



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

3 StR 90/08

vom

19. Juni 2008

Nachschlagewerk: ja

BGHSt: ja

Veröffentlichung: ja

---

StGB §§ 78 a, 332, 334

Werden Bestechung und Bestechlichkeit in der Form begangen, dass der Bestechende zunächst den Vorteil gewährt und der Amtsträger sodann die pflichtwidrige Diensthandlung vornimmt, so beginnt die Verjährung beider Straftaten erst mit der Vornahme der Diensthandlung.

BGH, Urt. vom 19. Juni 2008 - 3 StR 90/08 - LG Düsseldorf

in der Strafsache

gegen

1.

2.

3.

4.

wegen zu 1.: Bestechlichkeit

zu 2. und 3.: Bestechung

zu 4.: Beihilfe zur Bestechlichkeit

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat aufgrund der Verhandlung vom 12. Juni 2008 in der Sitzung am 19. Juni 2008, an denen teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof  
Becker,

die Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Miebach,  
Pfister,  
Hubert,  
Dr. Schäfer  
als beisitzende Richter,

Staatsanwalt in der Verhandlung,  
Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof bei der Verkündung  
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt Dr. und  
Prof. Dr.  
- in der Verhandlung vom 12. Juni 2008 -  
als Verteidiger des Angeklagten J. ,

Rechtsanwältin  
- in der Verhandlung vom 12. Juni 2008 -  
als Verteidigerin des Angeklagten T. ,

Rechtsanwalt Dr.  
- in der Verhandlung vom 12. Juni 2008 -  
als Verteidiger des Angeklagten Dr. M. ,

Justizangestellte in der Verhandlung vom 12. Juni 2008,  
Justizamtsinspektor bei der Verkündung am 19. Juni 2008  
als Urkundsbeamte der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Düsseldorf vom 20. August 2007 mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine Strafkammer des Landgerichts Essen zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Gründe:

1 Das Landgericht hat das gegen den Angeklagten J. wegen des Vorwurfs der Bestechlichkeit, gegen die Angeklagten T. und V. wegen des Vorwurfs der Bestechung sowie gegen den Angeklagten Dr. M. wegen des Vorwurfs der Beihilfe zur Bestechlichkeit geführte Strafverfahren hinsichtlich aller Angeklagter eingestellt (§ 260 Abs. 3 StPO), weil der Verfolgung der angeklagten Delikte das Verfahrenshindernis der Verjährung entgegenstehe. Hiergegen wendet sich die Staatsanwaltschaft mit ihrer vom Generalbundesanwalt vertretenen Revision. Das Rechtsmittel hat Erfolg.

I.

2 Nach der Anklageschrift soll der Angeklagte J. als für das Bauplanungs- und Bauordnungsamt zuständiger Beigeordneter der Stadt R. aufgrund einer entsprechenden Absprache mit den Angeklagten T. und V.

im Zeitraum von 1992 bis 1999 im Zusammenhang mit drei Bauprojekten pflichtwidrige Diensthandlungen im Interesse der Angeklagten T. und V.

vorgenommen haben, deren Unternehmen an diesen Projekten beteiligt waren. Im Gegenzug habe der Angeklagte J. vereinbarungsgemäß zwei größere Geldzahlungen erhalten. Diese Zahlungen seien von den Angeklagten T. und V. zur Verschleierung auf Scheinrechnungen an die Dr. Ing. M. & Partner GmbH geleistet worden, deren Geschäftsführer der Angeklagte Dr. M. war.

3 Das Landgericht hat lediglich festgestellt, dass 149.500 DM am 4. November 1994 und 100.050 DM am 23. Mai 1995 von den Angeklagten T. und V. an die Dr. Ing. M. & Partner GmbH flossen und als letzte eventuell pflichtwidrige Diensthandlung des Angeklagten J. zugunsten der Angeklagten T. und V. ein Bescheid vom 4. Mai 1999 in Betracht kommt, durch den der V. GmbH & Co. KG im Wege der Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB der Bau von drei Doppelhäusern anstelle der im Bebauungsplan vorgesehenen zwei Gruppen zu je drei Häusern genehmigt wurde. Von einer weiteren Aufklärung des Sachverhalts hat das Landgericht abgesehen, weil bei dieser Sachlage nach seiner Auffassung Verfolgungsverjährung eingetreten sei. Sowohl die mögliche Bestechlichkeit als auch die mögliche Bestechung seien mit dem letzten Zufluss eines Vorteils an den Angeklagten J.

über die Dr. Ing. M. & Partner GmbH am 23. Mai 1995 beendet gewesen; dagegen sei es unerheblich, dass der Angeklagte J. danach mit Bescheid vom 4. Mai 1999 noch eine möglicherweise pflichtwidrige Diensthandlung vorgenommen habe, die auf die getroffene Unrechtsvereinbarung zurückging. Seit dem 23. Mai 1995 sei aber mehr als das Doppelte der fünf Jahre betragenden Verjährungsfrist verstrichen (§ 78 c Abs. 3 Satz 2 StGB i. V. m. § 78 Abs. 3 Nr. 4, § 78 a StGB).

- 4 Das Urteil hält revisionsrechtlicher Nachprüfung nicht stand. Da das Landgericht abweichende Feststellungen nicht getroffen hat, ist für diese Prüfung davon auszugehen, dass die Anklagevorwürfe zutreffen, mithin auch der Bescheid vom 4. Mai 1999 pflichtwidrig und durch die Unrechtsvereinbarung zwischen den Angeklagten J. , T. und V. sowie die bereits geleisteten Zahlungen motiviert war. Auf dieser Grundlage sind die den Angeklagten angelasteten Straftaten der Bestechlichkeit, der Bestechung sowie der Beihilfe zur Bestechlichkeit entgegen der Ansicht des Landgerichts nicht verjährt.
- 5 1. Das Landgericht hat für die dem Angeklagten J. vorgeworfene Bestechlichkeit (§ 332 Abs. 1 Satz 1 StGB) und die den Angeklagten T. und V. angelastete Bestechung (§ 334 Abs. 1 Satz 1 StGB) einen unzutreffenden Verjährungsbeginn angenommen. Der jeweilige Lauf der Verjährungsfrist wurde nicht schon mit dem Zufluss des letzten Vorteils am 23. Mai 1995, sondern erst mit der Vornahme der letzten Diensthandlung am 4. Mai 1999 in Gang gesetzt.
- 6 a) Gemäß § 78 a Satz 1 StGB beginnt die Verjährung, sobald die Tat beendet ist. Nach dem vom Bundesgerichtshof in ständiger Rechtsprechung angewendeten materiellen Beendigungsbegriff ist dies erst der Fall, wenn der Täter sein rechtsverneinendes Tun insgesamt abschließt, das Tatunrecht mithin tatsächlich in vollem Umfang verwirklicht ist (s. etwa BGHSt 43, 1, 7; BGH NSTZ 2004, 41; NJW 2006, 925, 927 [insoweit in BGHSt 50, 299 nicht abgedruckt]). Dies bedeutet, dass die Beendigung der Tat nicht allein an die weitere Verwirklichung tatbestandlich umschriebener Merkmale der Straftat nach deren Vollendung anknüpft (so aber die Vertreter der tatbestandlichen Beendigungslehre; vgl. etwa Kühl in FS für Roxin S. 665, 673 ff.; Schmitz, Unrecht und Zeit S. 213 ff.; Mitsch in MünchKomm-StGB § 78 a Rdn. 5; Lackner/Kühl, StGB 26. Aufl. vor § 22 Rdn. 2 m. w. N.); vielmehr zählen zur Tatbeendigung auch solche Um-

stände, die - etwa weil der Gesetzgeber zur Gewährleistung eines effektiven Rechtsgüterschutzes einen Deliktstypus mit vorverlagertem Vollendungszeitpunkt gewählt hat - zwar nicht mehr von der objektiven Tatbestandsbeschreibung erfasst werden, aber dennoch das materielle Unrecht der Tat vertiefen, weil sie den Angriff auf das geschützte Rechtsgut perpetuieren oder gar intensivieren (vgl. Jescheck in FS für Welzel, S. 683, 685 ff.; Hillenkamp in LK vor § 22 Rdn. 30; Eser in Schönke/Schröder, StGB 27. Aufl. vor § 22 Rdn. 4, 8; Hau, Die Beendigung der Straftat und ihre rechtliche Wirkungen, 1974, S. 31 f.). Von diesen Grundsätzen abzuweichen, besteht kein Anlass.

- 7            b) Für den Straftatbestand der Bestechlichkeit bedeutet dies: Sind sich der Amtsträger und der Bestechende über die pflichtwidrige Diensthandlung sowie die hierfür zu erbringende Gegenleistung einig und wird die Unrechtsvereinbarung auch tatsächlich vollständig umgesetzt, so kommt es für die Tatbeendigung auf die jeweils letzte Handlung zur Erfüllung der Unrechtsvereinbarung an. Wird die pflichtwidrige Diensthandlung erst nach der Zuwendung des Vorteils vorgenommen, so führt somit erst dies zur Beendigung der Tat (Jähnke in LK 11. Aufl. § 78 a Rdn. 3, 5; ebenso Schmid in LK 12. Aufl. § 78 a Rdn. 3, 5; wohl auch Fischer, StGB 55. Aufl. § 331 Rdn. 30; Lackner/Kühl aaO § 78 a Rdn. 4; s. die - allerdings nicht tragende - Formulierung in BGHSt 11, 345, 347; vgl. Tiedemann in LK 11. Aufl. § 299 Rdn. 60 für Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr; Senat, Urt. vom 10. Januar 2008 - 3 StR 462/07 - Rdn. 22 - juris - für die Abgeordnetenbestechung, § 108 e StGB; offen gelassen bei Jescheck in LK § 331 Rdn. 32; aA Otto in FS für Lackner, S. 715, 720, 722; Korte in MünchKomm-StGB § 331 Rdn. 192; Lemke in NK StGB § 78 a Rdn. 4; Kuhlen in NK § 331 Rdn. 128; Stree/Sternberg-Lieben in Schönke/Schröder aaO § 78 a Rdn. 2). Zwar ist die Vornahme der pflichtwidrigen Diensthandlung nicht objektives tatbestandliches Element des § 332 Abs. 1 Satz 1 StGB; die Bestechlichkeit ist vielmehr bereits dann vollendet, wenn der Amtsträger für eine ausgeübte oder künftige pflichtwidrige Diensthandlung ei-

nen Vorteil fordert, sich versprechen lässt oder annimmt. Die pflichtwidrige Diensthandlung ist aber dennoch zentraler Bezugspunkt all dieser Tatbestandsvarianten. Sie umschreibt den materiellen Unrechtskern, der den Tatbestand der Bestechlichkeit von dem der Vorteilsannahme abhebt und die erhöhte Strafandrohung im Vergleich zu § 331 Abs. 1 StGB rechtfertigt; dies gilt selbst im Falle einer für sich fehlerfreien Ermessensentscheidung, deren Pflichtwidrigkeit allein dadurch begründet wird, dass der Amtsträger sich bei der Entscheidung durch den Vorteil beeinflussen lässt oder sich wenigstens beeinflussbar zeigt (§ 332 Abs. 3 Nr. 2 StGB; Fischer aaO § 332 Rdn. 6 m. w. N.). Wird die pflichtwidrige Diensthandlung vorgenommen, so findet der Angriff auf das Schutzgut des § 331 StGB erst darin seinen Abschluss; denn die Lauterkeit der Amtsausübung (BGHSt 10, 237, 241 f.; 14, 123, 131; 15, 88, 96) sowie das öffentliche Vertrauen in diese (BGHSt 15, 88, 96; 30, 46, 48; BGH NJW 1984, 2654) werden am nachhaltigsten dadurch beeinträchtigt, dass der durch die Bestechung befangene Amtsträger den "Staatswillen" tatsächlich verfälscht, indem er die erkaufte pflichtwidrige Diensthandlung ausübt (vgl. BTDrucks. 7/550 S. 269).

- 8 c) Nichts anderes gilt für die Bestechung. Für dieses der Bestechlichkeit spiegelbildlich gegenüberstehende Vergehen wird allgemein von einem identischen Beendigungszeitpunkt ausgegangen (vgl. BGH NJW 1998, 2373; 2006, 925, 927; Kuhlen aaO § 333 Rdn. 17, § 334 Rdn. 12; Korte aaO § 333 Rdn. 46; Lemke aaO § 78 a Rdn. 4; Fischer aaO § 78 a Rdn. 8; Jähnke aaO § 78 a Rdn. 5; Schmid aaO § 78 a Rdn. 5; Lackner/Kühl aaO § 78 a Rdn. 4). Dem ist jedenfalls für den Fall zu folgen, dass Amtsträger und Bestechender die getroffene Unrechtsvereinbarung beidseitig erfüllen; hier gilt auch für die Bestechung, dass die Tat erst mit der letzten Handlung zur Erfüllung der Unrechtsvereinbarung beendet wird, unabhängig davon, ob diese in der Zuwendung des Vorteils oder der pflichtwidrigen Diensthandlung liegt. Auch bei der Bestechung tritt mit der pflichtwidrigen Diensthandlung eine Vertiefung des materiellen Unrechts durch



Intensivierung der Rechtsgutsverletzung ein, da der Bestechende damit die Früchte seiner unlauteren Zuwendung erhält und damit das Endziel seines strafbaren Verhaltens erreicht. Erst hierdurch finden auch aus seiner Sicht das unlautere Zusammenwirken mit dem Amtsträger und sein rechtsverneinendes Tun ihren Abschluss. Nur nachfolgende Handlungen des Bestechenden, die die pflichtwidrige Diensthandlung ausnutzen, sind für die Beendigung der Bestechung ohne Belang; denn sie liegen außerhalb der Erfüllung der Unrechtsvereinbarung (vgl. BGH NJW 1998, 2373; Lackner/Kühl aaO § 78 a Rdn. 4). Dies ähnelt der Rechtslage beim Betrug, wo erst mit dem Eintritt des erstrebten rechtswidrigen Vermögensvorteils die Tat beendet ist.

- 9 d) Gegen dieses Ergebnis kann nicht eingewendet werden, dass danach in den Fällen, in denen es - etwa weil sich die Tat in dem Fordern oder Anbieten eines Vorteils erschöpft - nicht zu einer Unrechtsvereinbarung kommt oder in denen der Amtsträger die Unrechtsvereinbarung nicht erfüllt, die Tat nie beendet werde und damit auch die Verjährungsfrist nie zu laufen beginne; denn dieser Einwand trifft schon in seiner Voraussetzung nicht zu. Lehnt etwa der Amtsträger den ihm angebotenen Vorteil und die ihm angesonnenen pflichtwidrige Diensthandlung ab, so ist die Bestechung in der Tatvariante des Anbietens schon hiermit nicht nur voll-, sondern auch beendet; gleiches gilt spiegelbildlich für die Bestechlichkeit, wenn der Amtsträger vergeblich einen Vorteil für eine pflichtwidrige Diensthandlung fordert. Kommt es dagegen in der Form des Versprechens und Sich-Versprechen-Lassens eines Vorteils oder in sonstiger Weise zu einer Unrechtsvereinbarung, deren Erfüllung ausbleibt, so ist die Bestechung wie die Bestechlichkeit jedenfalls in dem Zeitpunkt beendet, in dem sich die Vereinbarung endgültig als "fehlgeschlagen" erweist (so BGH NStZ 2004, 41, 42). Es könnte demgegenüber aber auch erwogen werden, die jeweilige Tat in einer Betrachtung ex post dann als mit der Unrechtsvereinbarung beendet anzusehen, wenn innerhalb des der gesetzlichen Verjährungsfrist entsprechen-

den Zeitraums von fünf Jahren keine Bemühungen zu deren Erfüllung mehr entfaltet werden.

10            Auch aus §§ 331, 333 StGB nF lässt sich nichts Gegenteiliges herleiten. Zwar muss bei der Vorteilsannahme und der Vorteilsgewährung der Vorteil nicht mehr auf eine konkretisierte Diensthandlung bezogen sein; vielmehr genügt es, wenn er allgemein für die Dienstausbübung gedacht ist. Dies bedeutet indessen nur, dass in den Fällen der §§ 331, 333 StGB, in denen sich die Unrechtsvereinbarung nicht auf eine konkrete Diensthandlung, sondern nur allgemein auf die Dienstausbübung des Amtsträgers bezieht, die Tatbeendigung gegebenenfalls nach anderen rechtlichen Kriterien zu bestimmen ist. Weitergehende Folgerungen, insbesondere zu §§ 332, 334 StGB ergeben sich hieraus nicht.

11            e) Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs steht vorliegender Entscheidung nicht entgegen. Soweit für die Beendigung der Bestechlichkeit verschiedentlich ausschließlich auf den Zufluss des Vorteils abgestellt wurde, ohne den Zeitpunkt der Diensthandlung zu erwähnen (BGHSt 10, 237, 243 f.; BGH NJW 2006, 925, 927; NStZ-RR 2008, 42), lag dies allein daran, dass es in diesen Fällen auf die Vornahme der pflichtwidrigen Diensthandlung nicht ankam. In der Entscheidung NJW 1998, 2373 hat der Bundesgerichtshof, nachdem die pflichtwidrige Diensthandlung in jedenfalls verjährter Zeit vorgenommen worden und die versprochene Zahlung unterblieben war, auf den Zeitpunkt der Unrechtsvereinbarung abgestellt und es ausdrücklich offen gelassen, ob die Diensthandlung für den Verjährungsbeginn relevant sein könne.

12                    2. Auch die dem Angeklagten Dr. M.                    vorgeworfene Beihilfe zur Bestechlichkeit ist nach derzeitigem Sachstand nicht verjährt. Die Verjährung der Teilnahmehandlung beginnt grundsätzlich mit Beendigung der Haupttat (BGHSt 20, 227, 228; BGH NJW 1951, 727; wistra 1990, 146, 148; Jähnke aaO § 78 a Rdn. 15; Schmid aaO § 78 a Rdn. 18; Stree/Sternberg-Lieben aaO § 78 a Rdn. 8). Dies folgt aus dem Grundsatz der Akzessorietät. Den Feststellungen des Landgerichts lässt sich nicht entnehmen, dass von diesem Grundsatz hier eine Ausnahme zu machen wäre, etwa weil sich die Beihilfehandlung des Angeklagten Dr. M.                    nur auf abgrenzbare Teile der Haupttat (vgl. BGHSt 20, 227, 228/229) oder einen begrenzten Zeitraum (vgl. BGH wistra 1990, 149, 150) beschränkte. Es ist daher derzeit davon auszugehen, dass die Verjährungsfrist für die Beihilfetat des Angeklagten Dr. M.                    erst zu laufen begann, als die Haupttat am 4. Mai 1999 insgesamt beendet wurde.

13                    3. Danach kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben. Nach dem Anklagevorwurf ist es möglich, dass die Diensthandlung vom 4. Mai 1999 auf dieselbe Unrechtsvereinbarung wie die anderen inkriminierten Diensthandlungen des Angeklagten J.                    zurückgeht und mit diesen eine tatbestandliche Handlungseinheit bildet (vgl. BGH NStZ 1995, 92). Läge damit Tatbeendigung erst mit dem 4. Mai 1999 vor, so wäre für die Taten der Angeklagten Verfolgungsverjährung nicht eingetreten. Die fünfjährige Verjährungsfrist wurde zunächst durch die staatsanwaltschaftliche Beauftragung eines Sachverständigen am 23. August 2001 (§ 78 c Nr. 3 StGB) und sodann durch die Erhebung der öffentlichen Klage am 24. Juni 2005 (§ 78 c Nr. 6 StGB) unterbrochen. Das angefochtene Urteil ist vor Ablauf der absoluten Verjährungsfrist ergangen; seither ruht die Verjährung (§ 78 b Abs. 3 StGB).

III.

14 Mit der Aufhebung des Urteils werden die sofortigen Beschwerden der Staatsanwaltschaft gegen die Kosten- und Auslagen- sowie die Entschädigungsentscheidung gegenstandslos.

15 Der Senat hat von der Möglichkeit des § 354 Abs. 2 Satz 1 2. Halbs. StPO Gebrauch gemacht.

Becker

Miebach

Pfister

RiBGH Hubert und RiBGH Dr. Schäfer  
befinden sich im Urlaub und sind daher  
gehindert zu unterschreiben.

Becker