

Beschlußempfehlung und Bericht **des Rechtsausschusses (6. Ausschuß)**

zu dem Gesetzentwurf der Abgeordneten Marschewski, Seesing, Dr. Wittmann, Dr. Stark (Nürtingen), Eylmann, Dr. Hüscher, Hörster, Helmrich, Geis und Genossen und der Fraktion der CDU/CSU sowie der Abgeordneten Kleinert (Hannover), Funke, Irmer und der Fraktion der FDP
— Drucksache 11/6714 —

Entwurf eines . . . Strafrechtsänderungsgesetzes — § 201 StGB — (. . . StrÄndG)

A. Problem

Das geltende Recht stellt lediglich das unbefugte Herstellen und Verwenden von Tonaufnahmen und das unbefugte Abhören mittels eines Abhörgerätes unter Strafe. Nicht strafbar ist demgegenüber die Veröffentlichung des illegal aufgenommenen oder abgehörten nichtöffentlich gesprochenen Wortes.

B. Lösung

In § 201 Strafgesetzbuch wird auch die öffentliche Mitteilung des unbefugt mit einem Abhörgerät abgehörten oder unbefugt auf einen Tonträger aufgenommenen nichtöffentlich gesprochenen Wortes unter Strafe gestellt.

Deutliche Mehrheit im Ausschuß

C. Alternativen

Beibehaltung des bisherigen § 201 StGB und der damit verbundenen unbefriedigenden Rechtslage.

D. Kosten

Keine

Beschlußempfehlung

Der Bundestag wolle beschließen,
den Gesetzentwurf – Drucksache 11/6714 – unverändert anzunehmen.

Bonn, den 18. Juni 1990

Der Rechtsausschuß

Helmrich	Marschewski	Dr. de With
Vorsitzender	Berichterstatter	

Bericht der Abgeordneten Marschewski und Dr. de With

1. Beratungsverfahren

Der Deutsche Bundestag hat den Gesetzentwurf der Koalitionsfraktionen für ein Strafrechtsänderungsgesetz — § 201 StGB —, Drucksache 11/6714, in seiner 206. Sitzung vom 25. April 1990 im vereinfachten Verfahren zur federführenden Beratung an den Rechtsausschuß und zur Mitberatung an den Innenausschuß überwiesen.

Der Innenausschuß hat auf der Grundlage seiner Beratungen vom 31. Mai 1990 folgende Stellungnahme abgegeben: „Der Innenausschuß empfiehlt mit den Stimmen der Koalitionsfraktionen und der Fraktion der SPD, dem Gesetzentwurf — soweit die Zuständigkeit des Innenausschusses berührt ist — zuzustimmen. Die Fraktion der SPD hat jedoch betont, sie stimme dem Gesetzentwurf insgesamt nicht zu.“

Der Rechtsausschuß hat die Vorlage in seiner 79., 81., 85., und 88. Sitzung vom 9. Mai, 16. Mai, 30. Mai und 15. Juni 1990 beraten. Er empfiehlt mit den Stimmen der Koalitionsfraktionen und der Fraktion der SPD gegen die Stimmen der Fraktion DIE GRÜNEN die unveränderte Annahme des Gesetzentwurfs.

2. Inhalt des Gesetzentwurfs

Der Gesetzentwurf erweitert den Anwendungsbereich des § 201 StGB. § 201 Abs. 2 wird neu gefaßt, indem der bisherige Wortlaut des Absatzes 2 zu Satz 1 Nr. 1 wird und eine Nummer 2 sowie die Sätze 2 und 3 angefügt werden.

In dem neuen Satz 1 Nr. 2 wird mit Strafe bedroht, wer „unbefugt das nach Absatz 1 Nr. 1 aufgenommene oder nach Absatz 2 Nr. 1 abgehörte nichtöffentlich gesprochene Wort eines anderen im Wortlaut oder seinem wesentlichen Inhalt nach öffentlich mitteilt.“ Der neue Satz 2 enthält eine sog. Bagatellklausel, die den Anwendungsbereich der neuen Strafvorschrift tatbestandlich einschränkt. Voraussetzung für eine Strafbarkeit nach Satz 1 Nr. 2 ist danach, daß „die öffentliche Mitteilung geeignet ist, berechnete Interessen eines anderen zu beeinträchtigen.“ Nach dem neuen Satz 3 ist die Tat nach Satz 1 Nr. 2 gerechtfertigt, „wenn die öffentliche Mitteilung zur Wahrnehmung überragender öffentlicher Interessen gemacht wird.“

3. Begründung der Beschlußempfehlung

a) Rechtspolitisches Bedürfnis

In den Beratungen im Rechtsausschuß haben die Koalitionsfraktionen und die Fraktion der SPD zunächst das rechtspolitische Bedürfnis für eine Erweiterung des gesetzlichen Tatbestandes des § 201 StGB heraus-

gestellt. Das geltende Recht beschränkt sich darauf, das unbefugte Herstellen und Verwenden von Tonaufnahmen und das unbefugte Abhören mittels eines Abhörgerätes unter Strafe zu stellen. Nicht strafbar ist demgegenüber die Veröffentlichung des illegal aufgenommenen oder abgehörten Wortes in Druckschriften oder im Rundfunk, obwohl auch hierin ein schwerwiegender und nachhaltiger Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Betroffenen zu sehen ist.

In rechtstatsächlicher Hinsicht hat sich gezeigt, daß Fälle, in denen illegal aufgenommene oder abgehörte Gesprächsinhalte in Presse, Rundfunk und Fernsehen veröffentlicht werden, nicht selten sind. Der Gesetzentwurf der Koalitionsfraktionen nennt in seiner Begründung nur einige spektakuläre Fälle unter anderen. So hat sich der Ausschuß in diesem Zusammenhang auch eingehend mit den zur Zeit seiner Beratungen in einer deutschen Illustrierten serienmäßig veröffentlichten Berichten befaßt, in denen illegal erlangte Informationen des Staatssicherheitsdienstes der DDR über Telefongespräche führender westdeutscher Politiker verbreitet wurden.

Der Ausschuß hat es vor diesem Hintergrund als sehr unbefriedigend empfunden, wenn zwar das Abhören selbst, nicht aber die Publizierung dieser illegal gewonnenen Erkenntnisse bestraft werden kann. Durch die öffentliche Verbreitung in den Medien wird die mit dem illegalen Abhören oder Aufnehmen bereits verwirklichte Verletzung des Persönlichkeitsrechts nachhaltig verstärkt. Gemessen an der Intensität der Rechtsgutsverletzung liegt nach Auffassung des Ausschusses auch hierin ein strafwürdiger Fall. Dabei ist im Ausschuß auch der bürgerlich-rechtliche Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, wie er insbesondere auf der Grundlage der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sich herausgebildet hat, in Rechnung gestellt worden. Der Ausschuß ist allerdings der Auffassung, daß die dort entwickelten Ansprüche auf Unterlassung und gegebenenfalls Ersatz des materiellen und immateriellen Schadens in vielen Fällen nur ungenügenden Schutz bieten. Die Möglichkeit der Rehabilitierung ist oft sehr spät und erst nach Erschöpfung des Instanzenweges gegeben. Hinzu kommt, daß etwaigen Schadensersatzsummen angesichts des mit einer möglichen Auflagensteigerung verbundenen Gewinns und des Honorars für den Informanten in keiner Weise abschreckende Wirkung zukommen kann. Ganz überwiegend wurde daher im Ausschuß die Auffassung vertreten, daß diese Fälle — auch und gerade unter dem Gesichtspunkt der Prävention — strafrechtlich sanktioniert werden müßten.

Die Fraktion DIE GRÜNEN hat in diesem Zusammenhang darauf verwiesen, der Gesetzgeber habe sich bisher aus gutem Grunde in diesem Bereich zurückgehalten. Er habe bisher bewußt auf die Unmittelbarkeit des Eingriffs in die Privatsphäre abgestellt. Im

übrigen bestehe ein Regelungsbedarf nicht, da nur wenige Fälle des — ohnehin strafbaren — Abhörens bekannt würden und es auch nur wenige Fälle gebe, in denen es zu einer Veröffentlichung komme.

Die Koalitionsfraktionen betonten demgegenüber, der bisherige Verzicht auf eine gesetzliche Regelung könne eine Ergänzung des § 201 StGB zum jetzigen Zeitpunkt nicht hindern. Das rechtspolitische Bedürfnis für eine Regelung könne angesichts der oben ausgeführten Überlegungen nicht gelehnet werden.

b) Tatbestand des § 201 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2

Der Ausschuß hält die im Gesetzentwurf vorgeschlagene Ergänzung des § 201 Abs. 2 StGB für tatbestandlich zutreffend formuliert, um die Fälle zu erfassen, hinsichtlich derer bei Abwägung aller widerstreitenden Interessen ein Strafbedürfnis besteht und die Strafwürdigkeit zu bejahen ist.

Im Tatbestand des neuen § 201 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 wird an die Tathandlungen des Absatzes 1 Nr. 1 (unbefugtes Aufnehmen auf einen Tonträger) und des Absatzes 2 Nr. 1 (unbefugtes Abhören mit einem Abhörgerät) angeknüpft und die öffentliche Mitteilung dieser illegal gewonnenen Gesprächsinhalte unter Strafe gestellt. Dabei ist es notwendig, sowohl auf den Wortlaut als auch auf den „wesentlichen Inhalt“ der illegal erlangten Erkenntnisse abzustellen, weil eine Beschränkung auf den Wortlaut den Fallgestaltungen in der Praxis nicht gerecht würde und den neuen Tatbestand insgesamt ins Leere gehen ließe.

Hinsichtlich des Tatbestandsmerkmals „öffentlich mitteilt“ kann mit der Begründung des Entwurfs auf die von Rechtsprechung und Literatur zu § 353 d Nr. 3 StGB gewonnene Auslegung verwiesen werden.

c) Bagatellklausel des § 201 Abs. 2 Satz 2

Die in Satz 2 des neu gefaßten § 201 Abs. 2 angefügte sogenannte Bagatellklausel dient dem Zweck, den Anwendungsbereich des neuen Tatbestandes in Absatz 2 Satz 1 Nr. 2 sachgerecht einzugrenzen und auf Fälle zu beschränken, deren Unrechtsgehalt den anderen Tathandlungen des § 201 StGB (insbesondere unbefugtes Aufnehmen und Abhören) im Sinne einer Gefährdung des persönlichen Lebens- und Geheimbereichs vergleichbar ist. Sie bewirkt, daß offensichtlich belanglose Äußerungen (zum Beispiel Gespräche über das Wetter) von der Tatbestandsmäßigkeit ausgenommen sind.

Der mit der Bagatellklausel des Satzes 2 eingeschlagene Weg, den Anwendungsbereich des Tatbestandes durch eine besondere Klausel auf die strafwürdigen Fälle zu beschränken, wird im geltenden Recht bereits in den Vorschriften des § 326 Abs. 5 (sog. Minima-Klausel) sowie des § 131 Abs. 3, § 219 b Abs. 2 und 3 StGB beschritten. Ungeachtet der unterschiedlichen Formulierungen („Die Tat ist dann nicht strafbar, wenn . . .“ in § 326 Abs. 5 oder „Absatz . . . gilt nicht, wenn . . .“ in § 131 Abs. 3, § 219 b Abs. 2 und 3 StGB) ist nach wohl herrschender Meinung davon

auszugehen, daß diese Vorschriften — ebenso wie der neue § 201 Abs. 2 Satz 2 — bereits den Tatbestand (nicht erst die Rechtswidrigkeit) ausschließen.

Der Begriff der „berechtigten Interessen“ ist § 193 StGB (Wahrnehmung berechtigter Interessen) entnommen.

d) Rechtfertigungsgrund in § 202 Abs. 2 Satz 3

Der Persönlichkeitsbereich des Menschen wird verfassungsrechtlich durch Artikel 1 Abs. 1 und Artikel 2 Abs. 1 Grundgesetz geschützt. Das Bundesverfassungsgericht hat das hieraus abgeleitete Recht auf informationelle Selbstbestimmung präzisiert und seine Bedeutung hervorgehoben (BVerfGE 65, 1). Allerdings darf der Schutz des persönlichen Lebens- und Geheimbereichs nicht absolut gesehen werden; insofern kann auch das Strafrecht keinen umfassenden Schutz bezwecken. Vielmehr muß der Persönlichkeitsschutz in einen angemessenen Ausgleich mit den Grundrechten der Freiheit der Meinungsäußerung und der Pressefreiheit aus Artikel 5 Abs. 1 Grundgesetz gebracht werden. Der Ausschuß hat sich ausführlich mit den sich aus diesem Spannungsfeld ergebenden Fragen beschäftigt.

Das Bundesverfassungsgericht hat entschieden, daß auch die Verbreitung rechtswidrig erlangter Informationen in den Schutzbereich des Artikels 5 Abs. 1 Grundgesetz fällt, allerdings die Veröffentlichung grundsätzlich unterbleiben muß (BVerfGE 66, 116, 137, 139). Der in § 202 Abs. 2 Satz 3 aufgenommene Rechtfertigungsgrund berücksichtigt diese Rechtsprechung zu der Frage, unter welchen Voraussetzungen die Veröffentlichung rechtswidrig erlangter Informationen ausnahmsweise zulässig ist.

§ 201 Abs. 2 Satz 3 setzt eine umfassende Interessenabwägung voraus, bei der das Unterrichtsinteresse der Öffentlichkeit und die schutzwürdigen Belange des Betroffenen zu bewerten sind. Die Umschreibung des Wertunterschiedes der kollidierenden Interessen („überragende öffentliche Interessen“) knüpft an die oben genannte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts an (E 66, 116, 139: Veröffentlichung rechtswidrig erlangter Informationen ausnahmsweise etwa dann zulässig, wenn es sich um „Mißstände von erheblichem Gewicht handelt, an deren Aufdeckung ein überragendes öffentliches Interesse besteht“).

Der Rechtfertigungsgrund in § 201 Abs. 2 Satz 3 ähnelt insoweit dem des rechtfertigenden Notstandes in § 34 StGB, als auch dieser Rechtfertigungsgrund eine umfassende Interessenabwägung erfordert. Hierzu wird in § 34 Satz 1 StGB darauf abgestellt, daß „bei Abwägung der widerstreitenden Interessen . . . das geschützte Interesse das beeinträchtigte wesentlich überwiegt“. Die Formulierung des neuen § 201 Abs. 2 Satz 3 ist im übrigen dem § 193 StGB (Rechtfertigungsgrund der Wahrnehmung berechtigter Interessen) und dem § 353 b Abs. 1 und 2 StGB („öffentliche Interessen“) entlehnt.

Der Ausschuß hat anhand einer Reihe von Beispielfällen, darunter die genannten Illustriertenveröffentlichungen aus illegalen Staatssicherheitsakten über westdeutsche Politiker, die praktische Handhabung sowohl der Bagatellklausel des Satzes 2 als auch der Abwägungsklausel des Satzes 3 erprobt. Er hat dabei ein „überragendes öffentliches Interesse“ an der Veröffentlichung im Sinne des Rechtfertigungsgrundes des Satzes 3 grundsätzlich etwa dann angenommen, wenn es um die Aufdeckung einer der in § 129a Abs. 1 oder § 138 Abs. 1 StGB genannten Katalogstraftaten geht. Allerdings kann die Liste der dort aufgeführten Straftaten nicht abschließend verstanden werden; z. B. können auch schwerwiegende Verstöße gegen das Außenwirtschaftsgesetz (§ 34 AWG), etwa illegale Lieferungen an eine ausländische C-Waffen-Fabrik, eine Veröffentlichung rechtfertigen.

Schließlich hat sich der Ausschuß mit dem Verhältnis des Rechtfertigungsgrundes in § 201 Abs. 2 Satz 3 StGB zu den Tatbeständen des § 201 Abs. 1 und 2 Satz 1 StGB befaßt. Der Rechtfertigungsgrund bezieht sich ausdrücklich nur auf die Tathandlung des öffentlichen Mitteilens nach § 201 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 StGB, nicht auch auf die Tathandlungen des unbefugten Aufnehmens (§ 201 Abs. 1 Nr. 1 StGB) oder des unbefugten Abhörens (§ 201 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 StGB). Wird z. B. ein Telefongespräch unbefugt abgehört und bei dieser Gelegenheit zufällig ein schwerer, die Öffentlichkeit interessierender Mißstand aufgedeckt, so ist das unbefugte Abhören wegen des bereits damit verwirklichten unmittelbaren Eingriffs in die Privatsphäre des Abgehörten auch dann nach § 201 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 StGB strafbar, wenn die nachfolgende Veröffentlichung des Gesprächsinhalts nach § 201 Abs. 2 Satz 3 StGB gerechtfertigt ist.

Bonn, den 18. Juni 1990

Marschewski **Dr. de With**

Berichterstatter