

Schleswig-Holsteinischer Landtag ▪ Postfach 7121 ▪ 24171 Kiel

An den
Vorsitzenden der
der Piraten-Fraktion
Herrn Dr. Patrick Breyer, MdL

im Hause

Ihre Nachricht vom:

Mein Zeichen: L 201 – 1a/18

Bearbeiter:
Frank Platthoff

Telefon (0431) 988-1103
Telefax (0431) 988-1250
frank.platthoff@landtag.ltsh.de

10. September 2012

Vertraulichkeit der Sitzungen des Ältestenrates Ergänzung zur Frage der Strafbarkeit

Sehr geehrter Herr Dr. Breyer,

im Folgenden ergänzen wir unser bereits übermitteltes Gutachten zur Vertraulichkeit der Sitzungen des Ältestenrates um die noch ausstehende Stellungnahme zur Frage der Strafbarkeit nach § 353b StGB.

Fragestellung:

Wären Mitteilungen über Inhalt und Ergebnis von Ältestenratssitzungen nach Maßgabe des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB künftig strafbar, während eine solche Strafbarkeit nach der bisherigen Geschäftsordnung nicht besteht?

Nach § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB wird bestraft, wer unbefugt einen Gegenstand oder eine Nachricht, zu deren Geheimhaltung er auf Grund des Beschlusses eines Gesetzgebungsorgans eines Landes oder eines seiner Ausschüsse verpflichtet ist, an einen anderen gelangen lässt oder öffentlich bekanntmacht und dadurch wichtige öffentliche Interessen gefährdet.

Fraglich ist, ob die Voraussetzungen dieser Tatbestandsalternative des § 353b StGB durch „Mitteilungen über Inhalt und Ergebnis von Ältestenratssitzungen“ nach derzeiti-

ger Rechtslage (I.) beziehungsweise nach einer Änderung der Geschäftsordnung dahingehend, dass die Vertraulichkeit der Beratungen (sowie ggf. der Protokolle und Unterlagen) des Ältestenrates ausdrücklich angeordnet wird (II.), erfüllt werden.

I. Strafbarkeit nach derzeitiger Rechtslage

Art. 14 Abs. 4 und 5 LV bestimmt die Aufgaben und die Zusammensetzung des Ältestenrates. Der verfassungsrechtliche Rahmen wird ergänzt durch § 5 Abs. 2 sowie §§ 7 und 8 der Geschäftsordnung des Landtages. Ausdrückliche Regelungen über die Nichtöffentlichkeit, die Vertraulichkeit oder die Geheimhaltung der Ältestenratssitzungen finden sich nicht.¹ Die Vertraulichkeit der Beratungen des Ältestenrates entspricht jedoch langjähriger einvernehmlicher parlamentarischer Übung.

Unter Zugrundelegung dieser Rechtslage bestehen nach Einschätzung des Wissenschaftlichen Dienstes erhebliche Zweifel, dass eine Mitteilung über Inhalt und Ergebnis von Ältestenratssitzungen gemäß § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB strafbar ist.

1. Tathandlung

Mit der „Mitteilung über Inhalt und Ergebnis von Ältestenratssitzungen“ wird der Handelnde regelmäßig eine Nachricht beziehungsweise einen Gegenstand an einen anderen gelangen lassen oder öffentlich bekanntmachen und insofern eine grundsätzlich geeignete Tathandlung im Sinne des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB begehen.²

a. Gegenstand oder Nachricht

Gegenstände im Sinne der Vorschrift sind Sachen (z. B. Schriften, Zeichnungen, Modelle)³ – also auch Sitzungsunterlagen und Protokolle. Nachrichten sind alle Mitteilungen, wobei in der Literatur umstritten ist, ob nur mündliche oder auch schriftliche Mitteilungen umfasst sind.⁴ Zutreffend wird in der Literatur darauf hingewiesen, dass die-

¹ Vgl. *Waack* in: Arens, Geschäftsordnung des Schleswig-Holsteinischen Landtages, 1999, § 8 Tz. 4.

² An dieser Stelle ist nicht auf die (streitige) Frage einzugehen, ob die Tat nach § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB „unbefugt“ ist, wenn kein Rechtfertigungsgrund vorliegt (h. M., vgl. *Perron* in: Schönke/Schröder, § 353b Rn. 21 m.w.N.) oder ob dem Merkmal bei berechtigter Weitergabe von Gegenständen oder Informationen auch eine den Tatbestand einschränkende Funktion zukommt (so: *Graf* in: Leipziger Kommentar StGB, Band 4, 12. Aufl. 2006, § 353b Rn. 72 m.N.).

³ *Fischer*, Strafgesetzbuch, 59. Aufl. 2012, § 353b Rn. 11; *Kuhlen* in: Kindhäuser/Neumann/Paefgen, Strafgesetzbuch, 3. Aufl. 2010, § 353b Rn. 43; *Perron* in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 28. Aufl. 2010, § 353b Rn. 12; *Graf* in: Münchner Kommentar zum StGB, 1. Aufl. 2006, § 353b Rn. 67; *Lackner/Kühl*, StGB, 26. Aufl. 2007, § 353b Rn. 9.

⁴ *Fischer*, § 353b Rn. 11; *Kuhlen* in: Kindhäuser/Neumann/Paefgen, § 353b Rn. 43; *Perron* in: Schönke/Schröder, § 353b Rn. 12; *Graf* in: Münchner Kommentar zum StGB, § 353b Rn. 68.

sem Streit keine praktische Bedeutung zukommen dürfte, da schriftliche Nachrichten auch den Begriff des Gegenstandes erfüllen.⁵

b. An einen anderen gelangen lässt oder öffentlich bekanntmacht

Ein Gegenstand ist an einen anderen gelangt, wenn die andere Person Gewahrsam erlangt und damit die Möglichkeit zur Kenntnisnahme besteht. Eine Nachricht ist an einen anderen gelangt, wenn sie diesem zur Kenntnis gebracht wird.⁶

Der Gegenstand oder die Nachricht wird öffentlich bekanntgemacht, wenn es einer unbestimmten Vielzahl von Personen ermöglicht wird, Kenntnis davon zu erlangen.⁷

2. Geeignetes Tatobjekt

Allerdings führt nicht die Weitergabe oder öffentliche Bekanntmachung eines jeden Gegenstandes und einer jeden Nachricht zur Strafbarkeit im Sinne des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB. Voraussetzung für eine Strafbarkeit ist vielmehr, dass der Handelnde zur Geheimhaltung des betreffenden Gegenstandes oder der betreffenden Nachricht auf Grund eines Beschlusses des Gesetzgebungsorgans eines Landes oder eines seiner Ausschüsse verpflichtet ist (formelle Sekretierung).

Ob es darüber hinaus erforderlich ist, dass der Gegenstand oder die Nachricht auch materiell geheimhaltungsbedürftig ist, ist umstritten. Eine entsprechende Einschränkung ergibt sich jedenfalls nicht aus dem Wortlaut des Gesetzes und erscheint im Übrigen auch nicht geboten, da als beschränkendes Korrektiv die Verletzung der formellen Geheimhaltungspflicht zu einer konkreten Gefährdung öffentlicher Interessen führen muss.⁸

Am Vorliegen dieser Tatbestandsvoraussetzung bestehen nach Einschätzung des Wissenschaftlichen Dienstes in Ansehung der gegenwärtigen Rechtslage durchgreifende Zweifel.

⁵ Graf in: Münchner Kommentar zum StGB, § 353b Rn. 68.

⁶ Fischer, § 353b Rn. 10; Kuhlen in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 353b Rn. 47; Perron in: Schönke/Schröder, § 353b Rn. 17; Graf in: Münchner Kommentar zum StGB, § 353b Rn. 70; Lackner/Kühl, StGB, 26. Aufl. 2007, § 353b Rn. 10.

⁷ Kuhlen in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 353b Rn. 47 m.w.N.

⁸ Ebenso: Kuhlen in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 353b Rn. 43; Fischer, § 353b Rn. 11; Schmedding in: Dölling, Gesamtes Strafrecht, 2. Aufl. 2011, § 353b Rn.4 f. A. A. Perron in: Schönke/Schröder, § 353b Rn. 16.

Einen förmlichen Beschluss, dass die Beratungen (sowie ggf. die Protokolle und Unterlagen) des Ältestenrates generell vertraulich⁹ oder geheim sind, hat das Plenum in der 18. Wahlperiode bislang nicht herbeigeführt. Auch der Ältestenrat selbst hat in der laufenden Wahlperiode keine entsprechende Übereinkunft erzielt. Zudem ist zu berücksichtigen, dass der Ältestenrat kein Ausschuss des Landtages ist und eine Beschlussfassung des Ältestenrates über die Geheimhaltung nach dem Wortlaut des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB („Beschluss eines Gesetzgebungsorgans oder eines seiner Ausschüsse“) nicht die erforderliche Bindungswirkung im strafrechtlichen Sinne auslösen würde.

Ausschüsse werden nach Art. 17 LV zur Vorbereitung der Verhandlungen und Beschlüsse des Landtages eingesetzt. Sie werden im Rahmen der ihnen vom Landtag erteilten Aufträge tätig, können sich aber auch unabhängig von Aufträgen mit Angelegenheiten aus ihrem Aufgabengebiet befassen und hierzu dem Landtag Empfehlungen geben. Die Ausschüsse sind spiegelbildlich zum Kräfteverhältnis der im Landtag vertretenen politischen Parteien besetzt.

Der Ältestenrat besteht hingegen gemäß Art. 14 LV aus der Präsidentin oder dem Präsidenten, den Vizepräsidentinnen oder Vizepräsidenten und je einer Vertreterin oder einem Vertreter der Fraktionen. Für bestimmte Feststellungen und Entscheidungen hat die Präsidentin oder der Präsident des Landtages das Benehmen mit dem Ältestenrat herzustellen. Im Übrigen unterstützt der Ältestenrat die Präsidentin oder den Präsidenten bei der Wahrnehmung ihrer oder seiner Aufgaben.

Anzeichen dafür, dass der Bundesgesetzgeber auch ein Beratungsgremium wie den Ältestenrat als einen Ausschuss des Gesetzgebungsorgans verstanden wissen – und insofern von der landesverfassungsrechtlichen Terminologie¹⁰ abweichen – wollte, haben sich im Rahmen der Prüfung nicht ergeben. Der Einbeziehung einer Verständigung des Ältestenrates in den Tatbestand des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB (und damit einer Erweiterung der Strafbarkeit) im Wege analoger Rechtsanwendung steht darüber hinaus das strafrechtliche Analogieverbot¹¹ entgegen.

⁹ Zur Frage, ob die Verpflichtung zur Vertraulichkeit eine Geheimhaltungspflicht im Sinne des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB begründet, vgl. unten.

¹⁰ Die in wesentlichen Zügen den Vorgaben des Grundgesetzes und der Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages entspricht, vgl. Art. 43 ff. GG, §§ 5 ff. und 54 ff. GO-BT.

¹¹ Vgl. BVerfG in NJW 1987, S. 43 (44): „Das Erfordernis gesetzlicher Bestimmtheit schließt nach der Rechtsprechung eine analoge oder gewohnheitsrechtliche Strafbegründung aus. Dabei ist ‚Analogie‘ nicht im engeren technischen Sinne zu verstehen; ausgeschlossen ist vielmehr jede Rechts-‘Anwendung‘, die über den Inhalt einer gesetzlichen Sanktionsnorm hinausgeht. Art. 103 II GG zieht der Auslegung von Strafvorschriften eine verfas-

3. Zwischenergebnis

Nach gegenwärtiger Rechtslage fehlt es an einer die Geheimhaltung begründenden Beschlussfassung des Gesetzgebungsorgans oder eines seiner Ausschüsse. Eine Strafbarkeit nach § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB durch Mitteilungen über Inhalt und Ergebnis von Ältestenratssitzungen erscheint bereits aus diesem Grund fernliegend.¹²

II. Strafbarkeit nach Änderung der Geschäftsordnung des Landtages

Fraglich ist, ob eine Ergänzung der Geschäftsordnung des Schleswig-Holsteinischen Landtages in dem Sinne, dass die Beratungen (sowie ggf. die Protokolle und Unterlagen) des Ältestenrates vertraulich sind, zu einer Strafbarkeit der Mitteilung über Inhalt und Ergebnis der Sitzungen führen würde.

1. Täter

Folgt die Geheimhaltungspflicht aus dem Geschäftsordnungsrecht des Gesetzgebungsorgans, können nur die dieser Ordnung unterworfenen Mitglieder gebunden werden, da es sich bei den Geschäftsordnungen der Parlamente nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts um „autonome Satzungen“ handelt, die als Verfahrensordnungen die Abwicklung der Parlamentsgeschäfte regeln.¹³ Folglich kommen auf Grund einer Geheimhaltungsregelung in der Geschäftsordnung des Landtages als Täter nur Mitglieder des Parlaments in Betracht.¹⁴

2. Tathandlung

Zur Tathandlung gilt das oben Gesagte.

3. Geeignetes Tatobjekt

Die weitergegebenen oder öffentlich bekanntgemachten Gegenstände oder Informationen müssen auf Grund des Beschlusses eines Gesetzgebungsorgans oder eines seiner Ausschüsse der Geheimhaltung unterliegen. Einschlägige Rechtsprechung zu der Frage, welche Anforderungen an den für eine Strafbarkeit nach § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB erforderlichen Beschluss zu stellen sind, liegt – soweit ersichtlich – nicht vor. Einzelheiten sind ausweislich der gesichteten Literatur als umstritten anzusehen.

sungsrechtliche Schranke. Da Gegenstand der Auslegung gesetzlicher Bestimmungen immer nur der Gesetzestext sein kann, erweist dieser sich als maßgebendes Kriterium: Der mögliche Wortsinn des Gesetzes markiert die äußerste Grenze zulässiger richterlicher Interpretation.“

¹² Vgl. ergänzend die Prüfung der weiteren Tatbestandsvoraussetzungen sogleich unter II.

¹³ Vgl. *Graf* in: Leipziger Kommentar zum StGB, § 353b Rn. 60 m.w.N.

¹⁴ *Kuhlen* in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 353b Rn. 44.

Nach dem Wortlaut des § 353b Abs. 2 Nr. 1 tritt eine Strafbarkeit nur dann ein, wenn der Handelnde zur „Geheimhaltung“ des Gegenstandes oder der Nachricht verpflichtet ist. Fraglich ist daher zunächst, ob die Anordnung der „Vertraulichkeit“ der Beratungen (sowie der Protokolle und Unterlagen) des Ältestenrates geeignet ist, die erforderliche Geheimhaltungspflicht zu begründen.

a. Anordnung der Vertraulichkeit

Wie bereits in dem ersten Teil unseres Gutachtens ausgeführt wurde, ist Vertraulichkeit ein gegenüber der Nichtöffentlichkeit qualifizierter Diskretionsschutz, der nach seiner Intensität zwischen der Nichtöffentlichkeit und dem Geheimschutz liegt.

Teilweise wird vertreten, dass die Offenbarung (lediglich) vertraulicher Sachverhalte nicht nach § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB strafbar sei. Begründet wird dies damit, dass eine über den Wortlaut hinausgehende Erweiterung der Strafbarkeitsvoraussetzungen im Hinblick auf das aus dem Bestimmtheitsgebot abzuleitende Analogieverbot durchgreifenden Bedenken begegne.¹⁵ Die Gegenmeinung weist darauf hin, dass es für die Strafbarkeit nach § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB keinen Unterschied mache, ob die Vertraulichkeit oder die Geheimhaltung eines Beratungsgegenstandes beschlossen werde.¹⁶ Begründet wird dies mit der Intention des Gesetzgebers, der mit der Neufassung des § 353c Abs. 2 StGB a. F. die Strafbarkeit gerade nicht auf Gegenstände beschränken wollte, die der Geheimhaltung unterliegen:¹⁷

Ausweislich des Gesetzentwurfes BT-Drs. V/898 (S. 10) beabsichtigte die Bundesregierung im Jahr 1966, den damaligen § 353c Abs. 2 StGB, der als Vorgängerregelung des heutigen § 353b Abs. 2 StGB anzusehen ist, dahingehend zu ändern, dass die Weitergabe oder öffentliche Bekanntmachung solcher Gegenstände und Nachrichten unter Strafe gestellt werden sollte, zu deren Geheimhaltung oder **vertraulichen Behandlung** der Handelnde durch Beschluss verpflichtet ist. Diesem Vorschlag ist der Gesetzgeber ausweislich des Berichts des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform (BT-Drs. V/2860), der die Beschlussgrundlage des Bundestages bildete, nicht gefolgt. § 353c Abs. 2 StGB sah in der vom Ausschuss vorgeschlagenen und so vom

¹⁵ *Linck*, Die Parlamentsöffentlichkeit, ZParl 1992, S. 673 (706 f.); *Jahn/Engels* in: *Schneider/Zeh*, Parlamentsrecht und Parlamentspraxis, 1989, § 20 Rn. 31.

¹⁶ *Kuhlen* in: *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen*, § 353b Rn. 44; *Lüttger*, Zur Reform des § 353c StGB, JZ 1969, S. 578 (584); *Perron* in: *Schönke/Schröder*, § 353b Rn. 14. Nicht deutlich wird, ob *Graf* in: *Münchener Kommentar zum StGB*, § 353b Rn. 58, zwingend eine förmliche Einstufung als Verschlusssache für erforderlich hält, indem er formuliert, dass es unbeachtlich sei, welche Geheimhaltungsstufe ab „VS-vertraulich“ angeordnet wird, „weil es sich in jedem Fall um eine Geheimhaltungsverpflichtung im Sinne dieser Vorschrift handelt“.

¹⁷ *Lüttger*, Zur Reform des § 353c StGB, JZ 1969, S. 578 (584).

Bundestag beschlossenen Fassung lediglich die Verpflichtung zur Geheimhaltung vor (vgl. BT-Drs V/2860, S. 45 sowie BGBl. I 1969, S. 1497).

Hieraus könnte geschlossen werden, dass der Gesetzgeber die Weitergabe von Information von einer Strafbarkeit im Sinne des § 353c Abs. 2 StGB a. F. ausnehmen wollte, sofern lediglich deren vertrauliche Behandlung beschlossen wurde. Allerdings wird in der Literatur darauf hingewiesen, dass „die Neufassung an dem sachlichen Inhalt des Regierungsentwurfs nichts ändern wollte“, so dass die Vorschrift für den Beschluss der Vertraulichkeit ebenso gelte, wie für den der Geheimhaltung.¹⁸ Der Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform führt hierzu – in der Sache schwer nachvollziehbar – aus:

„‘Vertraulich’ gekennzeichnete Gegenstände bedürfen nach Ansicht des Sonderausschusses nicht des besonderen Schutzes des § 353c StGB. Deshalb wird auf ihre Einbeziehung verzichtet. Damit findet § 353c zwar keine Anwendung auf Gegenstände, die nach der VS-Anweisung für die Bundesbehörden als ‘VS-Nur für den Dienstgebrauch’ gekennzeichnet sind, wohl aber die als ‘VS-Vertraulich’ oder die nach den Geheimschutzvorschriften des Deutschen Bundestages als ‘Vertraulich im Sinne der Geschäftsordnung’ gekennzeichnet sind, sofern durch ihre Mitteilung oder öffentliche Bekanntmachung ‘wichtige öffentliche Interessen’ gefährdet werden.“¹⁹

Die in Bezug genommene Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages²⁰ sah in § 73 Abs. 6 Satz 1 (in der Fassung vom 24. August 1964, vgl. BGBl. I 1964, S. 713) vor, dass Ausschüsse für einen Beratungsgegenstand oder für Teile desselben die Geheimhaltung oder die Vertraulichkeit beschließen können. § 21a der Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages verwies auf die Geheimschutzordnung. Nach § 2 der damals geltenden Geheimschutzordnung des Deutschen Bundestages (vgl. BGBl. I 1964, S. 713) wurden Dokumente, die nach Auffassung der herausgebenden Stelle keine Geheimsache darstellen, aber einer vertraulichen Behandlung bedurften, gekennzeichnet als „Deutscher Bundestag – Vertraulich im Sinne der Geschäftsordnung (§ 21 a, § 73 Abs. 6)“. Die Vertraulichkeit wäre nach dieser Auffassung für eine Strafbarkeit im Sinne des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB grundsätzlich ausreichend.

¹⁸ Lüttger, Zur Reform des § 353c StGB, JZ 1969, S. 578 (584) m.N.

¹⁹ BT-Drs. V/2860, S. 28.

²⁰ Vgl. insoweit auch BT-Drs. V/898, S. 41.

Auch mit der Überführung des § 353c Abs. 2 StGB a. F. in den § 353b Abs. 2 StGB hat sich diesbezüglich keine Änderung ergeben. Zwar hat die Vorschrift mit der Überführung auch eine sprachliche und systematische Änderung erfahren. Allerdings hat der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass § 353b Abs. 2 StGB den in § 353c Abs. 2 StGB a. F. enthaltenen Tatbestand über die Verletzung einer besonderen Geheimhaltungspflicht sachlich unverändert übernimmt.²¹

b. Weitere Anforderungen an die Beschlussfassung

Fraglich ist, ob und gegebenenfalls welche weiteren Anforderungen an eine die Strafbarkeit begründende Beschlussfassung zu stellen sind.

(1) In der Literatur wird darauf hingewiesen, dass die Geheimhaltung dem Handelnden durch einen „auf gesetzlicher Grundlage beruhenden Formalakt in der Gestalt eines Beschlusses“ auferlegt werden muss.²² In der gesichteten Literatur wird als Beispiel für einen entsprechenden Beschluss auf § 69 Abs. 7 der Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages²³ i.V.m. dessen Geheimschutzordnung (Anlage 3 der Geschäftsordnung) sowie auf § 32 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Landtages von Baden-Württemberg²⁴ verwiesen. Die genannten Vorschriften betreffen den Beschluss über einen förmlichen Geheimhaltungsgrad. Keine Verpflichtung im Sinne der Strafvorschrift soll sich hingegen aus Beschlüssen parlamentarischer Gremien ergeben, die nur Zugangsbeschränkungen – wie den Ausschluss der Öffentlichkeit – anordnen, „(...) weil daran zwar die Folge einer vertraulichen Behandlung geknüpft sein kann (vgl. zB § 17 Abs. 2 der Geschäftsordnung des Bundesrates²⁵), es jedoch an einem förmlichen Ausspruch der Verpflichtung zur Geheimhaltung oder zur vertraulichen Behandlung fehlt.“²⁶ Mangels eines förmlichen Charakters soll auch eine „bloße parlamentarische Entschließung mit dem Ziel einer Verpflichtung einer Person zur Vertrau-

²¹ BT-Drs. 8/3067, S. 5 f.: „Absatz 2 übernimmt sachlich unverändert den in § 353c Abs. 2 StGB enthaltenen Tatbestand über die Verletzung einer besonderen Geheimhaltungspflicht. Gegenüber der geltenden Regelung wird der Tatbestand durch die Gliederung in zwei Nummern transparenter.“

²² Lüttger, Zur Reform des § 353c StGB, JZ 1969, S. 578 (584); ; Graf in: Münchner Kommentar zum StGB, § 353b Rn. 58; Graf in: Leipziger Kommentar zum StGB, § 353b Rn. 58; Kuhlen in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 353b Rn. 44.

²³ Die Vorschrift lautet: „(7) Für die Beratung einer VS der Geheimhaltungsgrade VS-VERTRAULICH und höher gelten die Bestimmungen der Geheimschutzordnung des Deutschen Bundestages.“

²⁴ Die Vorschrift lautet: „(4) Die Ausschüsse können für einen Beratungsgegenstand oder für Teile desselben im Interesse des öffentlichen Wohls einen Geheimhaltungsgrad beschließen.“

²⁵ § 17 Abs. 2 der Geschäftsordnung des Bundesrates lautet: „(2) Die Verhandlungen in nichtöffentlicher Sitzung sind vertraulich, soweit der Bundesrat nichts anderes beschließt.“

²⁶ Graf in: Leipziger Kommentar zum StGB, § 353b Rn. 59.

lichkeit“ nicht ausreichen, um die Strafbarkeit nach §353b Abs. 2 Nr. 1 StGB zu begründen.²⁷

Lüttger hat in diesem Zusammenhang zu § 353c Abs. 2 StGB a. F. ausgeführt:

„Unter § 353c Abs. 2 fallen daher beispielsweise nicht diejenigen Beschlüsse, durch die der Bundestag nach seiner Geschäftsordnung Akten als ‘vertraulich’ bezeichnet (...) oder durch die er ‘die Öffentlichkeit einer Verhandlung ausschließt’ (...). Das war in den parlamentarischen Beratungen unbestritten. – Dasselbe gilt jedoch auch für die Beschlüsse, durch die der Bundesrat für einen Beratungsgegenstand ‘die Öffentlichkeit ausschließt’ (...), obgleich die Geschäftsordnung des Bundesrates daran die ‘Folge’ knüpft, daß die Verhandlungen in nichtöffentlicher Sitzung ‘vertraulich’ sind, soweit der Bundesrat nichts anderes beschließt (...). Denn auch diesen Beschlüssen fehlt der in § 353c Abs. 2 aus Gründen exakter tatbestandlicher Abgrenzung geforderte förmliche Ausspruch einer Verpflichtung zur Geheimhaltung oder zur vertraulichen Behandlung. Es ist Sache der Gesetzgebungsorgane, in ihren Geschäftsordnungen die Voraussetzungen für eine Anwendbarkeit des § 353c Abs. 2 zu schaffen, falls dafür ein Bedürfnis besteht.“²⁸

In Ansehung dieser Auffassung könnte in Zweifel gezogen werden, ob eine etwaige Regelung in der Geschäftsordnung des Schleswig-Holsteinischen Landtages, wonach die Beratungen (sowie ggf. die Protokolle und Unterlagen) des Ältestenrates vertraulich sind, ausreichen würde, um eine Strafbarkeit im Sinne des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB zu begründen.

Auch wenn die hier in Rede stehende Anordnung der Vertraulichkeit in der Geschäftsordnung des Schleswig-Holsteinischen Landtages – anders als in § 17 Abs. 2 der Geschäftsordnung des Bundesrates (vgl. Fn. 26) – unmittelbar vorgesehen werden würde und damit nicht lediglich eine Folge des Beschlusses über den Ausschluss der Öffentlichkeit wäre (so § 17 Abs. 1 und 2 der Geschäftsordnung des Bundesrates), bliebe angesichts der Ausführungen von *Lüttger* unklar, ob der geforderte „förmliche Ausspruch einer Verpflichtung zur Geheimhaltung oder zur vertraulichen Behandlung“ in diesem Fall angenommen werden kann.

²⁷ *Graf* in: Leipziger Kommentar zum StGB, § 353b Rn. 58.

²⁸ *Lüttger*, Zur Reform des § 353c StGB, JZ 1969, S. 578 (584).

(2) Eine Strafbarkeit aufgrund einer Anordnung der Vertraulichkeit der Ältestenratssitzungen in der Geschäftsordnung käme jedenfalls nur dann in Betracht, wenn (auch) eine solche abstrakt-generelle Anordnung als „Beschluss eines Gesetzgebungsorgans“ im Sinne des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB verstanden werden kann.

(a) Teilweise wird in der Literatur hinsichtlich des Geheimhaltungsbeschlusses gefordert, dass sich die Verpflichtung auf bestimmte Gegenstände oder Nachrichten zu beziehen hat, die allerdings – sofern sie hinreichend konkretisiert sind – auch unter einer Sammelbezeichnung zusammengefasst sein können. Auch für zukünftige Gegenstände kann, wenn sie bereits bestimmt sind, eine Geheimhaltungspflicht begründet werden. Entspricht die Verpflichtung diesen Anforderungen nicht, so entfällt nach dieser Ansicht der Tatbestand.²⁹ Hiernach wäre zumindest zweifelhaft, ob eine abstrakt-generelle Anordnung der Vertraulichkeit für eine Strafbarkeit im Sinne des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB ausreichend wäre.

(b) Für den strafbegründenden Charakter einer abstrakt-generellen Regelung in der Geschäftsordnung könnte sprechen, dass in der Literatur (auch) die Verletzung der Geheimhaltungspflicht gemäß § 10 Abs. 1 des Gesetzes über die parlamentarische Kontrolle nachrichtendienstlicher Tätigkeit des Bundes (Kontrollgremiumgesetz – PKGrG) als ein Fall des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB angesehen wird.³⁰ Sofern man die Auffassung vertritt, dass es grundsätzlich nicht auf die materielle Geheimhaltungsbedürftigkeit der weitergegebenen Informationen, sondern nur auf die formelle Sekretierung ankommt (vgl. oben, Fn. 8), hat die besondere Sensibilität der im parlamentarischen Kontrollgremium behandelten Themen folglich zunächst keinen Einfluss auf die Frage der Strafbarkeit.

Der nach § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB erforderliche „Beschluss eines Gesetzgebungsorgans“ liegt bei der Geheimhaltungspflicht gemäß § 10 Abs. 1 PKGrG in der Form eines förmlichen Gesetzesbeschlusses vor, der allerdings ausdrücklich die „Geheimhaltung“ und nicht (lediglich) die „Vertraulichkeit“ anordnet.

²⁹ Perron in: Schönke/Schröder, § 353b Rn. 13; Lüttger, Zur Reform des § 353c StGB, JZ 1969, S. 578 (583).

³⁰ Hornung, Kontrollgremiumgesetz, 1. Aufl. 2012, § 10 Rn. 4 m.w.N.

§ 10 Abs. 1 PKGrG lautet:

„§ 10 Geheime Beratungen, Bewertungen, Sondervoten

(1) Die Beratungen des Parlamentarischen Kontrollgremiums sind geheim. Die Mitglieder des Gremiums und die an den Sitzungen teilnehmenden Mitglieder des Vertrauensgremiums nach § 10a der Bundeshaushaltsordnung sind zur Geheimhaltung der Angelegenheiten verpflichtet, die ihnen bei ihrer Tätigkeit im Parlamentarischen Kontrollgremium bekannt geworden sind. Dies gilt auch für die Zeit nach ihrem Ausscheiden aus beiden Gremien. Das Gleiche gilt für Angelegenheiten, die den Mitgliedern des Parlamentarischen Kontrollgremiums anlässlich der Teilnahme an Sitzungen des Vertrauensgremiums nach § 10a der Bundeshaushaltsordnung bekannt geworden sind.“³¹

Folgt man der Ansicht, dass sich für die Verletzung der Geheimhaltungspflicht unmittelbar aus § 10 Abs. 1 PKGrG eine Strafbarkeit im Sinne des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB ergibt, so folgt hieraus, dass neben einer einzelfallbezogenen Beschlussfassung auch die abstrakt-generelle Anordnung der Geheimhaltung oder Vertraulichkeit grundsätzlich als ein die Strafbarkeit nach § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB begründender Beschluss des Gesetzgebungsorgans anzusehen ist („auf Grund des Beschlusses eines Gesetzgebungsorgans“). Hiermit ist allerdings noch nicht geklärt, ob auch eine untergesetzliche Anordnung der Vertraulichkeit (hier: in der Geschäftsordnung des Schleswig-Holsteinischen Landtages) als ein Beschluss eines Gesetzgebungsorgans im Sinne des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB anzusehen ist, der zur Geheimhaltung verpflichtet. Einschlägige Rechtsprechung und Stellungnahmen der Literatur liegen hierzu nicht vor.

c. Zwischenergebnis

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass die Frage, ob Mitteilungen über Inhalt und Ergebnis von Ältestenratssitzungen gemäß § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB strafbar wären, wenn eine Geschäftsordnungsregelung die Vertraulichkeit der Beratungen (sowie ggf. der Protokolle und Unterlagen) der Ältestenratssitzungen anordnen würde, in der Rechtsprechung – soweit ersichtlich – bislang noch nicht geklärt ist. Auf Grund der Vielzahl der in der Literatur als umstritten anzusehenden Detailfragen hinsichtlich der Anforderungen, die an den die Geheimhaltung begründenden Beschluss des Gesetzgebungsorgans zu stellen sind, ist allerdings nicht völlig auszuschließen, dass die

³¹ Vgl. auch § 26 Abs. 6 LVerfSchG für das entsprechende Landesgremium sowie § 15 Abs. 2 Artikel 10-Gesetz für die sogenannte G 10-Kommission auf Bundesebene und § 26a Abs. 2 LVerfSchG für die G 10-Kommission auf Landesebene.

Rechtsprechung – vorbehaltlich der nachfolgend unter 4. zu prüfenden Frage, ob wichtige öffentliche Interessen gefährdet werden – eine entsprechende Strafbarkeit annehmen könnte.

4. Taterfolg

Der für eine Strafbarkeit erforderliche Taterfolg des § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB besteht darin, dass durch die unbefugte Weitergabe oder Veröffentlichung geheimer Gegenstände oder Informationen wichtige öffentliche Interessen gefährdet werden. Nach allgemeiner Meinung ist eine konkrete Gefährdung erforderlich.³²

Umstritten ist allerdings, ob eine lediglich mittelbare Gefährdung öffentlicher Interesses ausreicht (so überwiegend die Rechtsprechung) oder ob eine unmittelbare Gefährdung für die Tatbestandsverwirklichung erforderlich ist (so die überwiegende Literaturmeinung). Unmittelbar werden öffentliche Interessen regelmäßig durch die Preisgabe geheimer Informationen über noch nicht abgeschlossene Vorgänge gefährdet.³³ Nach der Rechtsprechung soll es hingegen bereits ausreichen, wenn durch das Bekanntwerden geheimer Informationen das Vertrauen der Bevölkerung in die ordnungsgemäße Amtsführung erschüttert wird, wenn also das Offenbaren eines Geheimnisses mit der Gefahr einer derart mittelbaren (d. h. über das Bekanntwerden der Tathandlung in der Bevölkerung vermittelten) Beeinträchtigung öffentlicher Interessen verbunden ist.³⁴

Die Einzelheiten sind allerdings auch in der Rechtsprechung uneinheitlich. Als relevante öffentliche Interessen betrachtet man etwa das Ansehen der Behörde, das Vertrauen der Bevölkerung auf die behördliche Tätigkeit, die Unparteilichkeit, Zuverlässigkeit, Integrität oder Verschwiegenheit der Behörde.³⁵ Nicht entschieden, aber nahelegend erscheint, dass diese Maßstäbe auch auf die parlamentarische Tätigkeit übertragbar sind. Unmittelbare Gefahren für das Parlament könnten sich darüber hinaus gegebenenfalls aus dem Bekanntwerden sicherheitsrelevanten Geheimnisse oder einer Störung der Funktionsfähigkeit des Parlaments ergeben.

Uneinheitlich wird auch die Frage beantwortet, wann eines der genannten öffentlichen Interessen in einem für die Tatbestandsverwirklichung ausreichendem Maß gefährdet

³² Vgl. *Perron* in: Schönke/Schröder, § 353b Rn. 9 m.w.N.

³³ Vgl. *Kuhlen* in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 353b Rn. 25.

³⁴ *Kuhlen* in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 353b Rn. 25.

³⁵ *Kuhlen* in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 353b Rn. 26.

ist. Hierbei wird teilweise darauf abgestellt, ob die konkreten Auswirkungen in der betroffenen Region ein bestimmtes Maß an Erheblichkeit erreicht haben, teilweise lässt man es genügen, dass „im Einzelfall die Gefahr der Aufdeckung und des Bekanntwerdens des Geheimnisbruches besteht“.³⁶

Andererseits wird in der Rechtsprechung auch betont, dass weder die bloße Bekanntgabe des Geheimnisses, noch dessen Bekanntwerden in der Bevölkerung genüge, sondern dass aufgrund einer Gesamtwürdigung im Einzelfall eingehend geprüft werden müsse, ob bei Bekanntwerden der Geheimnisverletzung in der Bevölkerung deren Vertrauen ernsthaft erschüttert würde.³⁷

5. Zwischenergebnis

Festzuhalten ist insofern, dass eine pauschale Aussage, ob die Weitergabe oder Veröffentlichung von Gegenständen oder Informationen aus dem Ältestenrat eine Strafbarkeit nach § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB auslöst, nicht getroffen werden kann. Abgesehen von den dargestellten umstrittenen Tatbestandsvoraussetzungen im Einzelnen unterliegt jedenfalls die Frage der konkreten Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen notwendigerweise einer Einzelfallbetrachtung.

III. Ergebnis

Nach Einschätzung des Wissenschaftlichen Dienstes ist eine Strafbarkeit nach § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB für Mitteilungen über Inhalt und Ergebnis von Ältestenratssitzungen nach derzeitiger Rechtslage nicht gegeben, da es jedenfalls an der erforderlichen, die Geheimhaltungspflicht begründenden Beschlussfassung durch das Gesetzgebungsorgan oder einen seiner Ausschüsse fehlt.

Sollte durch eine Ergänzung der Geschäftsordnung die Vertraulichkeit der Beratungen (sowie gegebenenfalls der Protokolle und Unterlagen) des Ältestenrates angeordnet werden, kann eine Strafbarkeit nach § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB nicht ausgeschlossen werden. Allerdings lässt sich in Ermangelung insoweit einschlägiger Rechtsprechung nicht abschließend klären, wie die zuständigen Gerichte die relevanten – in der Literatur teilweise umstrittenen – Tatbestandsvoraussetzungen im jeweiligen Einzelfall auslegen würden. Die für eine Strafbarkeit relevante Frage, ob durch die Mitteilung über

³⁶ Vgl. *Kuhlen* in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 353b Rn. 26.

³⁷ *Kuhlen* in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 353b Rn. 27 m.w.N. aus der Rechtsprechung.

Inhalt und Ergebnis von Ältestenratssitzungen wichtige öffentliche Interessen konkret gefährdet werden, kann nur im jeweiligen Einzelfall beurteilt werden.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Für den Wissenschaftlichen Dienst

gez. Frank Platthoff