Oberlandesgericht Köln, 81 Ss 52-53/09

Datum:	21.08.2009
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	1. Strafsenat
Entscheidungsart:	Beschluss
Aktenzeichen:	81 Ss 52-53/09
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:2009:0821.81SS52.53.09.00

Vorinstanz:	Landgericht Bonn, 25 Ns 28/09

Tenor:

Das angefochtene Urteil wird aufgehoben.

Die Angeklagten werden freigesprochen.

Die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Ausla-gen der Angeklagten fallen der Staatskasse zur Last.

Gründe 1

I. 2

Das Amtsgericht hat gegen den Angeklagten **C.** wegen Verletzung des Dienstgeheimnisses eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je 50,00 Euro und gegen die Angeklagte **E.** wegen Anstiftung hierzu eine Geldstrafe von 25 Tagessätzen zu je 50,00 Euro verhängt. 3

Gegen dieses Urteil haben sowohl die Staatsanwaltschaft als auch die Angeklagten Rechtsmittel eingelegt. 4

Das Landgericht hat die Berufungen verworfen. 5

Es hat zum Schuldspruch u.a. festgestellt: 6

7

"Die beiden Angeklagten kennen sich seit Jahren als Fahrprüfer einerseits und als Vermittlerin von Fahrschülern andererseits. Zwischen beiden existierten gelegentliche private Kontakte, die darin bestanden, dass beide Angeklagten bisweilen Kaffee trinken gingen oder zusammen etwas Essen waren. Weitere Einzelheiten konnte die Kammer nicht klären.

Die Angeklagte fühlte sich teilweise von den Prüfern des TÜV dadurch benachteiligt, dass nach ihrer Beobachtung die von ihr vermittelten Fahrschüler bei Fahrprüfungen schlechter als andere Fahrschüler abschnitten. Sie meinte zudem, dass anderen Fahrschulinhabern früher als ihr die Namen der Prüfer, der die jeweilige Prüfung durchführen, bekannt seien. Hierdurch, so meinte die Angeklagte E., hätten diese Fahrschulen einen Vorteil. Sie könnten sich hinsichtlich der Person des Prüflings und bei der konkreten Vorbereitung auf die Prüfung auf den jeweiligen Prüfer einstellen. 8

Grundsätzlich werden die Namen der Prüfer frühestens drei Tage vor der Prüfung bekannt gegeben. Dies geschieht durch das Aushängen der Prüferliste in den Räumen des TÜV. Aus dieser veröffentlichten Liste ergibt sich der zuständige Prüfer, die jeweilige Prüfungsart (Theorie, praktische Prüfung), die Prüfungszeit und die zur Prüfung zugelassene Fahrschule. 9

Die Diensteinteilung der jeweiligen Fahrlehrer nach Ort, Zeit und zu prüfender Fahrschule erfolgt intern beim TÜV ca. drei Wochen vor dem Prüfungstermin an einem Montag, wobei die genannten Daten jeweils für einen Zeitraum von zwei Wochen festgelegt werden. Nachdem die Einteilung der Fahrprüfer bis November 2005 zunächst per Hand erfolgte, wird die Einteilung seit dieser Zeit durch Computer unter Verwendung eines Zufallsgenerators durchgeführt. Durch dieses System soll verhindert werden, dass bestimmte Prüfer immer einer bestimmten Fahrschule für die Prüfung zugeordnet werden. Hierdurch soll der Korruption und Manipulationsmöglichkeiten vorgebeugt werden. Der Computer ist so programmiert, dass er ein Warnsignal abgibt, wenn eine bestimmte Zuteilungskonstellation zwischen Prüfer und Fahrschule zu häufig auftritt. (…) 10

Die Listen werden von den Mitarbeitern der Führerscheinstelle des TÜV Bonn, unter anderem der Zeugin I. und dem Zeugen J. auf Dienstanweisung ihres Chefs, des Zeugen T., streng vertraulich und als Geheimnis behandelt. Durch die Geheimhaltung der Listen soll verhindert werden, dass bestimmte Fahrschulen früher als andere Fahrschulen den Namen des Prüfers erfahren und so einem bestimmten Prüfling einen bestimmten Prüfer bewusst zuordnet. (…) 11

Die Angeklagte E. "bettelte" den Angeklagten C. an, dass sie im Vorhinein, d. h. länger als drei Tage vor der Prüfung, wissen möchte, wer prüft. Der Angeklagte C. lehnte dies zunächst ab. Nach drei bis vier weiteren Versuchen wurde der Angeklagte C. schließlich schwach und händigte ihr einige Tage vor dem 15.03.2006 die Liste, wie BI. 6 ff. des Urteils für die Zeit vom 20.03. bis zum 30.03.2006 aus. Der Angeklagte C. und die Angeklagte E. waren sich darüber bewusst, dass die auf der Liste enthaltenen Informationen geheim waren und die Angeklagte E. die Informationen eigentlich nicht besitzen durfte. 12

Die Angeklagte E. wollte diese für sie wichtige Liste aber haben, damit die Anmeldung der Prüflinge bei "passenden" Prüfern möglich war. Ob sie diese Informationen für eigene Prüfungen verwenden oder die Informationen an andere Fahrschulen weitergeben wollte, konnte die Kammer nicht klären. Zudem konnte nicht geklärt werden, ob die Information tatsächlich dem Tatplan entsprechend dazu verwendet wurden, bestimmte Prüflinge bei bestimmten Prüfern zu platzieren. 13

Durch ihr Verhalten gefährdeten die Angeklagten aber das ordnungsgemäße Verfahren insbesondere die Chancengleichheit für die Führerscheinprüfungen vom 20.3"bis zum 14

30.3.2006. Dies hätte den Angeklagten bei Beachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt klar sein müssen."

Die Revisionen der Angeklagten gegen das Berufungsurteil rügen Verletzung materiellen Rechts. 15

II. 16

Die Revisionen sind begründet. Die Angeklagten sind freizusprechen (§ 354 Abs. 1 StPO). 17

Diese Entscheidung entspricht dem Antrag der Generalstaatsanwaltschaft, zu dessen Begründung sie Folgendes ausgeführt hat: 18

"Die erhobenen Sachrügen greifen durch, weil die Feststellungen der Strafkammer die Verurteilung wegen einer Straftat nach § 353b Abs. 1 Nr. 1 StGB nicht tragen. 19

Zwar handelt es sich bei der Liste des TÜV über die Diensteinteilung der Fahrlehrer betreffend den Zeitraum 20.03.2006 bis 31.03.2006 nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen der Kammer um ein "Geheimnis" im Sinne dieser Vorschrift, weil die Kenntnis dieser Liste nicht über einen begrenzten Personenkreis hinausging. Der Umstand, dass die Namen der Prüfer frühestens drei Tage vor der jeweiligen Prüfung durch einen Aushang in den Räumen des TÜV bekannt gegeben wurden, ändert nichts an dieser Bewertung, da jedenfalls zum Zeitpunkt der Sicherstellung der handschriftlichen Aufzeichnungen am 15.03.2006 eine solche Bekanntmachung noch nicht erfolgt war. 20

In revisionsrechtlicher Hinsicht ebenfalls nicht zu beanstanden ist, dass die Strafkammer ein "unbefugtes Offenbaren" dieses Geheimnisse durch den Angeklagten C. angenommen hat. Offenbaren eines Geheimnisses heißt, ein Wissen zu vermitteln, das dem Empfänger - aus der Sicht des Vermittelnden - noch verborgen ist oder von dem dieser - aus nämlicher Sicht - noch keine sichere Kenntnis hat (BGHSt. 27, 120 [121]). Das Landgericht hat insoweit ohne Lücken oder Widersprüche in seiner Beweiswürdigung dargelegt, dass der Angeklagte C. der Angeklagten E. in den Räumen des TÜV Einblick in die streng vertrauliche Liste gewährt und ihr damit dieses Geheimnis offenbart hat. 21

Die Urteilsfeststellungen belegen jedoch nicht, dass durch das Offenbaren dieses Dienstgeheimnisses "wichtige öffentliche Interessen gefährdet" worden sind. 22

Die Kammer hat hierzu ausgeführt (S. 27 ff. UA): 23

> *"Durch ihr Verhalten haben beide Angeklagten zumindest fahrlässig wichtige öffentliche Interessen gefährdet. Beiden Angeklagten musste klar sein, dass durch ihre Tat das Prüfungssystem des TÜV gefährdet ist und dass durch die Möglichkeit der manipulativen Zuordnung eines bestimmten Prüflings zu einem bestimmten Prüfer die Chancengleichheit bei der Prüfung nicht gewährleistet sein kann. Letztlich soll durch das Prüfungssystem des TÜVs gewährleistet werden, dass nur geeignete Fahrprüflinge zum Straßenverkehr zugelassen werden. Dieses Prüfungssystem war, was die Angeklagten auch wussten, durch ihre Vorgehensweise konkret gefährdet. (..) Die Kammer sieht durch das Verhalten der Angeklagten wichtige* 24
>
> *öffentliche Interessen unmittelbar gefährdet. Die Kammer ist dabei der Auffassung, dass durch die vorzeitige Benennung der* 25

26

Person des Prüfers das vom TÜV organisierte Prüfungsverfahren unmittelbar gefährdet ist, weil bestimmte Prüflinge bei vorzeitiger

Kenntnis der Person des Prüfers, diesen für die Prüfung von der Fahrschule manipulativ zugeordnet werden können. Aus Sicht 27

der Kammer gefährdet diese Manipulationsmöglichkeit den Prüfungszweck und die Chancengleichheit aller Prüflinge 28

insgesamt. Aus der Sicht der Kammer ist der Sachverhalt vergleichbar mit dem Fall, in denen der Prüfende dem Prüfling 29

das Prüfungsthema vorzeitig mitteilt." 30

Diese Ausführungen enthalten keine ausreichenden Anhaltspunkte für eine unmittelbare Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen. 31

Die Vorschrift des § 353b StGB setzt eine *konkrete* Gefahr eines Nachteils für öffentliche Interessen von Rang voraus (BGHSt. 20, 348; Fischer StGB, 56. Aufl., § 353b StGB Rdnr. 13). An einer solchen konkreten Gefahr bestehen vorliegend bereits deshalb Zweifel, weil schon abstrakt gesehen allein die Kenntnis eines bestimmten Prüfers noch keinen entscheidenden Vorteil - gerade für leistungsschwache Prüflinge - bedeuten dürfte. Soweit die Kammer die Gefahr sieht, ungeeignete Prüflinge könnten nach einer "manipulativen Zuordnung" eines Prüfers bessere Chancen auf das Bestehen der Fahrprüfung haben, ist zu bedenken, dass sich die Ungeeignetheit dieser Kandidaten angesichts der hohen Standards des TÜV unabhängig von der Person des Prüfers im Rahmen der Prüfung herausstellen dürfte. Entscheidend für die rechtliche Bewertung ist jedoch, dass die Kammer nicht klären konnte, ob die von der Angeklagten E. die erhaltenen Informationen tatsächlich dazu verwendet hat, bestimmte Prüflinge bei bestimmten Prüfern zu platzieren. Eine unmittelbare Gefährdung des Prüfungssystems ist daher nicht erwiesen. 32

Zwar können nach der in Rechtsprechung und Schrifttum herrschenden Auffassung wichtige öffentliche Interessen i. S. von § 353b Abs. 1 StGB auch dadurch gefährdet werden, dass die Tatsache des Geheimnisbruchs aufgedeckt und allgemein bekannt wird, und dass sodann als mittelbare Folge der Tat das Vertrauen der Öffentlichkeit in das Ansehen und die Verschwiegenheit der Verwaltung erschüttert wird (BGH NJW 1958, 1403 [1404]; SenE vom 30.06.1987 - Ss 234/87 -, in: NJW 1988, 2490). Ob in diesem Sinne wichtige öffentliche Interessengefährdet worden sind, kann nicht allgemein beurteilt werden, sondern ist Tatfrage des Einzelfalls. Hierbei ist immer darauf abzustellen, ob konkret eine Gefahr entstanden ist. Die Gefährdung liegt nicht schon dann vor, wenn mit ihr nur nach allgemeinen Erfahrungssätzen (abstrakt) zu rechnen ist (SenE vom 11.01.2005-8 Ss 460/04 -). 33

Konkrete Tatsachen, die geeignet sind, das Ansehen des TÜV in der Öffentlichkeit zu erschüttern, liegen nach den Feststellungen des Landgerichts Bonn nicht vor. Vielmehr ist ausdrücklich festgestellt worden, dass die Vorgänge von der Öffentlichkeit unbemerkt geblieben sind und lediglich nach der Verurteilung der beiden Angeklagten ein Zeitungsartikel erschienen ist (S. 24 UA). Dafür, dass es hierauf weitere Reaktionen in der Öffentlichkeit gegeben hat, etwa durch Leserbriefe oder öffentliche Proteste, ist nichts ersichtlich. 34

Da die Tatsachenfeststellungen der Kammer vollständig und fehlerfrei sind und darüber hinaus auszuschließen ist, dass eine neue Hauptverhandlung noch Aufschlüsse über eine - auch nur mittelbare - Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen im Sinne des § 353b Abs. 35

1 StGB bringen kann, sind die Angeklagten gemäß § 354 Abs. 1 StGB freizusprechen."

Diesen Ausführungen stimmt der Senat zu. Sie entsprechen auch den Grundsätzen zu § 353 b StGB , die der Senat in seiner – das richterliche Beratungsergebnis betreffenden - Entscheidung vom 11.01.2005 - 8 Ss 460/04 – wiedergegeben hat (NJW 2005, 1000 = NStZ 2005, 387 = StraFo 2005, 216). 36

Ergänzend merkt der Senat an, dass sich die Angeklagten auch nicht etwa nach § 203 Abs. 2 Nr. 1 StGB strafbar gemacht haben. Betriebs-oder Geschäftsgeheimnisse im Sinne des § 203 StGB sind solche, die im Zusammenhang mit einem Geschäftsbetrieb stehen und an deren Geheimhaltung der Unternehmer ein wirtschaftliches Interesse hat (Lenckner in Schönke/Schröder, StGB, 27. Auflage, § 203 Rn. 11). Die hier in Rede stehende (interne) Diensteinteilung ist kein solches Geheimnis. 37

Die Kostenentscheidung beruht auf § 467 Abs. 1 StPO. 38

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE