

## **Gesetzentwurf**

**der Abgeordneten Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, Jörg van Essen, Mechthild Dyckmans, Dr. Max Stadler, Hans-Joachim Otto (Frankfurt), Jens Ackermann, Dr. Karl Addicks, Christian Ahrendt, Rainer Brüderle, Angelika Brunkhorst, Ernst Burgbacher, Patrick Döring, Ulrike Flach, Otto Fricke, Paul K. Friedhoff, Horst Friedrich (Bayreuth), Hans-Michael Goldmann, Miriam Gruß, Joachim Günther (Plauen), Dr. Christel Happach-Kasan, Heinz-Peter Haustein, Elke Hoff, Dr. Werner Hoyer, Michael Kauch, Hellmut Königshaus, Jürgen Koppelin, Heinz Lanfermann, Sibylle Laurischk, Harald Leibrecht, Ina Lenke, Horst Meierhofer, Patrick Meinhardt, Jan Mücke, Burkhard Müller-Sönksen, Dirk Niebel, Detlef Parr, Gisela Piltz, Jörg Rohde, Frank Schäffler, Dr. Rainer Stinner, Florian Toncar, Christoph Waitz, Dr. Claudia Winterstein, Dr. Volker Wissing, Hartfrid Wolff (Rems-Murr), Martin Zeil, Dr. Wolfgang Gerhardt und der Fraktion der FDP**

### **Entwurf eines Gesetzes zur Sicherung der Pressefreiheit**

#### **A. Problem**

Aktuelle Ereignisse aus jüngster Zeit haben gezeigt, dass es im Straf- und Strafprozessrecht Lücken gibt beim Schutz der journalistischen Recherche.

Am 25. Mai 2005 wurde ein Photo in der Presse abgedruckt, das einen sächsischen Politiker am Tag einer Hausdurchsuchung zeigt. Die Hausdurchsuchung war im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens angeordnet und als „streng vertraulich“ eingestuft worden. Daraufhin hat die Staatsanwaltschaft Chemnitz die Telekommunikationsverbindungsdaten eines Journalisten in dem Zeitraum vom 15. April bis 24. Mai 2005 abfragen lassen.

Am 12. September 2005 durchsuchten Ermittler der Staatsanwaltschaft Potsdam die Redaktionsräume des Magazins „Cicero“ sowie die Wohnräume des Autors eines Beitrags, in dem aus einem als Verschlusssache eingestuften internen Papier des Bundeskriminalamts zitiert wurde. Die Ermittler beschlagnahmten dabei 15 Kisten Recherchematerial. Die Staatsanwaltschaft Potsdam ermittelte wegen Verletzung von Dienstgeheimnissen (§ 353b des Strafgesetzbuches – StGB) gegen Unbekannt und auch wegen Teilnahme an der Verletzung von Dienstgeheimnissen gegen den Autor des Beitrags.

Diese beiden Vorgänge zeigen, dass der Schutz der journalistischen Recherche nicht ausreichend gewährleistet ist.

Das Beschlagnahmeverbot entfällt gemäß § 97 Abs. 5 Satz 2 i. V. m. Abs. 2 Satz 3 der Strafprozessordnung (StPO) u. a., wenn sich ein zeugnisverweigerungsberechtigter Berufsgeheimnisträger der Teilnahme an einer Straftat ver-

dächtig gemacht hat. Ein einfacher Tatverdacht reicht dafür aus. Der Tatverdacht braucht weder „dringend“ noch „hinreichend“ zu sein. In der geltenden Fassung kann § 97 Abs. 5 Satz 2 i. V. m. Abs. 2 Satz 3 StPO das Beschlagnahmeverbot nur unzureichend garantieren. Änderungsbedarf besteht beim Beschlagnahmeschutz auch, weil das Gesetz zwischen festangestellten Journalisten, die in Redaktionsräumen arbeiten, und freien Journalisten unterscheidet. Während die Beschlagnahme in Redaktionsräumen zwingend nur von einem Richter angeordnet werden darf, kann die Beschlagnahme in den Privaträumen eines freien Journalisten bei Gefahr im Verzug auch durch die Staatsanwaltschaft und ihre Ermittlungspersonen angeordnet werden. Journalisten erfahren derzeit auch keinen ausreichenden Schutz vor Telekommunikationsüberwachungsmaßnahmen. Gemäß § 100h Abs. 2 Satz 1 StPO darf eine Auskunft über Telekommunikationsverbindungsdaten, die von Geistlichen, Verteidigern und Mitgliedern des Deutschen Bundestages oder eines Landtages hergestellt wurden, nicht erteilt werden. Journalisten sind in diesen Schutzbereich nicht einbezogen.

Es kommt häufig vor, dass gegen Journalisten wegen Teilnahme an Geheimnisverrat ermittelt wird, wenn sie das ihnen zugeleitete Material veröffentlichen. Sie kommen dann häufig in den Verdacht der Beteiligung an einem eventuellen Vergehen ihrer Informanten. Nach der Rechtsprechung und der herrschenden Meinung in der Literatur ist eine Tatbeteiligung an § 353b StGB auch noch nach Vollendung der Haupttat möglich, also noch nach der Offenbarung des Geheimnisses durch den Amtsträger an den Journalisten. Danach kann der Journalist durch die Veröffentlichung des ihm zugeleiteten Materials Beihilfe zur Haupttat leisten. Im Ergebnis macht sich damit jeder Journalist, der Dienstgeheimnisse veröffentlicht, strafbar. Damit werden die Medien in der Ausübung einer ihrer wesentlichen Funktionen, staatliches Handeln zu kontrollieren und Missstände aufzudecken, erheblich eingeschränkt.

## **B. Lösung**

Es wird in § 97 Abs. 2 Satz 3 StPO sichergestellt, dass das Beschlagnahmeverbot bei subjektiver Strafverstrickung nur dann entfällt, wenn gegen den zeugnisverweigerungsberechtigten Berufsgeheimnisträger ein dringender Tatverdacht besteht. Durch eine Ergänzung in § 98 Abs. 1 Satz 2 StPO wird der Schutzbereich auf Wohnungen und andere Räume von Journalisten erweitert. Der Richtervorbehalt gilt damit zwingend für alle Anordnungen einer Beschlagnahme von Sachen bei Journalisten. Die Unterscheidung zwischen Journalisten, die in Redaktionsräumen arbeiten, und freien Journalisten, die ihrer Tätigkeit von ihrer Wohnung aus nachgehen, entfällt. Darüber hinaus werden Journalisten in den Schutzbereich des § 100h Abs. 2 Satz 1 StPO einbezogen. Damit ist das Verlangen einer Auskunft über Telekommunikationsverbindungen, die von einem Journalisten hergestellt wurden, unzulässig. Durch einen neuen Absatz in § 353b StGB werden Beihilfehandlungen von Journalisten ausgeschlossen, wenn sie sich auf die Veröffentlichung des Geheimnisses beschränken oder mit dieser in unmittelbarem Zusammenhang stehen. § 353d Nr. 3 StGB wird gestrichen. Damit fällt künftig die Strafbarkeit weg, wenn vorsätzlich der Wortlaut der Anklageschrift oder anderer amtlicher Schriftstücke eines Strafverfahrens, eines Bußgeldverfahrens oder eines Disziplinarverfahrens ganz oder in wesentlichen Teilen öffentlich mitgeteilt wird.

## **C. Alternativen**

Beibehaltung des gegenwärtigen Rechtszustands.

## **D. Kosten**

Keine

## Entwurf eines Gesetzes zur Sicherung der Pressefreiheit

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

### Artikel 1

#### Änderung der Strafprozessordnung

Die Strafprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 97 Abs. 2 Satz 3 wird wie folgt gefasst:

„Die Beschränkungen der Beschlagnahme gelten nicht, wenn die zur Verweigerung des Zeugnisses Berechtigten einer Teilnahme oder einer Begünstigung, Strafvereitelung oder Hehlerei dringend verdächtig sind oder wenn es sich um Gegenstände handelt, die durch eine Straftat hervorgebracht oder zur Begehung einer Straftat gebraucht oder bestimmt sind oder die aus einer Straftat herrühren, soweit sich die zu beschlagnahmenden Gegenstände unmittelbar auf die Tat beziehen, wegen derer die Beschlagnahme erfolgen soll.“

2. § 98 Abs. 1 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

„Die Beschlagnahme nach § 97 Abs. 5 Satz 2 in den Räumen einer Redaktion, eines Verlages, einer Druckerei, einer Rundfunkanstalt oder einer Wohnung oder anderer Räume von Personen, die ein Zeugnisverweigerungsrecht nach § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 haben, darf nur durch den Richter angeordnet werden.“

3. § 100h Abs. 2 Satz 1 wird wie folgt gefasst:

„Soweit das Zeugnisverweigerungsrecht in den Fällen des § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 2, 4 und 5 reicht, ist das Verlangen einer Auskunft über Telekommunikationsverbindungen, die von dem oder zu dem zur Verweigerung des Zeugnisses Berechtigten hergestellt wurden, unzulässig; eine dennoch erlangte Auskunft darf nicht verwertet werden.“

### Artikel 2

#### Änderung des Strafgesetzbuches

Das Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), zuletzt geändert durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 353b wird folgender Absatz 5 angefügt:

„(5) Beihilfehandlungen der in § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 StPO genannten Personen sind dann nicht strafbar, wenn sie sich auf die Veröffentlichung des Geheimnisses beschränken oder mit dieser in unmittelbarem Zusammenhang stehen.“

2. § 353d Nr. 3 wird gestrichen.

### Artikel 3

#### Inkrafttreten

Das Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Berlin, den 7. März 2006

**Sabine Leutheusser-Schnarrenberger**

**Jörg van Essen**

**Mechthild Dyckmans**

**Dr. Max Stadler**

**Hans-Joachim Otto (Frankfurt)**

**Jens Ackermann**

**Dr. Karl Addicks**

**Christian Ahrendt**

**Rainer Brüderle**

**Angelika Brunkhorst**

**Ernst Burgbacher**

**Patrick Döring**

**Ulrike Flach**

**Otto Fricke**

**Paul K. Friedhoff**

**Horst Friedrich (Bayreuth)**

**Hans-Michael Goldmann**

**Miriam Gruß**

**Joachim Günther (Plauen)**

**Dr. Christel Happach-Kasan**

**Heinz-Peter Haustein**

**Elke Hoff**

**Dr. Werner Hoyer**

**Michael Kauch**

**Hellmut Königshaus**

**Jürgen Koppelin**

**Heinz Lanfermann**

**Sibylle Laurischk**

**Harald Leibrecht**

**Ina Lenke**

**Horst Meierhofer**

**Patrick Meinhardt**

**Jan Mücke**

**Burkhard Müller-Sönksen**

**Dirk Niebel**

**Detlef Parr**

**Gisela Piltz**

**Jörg Rohde**

**Frank Schäffler**

**Dr. Rainer Stinner**

**Florian Toncar**

**Christoph Waitz**

**Dr. Claudia Winterstein**

**Dr. Volker Wissing**

**Hartfrid Wolff (Rems-Murr)**

**Martin Zeil**

**Dr. Wolfgang Gerhardt und Fraktion**

## Begründung

### A. Allgemeines

Das Grundrecht der Pressefreiheit ist für das Funktionieren eines demokratischen Staates und einer demokratischen Gesellschaft schlechterdings unverzichtbar (Maunz-Dürig, Artikel 5, Rn. 118). Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts unterliegt der gesamte Bereich publizistischer Vorbereitungstätigkeit dem Schutz der Medienfreiheit des Artikels 5 Abs. 1 Satz 2 des Grundgesetzes (GG), wozu insbesondere die Beschaffung von Informationen zählt. Als zentrales Element der Recherche ist das Vertrauensverhältnis zu Informanten grundrechtlich geschützt (BVerfGE 107, 299 (329 f.)). Das Bundesverfassungsgericht weist daneben dem Redaktionsgeheimnis ausdrücklich eigenständige Bedeutung zu (BVerfGE 20, 162 (176); 66, 116 (133 ff.)). Kommunikationsinhalte und der Schutz der Vertraulichkeit journalistischer Informationsbeschaffung sind zudem vom Schutzbereich des Fernmeldegeheimnisses gemäß Artikel 10 Abs. 1 GG umfasst. Das Grundrecht soll eine vertrauliche, freie Telekommunikation aufrecht erhalten (BVerfGE 67, 157 (172)). Die Gewährleistung der Pressefreiheit und die ungehinderte Informationsbeschaffung sind ohne eine vertrauliche Kommunikation nicht möglich.

Die Freiheit der Presse und der Berichterstattung durch Rundfunk und Film kann jedoch mit anderen vom Grundgesetz geschützten Werten in Konflikt geraten. Zu diesen Werten gehören die unabweisbaren Bedürfnisse einer wirksamen Strafverfolgung. Das Bundesverfassungsgericht hat stets darauf hingewiesen, dass Journalisten nicht generell von strafprozessualen Maßnahmen ausgenommen werden (BVerfG, NJW 2003, 1787 (1793)). Artikel 5 Abs. 2 GG begrenzt die Presse- und Rundfunkfreiheit durch die allgemeinen Gesetze. Eine Abwägung unterschiedlicher Interessen hat jedoch immer im Lichte von Artikel 5 Abs. 1 Satz 2 GG zu erfolgen (BVerfGE 107, 299 (334)). Die allgemeinen Gesetze sind aus der Erkenntnis der Bedeutung der Freiheit der Meinungsäußerung, der Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit im freiheitlichen demokratischen Staat auszulegen und so in ihrer diese Grundrechte beschränkenden Wirkung selbst wieder einzuschränken (BVerfG, NJW 1986, 1239; BVerfGE 7, 198 (208 f.)). Das Bundesverfassungsgericht hat für Eingriffe in Artikel 5 Abs. 1 Satz 2 GG Verhältnismäßigkeitsabwägungen aufgestellt. Danach kommt es auf die Schwere der Straftaten an, wegen derer die Ermittlungen durchgeführt werden. Ferner darf vor dem Hintergrund des elementaren Schutzes der Presse die journalistische Tätigkeit nicht zum Anlass genommen werden, diese Personen einem höheren Eingriffsrisiko auszusetzen als andere. Des Weiteren sei der Informantenschutz presserechtlich höher zu bewerten als der Schutz des Kontakts zu Beschuldigten (BVerfG, NJW 2003, 1787 (1795)).

Daher bedarf es zur Auflösung des Spannungsverhältnisses zwischen den Rechten aus Artikel 5 Abs. 1 Satz 2 GG und den Bedürfnissen einer wirksamen Strafrechtspflege einer sorgfältigen Abwägung, ob und inwieweit die Erfüllung der publizistischen Aufgaben einen Vorrang der Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit erfordert oder diese Rechte ihrerseits an den Interessen einer wirksamen Strafrechtspflege ihre

Grenze finden. Dies zu entscheiden ist in erster Linie Aufgabe des Gesetzgebers (BVerfGE, 77, 75 (76)). Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts ist es „Sache des Gesetzgebers, über die Anlässe und Reichweite einer Freistellung von Journalisten oder Medienunternehmen von strafprozessualen Maßnahmen zu entscheiden“ (BVerfGE 107, 299 (333)).

Journalisten haben in Deutschland ein umfassendes Zeugnisverweigerungsrecht gemäß § 53 Abs. 1 Nr. 5 StPO. Die zur Zeugnisverweigerung Berechtigten dürfen nach § 53 Abs. 1 Nr. 5 StPO über die Person des Verfassers, Einsenders oder Gewährsmannes von Beiträgen und Unterlagen oder sonstigen Informationen sowie über die ihnen im Hinblick auf ihre Tätigkeit gemachten Mitteilungen schweigen. Die Vorschrift enthält somit genaugenommen zwei Zeugnisverweigerungsrechte: Der Medienmitarbeiter muss über die Identität des Verfassers, Einsenders oder Gewährsmannes keine Angaben machen. Außerdem hat er ein Recht, das Zeugnis im Hinblick auf die ihm gemachten Mitteilungen zu verweigern. Er muss also auch die von einer der genannten Personen erhaltenen Informationen nicht preisgeben. Der Gesetzgeber hat 2001 das Zeugnisverweigerungsrecht auch auf selbstrecherchiertes Material ausgedehnt (Bundesgesetzblatt Teil I 2002 Nr. 11, 22. Februar 2002 S. 682). Das Zeugnisverweigerungsrecht hinsichtlich selbst erarbeiteter Materialien und eigener Wahrnehmungen entfällt nur, wenn die entsprechende Aussage zur Aufklärung von Straftaten beitragen soll, die eine Mindeststrafe von einem Jahr vorsehen. Zusätzlich soll das Zeugnisverweigerungsrecht auch dann ausgeschlossen sein, wenn sich die Untersuchung auf einen bestimmten Straftatenkatalog bezieht und die Erforschung des Sachverhalts oder die Ermittlung des Aufenthaltsorts des Beschuldigten auf andere Weise aussichtslos oder wesentlich erschwert.

Lücken zeigen sich dagegen insbesondere beim Beschlagnahme- und Durchsuchungsverbot, bei der Telekommunikationsüberwachung und der Weitergabe von Verbindungsdaten aufgrund der Möglichkeit der Strafbarkeit wegen Beihilfe zum Geheimnisverrat gemäß § 353b StGB. Hier besteht zum Teil ein nur mangelhafter Schutz der journalistischen Recherche im Straf- und Strafprozessrecht.

### B. Einzelbegründung

#### Zu Artikel 1 Nr. 1

Nach § 97 Abs. 2 Satz 3 StPO reicht ein einfacher Verdacht der Beteiligung an einer Straftat gegen den Journalisten aus, um seine Materialien beschlagnahmen zu können. Es reichen bereits tatsächliche Anhaltspunkte für die Einleitung eines Strafverfahrens. Die journalistische Tätigkeit darf jedoch nicht zum Anlass genommen werden, Journalisten einem höheren Risiko als andere Grundrechtsträger auszusetzen, Objekt der Strafverfolgungsbehörden bei der Verfolgung Dritter zu werden. Die Heraufstufung auf einen dringenden Tatverdacht rechtfertigt sich für Journalisten mit dem Schutzbereich aus Artikel 5 Abs. 1 Satz 2 GG. Bei der Abwägung zwischen dem Grundrechtsschutz der Betroffene-

nen und dem Strafverfolgungsinteresse setzt Artikel 5 Abs. 1 Satz 2 GG selbst hohe Hürden. Andernfalls würde der Grundrechtsschutz leerlaufen. Das Beschlagnahme- und Durchsuchungsverbot nach § 97 Abs. 5 StPO soll ja gerade verhindern, dass das Zeugnisverweigerungsrecht ausgehebelt wird. Zu berücksichtigen ist zudem, dass die StPO auch an anderen Stellen einen dringenden Tatverdacht fordert, so z. B. bei der Verhängung der Untersuchungshaft und der vorläufigen Festnahmen durch die Staatsanwaltschaft bzw. Beamte des Polizeidienstes bei Gefahr in Verzug. Ein Teilnahmeverdacht darf demnach nur dann angenommen werden, wenn die Deliktsteilnahme einer zeugnisverweigerungsberechtigten Person mit großer Wahrscheinlichkeit vorliegt. Damit wird klar umrissen, wann die Durchbrechung des Beschlagnahmeverbotes gerechtfertigt ist. Zugleich wird deutlich, dass die Pressefreiheit nur in krassen Ausnahmefällen Einschränkungen erfahren und hinter dem Erfordernis der Strafrechtspflege zurücktreten muss.

Die Ergänzung im letzten Halbsatz enthält eine zusätzliche Beschränkung. Durchsuchungen bzw. Beschlagnahmen über einen konstruierten Teilnahmeverdacht werden dadurch deutlich erschwert. Damit soll zudem die bereits für Zufallsfunde geltende Vorgehensweise konkretisiert werden. Das Beschlagnahmeverbot nach § 97 StPO für den aufgefundenen Gegenstand hindert auch seine einstweilige Beschlagnahme (Kleinknecht/Meyer-Goßner, § 108, Rn. 4). Zufallsfunde müssen am Beschlagnahmeverbot des § 97 Abs. 5 Satz 1 StPO i. V. m. § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 StPO gemessen werden. Damit sind in Bezug auf Zufallsfunde dieselben rechtlichen Kriterien maßgebend, die auch für Beschlagnahmefreiheit von Gegenständen gelten, die sich im Besitz eines Medienmitarbeiters befinden. Werden solche Zufallsfunde gleichwohl beschlagnahmt, unterliegen sie einem Verwertungsverbot.

### Zu Artikel 1 Nr. 2

Gemäß § 98 Abs. 1 Satz 2 StPO darf die Beschlagnahme nach § 97 Abs. 5 Satz 2 in den Räumen einer Redaktion, eines Verlags, einer Druckerei oder einer Rundfunkanstalt nur durch einen Richter angeordnet werden. Die Arbeitsräume von freien Journalisten werden davon nicht erfasst. Hier kommt § 98 Abs. 1 Satz 1 StPO zur Anwendung. Danach dürfen bei Gefahr in Verzug Beschlagnahmen auch durch die Staatsanwaltschaft oder deren Hilfsbeamte angeordnet werden. Die unterschiedliche Behandlung von festangestellten Journalisten mit festem Arbeitsplatz in den Redaktionsräumen und freien Journalisten, die ihre Tätigkeit in ihren Privaträumen ausüben, ist sachlich nicht gerechtfertigt. Diese Regelung trägt in keiner Weise der Entwicklung der vergangenen Jahre Rechnung. Immer mehr freie Journalisten arbeiten heute den Medien zu. Die freien Journalisten haben in der Regel keine Arbeitsplätze in den Räumen der Redaktionen von Verlagshäusern oder Rundfunkanstalten. Zu berücksichtigen ist auch, dass durch die Beschlagnahme von Recherchematerial in den Privaträumen des Journalisten eine Beeinträchtigung der Tätigkeit im Verlag oder in der Rundfunkanstalt entstehen kann, wenn der Journalist aufgrund der Beschlagnahme seine Beiträge nicht liefern kann.

Der Richtervorbehalt garantiert das Interesse des Betroffenen an effektivem Grundrechtsschutz. Das Grundgesetz geht davon aus, dass Richter aufgrund ihrer persönlichen

und sachlichen Unabhängigkeit und ihrer strikten Unterwerfung unter das Gesetz die Rechte der Betroffenen im Einzelfall am besten und sichersten wahren können. „Grundrechtsschutz durch Verfahren“ kann aber nur funktionieren, wenn als Kontrollmaßstab hinreichend bestimmte gesetzliche Regelungen bestehen, anhand derer sich die Zulässigkeit von Eingriffsmaßnahmen der Sicherheitsbehörden beurteilen lässt. Das Bundesverfassungsgericht hat die Aufgabe und Pflicht des Ermittlungsrichters betont, sich eigenverantwortlich ein Urteil zu bilden und nicht etwa die Anträge der Staatsanwaltschaft nach einer nur pauschalen Überprüfung einfach gegenzuzeichnen (BVerfG vom 12. März 2003 – 1 BvR 330/96 und 1 BvR 348/99).

§ 98 Abs. 1 Satz 2 StPO wird daher so geändert, dass die Beschlagnahme nach § 97 Abs. 5 Satz 2 StPO auch in der Wohnung oder in anderen Räumen von Personen, die ein Zeugnisverweigerungsrecht gemäß § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 StPO haben, nur durch den Richter angeordnet werden darf. Damit ist sichergestellt, dass auch bei Gefahr in Verzug die Anordnung zur Beschlagnahme zwingend nur durch den Richter erfolgen darf. Die Erstreckung auch auf „andere Räume“ erweitert den Schutzbereich auf alle Räumlichkeiten, die der Journalist tatsächlich innehat. Dazu gehören auch Räume, die nur vorübergehend benutzt oder mitbenutzt werden.

Diese Änderung wirkt sich auch auf die Durchsuchung aus. Durch das Beschlagnahmeverbot wird auch die Durchsuchung beschränkt. Presseangehörige und Presserräume sind nach allgemeiner Meinung in demselben Umfang vor Durchsuchungen geschützt wie vor Beschlagnahmen nach § 97 Abs. 5 StPO. Der Richtervorbehalt des § 98 Abs. 1 Satz 2 StPO gilt für Durchsuchungen entsprechend (Dunkhase, Das Pressegeheimnis, 1998, S. 104). So können sich die Medien auf ihr Zeugnisverweigerungsrecht bzw. das Beschlagnahmeverbot berufen, wenn nach Informationen gesucht wird, die von diesem Schutz umfasst sind. Eine Durchsuchung ist nur zulässig, soweit kein Zeugnisverweigerungsrecht oder Beschlagnahmeverbot besteht. Wurden bei einer zulässigen Durchsuchung Unterlagen sichergestellt, bezüglich derer das Beschlagnahmeverbot durchgreift, besteht im Prozess ein Verwertungsverbot (Rotsch, Der Schutz der journalistischen Recherche im Strafprozessrecht, 2000, S. 80).

### Zu Artikel 1 Nr. 3

Der Deutsche Bundestag hat 2001 eine Nachfolgeregelung für den am 31. Dezember 2001 außer Kraft getretenen § 12 FAG beschlossen (BGBl. Teil I 2001 Nr. 73, 24. Dezember 2001, S. 3879). Der Gesetzgeber hielt es für unverzichtbar, dass die Strafverfolgungsbehörden auch über den 31. Dezember 2001 hinaus Auskünfte zu Ermittlungs- und Fahndungszwecken erhalten können. Die Befugnis der Strafverfolgungsbehörden, Auskunft über Telekommunikationsverbindungsdaten zu erlangen, wurde aus systematischen Gründen in die Strafprozessordnung eingestellt. In § 100h Abs. 2 Satz 1 StPO wurde ein Beweiserhebungsverbot bzw. ein Beweisverwertungsverbot für sämtliche Telekommunikationsverbindungen begründet, die von Berufsgeheimnistägern hergestellt wurden. In den Schutzbereich wurde nur der von § 53 Abs. 1 Nr. 1, 2 und 4 StPO erfasste Personenkreis einbezogen. Der geschützte Personenkreis wurde da-

mit auf Geistliche, Verteidiger des Beschuldigten und Parlamentarier begrenzt. Der Gesetzgeber hielt die Begrenzung des Personenkreises für sachgerecht. In der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses wird ausgeführt, die Einbeziehung Geistlicher trage dem besonderen, kultureller Tradition entsprechenden Vertrauen in die absolute Privatheit einer Kontaktaufnahme zu einem geistlichen Seelsorger Rechnung. Verteidiger und Parlamentarier nehmen eine für die demokratische Verfassung der Bundesrepublik Deutschland bedeutsame staatskonstituierende Kontrollfunktion wahr (Bundestagsdrucksache 14/7679). Journalisten, die ein Zeugnisverweigerungsrecht gemäß § 53 Abs. 1 Nr. 5 StPO haben, werden in den Schutzbereich des § 100h Abs. 2 Satz 1 StPO nicht einbezogen. Damit wird die erhebliche gesellschaftliche Funktion der Medien verkannt. Den Medien kommt eine zentrale Aufgabe bei der Kontrolle der staatlichen Machtausübung zu. Diese Funktion können die Medien nur ausüben, wenn die freie Berichterstattung gewährleistet ist. Der Vertrauensschutz gegenüber Informanten wird durch die geltende Rechtslage erheblich eingeschränkt. Der Widerspruch zwischen dem Informantenschutz einerseits und der Möglichkeit, diesen Schutz durch staatliche Überwachungsmaßnahmen der Telekommunikation zu unterlaufen, muss beseitigt werden. Die journalistische Tätigkeit darf nicht zum Anlass genommen werden, Journalisten einem höheren Risiko als andere Grundrechtsträger auszusetzen, Opfer der Erhebung von Verbindungsdaten für Zwecke der Strafverfolgung Dritter zu werden.

Mit der vorgeschlagenen Änderung wird im Bereich heimlicher Ermittlungsmaßnahmen der Schutz der beruflichen Kommunikation von Journalisten gestärkt. § 100h Abs. 2 Satz 1 StPO wird daher so ergänzt, dass auch das Verlangen einer Auskunft über Telekommunikationsverbindungen, die von den gemäß § 53 Abs. 1 Nr. 5 StPO zur Verweigerung des Zeugnis Berechtigten hergestellt wurden, unzulässig sind. Damit wird auch für Journalisten ein Beweiserhebungsverbot bzw. ein Beweisverwertungsverbot für sämtliche Telekommunikationsverbindungen begründet, die von ihnen hergestellt wurden.

### **Zu Artikel 2 Nr. 1**

In den vergangenen Jahren gab es immer wieder Ermittlungsverfahren gegen Journalisten wegen Beihilfe zum Geheimnisverrat (§ 353b StGB). Journalisten, die ihrer öffentlichen Aufgabe gemäß das ihnen von ihren Informanten zugeleitete Material auswerten und publizieren, geraten mehr oder weniger automatisch in den Verdacht der Beteiligung an einem eventuellen Vergehen ihrer Informanten. Die Tat handlung des § 353b StGB besteht in der Offenbarung des Geheimnisses und dadurch Schaffung einer konkreten Gefahr für wichtige öffentliche Interessen. Es handelt sich bei § 353b StGB um ein Amtsträger- bzw. Sonderdelikt. Das Geheimnis ist dann offenbart, wenn es einem Dritten mitgeteilt worden ist. Dass öffentliche Interessen durch die Offenlegung konkret gefährdet werden, wird bei der Mitteilung an einen Journalisten regelmäßig angenommen. Das öffentliche Interesse ist daher bereits mit der Mitteilung des Geheimnisses an den Journalisten gefährdet und nicht erst durch die Veröffentlichung. Mit dem Eintritt der konkreten Gefahr für die öffentlichen Interessen ist die Straftat vollendet. Der Verdacht der Beihilfe kann somit lediglich dann durch die Tatsache der Veröffentlichung der erhaltenen

Informationen durch den Journalisten begründet werden, wenn man die Möglichkeit der Tatbeteiligung auch noch nach Vollendung der Tat bejaht. Nach der Rechtsprechung und der herrschenden Meinung in der Literatur ist eine Beteiligung auch noch nach Vollendung der Tat bis zu ihrer materiellen Beendigung möglich (BGHSt 3, 40 (43 f.); 6, 248 (251); 19; 323 (325); NJW 85, 814; NJW 90, 654; OLG Düsseldorf MDR 1988, 515; Tröndle/Fischer, § 353b, Rn. 14; Leipziger Kommentar, § 353b, Rn. 40). Geht es dem Amtsträger um die Veröffentlichung des Geheimnisses in den Medien, ist der Dienstgeheimnisbruch nicht schon unmittelbar mit der Mitteilung an den Journalisten, sondern erst mittelbar, im Zeitpunkt der Veröffentlichung beendet. Das Geschehen wird demnach erst mit der Veröffentlichung abgeschlossen. Streng genommen ist damit das Schutzobjekt des § 353b StGB nicht mehr das öffentliche Interesse, sondern das öffentliche Interesse daran, dass die Öffentlichkeit vom Bruch der Amtsverschwiegenheit nichts erfährt. Der Journalist kann also auch durch die Veröffentlichung noch Beihilfe leisten. Diese gängige Praxis ist auch aus verfassungsrechtlicher Sicht bedenklich. Gemäß Artikel 103 Abs. 2 GG müssen alle Strafbarkeitsvoraussetzungen gesetzlich bestimmt sein (Maunz-Dürig, GG, Artikel 103 Abs. 2, Rn. 197). Die Ausdehnung der Beihilfestrafbarkeit auf die Zeit nach der Vollendung der Haupttat führt aber dazu, dass die Strafbarkeit eines sonst nicht strafbaren Verhaltens begründet wird. Dieser Rechtsauffassung steht auch die Absicht des Gesetzgebers entgegen. Der Deutsche Bundestag hat in der 8. Wahlperiode § 353c Abs. 1 StGB a. F. aufgehoben (BGBl. 1979 I, S. 2324). Durch diese abgeschaffte Vorschrift wurde die öffentliche Bekanntmachung von Dienstgeheimnissen durch Nichtgeheimnisträger unter Strafe gestellt. Diese Regelung wurde als zu weitgehend empfunden, weil durch sie die Informationsfreiheit, insbesondere die Äußerungsfreiheit der Presse, erheblich beeinträchtigt wurde. Mit dem neuen § 353b StGB wollte der Gesetzgeber die Strafbarkeit nur auf Personen beschränken, die zur Geheimhaltung verpflichtet sind. Die Rechtsprechung und die herrschende Meinung bewirken, dass über den Umweg der Teilnahme am vollendeten aber unbeendeten Delikt die Bekanntmachung durch Nichtgeheimnisträger wieder strafbar wird.

Über den Umweg der Teilnahme am vollendeten aber unbeendeten Delikt wird die Bekanntmachung durch Nichtgeheimnisträger strafbar, obwohl dem Journalist das für Amtsdelikte charakteristische Element einer besonderen personalen Pflichtverletzung fehlt. Dies führt dazu, dass praktisch gegen jeden Journalisten, der Dienstgeheimnisse veröffentlicht, ein Ermittlungsverfahren eingeleitet und ein richterlicher Durchsuchungsbeschluss angeordnet wird, um den Informanten des Journalisten ausfindig zu machen. Zu einer Verurteilung ist es in jüngster Zeit nie gekommen. Die Verletzung des Redaktionsgeheimnisses ist jedoch zuvor regelmäßig erfolgt.

Die vorgeschlagene Änderung schließt künftig die strafbare Beihilfe am Geheimnisverrat für Journalisten durch die Veröffentlichung des erhaltenen Materials aus. Strafbar bleibt damit weiterhin die Anstiftung zum Verrat. Klargestellt wird auch, dass sich die Straflosigkeit auch auf Recherchehandlungen bezieht. Davon wird auch der Journalist erfasst, der Material entgegengenommen aber noch nicht veröffentlicht hat.

**Zu Artikel 2 Nr. 2**

Nach § 353d Nr. 3 StGB kann bestraft werden, wer vorsätzlich den Wortlaut der Anklageschrift oder anderer amtlicher Schriftstücke eines Strafverfahrens, eines Bußgeldverfahrens oder eines Disziplinarverfahrens ganz oder in wesentlichen Teilen öffentlich mitteilt, bevor eine Hauptverhandlung stattgefunden hat oder das Verfahren abgeschlossen ist. Der Gesetzgeber ging davon aus, dass Veröffentlichungen „im Wortlaut“ eine Gefahr für die Unbefangtheit der Verfahrensbeteiligten darstellen. Durch die Strafvorschrift wird die korrekte Berichterstattung kriminalisiert. Grundsätzlich wird von Journalisten verlangt, präzise und detailliert zu berichten. Authentizität ist dabei besonders wichtig. Auch das Bundesverfassungsgericht hat auf die Bedeutung umfassender und wahrheitsgemäßer Information der Bürger hingewiesen (BVerfG, NJW 1986, 1239 (1241)). Strafbar ist nur die wörtliche Wiedergabe des Textes. Die nur inhaltliche Wiedergabe oder Zusammenfassung von Texten mit eigenen Worten ist nicht strafbar. Das Bundesverfassungsgericht

ist daher der Auffassung, dass § 353d Nr. 3 StGB den Schutz der vom Strafverfahren Betroffenen nur in sehr begrenztem Umfang gewährleistet. Der Erfolg, der sich mit der Vorschrift erreichen lasse, sei gering (BVerfG, NJW 1986, 1239 (1240)). Es ist für Journalisten leicht, einer Strafbarkeit nach § 353d Nr. 3 StGB zu entgehen, in dem sie auf wörtliche Zitate verzichten und den Inhalt der Akten mit eigenen Worten wiedergeben. Damit läuft der Zweck des Gesetzgebers, die Beeinflussung der Öffentlichkeit oder von Zeugen durch eine wörtliche Berichterstattung zu verhindern, leer. Durch eine sinngemäße Darstellung kann derselbe Zweck erreicht werden. § 353d StGB ist damit eine grundrechtsbeschränkende Strafvorschrift, die ihren Schutzzweck nur in begrenztem Umfang erreicht. § 353d Nr. 3 StGB wird daher gestrichen.

**Zu Artikel 3**

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten.

