

Amtliches Bulletin der Bundesversammlung Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale

Ständerat – Conseil des Etats

2017

Sommersession 2017 – 9. Tagung der 50. Amtsdauer
Session d'été 2017 – 9^e session de la 50^e législature

Erste Sitzung – Première séance

Montag, 29. Mai 2017
Lundi, 29 mai 2017

16.15 h

Heute wird nach Abschluss der Ratssitzung das traditionelle Gruppenfoto aufgenommen. Ich bitte Sie also, nach den Beratungen gleich im Saal zu bleiben und den Anweisungen von Herrn Hug, dem Fotografen, zu folgen, damit wir das kurz und schmerzlos über die Bühne bringen können. Gleichsam als Belohnung findet im Anschluss daran im Vorzimmer West der traditionelle Apéro statt, zu dem natürlich auch Sie, Frau Bundesrätin, ganz herzlich eingeladen sind.

17.9001

Mitteilungen des Präsidenten

Communications du président

Präsident (Bischofberger Ivo, Präsident): Ich begrüße Sie bei sommerlichen Temperaturen ganz herzlich zum heutigen Sitzungstag und erkläre die Sommersession als eröffnet.

Ich begrüße ebenfalls ganz herzlich Frau Bundesrätin Simonetta Sommaruga. Sie wird uns namens des Bundesrates bei unseren heutigen Geschäften begleiten.

Ebenso freut es mich, im Namen des Rates unserem Kollegen Filippo Lombardi ganz herzlich zu seinem heutigen Geburtstag zu gratulieren. Ich wünsche ihm alles Gute und vor allem eine robuste Gesundheit! (*Beifall*)

Bevor wir mit den traktandierten Geschäften beginnen, noch einige wenige Mitteilungen: Sie sehen beim Ratssekretariat ein neues Gesicht. Frau Katalin Zádor arbeitet für den Deutschen Bundestag als stellvertretende Leiterin des Sekretariates des Ausschusses für Wirtschaft und Energie. Vor einem Jahr war einer unserer Mitarbeiter während einiger Zeit beim Bundestag tätig. Die Generalsekretäre haben daraufhin den Austausch institutionalisiert, sodass Frau Zádor nun die Gelegenheit hat, für drei Monate die Arbeit unserer Parlamentsdienste kennenzulernen. Aufgrund ihrer Bundestagerfahrungen ist sie bei uns ebenfalls in den Kommissionssekretariaten aktiv und arbeitet für die SPK und die UREK. Da sie im Bundestag schon die Plenarsitzungen begleitet hat, interessiert sie sich auch für die Beratungen unseres Rates. Deshalb wird sie den heutigen Tag mit uns verbringen. Frau Zádor, seien Sie bei uns im Ständerat herzlich willkommen!

11.489

Parlamentarische Initiative

Lang Josef.

Aufhebung von Artikel 293 StGB

Initiative parlementaire

Lang Josef.

Abrogation de l'article 293 CP

Zweitrat – Deuxième Conseil

Nationalrat/Conseil national 12.12.14 (Frist – Délai)

Nationalrat/Conseil national 15.03.17 (Erstrat – Premier Conseil)

Ständerat/Conseil des Etats 29.05.17 (Zweitrat – Deuxième Conseil)

Nationalrat/Conseil national 16.06.17 (Schlussabstimmung – Vote final)

Ständerat/Conseil des Etats 16.06.17 (Schlussabstimmung – Vote final)

Abate Fabio (RL, TI), für die Kommission: Am 30. September 2011 hat Nationalrat Josef Lang die parlamentarische Initiative 11.489, "Aufhebung von Artikel 293 StGB", eingereicht. Nach Absatz 1 dieses Artikels wird mit Busse bestraft, wer, ohne dazu berechtigt zu sein, aus Akten, Verhandlungen oder Untersuchungen einer Behörde, die durch Gesetz oder durch Beschluss der Behörde im Rahmen ihrer Befugnis als geheim erklärt worden sind, etwas an die Öffentlichkeit bringt. Die Tat ist strafbar, wenn sie mit Wissen und Willen ausgeführt wurde. Nach Absatz 3 kann der Richter von jeglicher Strafe absehen, wenn das an die Öffentlichkeit gebrachte Geheimnis von geringer Bedeutung ist.

Der Initiant ist der Auffassung, dass Artikel 293 StGB in Widerspruch zu Artikel 10 EMRK betreffend die Meinungsäusserungsfreiheit steht. Es gibt hierzu auch einen Entscheid des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte. Es ging um die Veröffentlichung, und zwar durch einen Journalisten, von Anhörungsprotokollen und von Briefen, die ein Beschuldigter im Strafverfahren an den Richter geschrieben

hatte. Das durch Artikel 293 StGB geschützte Rechtsgut ist in erster Linie der Prozess der Meinungsbildung der Behörde. Dieser soll vor Störungen von aussen bewahrt werden. Die Mitglieder einer Regierung, Verwaltung oder Gerichtsbehörde müssen im Rahmen dieses Prozesses frei Fragen stellen und Kritik usw. äussern können. Artikel 293 geht vom Begriff des formellen Geheimnisses aus. Als geheim gelten Informationen, die durch das Gesetz oder durch Beschluss einer Behörde als geheim erklärt worden sind.

Am 13. November 2014 hat die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates einen Vorentwurf mit zwei Varianten zur Änderung der Norm angenommen. Die erste Variante ist eine Umformulierung, die zweite Variante sieht die endgültige Streichung von Artikel 293 vor. Zu diesem Vorentwurf wurde eine Vernehmlassung durchgeführt. Im Besitz der Ergebnisse hat die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates der Variante für eine Anpassung der Norm zugestimmt, sich also gegen deren Streichung ausgesprochen. Das entspricht auch der Meinung der Kantone.

Der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme vom Entscheid der Kommission Kenntnis genommen, ohne einen Antrag zu stellen. Zusätzlich hat derselbe Bundesrat betont, dass mit der Änderung von Artikel 293 StGB der Wortlaut der Bestimmung selbst zudem in Einklang gebracht wird mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte bezüglich der EMRK-konformen strafrechtlichen Ahndung der Veröffentlichung von Geheimnissen.

Der Nationalrat hat die Vorlage am 15. März dieses Jahres behandelt und dem Antrag der Kommission zugestimmt, indem er die erste Variante angenommen hat.

Unsere Kommission ist einstimmig auf die Vorlage eingetreten. Dann haben wir dieselbe Vorlage aber kritisch überprüft. Es sind Zweifel in Bezug auf die beschlossene Variante mit der neuen Formulierung geäussert worden. Die Abschaffung der Norm war im Zentrum der Überlegungen und der Diskussionen.

Wir haben bestätigt, dass das geschützte Rechtsgut in erster Linie der Prozess der Meinungsbildung der Behörde ist. Der Prozess dieser Meinungsbildung und Entscheidungsfindung innerhalb eines staatlichen Organs soll vor Störungen geschützt werden. Aber wie in einem Teil der Doktrin beschrieben, schützt Artikel 293 in gewisser Weise eine intransparente Verwaltung. Die Norm ist also eine Sonderstrafnorm für Journalisten geworden. Diese werden nach Artikel 293 sanktioniert, während der eigentliche Geheimnisverletzer nicht ermittelt wird. Deswegen wurde in einigen Meinungsäusserungen für die Streichung des Artikels plädiert.

Die Streichung der Norm wäre aber eine Quelle von zusätzlichen Problemen. Der geltende Absatz 3, der dem Gericht die Möglichkeit gibt, von jeglicher Strafe abzusehen, wird mit der vom Nationalrat beschlossenen Variante durch einen Straftatbestandsgrund ersetzt, und zwar soll die Veröffentlichung des Geheimnisses nicht strafbar sein, wenn ihr kein überwiegendes Geheimhaltungsinteresse entgegengestanden hat. Diese Bestimmung zwingt die Strafverfolgungsbehörde, entsprechend der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte eine Interessenabwägung vorzunehmen. Eine ersatzlose Streichung der Norm würde ein Problem betreffend die Respektierung der Prinzipien der Artikel 6 und 8 der EMRK verursachen. Trotz der Änderung von Absatz 3 dient diese strafrechtliche Bestimmung weiterhin dem Schutz der Behördentätigkeit und des behördlichen Meinungsbildungsprozesses.

Die Kommission hat mit 6 zu 5 Stimmen bei 1 Enthaltung der Variante des Nationalrates zugestimmt.

Sommaruga Simonetta, Bundesrätin: Der Bundesrat unterstützt das Eintreten. Ich schlage vor, dass ich mich bei der Detailberatung äussere, weil es dort noch eine Kontroverse gibt.

Eintreten wird ohne Gegenantrag beschlossen
L'entrée en matière est décidée sans opposition

Strafgesetzbuch (Veröffentlichung amtlicher geheimer Verhandlungen) **Code pénal (Publication de débats officiels secrets)**

Detailberatung – Discussion par article

Titel und Ingress, Ziff. I Einleitung

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Titre et préambule, ch. I introduction

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Angenommen – Adopté

Art. 293

Antrag der Mehrheit

Abs. 1, 3

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Antrag der Minderheit

(Jositsch, Cramer, Levrat)

Aufheben

Art. 293

Proposition de la majorité

Al. 1, 3

Adhérer à la décision du Conseil national

Proposition de la minorité

(Jositsch, Cramer, Levrat)

Abroger

Jositsch Daniel (S, ZH): Der Berichterstatter hat zu Recht darauf hingewiesen, dass wir bei diesem Artikel unterscheiden müssen, welches die zwei an einer entsprechenden Tat Beteiligten sind. Wir haben auf der einen Seite eine Person, die unter Geheimhaltungspflicht steht. Das kann ein Amtsgeheimnis oder ein anderes Geheimnis betreffen. Jedenfalls ist es eine Person, die von Gesetzes wegen dazu verpflichtet ist, ein Geheimnis zu wahren. Diese Person verstösst gegen die Geheimhaltungspflicht und wird bestraft, z. B. wegen Amtsgeheimnisverletzung, und das ist auch richtig so. Der hier nun zur Diskussion stehende Artikel 293 betrifft nicht diese, ich sage jetzt einmal, primäre Amtsgeheimnisverletzung, sondern bestraft diejenige Person, die dieses Geheimnis weiterträgt, z. B. an die Öffentlichkeit. Der Kommissionsberichterstatter hat zu Recht erwähnt, dass das heute vor allem Journalistinnen und Journalisten betrifft, also Leute, die von einem Geheimnisträger ein Geheimnis erfahren und das dann in die Zeitung bringen.

Das Fragwürdige dabei ist, dass gewissermassen der staatliche Geheimhaltungsschutz weitergetragen wird in den Bereich von Privatpersonen, z. B. von Journalistinnen und Journalisten. Sie werden also gewissermassen als Hilfsgeheimnisträger von dieser Strafnorm mit hineingezogen. Das ist an und für sich nicht die Aufgabe der Strafnorm. Wenn ein Geheimnisträger seine Geheimhaltungspflicht verletzt, dann ist das sein Fehler, und er soll auch dafür bestraft werden. Aber Private und insbesondere Journalistinnen und Journalisten können nicht plötzlich als Hilfsgeheimnisträger missbraucht werden. Wenn man das tut, unterwandert man faktisch den Quellenschutz, den Journalisten geniessen, indem man ihnen sagt, sie müssten zwar die Quelle nicht bekanntgeben, aber sie würden trotzdem bestraft. Man unterwandert auch jegliche Möglichkeit des Whistleblowings. Wir haben, glaube ich, schon verschiedentlich in diesem Rat darüber diskutiert, wie man Whistleblowing schützen kann. Nun, eine wesentliche Form, wie man Whistleblowing schützen kann, ist, dass man den Whistleblower nicht dafür bestraft, dass er entsprechende Informationen weitergibt.

Wenn der Staat und seine Geheimhaltung nicht funktionieren, dann ist es Aufgabe des Staates, dafür zu sorgen, dass sie funktionieren. Aber es ist nicht Aufgabe von Privaten zu

schaufen, dass die Lecks, die im Staat und bei den Funktionalen bestehen, repariert werden, indem der Geheimhaltungsschutz auf Privatpersonen erweitert wird.

Der Vorschlag, der gewissermassen als Kompromissvorschlag gemacht wird, sieht vor, dass diejenige Veröffentlichung strafflos bleibt, der kein überwiegendes öffentliches oder privates Interesse entgegensteht. Das hört sich zunächst interessant an, aber in der Praxis lässt sich diese Unterscheidung erst ex post vor Gericht vornehmen. Ein Journalist beispielsweise, der sich jetzt die Frage stellt, ob es in einer Angelegenheit ein überwiegendes öffentliches Interesse gebe, das der Berichterstattung entgegenstehe, muss zwei Fragen beantworten: erstens, ob es ein entsprechendes Interesse gibt, und zweitens, ob es ein überwiegendes oder nichtüberwiegendes Interesse ist. Das kann er nicht entscheiden. Das heisst, wir würden einem Journalisten hier die Entscheidung bezüglich Veröffentlichung in folgender Situation auf: "Du kannst das einmal publizieren", sagen wir ihm, "und vor Gericht schauen wir dann, ob dem ein überwiegendes öffentliches oder privates Interesse entgegensteht; das heisst, wir werden dann schauen, ob du bestraft wirst oder nicht." Faktisch heisst das, dass eine Person dieses Risiko nicht eingehen darf, wenn sie auf der sicheren Seite bleiben will. Das ist aus meiner Sicht nicht zweckmässig. Warum ist das nicht zweckmässig?

Wo liegt die Gefahr? Die Gefahr liegt natürlich darin, dass ein gewisses Missbrauchspotenzial aufseiten des Staates besteht, denn Geheimnisse werden durch diese Strafnorm geschützt, unabhängig davon, ob ein entsprechender Geheimhaltungsschutz gerechtfertigt ist oder nicht. Das heisst, auch gewissermassen schlechte Geheimnisse – also eine Geheimhaltung von Vorgängen, die eigentlich aufgedeckt werden sollten, die eigentlich geändert werden sollten – werden durch die entsprechende Strafnorm geschützt. Das mag in der heutigen Zeit nicht besonders tragisch sein, denn wir leben in einem Land, in dem der Staat gut funktioniert, in dem gute Kontrollen bestehen. Aber das kann auch einmal anders sein. Zudem gibt es auch in unserem Land Situationen, in denen innerhalb der Administration oder der öffentlichen Verwaltung Dinge passieren, die aufgedeckt werden sollten, die nicht in Ordnung sind und die deshalb nicht durch eine Geheimhaltungspflicht geschützt werden sollten. Bei diesen Dingen sollte eben kein solcher Maulkorb für Journalisten bestehen, wie ihn dieses Gesetz hier vorsieht.

Darum hat die parlamentarische Initiative ursprünglich zur Diskussion gestellt, diese Strafnorm aufzuheben, diese Strafnorm nicht mehr weiterzuführen. Ich und mit mir die Minderheit sind der Ansicht, dass das weiterhin das Ziel sein sollte. Der Vorschlag, der hier zur Diskussion steht, ist eine lediglich kosmetische Änderung, die am Kern der Sache nichts ändert.

Deshalb ersuche ich Sie im Namen der Minderheit, der Aufhebung dieser Strafnorm zuzustimmen und damit Artikel 293 gänzlich zu streichen.

Caroni Andrea (RL, AR): Ich bitte Sie, der Mehrheit zu folgen, die verbesserte, optimierte Fassung dieses Artikels anzunehmen und den Artikel nicht ganz aufzuheben. Dies sage ich aus der Überzeugung, dass wir in unseren behördlichen Verfahren einen gewissen Geheimnisschutz brauchen, dass also Behörden sich ihren Willen bilden können müssen, ohne dabei permanent Lecks ausgesetzt zu sein. Derjenige, der dem Geheimnis zwar nicht untersteht, aber davon profitiert, wenn er es vorsätzlich veröffentlicht, verhält sich ähnlich wie derjenige beim Insiderdelikt, der als geheim klassierte Informationen erhält und diese dann zum eigenen Profit oder zum Profit des Medienkonzerns vorsätzlich ausnützt. Er ist damit an sich ein "Informations-Hehler", selbstverständlich nur bei Vorsatz. Dies alleine begründet für mich hier auch die Strafwürdigkeit.

Auf der anderen Seite gibt es kein generelles öffentliches Interesse, alle Geheimnisse auszuplaudern. Wenn ein solches bestünde, könnten wir die Geheimhaltung aufheben und alles transparent machen, was in irgendeinem Gremium geschieht. Wir gehen aber davon aus, dass es einen gewissen Schutz braucht. Ironisch ist ja in gewissem Mass, dass es ein

Urteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte war, das diesen Prozess ausgelöst hat. Es ist aber der gleiche Gerichtshof, der sagt: Wenn man diese Norm aufheben würde, hätten wir ein neues Problem. Dann wären nämlich die persönlichen Daten von Menschen, die sich in staatlichen Verfahren befänden, nicht mehr geschützt. Dann würden sie von Journalisten plötzlich an die Öffentlichkeit gezerrt, ohne dass diese ein Interesse daran hätte.

Dennoch aber ist diese Reform nicht, wie Kollege Jositsch gesagt hat, bloss kosmetisch, sondern sie bietet zwei handfeste Vorteile für die Journalisten. Zum einen können sie ganz von Strafe befreit werden, zum anderen gibt es mehr Argumente, die man neu zu ihren Gunsten anführen kann. Neu wird umfassend öffentliches und privates Interesse abgewogen. Damit bliebe auch die Möglichkeit des Whistleblowings, die Kollege Jositsch am Herzen liegt, bestehen. Dies wäre einfach nicht im Sinne einer Carte blanche für die Journalisten, mit der sie immer in die Pfeife blasen könnten, wenn es ihnen gefiele oder es auflagefördernd erscheinen würde, sondern nur dann, wenn wirklich ein überwiegendes Interesse bestünde.

Nun sagt Kollege Jositsch, es sei den Journalisten nicht zumuten, jedes Mal die Interessen abzuwägen. Wenn aber der Grundsatz ist, dass Geheimnisse und Verfahren geschützt sind, dann muss es eben Pflicht des Journalisten sein zu überlegen, ob es in diesem einen Fall wirklich gute Gründe gibt, eigenmächtig davon abzuweichen. Es gibt dabei auch mehr Rechtssicherheit als heute. Heute muss ein Journalist quasi zum Konzernjuristen gehen, um zu fragen, ob er etwas veröffentlichen darf. Dieser wird sagen: "Ich weiss es nicht, aber wahrscheinlich nicht." Neu wird er sagen: "Ich weiss es immer noch nicht, aber du hast eine faire Chance, alle Argumente für ein öffentliches Interesse ins Feld zu führen." Der Journalist hat also ein breiteres Betätigungsfeld.

Zur Angst vor Missbrauch: Diese Möglichkeit sehe ich auch nicht so wie Kollege Jositsch. Denn am Schluss ist es ja die unabhängige Justiz, die darüber entscheidet, ob eine Handlung gerechtfertigt war. Die Verwaltung kann nicht selber sagen: "Unser Interesse war hier dermassen überwiegend, dass wir dich jetzt bestrafen." Sie muss sich an den Richter wenden, der dann entscheidet.

Summa summarum möchte ich mit der Mehrheit hier den behördlichen Geheimnisschutz als Grundsatz aufrechterhalten, mit einer etwas menschenrechtstauglicheren Umsetzung, die dem Journalisten im Einzelfall etwas mehr Spielraum gibt.

Cramer Robert (G, GE): Excusez-moi d'avoir confondu les débats, mais comme on ne parle que d'une seule disposition, il me semblait qu'on pouvait aborder toutes les questions en même temps.

Monsieur Jositsch a indiqué de façon complète et, je crois, convaincante les bonnes raisons qu'il y a de s'opposer à la solution du Conseil national. Pour ma part, je me bornerai à deux questions: une question de nature formelle et une autre qui concerne la portée de cet article 293 du Code pénal.

Quant à la forme, nous sommes ici dans une situation étrange. Il y a au départ une initiative parlementaire qui vise l'abrogation de l'article 293 du Code pénal. C'est une initiative fort simple: elle prévoit simplement que l'on fasse disparaître une disposition du Code pénal. Puis, à la fin des travaux, il ne s'agit plus de l'abrogation de l'article 293, mais au contraire du renforcement de cet article. On a une proposition qui consiste à dire: "L'article 293, qui était contesté par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, conservons-le en le perfectionnant de sorte que, dorénavant, il soit conforme à cette jurisprudence et gardons-le dans notre législation."

En d'autres termes, on essaye de faire un article 293 qui soit irréprochable au regard du droit européen, et, dans le même temps, on fait une disposition fort étrange, unique peut-être dans le Code pénal, où, finalement, l'incrimination n'est plus donnée par la loi mais par le juge. C'est le juge qui décide en dernière analyse si le comportement du prévenu fait partie des comportements qui sont punissables ou ne le sont pas. Cela est une nouveauté juridique que l'on doit apprécier à sa juste valeur. Pour ma part, je ne l'apprécie pas beaucoup.

Mais, enfin, vu que Monsieur Jositsch nous en a parlé, je ne vais pas revenir sur ce point.

La question de fond qui doit être évoquée est celle de savoir ce que signifie cet article 293. Cela a été rappelé aussi bien par le rapporteur Monsieur Abate que par Monsieur Jositsch: ceux qui violent des secrets sont sévèrement punis en Suisse. Le juge qui viole le secret de l'instruction, le fonctionnaire qui viole le secret de fonction, le magistrat qui viole le secret de magistrat, l'avocat qui viole le secret professionnel, le médecin qui viole le secret médical, toutes ces personnes sont très sévèrement punies selon notre droit, puisque le Code pénal prévoit, pour ce genre d'infractions, des peines pouvant être de plusieurs années de privation de liberté. Il est grave de violer un secret, et, sur ce point, Monsieur Caroni doit être rassuré: en Suisse, violer le secret auquel on est soumis, avoir ce comportement de félon, est très sévèrement réprimé.

Or ce n'est pas de cela que nous parlons maintenant. Nous ne parlons pas de la personne qui a violé un secret; celle-ci doit être recherchée et punie. A l'article 293 du Code pénal, on parle de tout autre chose: on parle de celui qui fait connaître des débats secrets. En d'autres termes, on parle par exemple du journaliste qui a pu avoir connaissance d'un secret, par une indiscretion, par quelqu'un qui a violé son secret de fonction. On parle au fond de chaque citoyen.

Il y a là une question de principe: punir un tel comportement, à mon sens, n'est pas digne d'un Etat libéral. Avec ce genre de sanction, nous basculons dans le pur totalitarisme. Cela a été évoqué, de façon extrêmement atténuée, par Monsieur Jositsch qui a dit que cela pouvait poser des problèmes. Non seulement cela pose des problèmes dans l'immédiat, mais cela pose aussi des problèmes de principe importants. Finalement, ce que l'on demande par cette disposition, c'est que chaque citoyen devienne un collaborateur de l'Etat. Ainsi, chaque citoyen, s'il se retrouve détenteur d'un secret qu'on lui a confié, doit savoir apprécier si ce secret relève de l'ordre public et, dans ce cas, doit savoir qu'il est punissable s'il le fait connaître. Ce genre de norme, nous la trouvons dans les Etats totalitaires. Ce sont dans ces Etats que l'on demande à chaque citoyen de se comporter en agent de l'Etat, d'être le complice des autorités de répression. C'est incompatible avec une société libérale.

Du reste, la preuve que l'on a eu beaucoup de retenue avec cet article et qu'on a mauvaise conscience de l'avoir introduit dans le Code pénal, c'est que la sanction qui est prévue pour celui qui le viole, c'est uniquement l'amende. D'un côté, il y a celui qui viole un secret et qui peut être puni de plusieurs années de prison, et, de l'autre, il y a celui qui reçoit cette confidence et qui peut être puni de l'amende s'il la rend publique. On voit bien ici une hésitation de la part du législateur. Le moment est venu de balayer cette hésitation et de supprimer de notre Code pénal cette infraction. Sur ce point, je dois dire que le Conseil fédéral a commencé par avoir d'excellentes intentions. En effet, en 1996, lorsqu'il s'est agi de réviser le Code pénal, il a proposé que l'article 293 soit abrogé; c'est donc dire que cela ne devait pas poser de très grands problèmes au niveau de la systématique du droit. Le Conseil fédéral de 1996 disait, comme vous le dit la minorité de la commission, qu'il fallait abroger l'article 293.

Aujourd'hui, le Conseil fédéral a changé d'avis, c'est parfaitement son droit. Mais permettez-moi de vous dire, avec le Conseil fédéral de 1996, abrogeons cet article 293 qui est indigne de notre Code pénal et qui est indigne d'une société libérale.

Schmid Martin (RL, GR): Wie Sie selbst bemerkt haben, hat niemand für Nichteintreten plädiert. Damit konnten wir, wie in der Kommission, so jetzt auch im Rat, auf die Vorlage eintreten. Ich möchte Ihnen aber nicht vorenthalten, dass ich auch schon in der Kommission der folgenden Auffassung gewesen bin: Es ist richtig, dass wir die Diskussion über das Thema des Geheimnisschutzes führen; es ist einer Diskussion wert. Ich bin bei der Gesamtabstimmung dann aber zum Ergebnis gekommen, dass ich dem geltenden Recht den Vorzug gebe. Insoweit halte ich es eben mit Kollege Jositsch. Er weist in seiner Argumentation darauf hin, dass der Richter mit der

neuen Variante ex post zu entscheiden hat, ob die Strafbarkeit gegeben ist. Eine solche Regelung überzeugt mich nicht, das ist keine gute Gesetzgebung. Im Strafrecht sollte vorweg klar sein, ob ein Tatbestand strafbar ist oder nicht. Insoweit kann ich Kollege Jositsch nur Recht geben. Ich teile seine Meinung.

Aus meiner Sicht hat der Rat nur über die Varianten zu entscheiden, ob Artikel 293 StGB aufgehoben werden soll, wie es von der Minderheit beantragt wird, oder ob der von einer starken Kommissionsmehrheit vertretene Entwurf in der Gesamtabstimmung abgelehnt werden soll, sodass wir beim Status quo bleiben. Die Variante der Kommissionsmehrheit mit der nachträglichen, ex post vom Richter vorgenommenen Interessenabwägung überzeugt mich nicht. In der Kommission haben wir über ein Beispiel diskutiert, bei dem ein Journalist zum Rechtsdienst einer Zeitung geht und die Frage stellt, ob in einem bestimmten Fall ein öffentliches oder privates Interesse an der Geheimhaltung überwiegt. Wie soll man das in diesem Moment beurteilen? Man kann diese Interessenabwägung noch gar nicht vornehmen.

Deshalb bin ich nach Abwägung aller Differenzen zum Schluss gekommen, dass ich diese Vorlage in der Gesamtabstimmung ablehnen werde. Mir war es jedoch auch wichtig, hier aufzuzeigen, dass ich das Problem sehe. Ich anerkenne, dass es hier um eine schwierige Güterabwägung geht. Solange wir den Geheimnisschutz kennen, muss aus meiner Sicht die Weiterverwendung von Geheimnissen aber strafbar sein. Ich komme deshalb eben zum Schluss, dass die Vorlage in der Gesamtabstimmung abzulehnen ist. Bei der Eventualabstimmung, die wir vorher durchführen werden, stimme ich mit Kollege Caroni, aber für die Gesamtabstimmung möchte ich eben beliebt machen, dass Sie meiner Meinung folgen.

Es war mir wichtig, das erst hier und nicht schon beim Eintreten transparent darzulegen. Denn wir haben in der Kommission festgestellt, dass auch die heutige Lösung an sich nicht ganz befriedigend ist. Das gebe ich hier offen zu. Aber die neue Lösung überzeugt mich noch weniger.

Sommaruga Simonetta, Bundesrätin: Es wurde jetzt richtig gesagt: Wir sprechen hier nicht über die Strafbarkeit einer Geheimnisverletzung, sondern über die Strafbarkeit derjenigen Person, die das Geheimnis in einem zweiten Schritt veröffentlicht oder verbreitet, wie es zum Beispiel ein Journalist oder eine Journalistin tut. Herr Ständerat Cramer hat zu Recht erwähnt, dass sich der Bundesrat mit diesem Thema auch schon vor langer Zeit, 1996, und dann immer wieder beschäftigt hat. Wenn Sie es nicht gesagt hätten, hätte ich es gesagt. Der Bundesrat ist damals zum Schluss gekommen, dass man Artikel 293 des Strafgesetzbuches aufheben könne bzw. aufheben solle. Spannend ist aber, was in der Zwischenzeit passiert ist.

Mittlerweile gibt es zwei Urteile des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte – ich komme nachher noch darauf zu sprechen –, die aufzeigen, dass es möglich ist, eine solche Interessenabwägung vorzunehmen, und dass sie sinnvoll sein kann. Zwei Entscheide, die aufgrund der heutigen Gesetzgebung gefällt wurden, sind vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte in Strassburg gestützt worden. Damit ist eben zum Ausdruck gekommen, dass es möglich ist und sinnvoll sein kann, eine solche Interessenabwägung vorzunehmen. Der Bundesrat ist heute der Meinung, dass es aufgrund dessen, was in der Rechtsprechung in der Zwischenzeit gelaufen ist, tatsächlich Sinn machen kann, eine solche Interessenabwägung vorzunehmen. Das sind die Hintergründe.

Es ist sicher sinnvoll und lohnend, sich über die Vor- und Nachteile zu unterhalten. Es gibt aber eben auch Fälle, in denen ein öffentliches, vor allem aber auch ein privates Geheimhaltungsinteresse – Herr Ständerat Caroni hat das jetzt auch hervorgehoben – schwerer wiegt als das Veröffentlichungs- oder Verbreitungsinteresse. Ich denke, gerade in diesen Fällen ist die Bestrafung einer Person, egal ob es ein Journalist ist oder nicht, gestützt auf Artikel 293 StGB gerechtfertigt. Es wird gesagt, Artikel 293 StGB betreffe vor allem Journalistinnen und Journalisten. Es ist tat-

sächlich so, ja, das trifft häufig zu. Die Tatsache, dass sich ein Journalist gemäss diesem Artikel strafbar machen kann, lässt aber das Redaktionsgeheimnis respektive den Quellenschutz unberührt. Das möchte ich doch in aller Deutlichkeit sagen. Bei keinem Delikt gemäss Artikel 293 StGB ist der Journalist dann gezwungen, seine Quelle offenzulegen. Der Vergleich mit den Whistleblowern stimmt auch nicht ganz. Denn ein Whistleblower ist ja ein primärer Geheimnisträger, der ein Geheimnis verletzt. Wir sprechen hier eben wie gesagt über die Personen, die ein Geheimnis weiterverbreiten oder veröffentlichen.

Wenn eine Minderheit es als ungerecht empfindet, dass hier der blosse Überbringer bestraft werden soll, dann muss ich sagen: Das ist ja nicht wirklich eine Besonderheit! Es ist nicht so, dass wir das im Strafrecht sonst nicht kennen würden. Es gibt andere Bestimmungen im Strafgesetzbuch, die zum Beispiel auch den Hehler, den Besitzer oder den Konsumenten von unrechtmässig erlangten oder verbotenen Dingen unter Strafe stellen. Selbst wenn zum Beispiel ein Dieb, der ein Gut gestohlen hat, oder ein Dealer nicht identifiziert werden, wird ein Konsument einer gedachten Droge bestraft. Man kann also nicht sagen, wir hätten hier eine Bestimmung, die wir sonst im Strafrecht nicht kennen würden. Diese Bestimmungen sind ja unbestritten. Würde man sich auf die Verfolgung des Geheimnisbrechers beschränken, würde man sich von jeglichem Schutz geheimer Informationen verabschieden, weil neben dem Geheimnisbrecher, der ja eben aufgrund des Quellenschutzes unbekannt bliebe, auch derjenige, der das Geheimnis veröffentlichen würde, der Strafe entgehen würde. Die Verbreitung von schützenswerten Geheimnissen würde damit letztlich straflos.

Ich komme kurz auf die Entscheide des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte zurück. Kürzlich hat der Gerichtshof in seinem Urteil *Bédat* gegen die Schweiz eine Verurteilung aufgrund von Artikel 293 StGB geschützt. Die Schweiz, so hiess es, sei dabei ihrer Pflicht gemäss Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention nachgekommen, das Privatleben eines Angeschuldigten in einem Strafverfahren zu schützen. Das müssen Sie auch im Kopf behalten: Es geht nicht nur um Amtsgeheimnisse, von denen Sie vielleicht sagen, dass es wichtig ist, dass solche Geheimnisse in einem totalitären Staat nicht noch geschützt werden und deren Verbreitung nicht noch für strafbar erklärt wird. Es geht zum Teil auch um das Privatleben von Angeschuldigten. Das müssen Sie auch sehen. Gemäss dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte genügen in einem solchen Fall die innerstaatlichen Zivilklagen zum Schutz des Privatlebens eben nicht. Es ist der Gerichtshof, der das so entschieden hat. Bei einer ersatzlosen Streichung von Artikel 293 hätten wir also zum Beispiel das entsprechende Problem oder diese Lücke.

Es wurde Ihnen ausgeführt: Der Nationalrat hat den Entwurf seiner Kommission einstimmig bei einer Enthaltung angenommen, sie hatte zwei Änderungen vorgeschlagen. Die erste Änderung präzisiert, dass die Tat straflos bleibt, wenn das Geheimhaltungsinteresse nicht schwerer wiegt als das Veröffentlichungsinteresse. Sie behält also die Interessenabwägung bei. Es ist klar: Zum Teil wird diese Interessenabwägung für die betroffenen Personen sicher anspruchsvoll sein, insbesondere wenn Journalisten abwägen müssen, ob nun die Veröffentlichung einer sensiblen Information angebracht ist. Nur eine relativ offen formulierte Gesetzesregelung lässt dann im Einzelfall angemessene Entscheide zu, auch zugunsten der Meinungsäusserungsfreiheit. Artikel 293 StGB besagt nicht, die Journalisten müssten immer auf eine Veröffentlichung verzichten und dürften überhaupt nichts mehr an die Öffentlichkeit bringen. Sie müssen aber diese Abwägung machen.

Es gilt zu beachten, dass der Wortlaut des geltenden Artikels, der ja von einem Geheimnis von geringer Bedeutung spricht, schon heute eine gewisse Unbestimmtheit enthält, ohne dass das bisher zu unlösbaren Problemen geführt hätte. Ich mache Sie noch darauf aufmerksam, dass die Rechtsprechung des Bundesgerichtes und des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte eine ganze Reihe von Kri-

terien erwähnt, die bei der Interessenabwägung beigezogen werden müssen. Hier gibt es also aufgrund der Rechtsprechung doch auch Ansatzpunkte, auf die sich eine Journalistin bei ihrer Interessenabwägung stützen kann.

Mit der zweiten Änderung, die Ihre Kommissionsmehrheit in Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates beantragt, wird die fakultative Strafbefreiung gemäss geltendem Recht durch Strafflosigkeit ersetzt: Anstatt die beschuldigte Person der betreffenden Straftat schuldig zu sprechen und dann auf eine Strafe zu verzichten, wird das Gericht die Person folglich für nicht strafbar erklären.

Ich denke, dass mit den beantragten Änderungen einerseits der Wortlaut der Bestimmung mit der entsprechenden Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte in Einklang gebracht wird. Andererseits stellt der Bundesrat fest, dass die Rechtsprechung des Bundesgerichtes zum geltenden Artikel 293 es bereits ermöglicht respektive die Gerichte sogar dazu verpflichtet, eine Interessenabwägung vorzunehmen. Ich denke, die Änderungen, die jetzt vorgeschlagen werden, sind eine Präzisierung gemäss der heute gegebenen Rechtsprechung; sie sind sicher nicht eine Einengung.

Jetzt kann man sagen: Warum die ganze Übung? Man könnte auch das geltende Recht so beibehalten; es gibt die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte und die Rechtsprechung des Bundesgerichtes. Der Bundesrat kann unter diesen Voraussetzungen die Änderungen des Nationalrates, wie sie Ihre Kommissionsmehrheit aufgreift und beantragt, unterstützen. Ich betone noch einmal: Es hat eben in der Zwischenzeit diese beiden Entscheide des Europäischen Gerichtshofes gegeben, und wir sind der Meinung, dass man mit dieser Rechtsprechung eigentlich bereits eine Grundlage hat, die genügend Kriterien vorgibt, um diese Abwägung vornehmen zu können; die Journalistin ist also nicht einfach im luftleeren Raum. Gleichzeitig sind wir aber der Meinung, dass es eben hier auch andere schützenswerte Interessen gibt.

In diesem Sinne unterstützt der Bundesrat die Vorschläge der Kommissionsmehrheit.

Abstimmung – Vote

Für den Antrag der Mehrheit ... 29 Stimmen

Für den Antrag der Minderheit ... 15 Stimmen
(0 Enthaltungen)

Ziff. II

Antrag der Kommission

Zustimmung zum Beschluss des Nationalrates

Ch. II

Proposition de la commission

Adhérer à la décision du Conseil national

Angenommen – Adopté

Gesamtabstimmung – Vote sur l'ensemble (namentlich – nominatif; 11.489/1975)

Für Annahme des Entwurfes ... 32 Stimmen

Dagegen ... 11 Stimmen
(1 Enthaltung)