bayern ein Vermögensarrest in Höhe von 660.000,- € in das Vermögen des Beschwerdeführers angeordnet wurde, aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet verworfen.

3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens hinsichtlich der vier Durchsuchungsbeschlüsse hat der Beschwerdeführer zu tragen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens hinsichtlich des Vermögensarrestbeschlusses und die insoweit entstandenen notwendigen Auslagen des Beschwerdeführers werden der Staatskasse auferlegt.

Gründe

1

Der Anfangsverdacht der Bestechlichkeit von Amtsträgern hat sich nach derzeitigem Ermittlungsstand nicht bestätigt. Denn der Beschwerdeführer handelte nicht „bei der Wahrnehmung seines Mandats“ im Sinne des § 108 e Abs. 1 StGB, soweit er sich aufgrund der getroffenen Unrechtsvereinbarung für die Interessen des Beschuldigten L. einsetzte.

2

1. Nach dem eindeutigen Willen des Gesetzgebers handelt ein Mandatsträger ausschließlich im Rahmen von parlamentarischen Verhandlungsgegenständen „bei der Wahrnehmung des Mandats“, nicht jedoch im Rahmen seiner sonstigen außerparlamentarischen Aufgaben.

3

a) In der Kommentarliteratur wird ganz überwiegend vertreten, dass außerparlamentarische Handlungen, in denen lediglich die Autorität als Mandatsträger oder dessen persönliche Kontakte genutzt werden, nicht unter das Merkmal „bei der Wahrnehmung des Mandats“ fallen. Erfasst seien nach dem gesetzgeberischen Willen ausschließlich die Tätigkeiten in den Parlaments- und Fraktionsgremien, also solche im Rahmen der parlamentarischen Arbeit im Plenum, den Ausschüssen sowie den Arbeitskreisen und -gruppen der Parteifraktionen (vgl. Weiß in: Laufhütte u.a., StGB Leipziger Kommentar, 13. Aufl. 2021, § 108 e StGB Rn. 8; H. E. Müller in Münchener Kommentar zum StGB, 4. Aufl. 2021, § 108 e StGB Rn. 32, 34, jeweils m.w.N.). Hingegen stellt Fischer maßgeblich auf den Wortlaut ab. Die Einschränkung, wonach eine Handlung oder Unterlassung bei der Wahrnehmung des Mandats ausschließlich bei „parlamentarischen Verhandlungsgegenständen“ vorliege, ergebe sich aus dem Wortlaut nicht, denn „Wahrnehmung des Mandats“ liege dem Wortsinn nach ohne Zweifel auch dann vor, wenn ein Abgeordneter außerhalb seiner parlamentarischen „Zuständigkeit“ die Nähe zu politischen Entscheidungsträgern nutzt, um „auftragsgemäß“ fremde Interessen durchzusetzen (Fischer, StGB, 68. Aufl. 2021, § 108 e StGB Rn. 27 f.).

4

b) Bei der Auslegung von (Straf-)Vorschriften dürfen sich die Gerichte nicht dem vom Gesetzgeber festgelegten Sinn und Zweck des Gesetzes entziehen, sondern müssen die gesetzgeberische Grundentscheidung respektieren. Eine Interpretation, die sich über den klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers hinwegsetzt, greift unzulässig in die Kompetenzen des demokratisch legitimierten Gesetzgebers ein. Für die Beantwortung der Frage, welche Regelungskonzeption im Gesetz zugrunde liegt, kommt neben Wortlaut und Systematik den Gesetzesmaterialien eine nicht unerhebliche Indizwirkung zu. In Betracht zu ziehen sind hier die Begründung eines Gesetzentwurfs, der unverändert verabschiedet worden ist, die darauf bezogenen Stellungnahmen von Bundesrat und Bundesregierung und die Stellungnahmen, Beschlussempfehlungen und Berichte der Ausschüsse. Das Gesetz bezieht seine Geltungskraft aus der demokratischen Legitimation des Gesetzgebers, dessen artikulierter Wille den Inhalt des Gesetzes daher mitbestimmt. Jedenfalls darf der klar erkennbare Wille des Gesetzgebers nicht übergangen oder verfälscht werden (vgl. BVerfG, Beschluss vom 6. Juni 2018 - 1 BvL 7/14 und 1 BvR 1375/14, NJW 2018, 2542, Rn. 73 ff.). Zumal bei zeitlich neuen und sachlich neuartigen Regelungen kommt den anhand des Gesetzgebungsverfahrens deutlich werdenden Regelungsabsichten des Gesetzgebers erhebliches Gewicht bei der Auslegung zu, sofern Wortlaut und Sinnzusammenhang der Norm Zweifel offenlassen. Über die erkennbare Regelungsabsicht darf die Auslegung in solcher Lage nicht hinweggehen. Dies gilt allerdings nur für die in dieser Regelung erkennbar ausgeprägten und in ihr angelegten Grundentscheidungen, Wertsetzungen und Regelungszwecke; konkrete Vorstellungen, die von Ausschüssen oder einzelnen Mitgliedern der gesetzgebenden Körperschaften über die nähere Bedeutung oder Reichweite einer einzelnen Bestimmung, eines Normbestandteils oder eines Begriffs und ihrer Handhabung wie Wirkung geäußert werden, stellen für die Gerichte jedenfalls keine bindende Anleitung dar (vgl. BVerfG, Urteil vom 11. Juni 1980 - 1 PBvU 1/79, NJW 1981, 39, 42). Ausgangspunkt der Auslegung ist der Wortlaut der Vorschrift. Er gibt allerdings nicht immer hinreichende Hinweise auf den Willen des Gesetzgebers. In keinem Fall darf richterliche Rechtsfindung das gesetzgeberische Ziel der Norm in einem wesentlichen Punkt verfehlen oder verfälschen oder an die Stelle der Regelungskonzeption des Gesetzgebers gar eine eigene treten lassen. Die Eindeutigkeit der im Wege der Auslegung gewonnenen gesetzgeberischen Grundentscheidung wird nicht notwendig dadurch relativiert, dass der Wortlaut der einschlägigen Norm auch andere Deutungsmöglichkeiten eröffnet, soweit diese Deutungen offensichtlich eher fern liegen (vgl. BVerfG, Urteil vom 19. März 2013 - 2 BvR 2628/10, 2 BvR 2883/10, 2 BvR 2155/11, NJW 2013, 1058 Rn. 66).

5

c) Dem Wortlaut des § 108 e Abs. 1 StGB lässt sich nicht entnehmen, dass das Tatbestandsmerkmal „bei der Wahrnehmung seines Mandats“ eine Einschränkung auf parlamentarische Verhandlungsgegenstände enthält. Der Wortlaut ist insoweit offen und lässt auch eine Auslegung dahingehend zu, dass außerparlamentarische Tätigkeiten eines Mandatsträgers mitumfasst sind.

6

Denn zur Mandatsausübung gehören auch die Wahlkreisarbeit und die Interessensvertretung einzelner Bürger. Nach Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG sind die Abgeordneten des Deutschen Bundestages Vertreter des ganzen Volkes, an Aufträge und Weisungen nicht gebunden und nur ihrem Gewissen unterworfen. Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG liegt das Bild eines Abgeordneten zugrunde, der im Parlament durch Plenar- und Ausschusssitzungen, in der Fraktion und Partei durch inhaltliche Arbeit sowie im Wahlkreis und der sonstigen Öffentlichkeit durch Veranstaltungen der verschiedensten Art, nicht zuletzt durch Wahlvorbereitungen und Wahlversammlungen in Anspruch genommen wird. Als Verbindungsglied zwischen Parlament und Bürger gehört es zu den Hauptaufgaben des Abgeordneten, insbesondere im eigenen Wahlkreis engen Kontakt mit der Partei, den Verbänden und nicht organisierten Bürgern zu halten. Zur Wahrnehmung dieser Aufgabe umfasst der Anspruch des Bundestagsabgeordneten auf Ersatz der Aufwendungen für die Beschäftigung von Mitarbeitern gemäß § 12 Abs. 3 Satz 1 AbgG auch den Einsatz von Mitarbeitern im Wahlkreis. Dabei ist die Erstattungsfähigkeit von Aufwendungen auch in diesem Fall auf Tätigkeiten beschränkt, die den Abgeordneten bei der Ausübung seines Mandats unterstützen (BVerfG, Beschluss vom 19. September 2017 - 2 BvC 46/14, NVwZ 2018, 648 Rn. 85 f.). Gemäß § 12 Abs. 3 Satz 1 AbgG erhält deshalb ein Mitglied des Bundestages Aufwendungen für die Beschäftigung von Mitarbeitern zur Unterstützung bei der Erledigung seiner parlamentarischen Arbeit gegen Nachweis ersetzt. Trotz des Wortlautes („parlamentarischen Arbeit“) fallen unter diese Vorschrift auch außerparlamentarische Tätigkeiten wie die Interessensvertretung von Bürgern gegenüber öffentlichen Stellen insbesondere im eigenen Wahlkreis, die ein Abgeordneter „bei der Ausübung seines Mandats“ vornimmt. Eine einfachgesetzliche Einschränkung des verfassungsrechtlichen Mandatsbegriffs folgt aus § 12 Abs. 3 Satz 1 AbgG nicht.

7

Nicht „bei der Wahrnehmung seines Mandats“ handelt der Abgeordnete hingegen, wenn er - nach außen erkennbar - seiner beruflichen (Neben-)Tätigkeit etwa als Rechtsanwalt, Unternehmer oder Berater nachgeht. Denn nach § 44 a Abs. 1 Satz 1 AbgG steht die Ausübung des Mandats zwar im Mittelpunkt der Tätigkeit eines Mitglieds des Bundestages. Unbeschadet dieser Verpflichtung bleiben Tätigkeiten beruflicher oder anderer Art neben dem Mandat jedoch grundsätzlich zulässig (§ 44 a Abs. 1 Satz 2 AbgG). Ob der Abgeordnete eine Handlung in Ausübung des Mandats oder im Rahmen einer Nebentätigkeit ausübt, ist eine Frage des konkreten Einzelfalls.

8

d) Auch dem Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD vom 11. Februar 2014 (BT-Drs. 18/476, Entwurf eines Strafrechtsänderungsgesetzes - Erweiterung des Straftatbestandes der Abgeordnetenbestechung) lässt sich ein eindeutig erkennbarer Wille des Gesetzgebers, das Tatbestandsmerkmal „bei der Wahrnehmung seines Mandats“ auf parlamentarische Tätigkeiten einzugrenzen, nicht entnehmen:

9

aa) Gemäß dem Gesetzentwurf sind nach zuvor geltendem Recht Bestechlichkeit und Bestechung von Mandatsträgern grundsätzlich nur als Stimmenverkauf und -kauf bei Wahlen und Abstimmungen im Europäischen Parlament oder in einer Volksvertretung des Bundes, der Länder oder Gemeinden gemäß § 108 e des Strafgesetzbuches (StGB) strafbar gewesen. Diese Vorschrift reiche jedoch nicht aus, alle strafwürdigen korruptiven Verhaltensweisen in diesem Bereich zu erfassen. Die geltende Regelung bleibe zudem hinter internationalen Vorgaben zurück, wie sie in dem Strafrechtsübereinkommen des Europarates über Korruption vom 27. Januar 1999 und dem Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Korruption vom 31. Oktober 2003 enthalten sind (S. 1).

10

Nach der Begründung des Gesetzentwurfs bestehe die Schwierigkeit in der Formulierung eines Straftatbestandes darin, einerseits strafwürdiges korruptives Verhalten von und gegenüber Abgeordneten wirksam zu erfassen und auf der anderen Seite dem Grundsatz des freien Mandats und den Besonderheiten der parlamentarischen Willensbildung Rechnung zu tragen, also insbesondere allgemein als zulässig anerkannte Verhaltensweisen im politischen Raum nicht unter Strafe zu stellen. Geschütztes Rechtsgut sei das öffentliche Interesse an der Integrität parlamentarischer Prozesse und der Unabhängigkeit der Mandatsausübung sowie der Sachbezogenheit parlamentarischer Entscheidungen. Die freie Willensbildung und -betätigung in den Parlamenten solle vor unzulässiger Einflussnahme geschützt werden (S. 5/6). Mit dem Straftatbestand solle die freie Ausübung des Mandats des Abgeordneten

geschützt werden. Deshalb knüpfe der Tatbestand an die in Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verwendeten Tatbestandsmerkmale „Aufträge und Weisungen“ an. Nach Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG seien die Abgeordneten nicht an Aufträge und Weisungen gebunden. Zeige sich ein Abgeordneter dennoch bereit, motiviert durch das Fordern, Sich-Versprechen-Lassen oder Annehmen eines unbilligen Vorteils eine Handlung im Auftrag oder auf Weisung vorzunehmen oder zu unterlassen, widerspreche dies so sehr der Stellung eines unabhängigen Abgeordneten, dass eine Bestrafung dieses Verhaltens zum Schutz der parlamentarischen Willensbildung erforderlich sei (S. 8). Die vorzunehmende oder zu unterlassende Handlung müsse „bei der Wahrnehmung des Mandats“ erfolgen. Erfasst seien sämtliche Tätigkeiten in den Parlaments- und Fraktionsgremien, also Tätigkeiten im Rahmen der parlamentarischen Arbeit im Plenum, den Bundestagsausschüssen und den Arbeitskreisen und Arbeitsgruppen der Fraktionen. Erfasst seien auch Tätigkeiten in Gremien, die der Bundestag ganz oder teilweise besetzt und die parlamentarische Aufgaben wahrnehmen, wie z.B. Vermittlungsausschuss, Gemeinsamer Ausschuss oder Richterwahlausschuss. Nicht erfasst seien Verhaltensweisen, die der Mandatsträger als Mitglied eines parteiinternen Gremiums oder im Rahmen einer Nebentätigkeit vollzieht (S. 8).

11

bb) Zwar will die Gesetzesbegründung damit in erster Linie parlamentarische Handlungen unter Strafe stellen. Wiederholt wird darauf hingewiesen, dass die freie Willensbildung und -betätigung in den Parlamenten vor unzulässiger Einflussnahme geschützt werden soll. Als Schutzgut wird insbesondere das öffentliche Interesse an der Integrität parlamentarischer Prozesse und der Sachbezogenheit parlamentarischer Entscheidungen benannt. Nicht erfasst sein sollen hingegen Verhaltensweisen, die der Mandatsträger als Mitglied eines parteiinternen Gremiums oder im Rahmen einer Nebentätigkeit vollzieht.

12

Nicht ausdrücklich geregelt ist jedoch, ob außerparlamentarische Tätigkeiten, die der Abgeordnete in Ausübung seines Mandats vornimmt, erfasst sind oder nicht. Geschütztes Rechtsgut soll neben der Integrität parlamentarischer Prozesse und der Sachbezogenheit parlamentarischer Entscheidungen ausdrücklich auch die Unabhängigkeit der Mandatsausübung sein. Zur Mandatsausübung gehören aber auch außerparlamentarische Tätigkeiten, insbesondere die Wahlkreisarbeit und die (unentgeltliche) Vertretung von Interessen Dritter gegenüber öffentlichen Stellen. Nach der Gesetzesbegründung soll mit dem Straftatbestand die freie Ausübung des Mandats des Abgeordneten geschützt werden. Deshalb knüpft der Tatbestand an die in Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verwendeten Tatbestandsmerkmale „Aufträge und Weisungen“ an. Die Bezugnahme auf Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG deutet darauf hin, dass der Gesetzgeber den verfassungsrechtlichen Mandatsträgerbegriff im Blick hatte.

13

In früheren Gesetzentwürfen zur Abgeordnetenbestechung vom 8. Februar 2012 (Fraktion der SPD, BT-Drs. 17/8613, S. 4) und 12. Juni 2013 (Bundesrat, BT-Drs. 17/13968, S. 11), die ebenfalls auf Handlungen des Abgeordneten „bei Wahrnehmung seines Mandats“ abstellen, heißt es in der Begründung jeweils: „Auch dann, wenn er lediglich seine ‚Autorität‘ als Mandatsträger dazu einsetzt, Verwaltungsabläufe in seinem Wahlkreis zu beeinflussen, handelt er nicht mehr bei Wahrnehmung seines Mandates“. In einem weiteren Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN vom 25. Mai 2011 (BT-Drs. 17/5933), der auf Handlungen des Abgeordneten „in Wahrnehmung des Mandats“ abstellt, heißt es in der Begründung (S. 4/5): „Zur Strafbarkeit gehört nur die Gegenleistung des Abgeordneten, die zum Mandat gehört, also in Ausübung des Mandates in der Volksvertretung oder im Gesetzgebungsorgan geleistet wird. Diese Begrenzung ist notwendig, da nur solche Leistungen erfasst werden sollen, die zum Kernbereich der Mandatsausübung gehören und deswegen das Schutzgut der freien Willensbildung und -betätigung der demokratischparlamentarischen Gesetzgebungsorgane unmittelbar tangieren.“

14

Der Gesetzentwurf vom 11. Februar 2014 enthält derartige Klarstellungen im Hinblick auf die Reichweite des Merkmals „bei Wahrnehmung seines Mandats“ gerade nicht und nimmt zudem auf Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG Bezug. Dem Gesetzentwurf kann daher jedenfalls nicht eindeutig entnommen werden, dass ausschließlich die parlamentarische Willensbildung in den Parlaments- und Fraktionsgremien geschützt werden soll.

15

e) In der schriftlichen Stellungnahme vom 14. Februar 2014 für die öffentliche Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 17. Februar 2014 führte der Sachverständige Prof. Dr. H. aus, dass durch den Begriff „bei der Wahrnehmung seines Mandats“ sämtliche Tätigkeiten erfasst seien, die im Rahmen der parlamentarischen Arbeit im Plenum, den Ausschüssen, aber auch den Arbeitskreisen und Fraktionen vorgenommen werden. Auch Tätigkeiten außerhalb des parlamentarischen Gremiums könnten im Ausnahmefall erfasst sein, wenn diese gerade Ausfluss seiner Mandatstätigkeit sind. Nicht erfasst seien hingegen Verhaltensweisen, die der Mandatsträger als Mitglied eines parteiinternen Gremiums (z.B. im Rahmen von Parteitagsbeschlüssen) oder im Rahmen seiner (zulässigen) Nebentätigkeit vollzieht. Auch dann, wenn er lediglich seine „Autorität“ als Mandatsträger dazu einsetze, Verwaltungsabläufe in seinem Wahlkreis zu beeinflussen, handele er nicht mehr „bei Wahrnehmung seines Mandats“. Anders könne dies allerdings zu beurteilen sein, wenn er z.B. gerade in seiner Eigenschaft als Abgeordneter seines Wahlkreises zusammen mit anderen Wahlkreisabgeordneten anderer Parteien zu einer kommunalen Veranstaltung eingeladen werde (Anlage zum Wortprotokoll der 7. Sitzung Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz am 17. Februar 2014, Protokoll-Nr. 18/7, S. 50).

16

f) Gemäß dem Wortprotokoll der 7. Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz vom 17. Februar 2014 nahm Prof. Dr. H. in der Anhörung im Rechtsausschuss auf seine schriftliche Stellungnahme Bezug, ohne das Tatbestandsmerkmal „bei Wahrnehmung seines Mandats“ nochmals aufzugreifen (S. 9/10).

17

Die Abgeordnete Dr. L. führte in der Anhörung aus (S. 32): „Ich hätte eine Frage an Frau W.. Ein bisschen hat es Dr. L. schon mit der Konkretisierung bei der Wahrnehmung des Mandats angedeutet. Die Begründung spricht eigentlich mehr von parlamentarischen Gremien, grenzt es dann ab gegen Anderes, wie z.B. politische Arbeit. Es ist nicht gesagt, was mit der Wahlkreisarbeit ist. [...] Kann man da irgendetwas präzisieren? Spielt es eine Rolle, ob MdB draufsteht auf dem Briefkopf oder auf meinem Namensschild?“

18

Die Sachverständige W. antwortete hierauf (S. 38): „Ein letzter Punkt war noch diese Unterscheidung: normale Wahlkreisarbeit in Abgrenzung von der Wahrnehmung des politischen Mandats. Es ist in der Tat schwierig. Aber ich persönlich habe aktuell auch keine Idee, wie man das über die Fassung dieses Gesetzes hinaus, das schon auf die Wahrnehmung des Mandates abstellt, um bestimmte Bereiche auszugrenzen, noch griffiger formulieren könnte. Aber ich denke, da sind wir wieder bei der Diskussion wie bei dem ungerechtfertigten Vorteil. Man wird niemals alle Einzelfälle katalogartig regeln können, weil immer die Gefahr besteht, dass ich dann wieder einen Fall habe, der gerade nicht im Katalog ist. Wo ich wieder das Problem habe, den schwer beurteilen zu können.“

19

Die Abgeordnete Dr. L. fragte weiter nach (S. 39): „[...] Sie sehen das Problem mit der Formulierung „bei Wahrnehmung des Mandats“, aber Ihnen fällt jetzt auch keine Alternative ein. Ich habe darauf hingewiesen, dass ich finde, dass diese Formulierung was anderes ist, wie das, was in der Gesetzesbegründung dazu steht, wo man sich überwiegend auf die Arbeiten im Parlament bezieht. Im Grunde nicht nur das Abstimmungsverhalten, man hat es erweitern wollen auf alle möglichen Ausschusstätigkeiten usw., aber eigentlich vielleicht nicht unbedingt auf die Wahlkreisarbeit, die Einzelfälle, die vor Ort anfallen. Ich habe mir jetzt überlegt, ob man stattdessen die Formulierung nehmen könnte, „bei parlamentarischer Arbeit“. Dann sind diese kleinen Einzelfällchen, die man sozusagen im Wahlkreis macht, mit draußen.“

20

Hierauf erwiderte die Sachverständige W. (S. 39): „Ich denke, es ist egal, welche Formulierung Sie wählen. Ich muss einfach immer, wenn ich Tatbestandsmerkmale auslege, auch in die Gesetzesbegründung blicken und gucken, was der Gesetzgeber gewollt hat. [...] Darum sehe ich jetzt den Mehrwert der Formulierungsänderung nicht so sehr. Wenn ich das Schutzgut nehme und auch die Gesetzesbegründung nehme, dann wird schon klar, was gewollt ist.“

21

g) In der Beschlussempfehlung und im Bericht des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz vom 19. Februar 2014 (BT-Drs. 18/607) heißt es auf Seite 8:

„Der Ausschuss legt Wert auf die Feststellung, dass mit dem Entwurf keine Änderung der bekannten und bewährten Praxis bei der Anwendung der für die Rechtstellung des Mitglieds maßgeblichen Vorschriften verbunden ist. Berufliche Nebentätigkeiten von Bundestagsabgeordneten sind im gleichen Umfang wie bisher gemäß § 44 a Absatz 1 Satz 2 AbgG zulässig, unabhängig davon, ob sie im Rahmen einer selbständigen oder abhängigen Beschäftigung ausgeübt werden. [...] Der Ausschuss stellt weiterhin fest, dass eine Handlung oder Unterlassung „bei der Wahrnehmung des Mandats“ ausschließlich bei parlamentarischen Verhandlungsgegenständen vorliegt. Nicht erfasst dagegen sind Tätigkeiten außerhalb der durch das Mandat begründeten Zuständigkeiten, etwa wenn lediglich die Autorität des Mandats oder die Kontakte des Mandatsträgers genutzt werden, um einen in der Zuständigkeit einer anderen Stelle liegenden Vorgang zu beeinflussen.“

22

h) In der zweiten und dritten Beratung des Deutschen Bundestages am 21. Februar 2014 wurde der von den Fraktionen der CDU/CSU und SPD eingebrachte Gesetzesentwurf zur Erweiterung des Straftatbestandes der Abgeordnetenbestechung in der Ausschussfassung mit sehr großer Mehrheit angenommen. Wortbeiträge zum Tatbestandsmerkmal „bei der Wahrnehmung des Mandats“ gab es nicht (Plenarprotokoll 18/18, S. 1371/1384, 1390).

23

i) In der Zusammenschau der Begründung im Gesetzentwurf vom 11. Februar 2014, der Wortbeiträge einzelner Abgeordneter in der Anhörung vom 17. Februar 2014 und der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vom 19. Februar 2014 ergibt sich der eindeutige Wille des Gesetzgebers, außerparlamentarische Tätigkeiten wie Wahlkreisarbeit und Interessensvertretung Dritter gegenüber Behörden vom Anwendungsbereich der Strafnorm generell auszunehmen.

24

Der Rechtsausschuss schlug im Bericht vom 19. Februar 2014 zwar keinen abweichenden Gesetzeswortlaut vor und stellte insoweit keinen Änderungsantrag. Es verblieb beim Tatbestandsmerkmal „bei der Wahrnehmung seines Mandats“. Jedoch ist ein eindeutiger Wille, außerparlamentarische Tätigkeiten vom Anwendungsbereich der Strafnorm generell auszunehmen, erkennbar, soweit es in der Beschlussempfehlung heißt, eine Handlung oder Unterlassung „bei der Wahrnehmung des Mandats“ liege ausschließlich bei parlamentarischen Verhandlungsgegenständen vor. Der Begriff „parlamentarische Verhandlungsgegenstände“ (vgl. § 75 GO-BT) ist enger als der in § 12 Abs. 3 Satz 1 AbgG verwendete Begriff „parlamentarische Arbeit“, wie dies von der Abgeordneten Dr. L. in der Anhörung noch vorgeschlagen wurde, und zielt auf die Tätigkeiten in den Parlaments- und Fraktionsgremien ab, also Tätigkeiten im Rahmen der parlamentarischen Arbeit im Plenum, den Bundestagsausschüssen und den Arbeitskreisen und Arbeitsgruppen der Fraktionen. Für eine anderweitige Auslegung des Begriffs „parlamentarische Verhandlungsgegenstände“ bleibt kein Raum. Es handelt sich insoweit - offensichtlich aufgrund der Wortbeiträge einzelner Mitglieder des Rechtsausschusses und der dabei geäußerten Bedenken hinsichtlich der Reichweite des Tatbestandsmerkmals „bei der Wahrnehmung des Mandats“ - um eine Konkretisierung und Klarstellung der Begründung im Gesetzentwurf vom 11. Februar 2014, die zwar bereits im Kern auf parlamentarische Tätigkeiten abstellte, aber nicht hinreichend deutlich machte, dass ausschließlich Tätigkeiten in den Parlaments- und Fraktionsgremien erfasst sein sollen.

25

Zwar wurde im Anhörungsverfahren die vom Rechtsausschuss empfohlene einschränkende Auslegung in dieser Absolutheit weder vom Sachverständigen Prof. Dr. H. noch von der Sachverständigen W. vorgeschlagen. Der Rechtsausschuss folgte jedoch letztlich der Empfehlung der Sachverständigen W., die deutlich machte, dass es nicht entscheidend auf den Wortlaut, sondern den gesetzgeberischen Willen ankomme. Insoweit bestand auch keine Notwendigkeit für einen entsprechenden Änderungsantrag. Den gesetzgeberischen Willen manifestierte der Rechtsausschuss in der Beschlussempfehlung vom 19. Februar 2014, in der festgestellt wurde, dass eine Handlung oder Unterlassung „bei der Wahrnehmung des Mandats“ ausschließlich bei parlamentarischen Verhandlungsgegenständen vorliege. Hierbei handelt es sich nicht nur um eine im Anhörungsverfahren geäußerte Meinung einzelner Abgeordneter, sondern um eine erkennbar ausgeprägte und in der Beschlussempfehlung angelegte Grundentscheidung des Rechtsausschusses. Da in der zweiten und dritten Beratung des Deutschen Bundestages am 21. Februar 2014 der Gesetzesentwurf zur Erweiterung des Straftatbestandes der Abgeordnetenbestechung in der

Ausschussfassung unverändert angenommen wurde, machte sich der Gesetzgeber die Empfehlung des Rechtsausschusses zu eigen.

26

Nach dem Willen des Gesetzgebers nicht erfasst sein sollen Tätigkeiten außerhalb der durch das Mandat begründeten Zuständigkeiten, etwa wenn lediglich die Autorität des Mandats oder die Kontakte des Mandatsträgers genutzt werden, um einen in der Zuständigkeit einer anderen Stelle liegenden Vorgang zu beeinflussen. Der Rechtsausschuss griff insoweit die Formulierung aus vorherigen Gesetzentwürfen der Fraktion der SPD und des Bundesrats („Auch dann, wenn er lediglich seine „Autorität“ als Mandatsträger dazu einsetzt, Verwaltungsabläufe in seinem Wahlkreis zu beeinflussen, handelt er nicht mehr „bei Wahrnehmung seines Mandates“) wieder auf. Die bloße Ausnutzung der Autorität des Mandats oder der Kontakte des Mandatsträgers sollte jedoch nach der Empfehlung des Rechtsausschusses nicht nur bei Beeinflussung von Verwaltungsabläufen im Wahlkreis, sondern auch außerhalb des Wahlkreises - etwa bei der Beeinflussung von Bundesbehörden - vom Anwendungsbereich des § 108 e StGB n.F. ausgenommen werden.

27

Zwar unterscheidet der Rechtsausschuss zwischen „parlamentarischen Verhandlungsgegenständen“, die ausschließlich erfasst sein sollen, und „Tätigkeiten außerhalb der durch das Mandat begründeten Zuständigkeiten“, etwa wenn lediglich die Autorität des Mandats oder die Kontakte des Mandatsträgers genutzt werden, um einen in der Zuständigkeit einer anderen Stelle liegenden Vorgang zu beeinflussen. Diese Unterscheidung und der Wortlaut des zweiten Satzes sind auslegungsbedürftig, da Abgeordnete auch „in Ausübung des Mandats“ - also im Rahmen ihrer „durch das Mandat begründeten Zuständigkeiten“, etwa bei der Interessensvertretung im Wahlkreis - Verwaltungsvorgänge beeinflussen können. Ob der Rechtsausschuss hierbei den (weiten) verfassungsrechtlichen Mandatsbegriff i.S.d. Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verkannt hat oder es sich insoweit lediglich um eine verunglückte Formulierung handelt, kann aber dahinstehen. Denn durch den ersten Satz, wonach eine Handlung bei der Wahrnehmung des Mandats ausschließlich bei parlamentarischen Verhandlungsgegenständen vorliege, ergibt sich eindeutig, dass sämtliche außerparlamentarische Tätigkeiten - auch solche in Ausübung des Mandats - vom Anwendungsbereich ausgenommen sein sollen. Der nachfolgende Satz steht dazu nicht in Widerspruch, auch wenn es des Zusatzes „Tätigkeiten außerhalb der durch das Mandat begründeten Zuständigkeiten“ nicht bedurft hätte.

28

Auch erscheint zweifelhaft, ob das Ziel der Neufassung des § 108 e StGB - die Schaffung eines Straftatbestandes, der strafwürdige korruptive Verhaltensweisen von und gegenüber Mandatsträgern erfasst und zugleich dem Grundsatz des freien Mandats der Abgeordneten und den Besonderheiten parlamentarischer Willensbildung Rechnung trägt - mit der vom Rechtsausschuss gewollten einschränkenden Auslegung des Tatbestandsmerkmals „bei der Wahrnehmung des Mandats“ erreicht werden kann. Denn es sind durchaus strafwürdige korruptive Verhaltensweisen auch bei außerparlamentarischen Tätigkeiten in Ausübung des Mandats vorstellbar (vgl. Beispiel in Fischer, StGB, 68. Aufl. 2021, § 108 e StGB Rn. 27). Doch ist es dem Gesetzgeber unbenommen, einzelne strafwürdige Verhaltensweisen vom Anwendungsbereich der Strafnorm auszunehmen.

29

Der eindeutig erklärte gesetzgeberische Wille ist auch nicht deswegen unbeachtlich, weil der Rechtsausschuss möglicherweise „strafwürdige korruptive Verhaltensweisen“ im außerparlamentarischen Bereich gar nicht im Blick hatte. Zwar sprach die Abgeordnete Dr. L. lediglich von „kleinen Einzelfällchen, die man sozusagen im Wahlkreis macht“. Die Möglichkeit, dass ein Bundestagsabgeordneter in Ausübung seines Mandats die Interessen eines Unternehmers gegenüber Behörden vertritt und hierfür vom Unternehmer mit einem fünf-, sechs- oder gar siebenstelligen Betrag „belohnt“ wird, wurde im Rechtsausschuss nicht diskutiert. Jedoch wies die Sachverständige W. in der Anhörung wiederholt darauf hin, dass man niemals alle Einzelfälle katalogartig regeln könne, weil immer die Gefahr bestehe, dass man dann wieder einen Fall habe, der gerade nicht im Katalog ist. Den Mitgliedern des Rechtsausschusses war also sehr wohl bewusst, dass bei einer einschränkenden Auslegung ggf. einzelne strafwürdige Verhaltensweisen straflos blieben. Dies nahmen sie bewusst in Kauf. Dem Rechtsausschuss kam es ersichtlich darauf an, im Sinne einer klaren Trennlinie ausschließlich parlamentarische Tätigkeiten unter

Strafe zu stellen, unabhängig von einer etwaigen Strafwürdigkeit außerparlamentarischer Handlungen im konkreten Einzelfall und der Höhe des hierbei geforderten Vorteils.

30

j) Zu einem anderen Ergebnis führen auch nicht die maßgeblichen Vorschriften des Strafrechtsübereinkommens des Europarates über Korruption vom 27. Januar 1999 (im Folgenden: ER-Übk) und des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen Korruption vom 31. Oktober 2003 (im Folgenden: VN-Übk), welche der Gesetzgeber mit dem Gesetzentwurf vom 11. Februar 2014 umsetzen wollte.

31

aa) Art. 2 ER-Übk regelt die „Bestechung inländischer Amtsträger“. Art. 3 ER-Übk („Bestechlichkeit inländischer Amtsträger“) lautet: „Jede Vertragspartei trifft die erforderlichen gesetzgeberischen und anderen Maßnahmen, um folgende Handlungen, wenn vorsätzlich begangen, nach ihrem innerstaatlichen Recht als Straftaten zu umschreiben: das unmittelbare oder mittelbare Fordern oder Annehmen eines ungerechtfertigten Vorteils oder das Annehmen des Angebots oder Versprechens eines solchen Vorteils durch einen Amtsträger dieser Vertragspartei für ihn selbst oder einen Dritten als Gegenleistung dafür, dass er bei der Wahrnehmung seiner Aufgaben eine Handlung vornimmt oder unterlässt.“

32

Die „Bestechung und Bestechlichkeit von Mitgliedern inländischer öffentlich-rechtlicher Vertretungskörperschaften“ ist in Art. 4 ER-Übk geregelt: „Jede Vertragspartei trifft die erforderlichen gesetzgeberischen und anderen Maßnahmen, um die in den Artikeln 2 und 3 genannten Handlungen, wenn ein Mitglied einer inländischen öffentlich-rechtlichen Vertretungskörperschaft, die Gesetzgebungs- oder Verwaltungsbefugnisse ausübt, beteiligt ist, nach ihrem innerstaatlichen Recht als Straftaten zu umschreiben.“

33

Zudem ist in Art. 12 ER-Übk die „Missbräuchliche Einflussnahme“ normiert: „Jede Vertragspartei trifft die erforderlichen gesetzgeberischen und anderen Maßnahmen, um folgende Handlungen, wenn vorsätzlich begangen, nach ihrem innerstaatlichen Recht als Straftaten zu umschreiben: das unmittelbare oder mittelbare Versprechen, Anbieten oder Gewähren eines ungerechtfertigten Vorteils als Gegenleistung an eine Person, die behauptet oder bestätigt, missbräuchlich Einfluss auf die Entscheidungsfindung einer der in den Artikeln 2, 4 bis 6 und 9 bis 11 genannten Personen nehmen zu können, für diese selbst oder für einen Dritten sowie das Fordern oder Annehmen oder das Annehmen des Angebots oder Versprechens eines solchen Vorteils durch eine solche Person als Gegenleistung für eine solche Einflussnahme, unabhängig davon, ob die Einflussnahme erfolgt ist oder nicht oder ob die vermutete Einflussnahme zu dem gewünschten Ergebnis führt oder nicht.“

34

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 20. Juli 2016 zu dem Strafrechtsübereinkommen des Europarats vom 27. Januar 1999 über Korruption und dem Zusatzprotokoll vom 15. Mai 2003 zum Strafrechtsübereinkommen des Europarats (BT-Drs. 18/9234) enthält die Denkschrift - die Begründung des Ratifikationsgesetzes (S. 31 ff.) - sowie eine deutsche Übersetzung des Erläuternden Berichts zum Strafrechtsübereinkommen über Korruption des Europarats vom 27. Januar 1999 (S. 48 ff.).

35

Zu Art. 12 EU-Übk heißt es im Erläuternden Bericht des Europarats u.a.: „Der Unterschied zwischen diesem Straftatbestand und dem der Bestechung bzw. Bestechlichkeit besteht folglich darin, dass die Einfluss nehmende Person nicht wie im Fall eines Amtsträgers „eine Handlung vornehmen oder unterlassen“ muss. [...] Wichtig hierbei ist der Hinweis darauf, dass die missbräuchlich Einfluss nehmende Person ein Außenstehender ist: Er kann Entscheidungen nicht selbst treffen, sondern missbraucht seinen tatsächlichen oder angeblichen Einfluss auf andere Personen.“ (S. 56/57, Rn. 65 f.). Gemäß dem Erläuternden Bericht haben Art. 2 f. und Art. 4 ER-Übk unterschiedliche Schutzgüter. Art. 2 f. ER-Übk soll sicherstellen, „dass die öffentliche Verwaltung ordnungsgemäß, d.h. transparent, fair und unparteiisch und im öffentlichen Interesse arbeitet“, und soll „das Vertrauen der Bürger in ihre Verwaltung [...] schützen“ (S. 52, Rn. 32). Art. 4 ER-Übk soll hingegen „die Transparenz, die Fairness und die Unparteilichkeit des Entscheidungsprozesses inländischer öffentlich-rechtlicher Vertretungskörperschaften“ schützen (S. 53, Rn. 44). Art. 2 f. ER-Übk schützt daher die Entscheidungsfindung der Verwaltung, Art. 4 ER-Übk diejenige der Parlamente.

36

Wie sich aus der mehrfachen Verwendung der Worte „Entscheidungsprozess“, „Entscheidungsfindung“ und „Entscheidung“ an zahlreichen Stellen der Erläuterungen zeigt, geht es darum, die konkrete Entscheidungsfindung vor Korruption zu schützen. Dies fügt sich in den Schutzzweck des Art. 12 ER-Übk ein. Nach Ansicht des Europarats sind die dort geschützten Rechtsgüter dieselben: Transparenz und Unparteilichkeit in den Entscheidungsprozessen der öffentlichen Verwaltungen, wobei damit auch die Parlamente gemeint sind. Der Entscheidungsprozess soll durch Art. 12 ER-Übk allerdings nicht vor einer unlauteren Einflussnahme des Entscheidenden selbst, sondern vielmehr vor einem Einfluss nehmenden Außenstehenden geschützt werden. Der Einfluss auf die Entscheidung ist also ein mittelbarer (S. 56, Rn. 64 f.).

37

Der Europarat macht damit deutlich, dass er Korruption als Oberbegriff versteht, von dem Bestechung/Bestechlichkeit sowie die missbräuchliche Einflussnahme Unterformen darstellen, weswegen er die beiden genannten Formen in verschiedenen Artikeln geregelt hat. Dies sowie die Ausführungen zu Art. 12 ER-Übk legen es nahe, dass Art. 4 und Art. 12 ER-Übk voneinander abzugrenzen sind. Der Europarat bezeichnet die dem Art. 12 ER-Übk zugrunde liegende Konstellation als „korruptive Dreiparteienbeziehung“, die sich dadurch auszeichne, dass die missbräuchlich Einfluss nehmende Person ein Außenstehender sei, der die vom Gewährer des Vorteils gewünschte Entscheidung nicht selbst treffen könne. Daraus ergibt sich, dass es das Merkmal „bei der Wahrnehmung seiner Aufgaben“ in Art. 3 i.V.m. Art. 4 ER-Übk nicht erfordert, dass auch Handlungen eines Abgeordneten davon erfasst werden, die auf eine Beeinflussung außerparlamentarischer Entscheidungen, Tätigkeiten oder Prozesse abzielen. Denn solche Handlungen werden, wenn sie eine missbräuchliche Einflussnahme auf Entscheidungen eines Amtsträgers oder eines Mitgliedes einer öffentlich-rechtlichen Vertretungskörperschaft darstellen, von Art. 12 ER-Übk erfasst.

38

In der Denkschrift zu dem Strafrechtsübereinkommen des Europarats vom 27. Januar 1999 über Korruption führt die Bundesregierung aus, dass die Vorgaben des Art. 4 EU-Übk durch den Straftatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung von Mandatsträgern (§ 108 e StGB n.F.) umgesetzt seien (S. 34). Ein Straftatbestand der missbräuchlichen Einflussnahme i.S.d. Art. 12 EU-Übk existiere hingegen im deutschen Recht nicht und solle auch nicht geschaffen werden. Ein Bedürfnis für eine derart weitgehende Bestrafung dritter Personen sei bislang nicht aufgetreten. Es bestehe kein Anlass, im Zuge der Umsetzung des Strafrechtsübereinkommens die missbräuchliche Einflussnahme unter Strafe zu stellen. Deshalb solle von der Vorbehaltsmöglichkeit des Art. 37 Abs. 1 EU-Übk Gebrauch gemacht werden (S. 36).

39

Durch die Erklärung des Vorbehalts hinsichtlich des Tatbestandes der „Missbräuchlichen Einflussnahme“ wurde der bereits im Februar 2014 durch den Gesetzgeber deutlich gemachte Wille manifestiert, wonach die bloße Ausnutzung der Autorität des Mandats oder der Kontakte des Mandatsträgers, um einen in der Zuständigkeit einer anderen Stelle liegenden Vorgang zu beeinflussen, nicht von § 108 e StGB erfasst sein soll.

40

bb) Aus dem Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Korruption vom 31. Oktober 2003 ergibt sich nichts anderes. Art. 15 VN-Übk regelt die Bestechung und Bestechlichkeit inländischer Amtsträger („in Ausübung seiner Dienstpflichten“). In Art. 18 VN-Übk ist die missbräuchliche Einflussnahme geregelt, wobei nach dem Wortlaut die auf die Entscheidung Einfluss nehmende Person entweder ein Amtsträger oder eine andere Person sein kann. Daraus ergibt sich, dass die Vertragsstaaten der Auffassung sind, die missbräuchlich Einfluss nehmende Person könne ihrerseits selbst ein Amts- bzw. Mandatsträger sein. Aus der Systematik des Übereinkommens, das in Art. 15 VN-Übk eine Pönalisierungspflicht vorsieht und in Art. 18 VN-Übk nur anregt, eine Pönalisierung zu erwägen, ist zu schließen, dass es Konstellationen gibt, in denen der korrumpierte Amts- bzw. Mandatsträger sich nicht nach Art. 15 VN-Übk, sondern lediglich nach Art. 18 VN-Übk strafbar macht. Andernfalls hätte es der ausdrücklichen Aufnahme des Wortes „Amtsträger“ in Art. 18 VN-Übk nicht bedurft.

41

Im Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 17. Juli 2014 zum Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 31. Oktober 2003 gegen Korruption (BT-Drs. 18/2138) ist die Denkschrift zum Ratifizierungsgesetz

enthalten. Auch insoweit heißt es zum Tatbestand der missbräuchlichen Einflussnahme, dass eine dreiseitige Bestechungsbeziehung dem deutschen Korruptionsstrafrecht fremd sei und insoweit kein Bedürfnis für eine derart weitgehende Bestrafung dritter Personen bestehe (S. 82).

42

k) Der Gesetzgeber geht in einem aktuellen Gesetzgebungsverfahren davon aus, dass zur Mandatsausübung - jedenfalls im Abgeordnetenrecht - auch außerparlamentarische Tätigkeiten gehören (vgl. Gesetzentwurf der Fraktionen CDU/CSU, SPD, DIE LINKE, und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN vom 20. April 2021, Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Abgeordnetengesetzes - Verbesserung der Transparenzregeln für die Mitglieder des Deutschen Bundestages, BT-Drs. 19/28784). Nach dem seit 19. Oktober 2021 gültigen § 44 a Abs. 3 Satz 1 AbgG in der Fassung vom 8. Oktober 2021 sind nunmehr die entgeltliche Interessenvertretung für Dritte gegenüber dem Bundestag oder der Bundesregierung sowie entgeltliche Beratungstätigkeiten, die in unmittelbarem Zusammenhang mit der Mandatsausübung stehen, neben dem Mandat unzulässig. Ziel des Verbots war es, die Unabhängigkeit der Mandatsträgerinnen und Mandatsträger zu gewährleisten. Ihre Unabhängigkeit sei besonders gefährdet, wenn eigene, monetäre Interessen von Dritten mit der Mandatsausübung als Vertreter des ganzen Volkes (Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG) verquickt würden. Wenn Abgeordnete ihre Position und Kenntnisse als Mandatsträger nutzten und entgeltliche Interessenvertretung oder Beratungstätigkeiten übernahmen, die in unmittelbarem Zusammenhang mit der Mandatsausübung stünden, sei grundsätzlich von einem Interessenkonflikt auszugehen. Die Neuregelung stellt den Fokus auf die allgemeine Mandatsausübung und nicht nur auf die Ausschussarbeit (vgl. BT-Drs. 19/28784, S. 1, 3, 9, 11/12).

43

Die darin vorgenommene Wertung lässt sich mit der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vom 19. Februar 2014 und dem eindeutigen Willen des historischen Gesetzgebers, wonach außerparlamentarische Tätigkeiten nicht zur Mandatswahrnehmung i.S.d. § 108 e StGB gehören und die Ausnutzung lediglich der Autorität des Mandats oder der Kontakte des Mandatsträgers, um einen in der Zuständigkeit einer anderen Stelle liegenden Vorgang zu beeinflussen, keine Handlungen „bei der Wahrnehmung des Mandats“ sind, nicht in Einklang bringen. Anlass dazu, auch den Anwendungsbereich des § 108 e StGB zu erweitern, hat der Gesetzgeber jedoch nicht gesehen. Der Änderung des § 44 a Abs. 3 AbgG kann nicht entnommen werden, dass der Gesetzgeber die dort als unzulässig beschriebenen Tätigkeiten nunmehr auch unter Strafe stellen wollte. Denn § 44 a AbgG stellt (lediglich) Transparenzregeln für Abgeordnete auf und regelt in Absatz 5 die Rückführung von nach den Absätzen 2 bis 4 unzulässigen Zuwendungen oder Vermögensvorteile an den Haushalt des Bundes.

44

l) Bei zusammenfassender Würdigung sämtlicher genannter Gesichtspunkte führt eine Auslegung der Strafvorschrift des § 108 e StGB aus dem Wortlaut der Norm, der Systematik, ihrem Sinn und Zweck sowie der Gesetzesmaterialien und der Entstehungsgeschichte zu dem eindeutig erkennbaren Willen des Gesetzgebers, dass außerparlamentarische Handlungen nicht unter das Tatbestandsmerkmal „bei Wahrnehmung seines Mandats“ i.S. dieser Vorschrift fallen und damit auch nicht strafbewehrt sein sollen.

45

Wie dargelegt, können zwar Tätigkeiten eines Abgeordneten außerhalb des Parlaments vom Wortlaut des Gesetzes erfasst sein. Doch auch in einem solchen Fall darf ein nach dem Willen des Gesetzgebers strafloses Verhalten nicht durch eine Entscheidung der Gerichte strafbar werden. Vielmehr haben die Gerichte dies zu respektieren und durch restriktive Auslegung eines weiter gefassten Wortlauts der Norm sicherzustellen. Dies gilt auch dann, wenn dadurch Einzelfälle aus dem Anwendungsbereich eines Strafgesetzes herausfallen, obwohl sie ähnlich strafwürdig erscheinen mögen wie das pönalisierte Verhalten. Es ist dann Sache des Gesetzgebers zu entscheiden, ob er die Strafbarkeitslücke bestehen lassen oder durch eine neue Regelung schließen will. Denn nach Art. 103 Abs. 2 GG ist der Gesetzgeber und nicht der Richter zur Entscheidung über die Strafbarkeit berufen. Der Gesetzgeber hat zu entscheiden, ob und in welchem Umfang er ein bestimmtes Rechtsgut, dessen Schutz ihm wesentlich und notwendig erscheint, gerade mit den Mitteln des Strafrechts verteidigen will. Den Gerichten ist es verwehrt, seine Entscheidung zu korrigieren (vgl. BVerfG, Beschluss vom 23. Juni 2010 - 2 BvR 2559/08 -, NJW 2010, 3209 Rn. 78, 80).