

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Meine Herren Sachverständige, liebe Kolleginnen, liebe Kollegen, ich begrüße Sie zur 32. Sitzung des Rechtsausschusses. Der Vorsitzende des Rechtsausschusses, Kollege Andreas Schmidt, ist kurzfristig verhindert und hat mich gebeten, zunächst die Sitzung zu leiten. Möglicherweise werde ich einen Kollegen oder eine Kollegin bitten, spätestens um 13.30 Uhr die Sitzungsleitung zu übernehmen, weil der Kollege Neskovic und ich dann andere Termine haben. Es bietet sich an, Herr Kollege Montag, dass Sie dann weiter führen. Danke schön. Meine sehr geehrten Herren Sachverständigen. Erstmal ein recht herzliches Dankeschön, dass Sie sich die Zeit genommen haben, um hierher zu kommen und ein weiteres Dankeschön, dass Sie sich die Zeit zur Vorbereitung genommen haben. Ihre schriftlichen Stellungnahmen liegen vor. Wir haben sie auch gelesen. Trotzdem ist es bei uns Brauch, dass Sie ein kurzes Statement abgeben. Etwa fünf Minuten, was aber nicht bedeutet, dass dann die Veranstaltung für Sie beendet ist. Nach Abgabe der Statements schließt sich eine so genannte Fragerunde an, die Abgeordneten können zwei Fragen an einen Sachverständigen oder an zwei Sachverständige eine Frage stellen. Die Fragen werden gesammelt und ich rufe dann in umgekehrter namentlicher Reihenfolge wie die Statements abgegeben werden, also anfangend dann mit Herrn Stern, die Sachverständigen auf, um auf die Fragen antworten zu können. Klingt ein bisschen kompliziert, ich hoffe aber, es ist bei Ihnen angekommen. Also: Fünf Minuten Statement und dann eine Fragerunde.

Wir haben heute eine Sachverständigenanhörung durchzuführen, die bei uns unter dem Oberbegriff ‚Pressefreiheit‘ läuft. Ein juristisches Randgebiet, aber durchaus wichtig, auch für Pressevertreter und weil wir uns da nicht auf unseren eigenen Sachverstand verlassen wollen, haben wir eine Sachverständigenanhörung beantragt und führen diese heute durch. Die Gesetzentwürfe liegen Ihnen vor, sind Ihnen bekannt, das entnehme ich Ihren schriftlichen Stellungnahmen. Ich darf deshalb Herrn Professor Dr. Gersdorf, Universität Rostock, als erstem das Wort erteilen. Bitte schön.

SV Prof. Dr. Hubertus Gersdorf: Sehr geehrter Herr Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz], meine sehr geehrten Damen und Herren. Die Gesetzentwürfe betreffen das Spannungsverhältnis zwischen den grundrechtlich geschützten Kommunikationsfreiheiten einerseits und den Erfordernissen einer wirksamen Strafrechtspflege andererseits. In Ermangelung verfassungsrechtlicher Vorrangregelung ist es in erster Linie Sache des Gesetzgebers, über Anlässe und Reichweite einer Freistellung von Journalisten oder Medienunternehmen sowohl von Bestrafung als auch von strafprozes-

sualen Maßnahmen zu entscheiden. Ich möchte mich bei meiner Bewertung der in Rede stehenden Änderungsvorschläge auf drei Punkte beschränken. Zum einen auf die Teilnahmeproblematik bei § 353b StGB, zum zweiten zum Richtervorbehalt des § 98 StPO und drittens zur Problematik, ob ein Beweisverwertungsverbot in den §§ 100h StPO integriert werden sollte, werden muss.

Die geltende Regelung des § 353 StGB geht auf das 19. StrÄndG zurück. Durch diese Änderung sollte die Strafbarkeit auf Geheimnisträger beschränkt und die bis dahin bestehende Strafbarkeit von Dienstgeheimnissen durch Nicht-Geheimnisträger aufgehoben werden. Die zuvor geltende Regelung wurde vor allem wegen ihrer Auswirkung auf die Informations-, Meinungsäußerungs- und Pressefreiheit als zu weitgehend betrachtet. Vor diesem Hintergrund erscheint es nur konsequent, wenn auch die Teilnahme am Geheimnisverrat von der Strafbarkeit ausgeschlossen werden soll. Wenn der Gesetzgeber vor allem im Interesse einer möglichst ungehinderten publizistischen Tätigkeit der Medien Nicht-Geheimnisträger von der Strafandrohung befreien wollte, sollte sich die Strafbefreiung der Medienangehörigen auch auf die Begehungsform der Teilnahme – damit meine ich die Beihilfe und die Anstiftung – am Geheimnisverrat erstrecken.

Zweiter Punkt. § 98 Abs. 1 Satz 2 StPO. Da Artikel 5 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes zwischen fest angestellten und freien Journalisten nicht unterscheidet, erscheint es verfassungsrechtlich geboten, den Grundrecht sichernden Richtervorbehalt nach § 98 StPO auch auf die publizistische Tätigkeit freier Journalisten zu erstrecken. Auch kann es für den prozeduralen Schutz des § 98 StPO nicht darauf ankommen, ob sich die unter das Beschlagnahmeverbot nach § 97 Abs. 5 StPO fallenden Gegenstände in den Räumen eines Medienhauses oder im persönlichen Gewahrsam einer zeugnisverweigerungsberechtigten Person befindet. Dies gilt auch deshalb, weil sich die publizistische Betätigung schon lange nicht mehr auf die klassischen Redaktionsräume beschränkt. Der modern arbeitende Journalist, aber nicht nur der, verfügt über eine mobiles Büro mit Informations- und Kommunikationstechniken, die ihm im Wesentlichen ein Orts ungebundenes Arbeiten ermöglichen. Aus diesem Grund verdienen beide Gesetzentwürfe in ihrer Zielsetzung Zustimmung. In Abweichung zu beiden Gesetzentwürfen möchte ich indes vorschlagen, auf die örtliche Gebundenheit des Beschlagnahmeverbots vollständig zu verzichten. § 98 Abs. 1 Satz 2 StPO könnte folgende einfache Fassung erhalten: Die Beschlagnahme nach § 97 Abs. 5 StPO darf nur durch den Richter angeordnet werden. Es käme also nicht darauf an, wo die Beschlagnahme im Einzelnen erfolgen soll.

Dritter Punkt. Eine Ergänzung des § 100h Abs. 2 Satz 1 StPO um den Kreis der nach 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 StPO zeugnisverweigerungsberechtigten Personen drängt sich rechtspolitisch geradezu auf – wenn eine solche Änderung nicht sogar verfassungsrechtlich geboten ist. Für die Schutzbedürftigkeit der Journalisten kann es nicht allein auf den Gewahrsam an erlangten Informationen ankommen. Zwar hat der Erste Senat der Bundesverfassungsgerichts in seiner Entscheidung vom 12. März 2003 auf diesen Aspekt abgestellt und das Fehlen eines entsprechenden Beweiserhebungsverbots bei einem staatlichen Zugriff auf die von einem Telekommunikationsunternehmen erhobenen Verbindungsdaten damit begründet, dass es insoweit an diesem Gewahrsamsmoment fehle, da sich die Verbindungsdaten bei den Telekommunikationsunternehmen und damit bei einem Dritten befänden. An dieser Entscheidung kann im Lichte des Urteils des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 2. März d. J. nicht mehr festgehalten werden. Zutreffend vertritt der Zweite Senat die Auffassung, dass der Einzelne bei staatlichen Grundrechtsbeschränkungen die heimlich und nicht im Herrschaftsbereich des Betroffenen, also außerhalb seiner Gewahrsamssphäre erfolgen, vergleichsweise schutzwürdiger ist. Das hat zur Folge, dass das für Beschlagnahmen geltende Beschlagnahmeverbot erst recht bei Maßnahmen nach § 100g StPO auf Verwirklichung drängt. Die von Verfassungswegen zumindest aber rechtspolitisch nicht hinnehmbare Schutzlücke ist durch eine entsprechende Änderung des § 100h Abs. 2 Satz 1 zu schließen, wie es die beiden hier in Rede stehenden Gesetzentwürfe vorsehen.

Damit aber nicht genug und auf diesen Aspekt möchte ich einen Akzent setzen. Auch die Vorschrift des § 100a StPO bedarf unter dem Gesichtspunkt des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz einer entsprechenden Änderung. Journalisten sind bei Anordnungen nach § 100a StPO nicht minder schutzwürdig als bei Anordnungen nach § 97 Abs. 5 StPO. Dies zeigen bereits folgende Beispiele: Wenn eine Notiz eines Journalisten, die er während bzw. nach einem Telefonat mit einem Informanten erstellt hat, dem Beschlagnahmeverbot des 97 Abs. 5 StPO unterfällt und das ist unstrittig, muss gleiches für das der Informationsübermittlung dienende Telefonat gelten. Wenn eine, vom Journalisten abgespeicherte Datei mit digitalem Inhalt, die ihm ein Informant auf digitalem Wege, auf dem Mail-Wege übermittelt hat, das Beweisverwertungsverbot des § 97 Abs. 5 StPO auslöst, muss gleiches, für den noch nicht abgeschlossenen digitalen Übermittlungsvorgang gelten. Diese Beispiele machen deutlich, dass § 100a StPO und § 97 Abs. 5 StPO der Harmonisierung bedürfen und dass

auch in § 100a StPO ein entsprechendes Beweiserhebungsverbot eingefügt werden muss. Ich bedanke mich für Ihre Aufmerksamkeit.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Vielen Dank. Als nächster bitte Herr Prof. Dr. Hamm, Rechtsanwalt in Frankfurt. Ich bitte, ein bisschen auf die Zeit zu achten. Das fällt schwer, weil wir die Uhr hier nicht im Blick haben. Nur zur Information, Herr Prof. Gersdorf war mit 7 Minuten oder 7 ½ Minuten leicht darüber. Also, ich muss Sie bitten, sich ein bisschen kürzer zu fassen. Danke.

SV Prof. Dr. Rainer Hamm: Vielen Dank. Herr Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz], meine Damen und Herren Abgeordneten. Ich habe es schwerer, mich an die Zeit zu halten, aber auch wieder leichter, weil ich bei Ihnen den geschriebenen Text, den ich vor zwei Tagen übermittelt habe, als bekannt voraussetzen kann und ich will nicht in den Fehler verfallen, den noch einmal vollständig vorlesen zu wollen.

Ich will begründen, weshalb ich mich dagegen ausgesprochen habe, die Problematik, die an Hand der vorliegenden Gesetzentwürfe – und ich habe den von Baden-Württemberg und den offenbar noch kommenden der Fraktion DIE LINKE. noch mit in die Betrachtung einbezogen – die Problematik auf diesen Sektor der Thematik zu beschränken.

Herr Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz], Sie haben am Anfang gesagt, Pressefreiheit ist vielleicht ein juristisches Randgebiet. Ich bin nicht der Auffassung, dass es als juristisches Randgebiet betrachtet werden sollte. Es ist eine ganz wichtige Angelegenheit, mit der sich ja auch schon in mehreren Legislaturperioden der Bundestag befasst hat. Herr Gersdorf hat von der Schutzbedürftigkeit der Journalisten gesprochen. Da setzen schon etwas meine Bedenken ein. Nicht, dass ich die Journalisten nicht für schutzbedürftig halten würde, sondern weil ich meine, es ist eine Blickverengung, wenn man die Problematik der Sicherung verfassungsrechtlich vorgegebener und gesetzlich geregelter Schweigerechte und Schweigepflichten von Berufsgeheimnisträgern nur bezogen auf eine Berufsgruppe regeln will. Den Fehler hat man 2002 schon einmal gemacht, als man den Journalisten in ihren berechtigten Schutzbedürfnissen sehr weit entgegen gekommen ist und die geltende Regelung insbesondere in 97 Abs. 5 StPO geschaffen hat. Wenn man die Sache rechtspolitisch betrachtet, muss man erkennen, dass es aber bei der Gesamthematik, auch so weit es um Presseprodukte und Pressearbeit und journalistische Arbeit geht, nicht nur um die Interessenlage der Journalisten geht. Es geht bei der Pressefreiheit, das ist „Eulen nach Athen“ getragen, in erster Linie erst mal um die

Interessen der Konsumenten der Medien mit ihrem Interesse an einer möglichst umfassenden und ungehinderten Information. Es geht um die Interessen einer großen Gruppe von Journalisten, die auf offizielle Informationen angewiesen sind und die durchaus nicht immer sehr glücklich sind über die Methoden ihrer Kollegen, die unter der Flagge „investigativer Journalismus“ vielleicht nicht immer so arbeiten, dass es den anderen, ich sage mal auch seriösen, Journalisten recht wäre. Es geht aber auch um jene investigativ tätigen Journalisten, die zum Teil mit Korruptionsmitteln, zum Teil mit absolut sauberen Mitteln, sich Informationen beschaffen, auf diese Informationen und auf ihre Quellen angewiesen sind und diese Quellen nicht gerne verstopfen lassen möchten durch Missbrauch prozessualer Rechte durch Staatsanwaltschaften und allzu leichtfertig Beschlüsse unterschreibende Ermittlungsrichter. Es geht irgendwie auch um die Interessen der Informanten, die dringend auf den Quellenschutz der Journalisten angewiesen sind, um keine dienstlichen oder sonst beruflichen Sanktionen zu riskieren, auch strafrechtliche Sanktionen zu riskieren, obwohl sie sich strafbar machen. Über die Wertigkeit dieser verschiedenen Interessengruppen habe ich damit noch nichts gesagt. Es geht um die Interessen auch der von Veröffentlichungen betroffenen Bürgerinnen und Bürgern, die z.B. durch die Skandalisierung eines ihnen widerfahrenden Unrechts Vorteile für die Wiederherstellung des Rechts erwarten. Es geht aber auch um die unter Verletzung der Unschuldsvermutung bereits als überführt angeprangerten Bürgerinnen und Bürger, die dadurch so stigmatisiert werden, dass sie keine Hoffnung auf Rehabilitierung mehr haben können und es geht letztlich auch noch um Opfer von gesteuerten Pressekampagnen. Meine fünf Minuten sind gleich vorbei und ich bin zu den Kernaussagen der Gesetzentwürfe noch nicht gekommen. Das hängt damit zusammen, dass alles, was ich zu den einzelnen Gesetzentwürfen sage, unter dem Vorbehalt steht, dass ich der Auffassung bin, dass es ein Fehler wäre, sich nur mit den Schweigerechten und Geheimhaltungsbedürfnissen der Journalisten zu befassen. Ich habe in meinem Papier daran erinnert, dass es einmal dieses Buch gegeben hat. Eine in der letzten Legislaturperiode vom Bundesjustizministerium in Auftrag gegebene Forschungsarbeit mit dem Ziel, die Zeugnisverweigerungsrechte bei in Klammern: Dort vorzugsweise verdeckten Ermittlungsmaßnahmen mal zu bereinigen. Die Grundaussage der damaligen Justizministerin, die den Auftrag gegeben hat, war die, dass es geradezu ein Wertungschaos ist, wie die einzelnen Absicherungen der beruflichen Schweigepflichten erfolgen und dass eben alle Berufsheimnisträger in dem geltenden Recht geregelt sind und dass es in erster Linie darauf ankäme, dieses Chaos zu beseitigen. Ich warne unter diesem Aspekt davor, bei der Behandlung der jetzt zu besprechenden Entwürfe Argumente allein

daraus herzuleiten, dass – bezogen auf Journalisten – es bestimmte widersprüchliche Regelungen in der StPO gibt. Ja, die gibt es. Es wimmelt aber von solchen Widersprüchen in der StPO. Das ist alles in diesem wunderbaren Buch nachzulesen, das leider, als es vorgestellt wurde, groß begrüßt wurde, dann aber in den Schubladen des Justizministeriums verschwand und seitdem nicht wieder hervor geholt wurde. In wirklich nur noch einer Minute in Stichworten zu den einzelnen Vorschlägen. Der § 353b StGB führt gezielt für Journalisten dahin, zurückzunehmen, dass man sagt, der Journalist, der zu dieser Tat anstiftet oder Beihilfe leistet, handelt nicht rechtswidrig. Das habe ich damals bei einem Fachgespräch bei den GRÜNEN schon zu bedenken gegeben, das ist ein krasser Widerspruch bzw. das erzeugt Friktionen mit der Strafbarkeit des Haupttäters, nicht rechtswidrig, wenn man sich den Abs. 1 anschaut, wird man sehen, dass der Haupttäter nur dann strafbar ist, wenn er gegen wichtige öffentliche Interessen verstößt. Und nun zu sagen, der Gehilfe wird das wohl noch dürfen oder der Anstifter wird das doch wohl noch dürfen, also rechtmäßig handeln, dann würde ich immer gerne, habe ich damals schon gesagt, den Haupttäter verteidigen und würde für ihn geltend machen, er habe natürlich nicht gegen wichtige öffentliche Interessen verstoßen.

Zum § 353d StGB: Streichen schadet nichts, nützt nichts, bis vielleicht auf die auch jetzt noch mal ausgesprochene Warnung davor, dass, wenn man ihn streicht, dann die alte Diskussion über eine Strafbarkeit von contempt of court allgemein wieder angezettelt wird und das, was damals im E62 geregelt werden sollte, dass jemand auf die Idee kommt, einen solchen Straftatbestand, der dann nicht beschränkt ist auf Wiedergaben im Wortlaut, einzuführen. Ob das im Interesse der freien Presse wäre, weiß ich nicht. Ich muss an dieser Stelle aus Zeitgründen abrechnen, weil ich am Anfang zu lang war. Ich sehe es ein. Zu den StPO-Regelungen habe ich schriftliche Ausführungen gemacht. Aber wie gesagt, immer unter dem Vorbehalt, warum dann nicht gleich eine Gesamtbereinigung der Schweigerechte und Absicherung der anderen Berufsheimnisträger. Vielen Dank.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Herr Prof. Hamm, Sie haben ein so großartiges Buch erwähnt, das in der Versenkung verschwunden sei. Nur damit für das Protokoll alles klar ist, auf Seite 6 Ihrer schriftlichen Stellungnahme ist das Buch von Wolter/Schenke: Zeugnisverweigerungsrechte bei verdeckten Ermittlungsmaßnahmen aus dem Jahre 2002 erwähnt. Es ist uns noch immer ein guter Begleiter bei unseren rechtstechnischen Fragen.

SV Prof. Dr. Rainer Hamm: Darf ich noch ergänzen? Auf unserer homepage finden Sie das. Sie können es also von A-Z nachlesen.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Wir kommen schon so langsam in die Debatte, die wir noch gar nicht haben wollen. Als nächstes darf ich Herrn Prof. Dr. Dr. Ignor, Rechtsanwaltskanzlei Ignor/Bärlein/Partner, Berlin, das Wort erteilen.

SV Prof. Dr. Dr. Alexander Ignor: Vielen Dank, Herr Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz], meine sehr verehrten Damen und Herren. Ich habe meine Auffassung zu den Gesetzentwürfen in Form von Thesen formuliert, die Sie hoffentlich erreicht haben und ich bemühe mich, jetzt noch mal diese Thesen zusammen zu fassen. Ausgangspunkt dieser Gesetzentwürfe ist ja eine bestimmte Strafverfolgungspraxis, die im Fall Cicero allgemein bekannt wurde. Strafverfolgungsbehörden verfolgen unbekannte Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes, weil es sich heraus gestellt hat, dass der löcherig ist und bestimmte Informationen heraus gelangt sind, die vertraulich sind. Diese Beschuldigten sind unbekannt, man versucht, ihrer namhaft zu werden und zu diesem Zwecke durchsucht man dann Redaktionen von Pressemitarbeitern, weil man sich davon nähere Aufschlüsse verspricht. Und das ist eine Praxis, die ich für problematisch und beanstandungswürdig halte und insofern begrüße ich grundsätzlich diese Gesetzesvorschläge. Problematisch sind sie deswegen, weil ja das, was die Journalisten tun, nämlich Informationen sammeln und sie veröffentlichen, der Kernbereich ihrer Tätigkeit ist, der durch Artikel 5 Grundgesetz auch geschützt wird. Es ist berufstypisch, der Journalist nimmt eine Information entgegen und veröffentlicht sie und hinter dem Journalisten steht das öffentliche Interesse an den Informationen. Man sollte aber grundsätzlich etwas im Blick behalten. Es gibt Informationen von unterschiedlichem Gehalt. Es gibt Informationen, die sind mit Recht so geheim, dass sie als Staatsgeheimnisse eingestuft werden und dann gibt es ja einen speziellen Schutz im Strafgesetzbuch hinsichtlich dieser Informationen. Alles, was unterhalb der Ebene von Staatsgeheimnissen liegt, ist m. E. nur relativ zu schützen, nicht so absolut wie ein Staatsgeheimnis. Meistens sind es ja in Behörden interne Gründe, weswegen da ein Schutz überhaupt gewünscht wird und diese behördeninternen Gründe betreffen in der Regel nicht die Öffentlichkeit als solche. Man darf daran erinnern, dass öffentliche Verwaltung res publica, also öffentliche Angelegenheit ist. Im Hinblick darauf handelt es sich bei dieser Vorgehensweise, die ja Ausgang für die Gesetzentwürfe ist, eigentlich weniger um ein Problem der Gesetzeslage als ein Problem der Anwendung des

Gesetzes. Wenn man die Vorschrift des § 353b StGB verfassungskonform auslegen würde, dann würde man wahrscheinlich schon dahin gelangen können, dass diese Beihilfe-problematik sich gar nicht stellt. Und vielleicht beschreitet ja das Bundesverfassungsgericht auch diesen Weg in dem Cicero-Verfahren. Nichtsdestoweniger ist es natürlich Sache des Gesetzgebers, sich darüber Gedanken zu machen, denn er ist ja vorrangig gefragt.

Zu den Vorschlägen: Ich halte die Freistellung der Beihilfe für konsequent, sehe allerdings Probleme bei der Anstiftung, schon aus rechtsethischen Gründen ist es problematisch, den Täter zu bestrafen und den Anstifter nicht. Problematisch ist auch die Abgrenzung zwischen Anstiftung und Beihilfe. Das ist ja so weit gefasst, dass bereits die Frage „Können Sie mir das nicht geben?“ als eine Anstiftung aufgefasst werden könnte. Und dann wäre der Journalist genau so betroffen wie vorher. Deswegen konsequent die GRÜNEN: Anstiftung und Beihilfe, beides heraus zu nehmen. Aber das wirft eben die rechtsethischen Fragen auf und deswegen scheint es mir vorzugswürdig, auf die Vorschriften des § 353 StGB insgesamt zu verzichten. Lücken entstehen dadurch nicht, denn es gibt ja bei verräterischen Mitarbeitern des öffentlichen Dienstes die Möglichkeit, beamtenrechtlich vorzugehen. Nach meinen Erfahrungen ist das ein viel stärkeres Schwert. Die Sorge, nicht befördert zu werden, herabgestuft zu werden, irgend welche Ansprüche zu verlieren, das bedrängt den Mitarbeiter in der Regel mehr als ein Strafverfahren, das dann vielleicht sogar noch im Sande verläuft. Dem Vorschlag, § 353d StGB ersatzlos zu streichen, das ist das Verbot, Anklageschriften zu veröffentlichen, kann ich nicht zustimmen. Anders als Herr Hamm, weil sie auch zum Schutz der Unschuldsvermutung beiträgt. Die Vorverurteilung eines Beschuldigten würde größer werden, wenn die Anklageschrift veröffentlicht werden würde. Dann würde die Anklage sozusagen quasi amtlichen Charakter bekommen und das wäre eine noch größere Beeinträchtigung als wie sie jetzt schon häufig durch die Presse vorgenommen wird.

Dann zu den weiteren prozessualen Vorschlägen. Ich fasse das zusammen und unterstütze da den Gedanken von Prof. Hamm. Man sollte den Blick insoweit nicht verengen auf die Journalisten. Alles das, was hier an sinnvollen Vorschlägen gemacht worden ist, Erhöhung der Verdachtsschwelle etc., Erschwerung von Zufallsfunden, das betrifft ja nicht nur Journalisten, sondern das betrifft ja alle Geheimnisträger und Zeugnisverweigerungsberechtigten im Sinne des § 53 StPO, hinter denen stehen ja jeweils Verfassungsgüter. Auch der Rechtsanwalt oder der Geistliche oder der Abgeordnete erfüllen gesamtgesellschaftliche Aufgaben von hohem Rang, so dass deren Tätigkeit im Hinblick auf die Verwirklichung des Rechtsstaates, der Religionsfreiheit und des Parlamentarismus schützenswert ist.

Ebenso wie die Tätigkeit des Journalisten. Ich würde mich eher dafür aussprechen, hier generelle Regelungen zu treffen, die alle Berufsgeheimnisträger betreffen und überhaupt auch den Richtervorbehalt insgesamt im Ermittlungsverfahren zu stärken. Der Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer, dem ich die Ehre habe anzugehören, hat dafür schon vor längerer Zeit Vorschläge gemacht, den Richtervorbehalt insgesamt stärken, wenn einem daran gelegen ist; das Bundesverfassungsgericht fordert das ja in sehr vielen Entscheidungen auch ein. Gegen diese besonderen Begründungserfordernisse möchte ich mich ausdrücklich aussprechen, weil dadurch die Problematik entsteht, dass man argumentieren könnte, wenn hier im Einzelfall besondere Begründungserfordernisse gefordert werden, gelten sie im anderen Fall nicht und das widerspräche gerade der Bedeutung des Richtervorbehaltes, der ja auch sonst bei Eingriffen in Grundrechte besteht.

Abschließend noch die Ausweitung der Beweiserhebung und des Bewertungsverbots in § 100h StPO, wie vorgeschlagen. Das ist nur konsequent. Dass das nicht längst im Gesetz steht, hängt wohl damit zusammen, dass der § 100h StPO seinerseits vom Innenministerium federführend ausgearbeitet wurde und der § 97 StPO vom Justizministerium. Und da hat die Harmonisierung damals wohl schon gefehlt im Gesetzgebungsverfahren. Dankeschön.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Recht herzlichen Dank, Prof. Dr. Dr. Ignor. Recht herzlichen Dank. Herr Dr. Mann, DAMM & MANN Anwaltssozietät, Hamburg, bitte.

SV Dr. Roger Mann: Herr Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz], meine Damen und Herren. Ich möchte meine Ausführungen mit einer Nachricht vom gestrigen Tage beginnen, die einige von Ihnen kennen, andere vielleicht noch nicht. Nämlich, dass in einer Rangliste die die Organisation „Journalisten ohne Grenzen“ aufgestellt hat zum Grad der Pressefreiheit weltweit in Ländern, die Bundesrepublik Deutschland von Platz 17 auf den Platz 23 zurück gefallen ist. Das ist an sich vielleicht noch nicht so beunruhigend ein Verlust von 5 Plätzen, aber immerhin gibt es offensichtlich 22 Staaten in der Welt, die nach Auffassung dieser Organisation die Pressefreiheit besser garantieren als die Bundesrepublik Deutschland. Das scheint mir hinreichender Anlass, darüber nachzudenken, was man für die Presse in diesem Lande tun kann, zumal in der Vergangenheit die eine oder andere Gesetzesnovelle eher zu einer – in der Tat aus meiner Sicht, aus der

Sicht des Praktikers, als solcher verstehe ich meine Anwesenheit hier – Verschlechterung der Pressefreiheit in Deutschland geführt hat. Ich möchte mich bei meinen weiteren Anmerkungen auf zwei Aspekte beschränken. Der erste ist die vorgeschlagene Änderung des Gesetzeswortlautes des § 353b StGB. Mir scheint dieser Vorschlag im wesentlichen dadurch begründet – wie häufig in der Politik – dass es einen aktuellen und sicherlich auch skandalträchtigen Fall gibt, nämlich den hier schon mehrfach erwähnten Fall Cicero, der sich in der Tat mit dieser Thematik beschäftigt. Natürlich ist auch dieser Straftatbestand ein Haupteinfallstor für Durchsuchungsbeschlüsse und Beschlagnahmebeschlüsse gegenüber der Presse und als solcher bedarf er sicher der besonderen Aufmerksamkeit. Die vorgeschlagenen Änderungen, darauf will ich mich hier zunächst mal beschränken, die in den Gesetzentwürfen, die hier zur Diskussion stehen, vorliegen, begrüße ich aus der Sicht des Praktikers. Ich meine nur und das ist ja auch in meiner schriftlichen Stellungnahme schon deutlich geworden, dass diese Gesetzentwürfe in diesem Punkt zu kurz springen. Es gibt neben dem § 353b StGB eine ganze Reihe und ich habe das eben schon angesprochen, anderer Straftatbestände, die als Grundlage für derartige Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlüsse in Betracht kommen. Ich will nur die neueren nennen, nämlich den § 201a StGB, Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bildaufnahmen. Es gibt einen weiteren Gesetzesentwurf zum Thema Stalking. Das sind natürlich alles Straftatbestände, die genau so sinnvoll sind wie die den Diebstahl, die Unterschlagung und die Hehlerei betreffenden, aber es sind alles Straftatbestände, die potenziell besonders die Presse gefährden, weil sie mit diesen Straftatbeständen in Berührung kommen können. Und bei allem Respekt vor dem, was hier schon im Vorfeld angesprochen worden ist an richterlichen Entscheidungen und richterlichen Beschlüssen, möchte ich deutlich machen, dass auch das kein Allheilmittel ist. Ich möchte das deutlich machen anhand eines Beispiels aus der Praxis. Es handelt sich um einen Durchsuchungsbeschluss einer Redaktion. Begründet wurde der mit dem Verdacht der Störung der Totenruhe. Ein Vergehen, kein Verbrechen. Auf dieser Grundlage ist ein Durchsuchungsbeschluss des Landgerichts München ergangen und die Verhältnismäßigkeitsprüfung, die in diesem Beschluss auftaucht und die Ausführungen dort kann ich Ihnen selbst innerhalb der fünf Minuten, die mir hier zur Verfügung stehen, kurz zitieren: *Nach alledem ergeben sich hinreichend Anhaltspunkte für ein strafbares Verhalten, die die Durchsuchung gebieten. Diese sind auch verhältnismäßig, da sie nur auf die verfahrensgegenständlichen Beweismittel beschränkt sind und auch nicht zum Tatvorwurf außer Verhältnis stehen.*

Die Durchsuchung hat daraufhin statt gefunden. Der Grundrechtseingriff ebenfalls. Wir haben dann für die Mandantin in diesem Verfahren einen Antrag auf nachträgliche Anhörung gestellt. Das ist das einzige Rechtsmittel, was es in einem solchen Fall gibt. Auch hier sind die Gründe in dem Beschluss, in dem dazu Stellung genommen wird, so kurz, dass ich die Ihnen ohne Weiteres zitieren kann: *Die Ausführungen im Schriftsatz vom 17.6., der im Rahmen des nachholungsrechtlichen Gehörs der Kammer zugeleitet wurde, vermögen nicht zu überzeugen. Sie rechtfertigen keine andere als die am 19.3. getroffene Entscheidung, die Pressefreiheit steht unter dem Gesetzesvorbehalt des Artikels 5 Abs. 2. Die Auffassung, nur bei Verdacht auf Vorliegen eines Verbrechens sei die Durchsuchung bei Journalisten bzw. Presseorganen überhaupt zulässig, erscheint abwegig. Im Übrigen wird auf die Beschlussgründe Bezug genommen, die unverändert Bestand haben.* Das war alles, was zum Thema Verhältnismäßigkeit in diesem Verfahren gesagt wurde. Wir haben dagegen Verfassungsbeschwerde für die Mandantin eingelegt. Dieser Verfassungsbeschwerde ist stattgegeben worden. Ich will jetzt nicht noch Sie damit konfrontieren, was das Bundesverfassungsgericht dazu gesagt hat. Es hat aber klare Worte dazu gefunden, dass eine derartige Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht ausreichend ist.

Deshalb mein Plädoyer, hier sich nicht darauf zu beschränken, in einen Straftatbestand eine spezielle Regelung einzuführen und m. E. ist auch in diesem Zusammenhang besonders wichtig, dass ein Verstoß gegen derartige Vorschriften sanktioniert wird. Und zwar mit einem Verwertungsverbot. Und deswegen ist für mich der Anknüpfungspunkt eine Regelung des § 97 StPO, der zu einem Verwertungsverbot der so gewonnenen Beweismittel führt, und ein entsprechender Katalog, wie er ja auch in anderen Normen der StPO an vergleichbarer Stelle, nehmen Sie nur den § 98a oder den soeben erwähnten § 100a StPO. Auch vorgesehen ist eine derartige, sozusagen vorweg genommene Verhältnismäßigkeitsprüfung des Gesetzgebers, diese bietet m. E. sehr viel mehr Gewähr dafür, das hier von den Entwürfen verfolgte Ziel zu erreichen.

Noch eine kurze Anmerkung zu dem hier auch schon erwähnten, wenn auch nicht im Vorfeld vorgelegten Entwurf der Fraktion DIE LINKE. Da ist ein Aspekt, der mir hier jetzt sozusagen auf der anderen Seite der Skala noch erwähnenswert erscheint. Nämlich, dass die Presseprivilegien auf Personen ausweitete werden sollen, die nicht berufsmäßig mit Journalismus beschäftigt sind. Gerade angesichts des sehr ungenauen Berufsbildes des Journalisten erscheint mir das bedenklich. Damit meine ich nicht nur die jüngere Entscheidung, Stichwort „Bildreporter“, sondern insbesondere die Entwicklung im Rahmen des Internets, wo sich eine Menge, nach meiner praktischen Erfahrung, schwieriger Charaktere

mit journalistischen Inhalten präsentieren. Die das alle für sich in Anspruch nehmen und wenn die alle in den Genuss dieser Privilegien kommen, dann ist hier dem Missbrauch Tor und Tür geöffnet. Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Vielen Dank Dr. Mann. Als nächster bitte Herr Pöppelmann, Justiziar des Deutschen Journalistenverbandes.

SV Benno H. Pöppelmann: Herr Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz], meine Damen und Herren. Es wird Sie nicht wundern, dass die Verbände, für die ich Stellung nehme, - die Verlegerverbände, Zeitschriften und Tageszeitungen, die Journalistenverbände sowie der Deutsche Presserat - dass diese Verbände grundsätzlich die Gesetzesinitiativen der Fraktion der FDP und auch der Fraktion der GRÜNEN - es gibt ja weitere Entwürfe - unterstützen. Nach unserer Auffassung hat die Vorgehensweise bei Durchsuchungen und Beschlagnahmen insbesondere in der Sache Cicero, aber auch das Auskunftsverlangen nach Telekommunikationsverbindungen in der Sache Dresdner Morgenpost im letzten Jahr und der Wolfsburger Allgemeinen Zeitung - eine Reihe weiterer Fälle habe ich in meiner Stellungnahme aufgeführt - das sind Fälle, die zwischen dem Jahr 2001 und 2005 stattgefunden haben; dies sind sicherlich nicht alle, aber die, die uns bekannt geworden sind, gezeigt, wie leicht das Redaktionsgeheimnis und der Informantenschutz beseitigt werden können. Deswegen unterstützen wir diese Gesetzentwürfe grundsätzlich und nehmen zu den einzelnen Regelungen wie folgt Stellung:

Zum § 353b StGB sprechen wir uns für den Entwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN aus. Wir sind der Auffassung, dass es in der Tat bei dem Kriterium „berufsmäßig mitwirken“ oder „mitgewirkt hat“ an dieser Stelle belassen werden soll. „Berufsmäßig“, wie in einem Vorschlag DIE LINKE., der mir bekannt geworden ist, zu streichen, das unterstützen wir nicht. Wir sind der Auffassung, dass der Entwurf BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN deswegen besser ist, weil er Anstiftung und Beihilfe mit in die Nichtrechtswidrigkeit einbezieht. Wir glauben, dass Anstiftung und Beihilfe nicht voneinander zu trennen sind, jedenfalls nicht trennscharf genug. Ein Beispiel: Gegen einen Journalisten ist ermittelt worden wegen der Frage „Haben Sie etwas für mich?“, gerichtet an einen entsprechenden Geheimnisträger. Dieses ist als Anstiftung qualifiziert worden. Das Verfahren läuft noch, ist noch nicht abgeschlossen. Unserer Auffassung nach könnte man da auch wahrscheinlich eine Beihilfe draus machen. Das zeigt auch, wie schwierig es ist, die Dinge voneinander zu trennen.

Der FDP-Entwurf zu § 353b StPO hat aber aus unserer Sicht noch einen weiteren Mangel, nämlich in der Formulierung: „Wenn sie sich auf die Veröffentlichung des Geheimnisses beschränken oder mit dieser im unmittelbaren Zusammenhang stehen“. Dieser unmittelbare Zusammenhang, der ist bei - jedenfalls langfristigen - Recherchen und entsprechenden Sendeterminen bzw. Veröffentlichungsterminen wahrscheinlich nicht immer herzustellen. Auch das spricht nach unserer Sicht gegen den FDP-Entwurf. Wir haben uns ausgesprochen für die Streichung des § 353d Nr. 3 StGB. Es ist bekannt und das steht ja auch in den entsprechenden Begründungen der Gesetzentwürfe drin, dass diese Vorschrift im Grunde genommen nicht zielführend ist. Sie kann auf der anderen Seite auch nicht auf die Berichterstattung mittelbarer Art, also nicht-wörtlicher Art, ausgedehnt werden. Wir glauben auch nicht, dass, wenn diese Vorschrift entfällt, wirklich die Gefahr besteht, dass Vorverurteilungen in größerem Ausmaße stattfinden. Es gibt sie heute, das kann man nicht verhehlen. Das ist klar. Aber es gibt auch entsprechende zivilrechtliche Möglichkeiten, gegen diese Art von Berichterstattung vorzugehen. Eines Straftatbestandes bedarf es unseres Erachtens nicht.

Wir sprechen uns im Hinblick auf § 97 Abs. 2 Satz 3 StGB für den Entwurf der FDP und auch die LINKE. hat das vorgeschlagen, aus. Nämlich dort rein zu schreiben, dass der dringende Tatverdacht der Teilnahme oder der Begünstigung, Strafvereitelung oder Hehlererei bestehen muss. Gerade der Fall Cicero, und zwar im Verhältnis gegenüber dessen Chefredakteur zeigt, dass schon bloße Behauptungen manchmal ausreichen, um Anhaltspunkte und damit den einfachen Tatverdacht zu begründen. Wir sind der Auffassung, dass diese Art von vagen Anhaltspunkten nicht ausreichend sein darf, um entsprechende Beschlagnahme-Maßnahmen gegen die durch § 53 abs. 1 Nr. 5 StPO Geschützten einzuleiten.

Zu § 98 StPO sprechen wir uns für den Entwurf der FDP aus. Das Land Baden-Württemberg hat einen ähnlichen Vorschlag in den Bundesrat eingebracht. Da können wir uns aber sehr wohl mit dem Vorschlag von Herrn Prof. Gersdorf, denn der geht noch ein bisschen weiter, an der Stelle anfreunden zu sagen, es wird überhaupt keine örtliche Beschränkung gemacht. Wichtig ist uns an der Stelle, dass den Verhältnissen, die der journalistischen Arbeit inzwischen inne wohnen, Rechnung getragen wird. Diese Norm ist geschaffen worden zu einem Zeitpunkt, als es keine selbständigen Redaktionsbüros gab, auch nicht die technischen Möglichkeiten, die den Journalisten heute erlauben, aus ihren eigenen Arbeitsräumen unmittelbar die entsprechenden Druckmaschinen bzw. auch auf die Abspielstationen der Sendeunternehmen und Rundfunkanstalten ihre Beiträge sende-

fertig bzw. druckfertig zu senden. Diese technischen Möglichkeiten gab es damals noch nicht. Damals war es richtig, zu sagen, Redaktionen sind geschützt durch den Richtervorbehalt, Verlage, Rundfunkanstalten sind geschützt. An der Stelle ist übrigens auch der Gesetzeswortlaut nicht mehr so ganz ordentlich, weil Rundfunkanstalten ist das eine, aber Rundfunkunternehmen ist das andere und das findet in § 98 Abs. 1 StPO bisher überhaupt nicht statt. Für uns ist es wichtig, aufzuzeigen, dass freie Journalisten deutlich geschützt werden müssen durch die Inbezugnahme der entsprechenden Regelungen, die hier vorgeschlagen worden sind.

Wir halten es auch für sinnvoll, im Entwurf von GRÜNEN/DIE GRÜNEN die Begründungsnotwendigkeit, die schriftliche Begründung entsprechend zu fassen. Es gibt mehrere Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, relativ neueren Datums vom 7. September 2006, betreffend die Durchsuchung und zum Teil auch Beschlagnahmen von Rechtsanwaltskanzleien. Das Bundesverfassungsgericht hat, man kann das nachlesen, in der Entscheidung Aktenzeichen 1 BvR 1219/05, genau diese Punkte als begründungswürdig aufgezählt, die BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN hier vorgeschlagen haben.

Zu § 100h StPO ist fast alles gesagt worden. Auch diese Vorschläge unterstützen wir. Wir sind der Auffassung, auch das haben wir in der schriftlichen Stellungnahme dargelegt, dass es eigentlich nicht ausreicht, dass wir auch den § 100a StPO mit in den Blick nehmen dürfen und haben ausdrücklich darauf hingewiesen, dass wir uns gerade in diesem Zusammenhang ebenfalls dem Vorschlag des Arbeitskreises „Strafprozessrecht und Polizeirecht“ anschließen und haben das in einem entsprechenden Schreiben gegenüber dem Bundesjustizministerium auch deutlich gemacht.

Zu § 105 StPO glaube ich, braucht man hier nichts weiter zu sagen. Das ist eine Folge aus den vorhergehenden Punkten.

Zu § 108 StPO ist, glaube ich, noch gar nicht Stellung genommen worden. Da gibt es die Vorschläge aufzunehmen: „§ 97 Abs. 5 gilt entsprechend“. Es gibt ein Urteil des Bundesverfassungsgerichts, ebenfalls relativ neuen Datums (veröffentlicht in BVerfG NJW 2005), in dem das Bundesverfassungsgericht folgendes festgestellt hat: Zumindest bei schwerwiegenden, bewussten oder willkürlichen Verfahrensverstößen, in denen die Beschränkung auf den Ermittlungszweck der Beschlagnahme planmäßig oder systematisch außer Acht gelassen wird, sollte ein Beweisverwertungsverbot als Folge einer fehlerhaften Durchsuchung und Beschlagnahme von z.B. Datenträgern und der darauf vorhandenen Daten in Erwägung gezogen werden. Das haben wir Ihnen ebenfalls vorgeschlagen, und zwar genau vor dem Hintergrund, in diesem Falle ebenfalls Cicero, nicht bezogen auf den

Chefredakteur, sondern auf die Durchsuchung und Beschlagnahmeaktion, die bei dem recherchierenden und dann ja auch veröffentlichenden Journalisten stattgefunden hat, Herrn Schirra. Dort ist nämlich mitnichten genau dem Beschluss des Amtsgerichts Potsdam gefolgt worden, sich darauf zu beschränken, die Unterlagen und Datenträger und Akten zu beschlagnahmen, die im Zusammenhang mit der Veröffentlichung standen, sondern die Staatsanwaltschaften - man konnte es nachlesen, beispielsweise in der Zeitung DIE WELT im letzten Jahr - die Staatsanwaltschaften sind weit darüber hinaus gegangen und haben nach den entsprechenden Protokollen, ich glaube 810 Aktenordner und Datenträger mitgenommen, die mit dieser Sache nun überhaupt nichts zu tun hatten, auch erkennbar nichts zu tun hatten. Das ergibt sich, man kann das nachlesen, aus dem entsprechenden Protokoll und das scheint uns ein Fall zu sein, der deutlich darauf hinweist, ein solches Beweisverwertungsverbot zumindest mal zu überdenken. Dankeschön.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Herr Pöppelmann, vielen Dank. Als nächster bitte Herr Prof. Dr. Pieroth, Universität Münster.

SV Prof. Dr. Bodo Pieroth: Sehr geehrter Herr Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz], meine sehr geehrten Damen und Herren. Ich bin hier als Verfassungsrechtler geladen worden und deshalb möchte ich ganz knapp noch mal die Grundstrukturen aus der Sicht des Verfassungsrechts des hier anstehenden Problems klar machen. Auf der einen Seite haben wir das Grundrecht der Pressefreiheit. Dieses Grundrecht ist in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in punkto Bedeutung und in punkto Tragweite ausgeweitet worden. Es hat in seinen frühen Entscheidungen geradezu euphorische Worte zum Rang der Pressefreiheit, der Meinungsäußerung gefunden. „The matrix of every freedom“, ein großer amerikanischer Jurist musste herhalten, um hier der Sache das gute Kolorit zu geben. Das Bundesverfassungsgericht hat in der Sache in vielfältiger Weise Recherche, Redaktionsgeheimnis ausgebaut, konkretisiert bis hin zu der Tatsache, dass es sogar rechtswidrig erlangte Informationen, die Verbreitung rechtswidrig erlangter Informationen in den Schutzbereich der Pressefreiheit eingestellt hat, einbezogen hat. Auf der anderen Seite ist dieses Recht beschränkbar durch den Gesetzgeber. Bekanntlich durch allgemeine Gesetze, Jugendschutz, Ehrenschutz usw. Diese Beschränkbarkeit durch Gesetze wirft dann die Frage sozusagen nach einer Abwägung, einer Kollision zwischen Interessen des Gesetzgebers, die er verfolgen will und dem grundrechtlich gewährleisteten Schutzgut auf. Allerdings sollte man bei dieser Abwägung immer

eins vor Augen halten: Wir haben in der Eingriffssituation, dass nämlich der strafverfolgende Staat in die Pressefreiheit eingreift, immer in der Abwägung eben diesen hohen Rang und diese Bedeutung des Grundrechts einzustellen. Auf der anderen Seite besteht vielfach ein Fehlverständnis, dass die vom Bundesverfassungsgericht genannten Strafverfolgungsinteressen des Staates eine Verfassungsnorm sind. Das sind sie nicht. Das ist keine Verfassungsnorm. Das ist eine Umschreibung dessen, was der Gesetzgeber darf und nicht was er muss. Meine Damen und Herren, wir haben hier keine Strafverfolgungspflicht. Das Bundesverfassungsgericht hat solche Pflichten des Gesetzgebers, gegen Grundrechtsträger einzuschreiten, nur unter engen besonderen Voraussetzungen anerkannt. Es muss ein hohes Schutzgut sein, Embryonenschutz, Schwangerschaftsabbruch. Es muss ein dringendes Bedürfnis sein und es muss immer erforderlich sein. Und diese Erforderlichkeit hat es dann auch problematisiert, weil unterhalb der Strafverfolgung, unterhalb von Straftatbeständen es natürlich mildere Mittel gibt, Rechtsgutverletzungen auch von Verfassungsgütern abzuwehren.

Deshalb, meine Damen und Herren, muss ich Ihnen einfach den Ball zurückwerfen. Alles, was hier vorgeschlagen ist, das dürfen Sie machen. Hier hindert Sie sozusagen kein Verfassungsrechtssatz, allerdings verpflichtet Sie auch kein Verfassungsrechtssatz. Die Pressefreiheit kann mehr oder weniger durch den Gesetzgeber geschützt werden. Wenn der Gesetzgeber meint, und ich denke, da ist er gut beraten, in der Rangordnung der „Reporter ohne Grenzen“ von Platz 23 aufzusteigen, dann sollte man das in Angriff nehmen, aber das ist eine rechtspolitische Frage. Das ist kein verfassungsrechtliches Muss. Vielen Dank.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Vielen Dank. Jetzt bitte Herr Dr. Saliger, Bucerius Law School, Hamburg, bitte.

SV Dr. Frank Saliger: Sehr geehrter Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz], sehr geehrte Damen und Herren. Ich hoffe, meine Stellungnahme hat Sie auch noch erreicht und liegt Ihnen vor, so dass ich mich auf die Punkte beschränken kann, von denen ich meine, dass sie unterstützenswert sind und dass sie vor allem auch ohne eine Gesamtreform der Strafprozessordnung - was diesen Problembereich betrifft, also in Verbindung mit den anderen Geheimnisträgern, Berufsgeheimnisträgern - durchgeführt werden kann. Das sind meiner Ansicht nach drei Punkte, die Unterstützung verdienen.

Zum ersten, die Einschränkung des § 353b StGB für Medienangehörige. Das Problem ist ja nicht erst durch den Cicero-Fall aufgetaucht. Es ist ja auch die Dokumentation des Deutschen Journalistenverbandes herumgeschickt worden, die Fälle von 1987 bis 2000 dokumentierte. Herr Pöppelmann, Sie haben noch weitere Fälle im Zeitrahmen von 2000 bis heute dokumentiert und da gibt es ja allein, was den 353b StGB vier oder fünf Fälle. Dann gibt es aber auch andere Fälle, die mit im Zusammenhang stehen, mit § 203 StGB. Also, es geht hier nicht nur um einen Einzelfall. Meiner Ansicht nach verstößt hier die Kriminalisierung der Medienangehörigen, die ihnen offenbarte Dienstgeheimnisse publizieren, zum einen gegen den Willen des Gesetzgebers und zum anderen gegen die Pressefreiheit. Gegen den Willen des Gesetzgebers verstößt diese Kriminalisierung, weil der Gesetzgeber 1980 gerade den so genannten Maulkorbparagraf abgeschafft hat. Nach diesem Maulkorbparagraf, der alte 353c Abs. 1 StGB, war das unbefugte Offenbaren von Amtsgeheimnissen, das wichtige öffentliche Interessen gefährdete, durch jedermann strafbar. Und diese Abschaffung wird jetzt quasi konterkariert, indem im Beendungsstadium für die Medienangehörigen hier eine Strafbarkeit konstruiert wird. Das verstößt gegen Verfassungsrecht, weil durch die Strafbarkeitskonstruktion die dadurch ermöglichten Durchsuchungen und Beschlagnahmen der Informantenschutz und das Redaktionsgeheimnis ausgehöhlt werden. Also, meiner Ansicht nach besteht die Notwendigkeit einer Einschränkung.

Wie ist diese Einschränkung vorzunehmen? Der Entwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN geht meiner Ansicht nach zu weit, indem er die Medienangehörigen von jeder Teilnahmestrafbarkeit an § 353b StGB ausnehmen will. Das legt letztlich die Axt an den § 353b StGB insgesamt und das macht dann wenig Sinn, man muss hier fein differenzieren, wie es auch der Gesetzeswortlaut vorgibt, zwischen der Vollendung dieses Delikts und der Beendigungsphase und der Teilnahme von Medienangehörigen an der Vollendung dieses Delikts, das heißt, an dem unbefugten Offenbaren durch den Dienstgeheimnisträger gegenüber dem Journalisten. Da, denke ich, sind Teilnahmestrafbarkeiten durchaus begründet. Hier ist es den Medienangehörigen zuzumuten, bei Strafandrohung abzuwarten, dass der Dienstgeheimnisträger von selbst initiativ wird. Die anschließende Publikation dann aber durch den Medienangehörigen sollte meiner Ansicht nach straflos sein. Mich überzeugt daher vor allem der Entwurf der Fraktion der FDP. Er sollte aber nicht als Strafausschließungsgrund, sondern als Rechtfertigungsgrund ausgestaltet werden, da dadurch deutlich wird, dass dieses Recht, das dieser Journalist wahrnimmt durch Publikation des ihm anvertrauten Dienstgeheimnisses, ein Ausdruck eines Grundrechts ist

und dann für diese konkrete Situation die Pressefreiheit dem strafrechtlichen Rechtsgüterschutz vorhergeht.

Der zweite Punkt, den ich für unterstützungswert halte, ist die Ausdehnung des Richtervorbehalts auch auf Beschlagnahmung in den Wohnräumen und Räumen von freien Journalisten, diese Ausdehnung trägt der modernen Pressearbeit Rechnung. Es ist nicht gerechtfertigt, nur Redaktionsräume hier unter den stärkeren Schutz durch den Richtervorbehalt zu stellen.

Der dritte Punkt, den ich, unabhängig von einer Gesamtreform hier für unterstützenswert halte, ist auch schon vielfach angesprochen worden. Das ist der § 100h StPO, also die Ausdehnung des Zeugnisverweigerungsrechts auch auf Medienangehörige. Auch hier eine ganz einfache Gleichheitsüberlegung: Das Gesetz erfasst z. Z. nur Geistliche, Verteidiger und Abgeordnete. In der Begründung, insbesondere für die Einbeziehung der Verteidiger und Abgeordneten, heißt es, dass diese Personengruppe eine für die demokratische Verfassung Deutschlands staatskonstituierende Kontrollfunktionen ausüben. Ich vermag nicht zu sehen, warum das für Medienangehörige nicht zutreffen soll, zumal das Bundesverfassungsgericht immer wieder betont hat, dass eine freie Presse für ein demokratisches Gemeinwesen schlechthin konstituierend ist.

Diese drei Punkte halte ich unabhängig von einer Gesamtreform für machbar. Das auch deshalb, weil wenn man jetzt zu sehr auf die Gesamtreform schauen würde, die Gefahr bestünde, dass das rechtliche Grundanliegen der Gesetzentwürfe im Sande verläuft. Zu den anderen Vorschlägen habe ich Stellung genommen, sie halte ich teilweise für nicht zwingend, insbesondere weil eine unerträgliche Beschwer der Presse nicht dargetan ist. Das gilt für die Streichung des § 353 d StGB. Das ist meines Erachtens nicht zwingend. Die anderen Vorschriften - und da greife ich die Kritik auf -, die sind zum Teil nicht erforderlich, weil sie zum einen schon geltendes Recht klarstellen und zum anderen sie den Eindruck erwecken, dass mit diesen Gesetzentwürfen jetzt quasi eine presserechtliche Schneise in die Strafprozessordnung hinein geschlagen wird, die alle anderen Berufsgeheimnisträger dann auf den Plan rufen wird. Sie würde zu Asymmetrien führen und das sollte dann auch immer bei jeder Erweiterung genau mit bedacht werden. Das ist aber meiner Ansicht nach z. Z. nicht erforderlich, um den drängendsten Beschwerden der Presse hier abzuhelpen. Vielen Dank.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Vielen Dank, Prof. Salinger. Als nächster bitte Herr Schraube, Hessischer Rundfunk, Frankfurt.

SV Conrad Schraube: Sehr geehrter Herr Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz], meine sehr verehrten Damen und Herren. Ich bedanke mich für die Gelegenheit, für ARD, ZDF und Deutschlandradio zu den vorliegenden Entwürfen Stellung nehmen zu können. Ich beziehe mich auf die schriftliche Stellungnahme von 20. Oktober 2006 und will mich daher kurz fassen.

Es ist auf aktuelle Ereignisse bereits hingewiesen worden, die dieses Thema „Pressefreiheit und Strafverfolgung“ auch heute zu einem sehr wichtigen Gegenstand machen. Wir ARD, ZDF und Deutschlandradio sind explizit der Auffassung, dass auch die heute noch nicht erwähnten gesteigerten Sicherheitsbedürfnisse seit den Ereignissen von 2001 nicht dazu führen dürfen, dass die Pressefreiheit in den Hintergrund rückt. Dieses natürlich vor allem auch angesichts der veränderten technologischen Arbeitsmöglichkeiten und Arbeitsverhältnissen von Journalisten. Es geht den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten im Wesentlichen um zwei Aspekte. Der eine ist der Schutz der Pressefreiheit in ihren verfassungsrechtlich verankerten Garantien. Dazu gehören insbesondere der Schutz der Informationsbeschaffung, das Redaktionsgeheimnis und der Informantenschutz. Und zum zweiten geht es natürlich auch um den Schutz der für die Rundfunkanstalten aber auch für die Presseunternehmen tätigen Journalisten im Rahmen ihrer Berufsausübung. Alle drei vorliegenden Entwürfe, d. h. der Entwurf der Fraktion der FDP, der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN aber auch der Gesetzesantrag des Landes Baden-Württemberg erkennen eine besondere Schutzwürdigkeit der Pressefreiheit an und werden daher in den Grundanliegen von den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten unterstützt, wobei die Entwürfe ja durchaus unterschiedlich ausgestaltet sind.

Was die Beschlagnahmefreiheit und die Ausnahmen hiervon betrifft, also § 97 Abs. 2 Satz 3 StPO, wird der Entwurf der Fraktion der FDP unterstützt, so dass man dort einen dringenden Tatverdacht voraussetzen sollte, erforderlich machen sollte.

Bezüglich § 98 StPO richterliche Anordnung in der Beschlagnahme, meinen wir mit dem Entwurf der Fraktion der FDP, dass auch andere Räume ausdrücklich erfasst werden sollten. Außerdem sind wir der Meinung in Anlehnung an den Vorschlag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, dass in einem neuen Absatz unter § 98 StPO eine schriftliche Begründung für die Anordnung festgeschrieben werden sollte.

§ 100h Abs. 2 StPO Ausschluss der Auskunft über Telefonverbindungsdaten. Dort sehen wir das dringende Erfordernis, dass die Unzulässigkeit des Auskunftsverlangens über Telekommunikationsverbindungsdaten auch auf die Zeugnisverweigerungsberechtigten nach § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 StPO ausgeweitet werden sollte. Des Weiteren finden wir positiv die Gesetzesvorlage, den Gesetzesantrag des Landes Baden-Württemberg, nämlich eine Erweiterung des § 100h Abs. 2 Satz 1 StPO noch um einen neuen Satz 3, wodurch dann das Erfordernis der Güterabwägung zwischen Strafverfolgungsinteressen im Grundrecht der Pressefreiheit noch mal unterstrichen wird.

Bei § 108 StPO halten wir es für erforderlich und für konsequent, dass die Beschlagnahme von Zufallsfunden der gleichen Einschränkung bzw. dem gleichen Ausschluss unterfällt wie die Fälle der Beschlagnahmefreiheit, § 97 Abs. 5 StPO.

Vielleicht noch als letztes zu § 353b STGB, der ja hier mehrfach schon erwähnt worden ist, Verletzung von Dienstgeheimnissen. Wir meinen, dass hier in der Tat die Gefahr für Journalisten, unter Teilnahme Gesichtspunkten in die Strafbarkeit hineingezogen zu werden, sehr groß ist und aus unserer Sicht gibt es hinreichend Fälle dafür, die deutlich machen, dass man hier im Grunde schon auf der Ebene der Rechtswidrigkeitsprüfung sowie bei dem Vorschlag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN hier die Strafbarkeit für die Journalisten ausschließen sollte. Vielen Dank.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Vielen Dank. Als Letzter unserer Sachverständigenrunde bitte Herr Stern, Oberstaatsanwalt, Staatsanwaltschaft München.

SV August Stern: Sehr geehrter Herr Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz], sehr geehrte Damen und Herren. Ich nehme gern die Äußerungen des Herrn Prof. Pieroth auf, wonach keine verfassungsrechtliche Verpflichtung besteht, den gegenwärtigen Rechtszustand zu ändern. Ich sehe das natürlich aus der Sicht der Staatsanwaltschaft aus meiner täglichen Praxis und was ich als absolut nicht in Ordnung finde, dass hier der § 353b StGB in soweit abgeändert werden soll, dass Anstiftung und Beihilfe für Journalisten nicht mehr strafbar sein soll. Hier wird der Schutzzweck der Norm eindeutig unterlaufen. Schutzzweck, das Vertrauen der Allgemeinheit in die Verschwiegenheit amtlicher und anderer Stellen. Man muss sich vorstellen, bei der Alternative Anstiftung, dass derjenige, der Initiator ist, der den Tatentschluss hervorruft beim Amtsträger, dass der straffrei ausgehen soll, während der Amtsträger sich als Haupttäter normalerwei-

se strafbar macht. Das Gleiche auch beim Beihilfeleistenden. Der, der im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit dem Haupttäter hier auf eine Veröffentlichung von Akteninhalten hinwirkt, dass der anders gestellt werden soll als der Haupttäter. Das Argument, die Befürchtung in der Praxis, dass dann fast gegen jeden Journalisten, der Dienstgeheimnisse veröffentlicht, ein Ermittlungsverfahren eingeleitet werden kann, ist unbegründet. Denn für einen Anfangsverdacht oder um ein Ermittlungsverfahren einzuleiten, brauche ich Ermittlungsansätze. Wenn ich diese nicht habe, z.B. im Hinblick auf die Identifizierung des Informanten im Hinblick auf die Beziehung zwischen Informant und Journalisten, dann kann ich kein Ermittlungsverfahren einleiten. Ein konkretes Beispiel: Eine Anzeige aus Ihrem hohen Haus. Da waren zwei Veröffentlichungen in der Süddeutschen Zeitung. Bei der einen ging es um Einzelheiten aus dem Schäfer-Bericht, die andere betraf die Telefonüberwachung in Sachen El-Masri. Beides ist bei uns verhandelt worden. In beiden Fällen hat der Bundestagspräsident Anzeige erstattet, zunächst in Berlin. Weil es als Presseinhaltsdelikt gewertet wurde, sind wir in München zuständig geworden. Ich habe beiden Anzeigen keine Folge gegeben, weil ich keinen Ermittlungsansatz habe im Hinblick auf den Geheimnisträger, der was nach außen gebracht hat und im Hinblick auf irgendwelche Verbindungen zwischen dem Geheimnisträger oder dem Amtsträger und dem Journalisten. Das brauche ich, denn allein auf Grund einer Zeitungsveröffentlichung kann ich kein Ermittlungsverfahren einleiten. Das bitte ich zu berücksichtigen und da meine ich eben, dass der derzeitige Rechtszustand ausreicht. Ich wehre mich dagegen, dass immer wieder behauptet wird, wir würden hier konstruieren, wir würden eine Beihilfestellung herbeikonstruieren. Es ist nicht so. Ich ermittle nur dann, wenn ich Anknüpfungspunkte habe, die mir ermöglichen, irgendwelche Feststellungen in Richtung Beihilfe zu bekommen. Dann ein weiterer wichtiger Punkt. Dieser absolute Richtervorbehalt bei Durchsuchungen und Beschlagnahme in den Wohnräumen von Medienangehörigen. Hier will ich Ihnen nur dazu sagen: hier gibt es sicher Probleme bei dem Berufsbild des freien Journalisten. Denn hier gibt es Probleme mit der Normenklarheit: Wer fällt unter diesen Schutzbereich, wenn ich zuhause bei dem durchsuche? Der wird natürlich sofort kommen, wird sagen, ich bin freier Journalist, wo ist der Durchsuchungsbeschluss? Dann natürlich auch, wenn Tatbeschuldigte Dritte neben Journalisten im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens gegeben sind, was auch sehr häufig der Fall sein kann. Gefahr im Verzug. Ich darf natürlich bei Dritten durchsuchen. Beim Journalisten brauche ich einen Beschluss. Also durchsuche ich, dann kann ich die Durchsuchung beim Journalisten vergessen. Insoweit sind natürlich dann Beweismittelverluste zu befürchten oder ich denke umgekehrt, hole mir für die Drit-

ten auch noch einen Beschluss, aber dann habe ich den Dritten sozusagen in den Schutzbereich der für den Journalisten gilt, mit einbezogen. Im Übrigen möchte ich in diesem Zusammenhang noch mit anmerken, dass Anordnungen durch die Staatsanwaltschaft, die wegen Gefahr im Verzug im Hinblick auf die neueste Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sowieso nur noch in seltenen Ausnahmefällen in Betracht kommt. Die Amtsgerichte haben mittlerweile umgestellt, haben Bereitschaftsdienste eingerichtet. Also, wir können kaum mehr wegen Gefahr im Verzug durchsuchen. Wir müssen immer schauen, dass wir einen Durchsuchungsbeschluss bekommen. Vielleicht irgendwann zur Nachtzeit um Null Uhr oder um ein Uhr oder zwei Uhr, besteht Gefahr im Verzug, aber ansonsten müssen wir uns immer einen Beschluss besorgen. Vielen Dank.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Meine Herren Sachverständigen. Ich glaube, die Wahl war gut getroffen. Nicht nur wegen der Qualität Ihrer Ausführungen, sondern wegen der Vielfalt der Meinungen und es ist ja auch erwähnens- und lobenswert, dass wir neun Sachverständige hier haben und weniger als neun divergierende Meinungen. Das ist ja auch ein gutes Ergebnis. Wir werden jetzt in die Fragerunde eintreten und da wir auch Zuhörer auf haben, werde ich bei jedem Sachverständigen, dem ich das Wort erteile, kurz erwähnen, woher er kommt und wo er zugehörig ist. Wir haben hier Rechtsanwälte, Medienvertreter, wir haben Professoren hier und einen Oberstaatsanwalt.

Es liegen Wortmeldungen des Kollegen Stünker, des Kollegen Neskovic, des Kollegen Montag und der Kollegin Leutheusser-Schnarrenberger vor. Ich bitte, jeweils anzugeben, wen Sie befragen möchten. Bitte denken Sie an unsere Regel, zwei Fragen an einen Sachverständigen oder je eine Frage an zwei Sachverständige. Als erster hatte sich der Kollege Stünker gemeldet.

Joachim Stünker (SPD): Schönen Dank Herr Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]. Meine Damen und Herren, ich will zu den ganzen prozessrechtlichen Vorschlägen, die hier gemacht werden, eigentlich nichts sagen, ich habe Ihre Ausführungen sozusagen als Information mitgenommen. Ich darf dazu sagen, dass die Regierungsfaktionen dabei sind, diesen ganzen Bereich § 108a StPO ff. im Augenblick zu überarbeiten und wir werden den Gesamtkomplex hoffentlich Anfang nächsten Jahres vorlegen können. Vielleicht sehen wir uns hier wieder. Ich habe nur, das habe ich im Bundestag auch schon gesagt, ein dogmatisches Problem, wenn ich die materiellrechtliche Lösung,

die hier teilweise vorgeschlagen wurde, betrachte. Und darum möchte ich Herrn Gersdorf und Herrn Hamm noch mal danach befragen, ob Sie meine Bedenken da möglicherweise teilen. Wenn ich also beim § 353b StGB, der als Tatbestandsmerkmal die Verletzung wichtiger öffentlicher Interessen vorsieht, die Beihilfe und die Anstiftung *expressis verbis* in einem neuen Absatz straffrei stellen will, habe ich doch erhebliche Probleme, die Tatbestandserfüllung beim Haupttäter überhaupt noch feststellen zu können. Ich wüsste nicht als langjähriger Strafrichter, wie ich das machen sollte. Herr Hamm hat vorhin zu Recht gesagt, dass er sich immer die Verteidigung des Haupttäters wünscht. Ich kriege das nicht mehr zusammen, wenn wir solch einen entsprechenden Absatz 2 oder was da vorgeschlagen ist dort hinein bekommen. Wer aber die Vorschrift ganz streichen will, okay, da kann man ja vielleicht darüber nachdenken, ob das notwendig ist, aber die Beihilfe und die Anstiftung gerade derjenigen sozusagen, die das veröffentlichen und dann beim Haupttäter noch ein öffentliches Interesse bejahen, das kriege ich dogmatisch nicht auf die Reihe, aber vielleicht können Sie mir da helfen.

Wolfgang Neskovic (DIE LINKE): Ich habe eine Frage an Herrn Stern. Herr Stern, ich knüpfe an Ihre Ausgangsbemerkung an mit der Anzeige, die hier vom Bundestag aus gegangen ist. Das, was Sie schildern, ist vielleicht die Praxis Ihres Hauses. Es ist aber nicht die generelle Praxis und der Anzeigenerstatter ist ja offensichtlich selbst von der anderen Praxis aus gegangen. Denn hätte er Ihre Praxis unterstellt, hätte er seine Anzeige nicht gemacht, weil ihm dann klar gewesen wäre, er hat Ihnen ja keine anderen Gesichtspunkte geliefert. Das wollte ich nur als Bemerkung voran schicken.

Es gibt eine Untersuchung des Deutschen Journalistenverbandes. Die haben im Jahre 2001, so liest es sich in einer Gesetzesbegründung, von 1987 bis 2000 alle Fälle aufgelistet, in denen Medienangehörige Gegenstand von strafprozessualen Maßnahmen waren und sind dann zu dem Ergebnis gekommen, dass in keinem Fall eine strafrechtliche Verurteilung stattgefunden hat. Wie interpretieren Sie das? Ich will die Interpretation nicht vorwegnehmen und wie sehen Sie vor diesem Hintergrund die Praxis in Ihrem eigenen Haus? Also, haben Sie auch ein ähnliches Missverhältnis aufzuweisen von strafprozessualen Maßnahmen und nicht vorhandenen Verurteilungen? Oder ist die Praxis, von der Sie vorhin berichtet haben so hilfreich, dass diese Diskrepanz bei Ihnen nicht auftaucht?

Jerzy Montag (BÜNDNIS 90/DIEGRÜNEN): Uns war klar, dass wir mit einem auf den ersten Blick frappanten Vorschlag, die Beihilfe und die Anstiftung aus der Strafbarkeit heraus-

zunehmen, eine Debatte auslösen würden. Und mir ist auch die Diskussion, die grundsätzliche Überlegung über die strafrechtsdogmatische Möglichkeit eines solchen Vorgehens sehr ernst. Das ist ja von einigen von Ihnen - ich finde das etwas überhöht - als Rechtsethik bezeichnet worden. Mir würde Dogmatik ausreichen. Meine Frage hätte ich an Herrn Gersdorf gestellt. Sie geht in die gleiche Richtung, wie der Kollege Stünker sie gestellt hat und da sie Ihnen, Herr Gersdorf daher schon gestellt worden ist, will ich sie an Prof. Ignor und Herrn Dr. Mann richten: Halten Sie die Bedenken gegen die Strafbarkeit des Haupttäters einerseits und die Straflosigkeit des Beihelfers oder Anstifters andererseits für durchschlagend? Wenn wir damit die Grundüberzeugung des Gesetzgebers zum Ausdruck bringen wollen, dass der § 353b StGB kein Jedermann-Strafrecht ist, sondern vom Gesetzgeber so gewollt, ist die Veröffentlichung von Amtsgeheimnissen durch jeden Bürger keine Straftat, sondern eben nur durch einen Geheimnisträger-Beamten etc. Und deswegen erkenne ich zumindest die Problematik bisher noch nicht. Weil, wenn wir den Anstifter oder Beihelfer straffrei stellen, sagen wir damit nicht, dass es sich nicht um ein Amtsgeheimnis handelt. Nicht, dass es sich um den Schutz der öffentlichen Ordnung handelt, sondern wir sagen nur, dass die Strafbarkeit der Person dieses Menschen, weil er eben nicht Beamter etc. ist, nicht vorliegt. Also meine Frage konkret: Ist die Straflosigkeit der Anstiftung oder Beihilfe nicht gerade die Verdeutlichung des gesetzgeberischen Willens statt im Gegenteil, ein Einbruch in die herkömmliche Rechtsdogmatik?

Sabine Leutheusser-Schnarrenberger (FDP): Ich habe eine Frage an Herrn Stern und an Herrn Saliger. Und zwar unterscheiden sich ja die vorliegenden Entwürfe der Fraktionen BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP unter anderem in dem Punkt der Strafbarkeit künftig von Teilnahmehandlungen zum § 353b StGB. Da geht es um Beihilfe und um Anstiftung. Ich würde gerne Sie beide fragen, Herrn Stern auch aufgrund seiner Erfahrung in der Praxis: Halten Sie es für in der Praxis kaum abgrenzbar oder sehen Sie große Schwierigkeiten zwischen einer Teilnehmerhandlung, die Beihilfe ist und einer, die erst die Tat hervorruft, die Anstiftung ist, zu unterscheiden? Könnte das zu den Befürchtungen führen, die hier von anderen Sachverständigen ausgeführt worden sind? Das hätte ich gerne auch von Herrn Saliger beantwortet.

Mechthild Dyckmans (FDP): Meine Frage geht an die Sachverständigen Prof. Hamm und Prof. Ignor. Und zwar möchte ich wissen, ob Sie auch der Ansicht sind, dass - so wurde es

ja von Herrn Pöppelmann unter anderem gesagt - die Staatsanwälte bei der Formulierung des § 353b Abs. 5 StGB, wie die Fraktion der FDP es vorschlägt, dass man eben nur die Beihilfe straffrei lässt. Dass die Staatsanwälte dann versuchen würden, das umzuformulieren in eine Anstiftung. Sehen Sie das als Gefahr an vor dem Hintergrund, dass die Fraktion der FDP ja gleichzeitig in § 97 Abs. 2 Satz 2 StPO fordert, dass nämlich auch die Verdachtsschwelle hoch gesetzt wird, angehoben wird, dass ein dringender Tatverdacht bestehen muss? Sehen Sie auch die Gefahr, dass die Staatsanwaltschaft dann unter diesem Aspekt es erreichen wird, dass eine Beihilfehandlung in eine Anstiftungshandlung umgedeutet wird? Vielen Dank.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Jetzt würde ich vorschlagen, dass wir den Kollegen Neskovic noch mal dran nehmen, sonst hat er nämlich keine Gelegenheit mehr, weil er ja nachher mit mir zur gleichen Zeit gehen muss. Wenn es eine präzise Frage ist, können wir sie noch in dieser Fragerunde dazunehmen.

Wolfgang Neskovic (DIE LINKE.): Recht herzlichen Dank im Hinblick darauf, dass wir ja in der Tat gleich enteilen müssen, hätte ich an Herrn Prof. Gersdorf und ich würde mal sagen, wer von den anderen Sachverständigen noch Lust hat, sich zu dieser dogmatischen Frage zu äußern, der möge es tun und wer sich zuerst meldet, der möge sie dann auch beantworten.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Herr Kollege Neskovic, das lässt unsere Verfahrensordnung nicht zu. Sie können zwei Fragen an einen Sachverständigen oder je eine Frage an zwei Sachverständige stellen. Sie haben die Qual der Wahl.

Wolfgang Neskovic (DIE LINKE.): Dann frage ich Herrn Prof. Ignor. Also, man kann das einem Laien ja ganz schwer klar machen, auch den Jurastudenten in der Vorlesung kann man die Unterscheidung zwischen Vollendung und Beendigung schwer klar machen. Wir haben ja hier das Problem, dass eigentlich die Beihilfe dazu beitragen soll, denjenigen, der bei der Tatbestandsverwirklichung Beihilfe leistet, zu bestrafen. Darin liegt eigentlich das strafwürdige Unrecht. Es ist es aber so, dass in dem Moment, wo der Geheimnisträger Mitteilung macht an den Journalisten, das Geheimnis offenbar ist, das heißt, in dem Moment ist eigentlich der Tatbestand abgeschlossen und jetzt kommt die Rechtsprechung,

die aus meiner Sicht kaum nachvollziehbar konstruiert: Na ja, aber es wird noch intensiviert. Und die Intensivierung ist eben die Veröffentlichung. Und daran mache ich überhaupt die Möglichkeit, die ja sonst juristisch gar nicht bestehen würde, der Beihilfe fest. Dass ich also zwischen Vollendung und Beendigung unterscheide. Und diese in der Tat von der Rechtsprechung schon lange getroffene Unterscheidung erscheint mir gerade in diesem Bereich nicht nachvollziehbar und auch rechtstaatlich bedenklich. Ich würde da gerne noch mal Ihre Bewertung hören. Wenn Beihilfe wirklich die Tatbestandsverwirklichung ist, die Hilfe dazu, der Tatbestand eigentlich zu dem Zeitpunkt, wo ich das mitteile, in vollem Umfang abgeschlossen ist, dann die Intensivierung praktisch als Beihilfehandlung zu werten, hierzu würde ich von Ihnen beiden gerne wissen, wie Sie das dogmatisch sehen und vor allen Dingen auch, ob Sie meinen, ob das nicht im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot unter Umständen auch verfassungsrechtlich bedenklich ist, unabhängig von der dogmatischen Sichtweise.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: So, meine Herren Sachverständigen, jetzt kommen wir in die Antwortrunde. Ich habe es ja eingangs schon gesagt, jetzt geht es in umgekehrter Reihenfolge. Das bedeutet, dass Herr Stern, obwohl er als Sachverständiger als Letzter dran war, jetzt in der Fragerunde der Erste ist. Herr Stern ist Oberstaatsanwalt bei der Staatsanwaltschaft München I. Ich bitte Sie, die Fragen des Kollegen Neskovic und der Kollegin Leutheusser-Schnarrenberger zu beantworten.

SV August Stern: Zur ersten Frage des Herrn Neskovic. Ich kann mich an zwei Verfahren erinnern. Es ist in beiden Verfahren zu keiner Verurteilung gekommen. Das erste Verfahren war das etwas unrühmliche Verfahren, das Herr Dr. Mann angesprochen hat mit dieser Durchsuchung in der Redaktion. Das zweite Verfahren war ein Verfahren, das sich auch in diesem hohen Haus abgespielt haben könnte. Das war anlässlich des Schreiber-Untersuchungsausschusses damals, als Inhalte der Handakte der Staatsanwaltschaft Augsburg, - auch wieder in der Süddeutschen Zeitung, München - erschienen sind. Da hatten wir allerdings Ansatzpunkte für die Einleitung eines Verfahrens. Aufgrund einer Zeugin. Die Anklage wurde nicht zugelassen, weil die Angaben, die die Zeugin gemacht hat, nicht hinreichend konkret waren. Da war das Problem anders gelagert. Das waren die beiden Verfahren und dann die neuerlichen Anzeigen.

Ich habe es eingangs schon gesagt, ich prüfe solche Sachen im Vorfeld sehr genau und wenn ich eben keinen Ermittlungsansatz sehe, dann beantrage ich auch keinen Durchsu-

chungsbeschluss. Wenn ich keinen Ansatz habe, wo der Amtsträger sitzen könnte, es gibt ja tausend Möglichkeiten, ich weiß ja nicht, wo im ganzen Bundesgebiet oder vielleicht im Ausland die Quelle ist. Weiß ich ja nicht. Ich habe ja keinen Ansatzpunkt. Da kann ich mich nicht auf den Journalisten stürzen. Denn das, was der gemacht hat, ist ja zunächst mal straflos, die Veröffentlichung, da ist ja nichts dagegen zu sagen. Dann kann ich nicht durchsuchen, sondern erst dann, wenn ich irgendwelche Anknüpfungspunkte habe, da könnte ein Kontakt, da könnte irgendein Ermittlungsansatz in Richtung Verbindung zu irgendeinem Amtsträger sein. Erst dann beginne ich mit meinen Ermittlungen. Ist das beantwortet?

Dr. Peter Danckert (SPD): Also, ich hätte gerne noch den Hinweis gegeben, dass es einen Schreiber-Untersuchungsausschuss nicht gab. Ich möchte jetzt wegen der neuen Koalition nicht erwähnen, wie der Untersuchungsausschuss hieß.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Jetzt geht es aber quer über den Tisch, was ich nicht zulassen darf. Es läuft sonst auseinander. Herr Stern möchte nämlich noch gerne noch die Frage der Kollegin Leutheusser-Schnarrenberger beantworten.

SV August Stern: Da kann ich nur sagen, zunächst einmal, es kommt darauf an. Und zwar, man muss eben wieder unterscheiden: Bis zur Vollendung kann es natürlich Probleme geben bei der Feststellung, ist es Beihilfe, ist es Anstiftung. Da gibt es sicher Probleme vom rechtlichen oder vom tatsächlichen her. Nach der Vollendung natürlich nicht mehr. Von Vollendung bis Beendigung ist die Anstiftung außen vor, da gibt es keine Probleme mit der Beihilfe. Also, wenn ich eine Veröffentlichung habe, wenn der Amtsträger etwas dem Journalisten übergeben hat und der Journalist es im bewussten und gewollten Zusammenwirken veröffentlicht, dann ist es einfach eine Beihilfehandlung, hat mit Anstiftung nichts zu tun. Vollendet ist es mit dem Herausbringen des Akteninhaltes aus dem Büro oder aus der Behörde.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Kollegin Leutheusser-Schnarrenberger, ist damit Ihre Frage beantwortet?

Sabine Leutheusser-Schnarrenberger (FDP): Ja.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: In der Reihenfolge der nächste ist Herr Schraube, den ich vorstellen möchte als eine verantwortungsvolle Persönlichkeit im Hessischen Rundfunk. Ihre genaue Funktion ist nicht niedergelegt. Ich bitte Sie kurz mitzuteilen, welche Funktion Sie beim Hessischen Rundfunk haben.

SV Conrad Schraube: Ich bin seit etwa 15 Jahren der Justiziar des Hessischen Rundfunks und innerhalb von ARD, ZDF und Deutschlandradio in der juristischen Kommission federführend für Fragen der Pressefreiheit.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Es liegt eine Frage an Prof. Dr. Saliger vor. Er ist Professor an der Bucerius Law School Hamburg. Ich bitte, die Frage der Kollegin Leutheusser-Schnarrenberger zu beantworten.

SV Prof. Dr. Frank Saliger: Ich kann an das anschließen, was Herr Stern gesagt hat. Der § 353b StGB ist in dieser Konstellation umgeben von Problemen aus dem allgemeinen Teil des Strafrechts. Sie haben zum einen die Problematik der Abgrenzung zwischen Anstiftung und Beihilfe. Die haben Sie angesprochen. Da gibt es natürlich eine Grauzone. Der Grundtyp ist leicht zu unterscheiden. Anstiftung ist das Hervorrufen des Tatentschlusses, ist also ausgeschlossen, wenn der Täter bereits entschlossen ist und gleitend wird der Übergang bei der so genannten psychischen Beihilfe, wenn Sie den Tatentschluss bestärken. Das ist aber ein allgemeines Problem und genau so wie die Unterscheidung zwischen Vollendung und Beendigung des Delikts, was bei § 353 StGB dadurch auftritt, dass der Wortlaut so gefasst ist wie er ist. Dass er nämlich zum einen als Tathandlung das Offenbaren hat, das kann gegenüber dem einzelnen Journalisten passieren und das kann natürlich auch schon die Veröffentlichung sein und zum anderen, dass dadurch wichtige öffentliche Interessen gefährdet werden. Dieses ganze Problem würde sich dann nicht stellen, wenn der § 353b so ausgestaltet wäre wie der 203 StGB. Der spricht nur vom Offenbaren. Dann hätten Sie keine Differenz mehr zwischen Vollendung und Beendigung. Die Rechtsprechung zu § 353b StGB machte aus diesem Wortlaut ganz fantastische Gebilde. Sie nimmt nämlich schon das schlichte Offenbaren dann an, wenn das öffentliche Interesse nur mittelbar gefährdet ist, das ist die so genannte mittelbare Gefährdungstheorie. Das heißt einfach, es wird nicht zusätzlich geprüft, so wie es der Wortlaut eigentlich voraussetzt, offenbaren plus Gefährdung öffentlichen Interesses, sondern es wird aus dem

schlichten Offenbaren und der Verletzung des Vertrauens der Allgemeinheit in die Verschwiegenheit der amtlichen Stellen dann schon die mittelbare Gefährdung mit verbunden. Das sind alles Probleme, die man sich mit dieser Wortauffassung des § 353b StGB eingefangen hat. Nach der Vollendungsphase, also wenn das Geheimnis offenbart ist an den Journalisten, gibt es in der Tat keine Abgrenzungsprobleme mehr zwischen Anstiftung und Beihilfe. Anstiftung ist gar nicht mehr möglich, der Tatentschluss hat sich ja schon umgesetzt beim Haupttäter. Der Gesetzgeber hat bis jetzt immer Zurückhaltung gezeigt, Probleme des allgemeinen Teils des Strafrechts zu regeln. Das würde ich auch hier bei dieser Norm des § 353b StGB empfehlen, also sich nicht dazu zu äußern zu den allgemeinen Fragen Anstiftung, Beihilfe, Abgrenzung oder Vollendung und Beendigung. Es ist ja auch ganz herrschende Meinung, dass eben die Beihilfe möglich ist als so genannte sukzessive Beihilfe zwischen Vollendung und Beendigung der Tat. Genau so, wie es eine sukzessive Mittäterschaft gibt. Und das betrifft so viele Konstellationen, die man gar nicht absehen kann, wenn man z.B. vorschreiben würde, so etwas sollte es nicht mehr geben. Da sollte man diese Dinge am konkreten Tatbestand, also hier im §353b StGB lösen. Der FDP-Vorschlag ist ein sinnvoller Vorschlag, meiner Ansicht nach auf Basis allerdings der herrschenden Auffassung, die Vollendung und Beendigung zulässt. Wenn man die Gefährdung wichtiger Interessen ganz wegstreichen würde, würde sich das auch nicht stellen. Vielleicht noch eine letzte Bemerkung. Warum legt man auf Basis des Vorschlags von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN die Axt an den ganzen § 353b StGB? Einfach deshalb, wenn Sie zulassen wollen, dass auf dem Weg zur Offenbarung des Geheimnisses Medienangehörige straflos anstiften dürfen oder straflos Beihilfe leisten dürfen, weil sie Grundrechte ausüben, wie wollen Sie denn dann begründen, dass der Dienstgeheimnisträger, der irgendwann der Verführung unterliegt, die volle Strafe aus § 353b StGB treffen soll? Das würde jedenfalls, in der Rechtswirklichkeit, den Betroffenen schwer wundern. Dagegen kann man mit der Unterscheidung Vollendung und Beendigung durchaus eine Strafbarkeit vor Vollendung konstruieren und dann in der Phase zur Beendigung, wenn es dann um die Publikation des Geheimnisses geht, durchaus eine Straflosigkeit annehmen. Denn da ist das Kind schon in den Brunnen gefallen, der Rubikon unterschritten mit der Vollendung.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Vielen Dank Herr Prof. Saliger. Damit haben wir die strafrechtliche Teilnahmelehre mit allen Verästelungen vom omnimodo facturus bis zur sukzessiven Beihilfe abgearbeitet. Wir können zu dem nächsten kommen. Ich darf vorstellen Herrn Prof. Dr. Pieroth. Er ist Professor an den Universität

Münster. An ihn bestehen im Augenblick keine Fragen. Ich darf vorstellen den Herrn Pöppelmann, Justitiar des Deutschen Journalisten-Verbandes in Berlin. Im Augenblick auch keine Fragen. Ich darf damit kommen zu Herrn Dr. Mann. Rechtsanwalt in der Anwaltskanzlei DAMM & MANN; Hamburg. Ich bitte Sie, die Frage des Kollegen Montag zu beantworten.

SV Dr. Roger Mann: Es ist sicherlich auch richtig, zu erwähnen, dass ich neben - ich denke mal - den meisten hier anwesenden Kollegen kein Strafrechtler bin, sondern Presserechtler und mit diesem Problem immer nur punktuell zu tun habe. Also deswegen wäre es für mich, nach meinem eigenen Empfinden anmaßend, etwas zu der Frage zu sagen, ob tatsächlich die strafrechtliche Systematik des § 353b StGB ausgehebelt würde durch die vorgeschlagene Änderung der Straflosigkeit der Anstiftung und Beihilfe. Es sprechen aus meiner Sicht in der Tat gute Gründe dafür, nur auch hier möchte ich sozusagen den Ball zurückspielen, wie Herr Prof. Pieroth das gerade schon in seinem einleitenden Statement gesagt hat. Ich glaube, dass Sie als Politiker sicherlich nicht gehindert sind, durch die strafrechtliche Dogmatik ein erwünschtes Ziel herbei zu führen. Ich glaube, das ist eine Scheindiskussion, die hier geführt wird. Die Frage ist, formulieren Sie ein politisches Ziel, möchten Sie, dass die Situation, die Herr Pöppelmann gerade geschildert hat, dass ein Journalist, der an einen Informanten herantritt und fragt: Haben Sie etwas für mich? in Zukunft straflos bleibt oder nicht? Das ist die Frage, die Sie sich stellen müssen. Und dann stellt sich die Frage: Wie wollen Sie das juristisch erreichen? Dass das vielleicht ein Weg ist, der hier vorgeschlagen ist, der dogmatischen Bedenken begegnet. Das mag sein. Aber es gibt sicherlich andere gute Wege. Einen Weg habe ich angeregt. m.E. gehört so etwas in einen Katalog, in den § 97 StPO. Ein anderer ist ebenfalls gerade angesprochen bei der Frage, formuliert man die Differenzierung in den Gesetzeswortlaut mit Vollendung und Beendigung hinein? Ein Weg wird sich sicherlich finden lassen. Die Frage ist, ob das politisch gewollt ist.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Vielen Dank. Der nächste im Bunde ist Herr Prof. Dr. Dr. Ignor von der Rechtsanwaltskanzlei Ignor/Bärlein/Partner aus Berlin. Ich bitte Sie, die Fragen des Kollegen Montag, der Kollegin Dyckmans und des Kollegen Neskovic zu beantworten.

SV Prof. Dr. Dr. Alexander Ignor: Ja gerne. Herr Montag, Sie haben mich nach den früh aufgeworfenen Bedenken gefragt, ob man die Anstiftung auch straffrei stellen kann. Ich wollte mit meinem Beitrag zunächst mal nur dieses Bedenken äußern.

Es ist grundsätzlich problematisch, weil der Anstifter dem Täter sehr nahe steht, nach allgemeiner strafrechtlicher Auffassung zu sagen, also den Täter bestrafen wir, den Anstifter bestrafen wir nicht. Aber das sind für mich keine unüberwindlichen Bedenken, weil es gute Gründe für diese Freistellung gibt. Und ich möchte hier noch etwas Neues in die Debatte einwerfen. Der Beamte wird ja bestraft, weil er das Dienstgeheimnis gebrochen hat, das ihm als Beamten auferlegt ist. Dem Journalisten ist das ja nicht auferlegt. Der ist ja auf die Sekretur nicht verpflichtet. Das ist ja nur der Beamte. Und das hängt mit seiner Stellung zusammen. Der ist im öffentlichen Dienst tätig, er hat eine Treuepflicht. Und man erwartet von ihm, dass er verschwiegen ist im Interesse des Staates, wenn ich das jetzt mal so sagen darf, dem er dient. Und wenn er das verletzt, dann soll er bestraft werden. Der Journalist steht nicht in dieser Pflicht, er ist dem Staat in einer anderen Weise verpflichtet. Der ist nicht nur der Exekutive, wenn Sie so wollen, verpflichtet, sondern er ist der Öffentlichkeit verpflichtet. Und die Öffentlichkeit kann sehr wohl ein Interesse an Informationen haben, von denen wiederum der Staat findet, die sollten lieber geheim bleiben. Das Cicero-Beispiel ist ein gutes Beispiel. Da ging es ja um die Veröffentlichung von Informationen zu diesen Terroristen. Das Innenministerium wollte das nicht herausgeben, weil sie fanden, das gefährde das Ansehen des BND und die Zusammenarbeit mit anderen Geheimdiensten. Die Öffentlichkeit kann finden, dass ist sehr interessant, für mich war das auch sehr interessant über diesen Terroristen das zu erfahren, über dessen Verbindungen, das schärft das Bewusstsein der Öffentlichkeit für die terroristische Gefahr. Es sind also ganz unterschiedliche Rechtsgüter, die hier in einem Spannungsverhältnis stehen. Und die Problematik liegt nun darin, dass der Journalist bestraft werden soll, obwohl er genau seinem Rechtsgut dient. Er veröffentlicht, er nimmt das entgegen; findet, die Öffentlichkeit hat ein Recht darauf, die Öffentlichkeit wird das interessieren. Er steht für die Pressefreiheit und für diese Handlung soll er bestraft werden. Die gewinnt ihren Unrechtsgehalt ja nur dadurch, weil sie in einem Zusammenhang steht, in irgendeinem Zusammenhang mit diesem Geheimnisbruch dieses öffentlich-rechtlich Bediensteten. Der diese Sekretur beachten muss. Und es ist nicht per se kriminell und das ist der Unterschied bei anderen Fällen, wo wir den Teilnehmer haben und den Haupttäter. Der Teilnehmer beteiligt sich am kriminellen Unrecht und wird damit selber kriminalisiert. Hier beteiligt sich aber der Teilnehmer aus einer Grundrechtswahrnehmung heraus an diesem Unrecht und das ist der Sonderfall

und deswegen kann ich das unterstützen. Und ich könnte mir sogar vorstellen, dass das Bundesverfassungsgericht auch zu dieser Lösung kommt im Wege einer verfassungskonformen Auslegung. Dann hätten Sie gar keinen Handlungsbedarf. Wenn die aber nicht dazu kommen, würde ich diesen Handlungsbedarf annehmen und ihn auch unterstützen und diese Bedenken überwinden. Ist damit diese Frage beantwortet? Ja.

Zur Frage nach der möglichen Umformulierung der Beihilfe in Anstiftung. Das klingt schon so absichtlich. Das muss gar nicht so absichtlich sein, aber das liegt in der Tat auf der Hand. Beihilfe, Anstiftung können irgendwo miteinander verwischen. Ich habe einen Fall jetzt, da wird jemand der Beihilfe beschuldigt, weil er einen, der schon entschlossen war, falsch auszusagen, ermuntert habe durch erfreute Reaktion. Das steht in der Anklage: „Durch erfreute Reaktion“! Und durch erfreute Reaktion habe er den ermuntert. Also, eine erfreute Reaktion als Ermunterung. So sind Juristen, nicht? Da sehen sie eine Beihilfe, da könnte man aber auch eine Anstiftung drin sehen. Das wird zwar einerseits in den Lehrbüchern fein gesponnen, aber in der Praxis, Herr Stern, kann man das so sehen. Und Sie müssen sich ja auch nicht als Staatsanwaltschaft auf den Schlipps getreten sehen, wenn man sagt, man konstruiert das. Das ist eine rein dogmatische Konstruktion, damit ist ja nicht gesagt, das ist eine rein böswillige Konstruktion, sondern es ist eine effektive Konstruktion. Also, das kann man als Jurist machen und das wird man machen, wenn man nicht weiter kommt. Und wenn man findet, man möchte gerne ran an die Information, dann kann man aus einer Beihilfe eine Anstiftung machen und aus einer Anstiftung eine Beihilfe. So scharf, wie Herr Saliger spinnen das nicht alle Juristen. Und schon gar nicht die, die in der Praxis stehen.

Damit kommen wir zu diesem dritten Punkt von Herrn Neskovic. Der ist eigentlich ähnlich gelagert, diese Differenzierung zwischen Beendigung und Vollendung. Also ich habe ja auch schon allgemeine strafrechtliche Probleme damit, dass noch in der Beendigungsphase die Beihilfe strafbar sein soll. Da wird ein kriminalpolitisches Bedürfnis dafür gesehen. Das ist die generelle Herangehensweise. Hier im vorliegenden Fall sehe ich dieses kriminalpolitische Bedürfnis nicht, aber wenn man das jetzt trennt, da hätte ich doch eher die Bedenken, auch von Herrn Saliger, dass man sich in eine so feine juristische Differenzierung als Gesetzgeber nicht einmischen sollte. Dann ist es schon klarer, mit dem Vorschlag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN zu gehen und zu sagen, wir nehmen die Beihilfehandlungen insgesamt und die Anstiftung heraus.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Herr Professor Dr. Hamm ist Rechtsanwalt in Frankfurt. Ich bitte Sie, die Fragen des Kollegen Stünker und der Kollegin Dyckmans zu beantworten.

SV Prof. Dr. Rainer Hamm: Vielleicht eine Bemerkung vorab. Es ist jetzt in verschiedenen Beiträgen etwas der Eindruck aufgekommen, irgendjemand dächte daran, einen Journalisten zu bestrafen oder auch nur zum Beschuldigten in einem Strafverfahren zu machen, der einen Beamten fragt: ‚Haben Sie mal was für mich?‘ oder der mich anruft: ‚Sie fangen doch da morgen in Düsseldorf einen großen viel beachteten Prozess an. Wollen wir denn nicht mal ein Hintergrundgespräch führen?‘ Ich habe solche Ansinnen jetzt wiederholt gehabt und wenn ich sage, ja, reden wir mal darüber und die Befürchtung habe, der könnte vielleicht hoffen, dass ich meine anwaltliche Schweigepflicht verletze und ihm dabei irgend etwas erzähle, was ich ihm nicht erzählen darf, weil ich dann gegen § 203 StGB verstoße, dann würde ich nicht auf den Gedanken kommen, damit habe er mich schon angestiftet, eine Schweigepflichtverletzung zu begehen. Dasselbe gilt, wenn ein Journalist einen Beamten fragt: ‚Gibt es was neues im Fall sowieso?‘ und der Beamte tut dann nichts und gibt ihm nichts und verstößt nicht gegen die Vorschrift. Da ist kein Mensch jemals auf den Gedanken gekommen, das schon unter dem Aspekt der Anstiftung oder Beihilfe dem Journalisten anzulasten. Denn der Versuch einer Beihilfe und der Versuch einer Strafbarkeit bezogen auf ein Sonderdelikt ist ohnehin nicht strafbar. Also das ist nicht das Problem, das es zu lösen gilt. Es gilt in der Tat ein Problem zu lösen angesichts der unglaublich weiten Rechtsprechung und auch Kommentarliteratur zur Frage: ‚Wodurch kann ein Journalist Beihilfe begehen, allein durch die Veröffentlichung einer Indiskretion?‘ Mag die Information ihm initiativ vom Beamten gesteckt worden sein, mag es so sein, dass die Frage vorausgegangen ist: ‚Haben Sie was für mich?‘. Da habe ich diese Rechtsprechung nie verstanden, da teile ich die Auffassung von Herrn Kollegen Ignor, dass man nur darauf hoffen kann, dass das Bundesverfassungsgericht da etwa einengendes tut. Denn das mit dem Konstrukt, der Beamte, der das dem Journalisten gibt, in der Hoffnung, er werde das veröffentlichen, der diese Tat so lange nicht beendet hat, bis der das noch nicht veröffentlicht hat und wenn er es dann tut, dann wird erst durch diesen Vollzug, durch die Erfüllung seiner Hoffnung, da noch ein zusätzlicher Beitrag geleistet. Diese Rechtsprechung habe ich nie verstanden. Die ist zu weitgehend und unter diesem Aspekt bin ich der Auffassung, dass, wenn man da was korrigieren will, der Entwurf der FDP-Fraktion durchaus ein

brauchbarer Weg wäre, wenn er denn gebraucht würde und wenn er denn ceterum censeo nicht, bezogen auch auf andere Geheimnisträger, auszudehnen wäre.

Ihre Frage, Herr Stünker, wie das sich verhält mit der Herausnahme der Rechtswidrigkeit von Beihilfe und Anstiftung nach dem Entwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN im Verhältnis zum Haupttäter. Sie finden Ausführungen hierzu in meinen schriftlichen Darlegungen. Das ist in der Tat so, dass es dann eigentlich nicht mehr einzusehen wäre, warum dann die Haupttat noch strafwürdig sein sollte, wenn er sich nur darauf berufen könnte: ‚Ich habe das ja nur gemacht, weil der Journalist soundso einen Skandal enthüllen wollte und mich angestiftet hat, das zu tun in hohem öffentlichen Interesse, das zu tun‘ und dann wird in § 353b Abs. 1 StGB zur Voraussetzung gemacht, dass auch er gegen wichtige öffentliche Interessen gehandelt hat, wichtige öffentliche Interessen gefährdet hat. Also der Gesetzgeber kann nicht einerseits sagen, das Anstiften wird doch noch erlaubt sein oder die Beihilfe unter dem Aspekt des hohen öffentlichen Interesses der Pressefreiheit, andererseits hat aber der Beamte eben gegen solch öffentliches Interesse verstoßen, indem er diesen Wunsch erfüllt hat. Das zu dieser Frage.

Zu Ihrer Frage, Frau Dyckmans. Die läuft darauf hinaus, ob ich auch befürchte, dass bei der Formulierung, wie die -Fraktion der FDP sie vorgesehen hat, die Staatsanwaltschaften dann zu einem Etikettenschwindel neigen würden. Auch das habe ich in meinen schriftlichen Darlegungen beantwortet und habe gesagt, natürlich ist die Grenze zwischen Beihilfe und Anstiftung manchmal schwer zu ziehen. Aber das, was ich zur Beihilfe gesagt habe und worüber wir uns vielleicht alle einig sind, dass da die Grenzen etwas uferlos geworden sind angesichts der bestehenden Praxis, das gilt längst nicht in demselben Masse für die Anstiftung. Die Anstiftung hat klare Konturen und wenn ich in das Stadium der Verdachtschöpfung und der Prüfung, ob ich konkrete Anhaltspunkte habe, in diesem Stadium prüfe, als Staatsanwalt oder als Ermittlungsrichter, dann habe ich doch sehr viel klarere Vorgaben, nämlich es dürfen dann nicht nur die Anhaltspunkte, dass es da einen Kontakt gegeben hat, die bei der Beihilfe manchmal schon ausreichen, um den Anfangsverdacht zu bejahen, bestehen, sondern es müssen dann konkrete Anhaltspunkte dafür da sein, dass der Journalist den überhaupt erst darauf gebracht hat. Es müssen konkrete Tatsachen dafür sein, dass er bestimmt worden ist, diese Haupttat zu begehen. Und wenn ich das berücksichtige, dann denke ich schon, dass das richtig bleibt, was ich geschrieben habe, dem Begriff der Anstiftung nach §26 StGB haftet nicht jene Ausweitungstendenz wie der Beihilfe an und somit wäre es auch einer Strafverfolgungsbehörde, die dazu neigen könnte, die Beschuldigung des Journalisten lediglich als Vorwand für eine Suche nach Informa-

tionen zu nehmen, erheblich erschwert, eine richterliche Durchsuchungsgestattung zu bekommen. Ich glaube, damit sind beide an mich gerichtete Fragen beantwortet. Wenn nicht, bitte ich um Nachfrage.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Prof. Dr. Hamm, vielen Dank. Der letzte in der ersten Fragerunde ist Herr Prof. Dr. Gersdorf. Professor an der Universität Rostock. Ich bitte Sie, die Fragen des Kollegen Stünker und des Kollegen Neskovic zu beantworten.

SV Prof. Dr. Hubertus Gersdorf: Herr Stünker, ich freue mich, dass die sozialdemokratische Fraktion offenbar sich des Strafverfahrensrechts annehmen wird in Zukunft und das macht sie schon und in dieser Anhörung auch die Frage zu beantworten sucht, ob Reformbedarf besteht. Als Verfassungsrechtler möchte ich mich in die rein einfach gesetzliche Diskussion nicht unbedingt einmischen. Aber gerade im Zusammenhang mit dem Verfahrensrecht, das habe ich versucht, deutlich zu machen, gibt es in der Tat verfassungsrechtliche Direktiven, die den § 98 StPO betreffen, die aber vor allem § 100h und § 100a StPO betreffen. Aber das war nicht Ihre Frage. Ihre Frage betrifft den §353b StGB und das sind in erster Linie einfach gesetzliche Fragen. Als Verfassungsjurist möchte ich mich nur ungern auf das Terrain des Strafrechts, des einfachen Rechts, vor allem des Strafrechts begeben. Gleichwohl versuche ich auch, diese Frage zu beantworten und man kann sie vielleicht doch auf das Verfassungsrecht hoch hieven. Sie haben in der Tat die zentrale Frage gestellt, ist es zu rechtfertigen, wenn der Teilnehmer straflos gestellt werden soll durch die in Rede stehenden Gesetzentwürfe, den Haupttäter überhaupt noch vor den Kadaver zu ziehen. Verfassungsrechtlich könnte man die Frage: Liegt dann überhaupt noch das sozial-ethische Minimum vor, das Anlass für die Kodifizierung eines Straftatbestandes sein könnte, stellen. Und dann haben wir doch ein verfassungsrechtliches Problem und ich möchte diese Frage klar beantworten. Ja, sehr wohl. Warum? Weil der eine ein Nicht-Geheimnisträger ist, der Journalist oder auch der sonstige Dritte. Der andere aber eben ein Geheimnisträger ist. Anders gewendet, einmal liegt kein Vertrauensbruch vor, das andere Mal liegt ein Vertrauensbruch vor. Ich habe versucht, in meiner Stellungnahme, die in der Tat nur die einfach gesetzliche Argumentation betraf, deutlich zu machen, dass durch das 19. Strafänderungsgesetz dies klar deutlich gemacht werden sollte. Dass die Strafbarkeit sich nur auf Geheimnisträger beschränken sollte und sich damit nicht auf Nicht-Geheimnisträger erstrecken sollte. Wenn also die Täterschaft nicht möglich sein sollte und

auch nicht möglich ist, dann ist es doch nur konsequent, da greife ich das auf, was Herr Montag auch an mich gerichtet hat, da ist es doch nur konsequent, auch die Teilnahme insoweit strafrechtlich sanktionslos zu stellen. Das ist auf jeden Fall kein Einbruch in das Gefüge und in die Architektur des einfachen Strafrechts. Das eine Mal liegt eben der Vertrauensbruch vor begangen durch den Geheimnisträger und das andere Mal eben nicht.

Probleme sehe ich aber im Übrigen verfassungsrechtlich sehr wohl, wenn man nur eine Gruppe der Nicht-Geheimnisträger von der Teilnahme am Geheimnisbruch strafrechtlich frei stellt. Warum nur der publizistisch arbeitende Journalist und andere nicht? Auch das ist eine verfassungsrechtliche Frage. Eine Personengruppe wird im Vergleich zu einer anderen privilegiert. Privilegien sind unter dem Gesichtspunkt des Rechtsstaates immer begründungsbedürftig. Aber die Begründung liegt vor. Denn es handelt sich nicht um persönliche Privilegien, sondern es handelt sich um Privilegien, die um der Funktion willen eingeräumt werden. Es geht nicht um die personalen Entfaltungsinteressen der Medienschaffenden, sondern die Medienangehörigen werden privilegiert im Interesse ihrer publizistischen Arbeit, weil die wiederum in einer Funktion eingebettet ist, in der Funktion für unsere Demokratie. Im Interesse der Demokratie, der Willensbildung genießen Presseangehörige den Schutz und deswegen ist es auch von Verfassungswegen im Ergebnis nicht zu beanstanden, diese Gruppe von Nicht-Geheimnisträgern ausdrücklich von der Strafbarkeit, auch bei Teilnahme am Geheimnisbruch, freizustellen. Andere Nicht-Geheimnisträger hingegen nicht. Herzlichen Dank.

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen) (CDU/CSU) [Vorsitz]: Ich sehe, es gibt es noch weitere Fragen. Dann bitte ich um Verständnis, dass ich mich verabschiede. Ich habe um 13.30 Uhr die nächste Veranstaltung zu leiten. Die weitere Leitung dieser Anhörung wird der Kollege Montag übernehmen. Was die unbequeme Nebenfolge hat, dass Sie, Herr Montag, nun keine weitere Frage stellen dürfen. Ich darf mich von Ihnen verabschieden und mich recht herzlich bei Ihnen bedanken.

*(Vorsitzwechsel an Abg. Jerzy Montag)*

Jerzy Montag (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN) [Vorsitz]: Ich beiße ungern in diesen Apfel, weil ich noch einige Fragen hätte. Aber es ist auf der anderen Seite auch unbenommen, auch die noch anders an den Mann zu bringen und dann auch eine Antwort zu bekom-

men. Ich übernehme diese Sitzungsleitung jetzt gerne und schaue bei den Kolleginnen und Kollegen in die Runde. Frau Leutheusser-Schnarrenberger, Sie haben eine Frage?

Sabine Leutheusser-Schnarrenberger (FDP): Ja, ich habe zunächst eine Frage an Herrn Pieroth. Herr Pieroth, Sie haben ja unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten klar ausgeführt, dass der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers hier sehr sehr groß ist. Und eigentlich alle Vorschläge, die in der Diskussion sind, unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten keinen Bedenken begegnen. Das ist auf der einen Seite sehr schön und eröffnet ja auch der Kreativität weiten Spielraum. Meine Frage an Sie geht, aufgrund Ihrer schriftlichen Stellungnahme, noch einmal zum § 353b StGB. Sie führen aus und nehmen auch Bezug auf Ausführungen, die dazu auch schon von Ihrem Lehrstuhl, auch von Frau Prof. Nelles und Ihnen zusammen gemacht worden sind, dass man natürlich sehr wohl auch den § 353b StGB ganz abschaffen könnte. Ich hätte von Ihnen gerne noch mal eine Bewertung, ob Sie jetzt, wenn Sie diese Frage als Rechtspolitiker zu beantworten hätten, eher dazu neigen würden, nachdem Sie die verschiedenen Vorschläge sehen, zu sagen: Dann den § 353b StGB lieber ganz abschaffen, als jetzt in unterschiedlicher Form Beihilfeanstiftung, Rechtfertigungsgrund, Strafausschließungsgrund zu regeln. Dann doch lieber den klaren Weg gehen, weil es ja nach Ihren Ausführungen keine Schutzlücke geben würde, wenn man sich für diesen Schritt entscheidet. Deshalb bitte ich Sie da noch mal um Ihre Bewertung für unsere späteren Beratungen. Eine zweite Frage habe ich an Herrn Hamm. Herr Hamm, sehen Sie Auswirkungen dadurch, dass der § 353b StGB in beiden Vorschlägen unterschiedlich ausgestaltet ist? Sehen Sie Auswirkungen auf strafprozessuale Maßnahmen darin, dass einmal die Beihilfehandlungen nicht mehr rechtswidrig sind und auf der anderen Seite bei uns eine Teilnahmehandlung von der Strafe ausgeschlossen wäre? Was hätte das für Konsequenzen auf strafprozessuale Entscheidungen? Und wenn nicht zu viele Fragen kommen, könnte ja Herr Gersdorf - er hat eine ganz kurze Bemerkung in seinen Ausführungen dazu gemacht - vielleicht auch noch etwas dazu sagen. Auch wenn das etwas unsere Verfahrensregelungen durchbrechen würde.

Jerzy Montag (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN) [Vorsitz]: Dankeschön, Frau Kollegin. Gibt es noch weitere Fragen? Sehe ich nicht. Dann können wir mit dieser zweiten Runde die Anhörung beenden. Da es keine weiteren Fragen gibt, habe ich auch keine Bedenken, Frau Kollegin Leutheusser-Schnarrenberger, dass Sie abschließend Fragen an drei Sachver-

ständige gerichtet haben. Dann bitte ich Sie, Herr Prof. Pieroth, es zu übernehmen, sich in die Rolle eines Rechtspolitikers zu versetzen und die Frage zu beantworten.

Prof. Dr. Bodo Pieroth: Wenn ich diese Rolle annehmen soll, tue ich das auch ganz gerne. Ich lege nur Wert darauf, dass das, was ich sage, eben klar als eine rechtspolitische oder eine verfassungsrechtliche oder einfach-rechtliche Aussage ist. In dieser früheren längeren Ausarbeitung habe ich zusammen mit der Kollegin Nelles vom Institut für Kriminalwissenschaften der Uni Münster in der Tat eine große Sympathie für eine Rechtsänderung in diesem Bereich erkennen lassen, weil eben die Erfahrungen, die in diesen Berichten - Herr Pöppelmann hat das ja auch noch mal aufgegriffen - eben deutlich machen, dass der § 353b StGB in der Praxis als ein Mittel genommen wird, an angeblich nicht aufzuklärende Geheimnisverrate heranzukommen. Eigentlich wäre das auf anderem Wege rechtstaatlich zu fordern gewesen, aber das ist eben ganz leicht, die Presse besitzt viele Informationen und wir haben hier mit dem Anfangsverdacht nach § 353b StGB eben das Mittel. Und dass diese vielen Fälle von Untersuchungen in der Praxis eben die Arbeit der Presse sehr stark beeinträchtigen, mit den Folgewirkungen nicht unbedingt, dass sozusagen jedes da gefundene Dokument jetzt große Auswirkungen hätte. Aber insgesamt hindert und lähmt das doch in manchen Bereichen den investigativen Journalismus, den eben eine lebendige Demokratie braucht. Von daher, dass da etwas gemacht wird, finde ich rechtspolitisch sehr gut. Ich habe diese Unterscheidungen zwischen Anstiftung und Beihilfe schon vor einem Jahr in dieser Stellungnahme aufgegriffen, weil ich auch ein gewisses Verständnis dafür habe, dass derjenige, der nun Druck ausübt, um an einen Geheimnisträger heran zu kommen, dass man da immerhin ein gewisses Strafverfolgungsinteresse erkennen kann. Man muss es nicht erkennen und deshalb wäre ich auch mit einer Streichung des § 353b StGB einverstanden. Ich glaube nicht, das habe ich auch ausgeführt, dass das Rechtsschutzlücken aufwirft. Aber diese Unterscheidung macht auch einen gewissen Sinn. Das passive Entgegennehmen und sozusagen das Dienen in seiner Rolle, auf Missstände aufmerksam zu machen - das hat das Bundesverfassungsgericht auch mehrfach betont, dass das die Aufgabe der Presse in diesem Bereich ist dass das also sozusagen dadurch geschützt wird. Dass aber diese Funktion, Missstände aufzudecken, kein aktives Hineingehen und Anstiften zu Dienstgeheimnisbruch unbedingt erforderlich macht. Deshalb habe ich für diese Differenzierung Verständnis. Beides ist, finde ich, verfassungsrechtlich unproblematisch. Meine rechtspolitische Sympathie wäre, um nicht in diese Untiefen zu geraten, die uns hier Herr Saliger allerdings sehr leicht begehbar gemacht hat -

so klar ist mir das noch nie geworden - also, um da nicht rein zu kommen, wäre das sozusagen der ganz saubere Schnitt, der keine problematischen Verfolgungslücken aufreißt.

Jerzy Montag (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN) [Vorsitz]: Dankeschön Herr Prof. Pieroth. Jetzt bitte Sie, Herr Prof. Hamm. Und gleich danach Herr Prof. Gersdorf zu der Frage der Kollegin Leutheusser-Schnarrenberger.

SV Prof. Dr. Rainer Hamm: Frau Leutheusser-Schnarrenberger, Sie haben nach den vermutlichen praktischen Auswirkungen des FDP-Modells, wie ich jetzt mal verkürzt sage, versus GRÜNEN-Modell gefragt. Also zunächst mal - keine Angst, wird nicht zu ausführlich - die allgemeine Bemerkung, ich bin eigentlich prinzipiell dagegen, dass man am materiellen Recht dreht, um verfahrensrechtliche Zwecke zu erzielen. Nur, wir sind es aus der Gesetzgebung, wo neues materielles Recht geschaffen wird, längst so gewöhnt, dass wir gar nichts mehr dabei finden, dass in Gesetzentwürfen drin steht, es soll eine Strafbarkeitslücke geschlossen werden allein zu dem Zweck, um bei den vorhandenen Tatbeständen den Beschuldigten bestimmte Einlassungen abzuschneiden und um die Beweisführung zu erleichtern. Ich könnte jetzt eine ganze Reihe von Beispielen nennen, brauche ich aber, glaube ich, in diesem Kreis nicht. Also, wo es um Kriminalisierung geht, ist diese Technik der Funktionalisierung des materiellen Strafrechts für prozessuale Zwecke inzwischen so gang und gäbe, dass man eigentlich darauf warten müsste, bis mal jemand auf den Gedanken kommt, dem nicht immer nur Kriminalisierung am Herzen liegt, den umgekehrten Weg genauso auf diesem Umweg zu begründen. Ich habe bei dem Modell der GRÜNEN nicht nur theoretische dogmatische Bedenken. Ich bin sicher, dass in dem Augenblick, in dem hier zum allerersten Mal in das gesamte materielle Strafrecht ein Unikat implantiert wird, nämlich ein an sich strafbares Verhalten, das auch weiterhin strafbar genannt werden soll, nämlich die Anstiftung zu einem Delikt, das beim Haupttäter nun mal auch nach diesen Entwürfen weiterhin strafwürdig und strafbar bleiben soll; diese Anstiftung soll weiterhin strafbar sein. Aber die Rechtswidrigkeit soll per Gesetzesdefinition heraus genommen werden bezogen auf eine bestimmte Berufsgruppe. Da hätte sich die Sorge, dass das irgendwann Schule macht und wir nicht wissen, mit welchem Ergebnis. Herr Pöppelmann hat ja schon angemahnt, wieso man das eigentlich auf diesen § 353b StGB beschränkt. Warum eigentlich nicht beim Dienststahl? Wenn jemand erfährt, dass ich hier meine ganzen Akten für den morgen beginnenden Prozess in Düsseldorf drin habe einschließlich der 41 Bände der Gerichtsakten. Das erfährt hier jemand und ich gehe nachher

über den großen Platz und mir klaut jemand meine Aktentasche. In vier Wochen lese ich dann plötzlich Einzeldokumente daraus in irgendeiner Zeitung. Dann beginnt vielleicht, weil Anhaltspunkte dafür da sind, ein Ermittlungsverfahren gegen den Journalisten, weil Anhaltspunkte dafür da sind, dass er hinter dem Diebstahl steckt. Den Dieb angestiftet hat, mir diese Akten zu klauen, weil er hier auf der Pressebank gehört hatte, dass die alle da drin sind. Mit welchem Recht soll man dann rechtspolitisch nicht auch noch sagen können, die Anstiftung zu einem solchen Diebstahl wird doch erlaubt sein, wenn das, was dabei offenbart wird, im hohen öffentlichen Interesse liegt? Also, meine Sorge wäre wirklich, wenn man dieses Rechtfertigungsmodell, dieses auf der Unrechtsebene wählt, dass das eine Kette von weiteren Begehrlichkeiten weckt. Das sehe ich nicht so bei Ihrem FDP-Modell, bei dem man schlicht sagt, dort, wo die Rechtsprechung für uns zu weit gegangen ist mit der Beihilfe, dort versuchen wir das zu definieren, ob das am Ende ist mit dem ‚im Zusammenhang stehend‘ der Weisheit letzter Schluss, kann ich auch nicht beurteilen. Aber wir definieren den Bereich, bei dem wir sehen, dass die Rechtsprechung da zu weit gegangen ist und sagen schlicht, das ist nicht strafbar. Das darf der Gesetzgeber, aber er darf nicht plötzlich Rechtswidrigkeiten heraus lösen aus etwas, was er weiterhin für strafwürdig und strafbar hält. Ich hoffe, das ist die Antwort auf Ihre Frage.

SV Prof. Dr. Hubertus Gersdorf: Herzlichen Dank für die Frage. Ich bekenne, ich hatte ursprünglich in der schriftlichen Fassung eine andere Ausführung gewählt. Ich hatte formuliert, dass die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN mit ihrem Vorschlag nach einer Ausgestaltung im Sinne der Nicht-Strafbarkeit über das Ziel hinaus schießen. So sollte es stehen. Jetzt steht das Gegenteil drin. Warum über das Ziel hinaus schießen? In der Tat, man schießt insoweit über das Ziel hinaus, als die Teilnahme von nicht journalistisch tätigen Personen an der Teilnahme dadurch ebenfalls sanktionslos bleibt. Und das ist durch Artikel 5 GG und um diesen Artikel geht es hier ja, nicht geboten. Aber, und das ist jetzt das Entscheidende und ich kann das als Verfassungsjurist, als Nicht-Strafprozessrechtler, nicht definitiv beantworten. Der Blick in die Kommentar-Literatur hat gezeigt, dass eine Ausgestaltung im Sinne eines nur persönlichen Strafausschließungsgrundes nicht ausreicht, um Strafermittlungsmaßnahmen prozessualer Art zu verhindern. Die Anordnung von entsprechenden verfahrensrechtlichen Zwangsmaßnahmen ist auch dann möglich - so steht es in der Kommentar-Literatur, ich habe das einfach nur so zur Kenntnis nehmen müssen, nicht ganz verstanden, aber insoweit wiedergegeben - es reicht eine rechtswidrige Haupttat aus, egal ob ein persönlicher Strafausschließungsgrund vorliegt in der Gestalt

eines Journalisten. Wenn das nicht der Fall wäre, dann bin ich bei Ihnen, uneingeschränkt bei Ihnen und dann bleibe ich bei dem, was ich ursprünglich formulieren wollte, dass die GRÜNEN über das Ziel hinaus schießen. Aber das müssen die Prozessrechtler beantworten. Ich habe eine Belegstelle hier angeführt. Ich glaube, die Belegstelle steht auch in dem Entwurf der GRÜNEN, habe aber auch weitere Kommentar-Literatur konsultiert und ich habe das bestätigt gesehen. Das soll so sein. Ob es richtig ist, steht auf einem anderen Blatt. Wenn es so ist, dann muss man dem Vorschlag der GRÜNEN Folge leisten, sonst erreicht man nicht den Schutz der Medien und darum geht es ja.

Jerzy Montag (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN) [Vorsitz]: Danke Herr Prof. Gersdorf. Ich glaube, dass Sie - jedenfalls nach meinem Verständnis - die Frage der Kollegin Leutheusser-Schnarrenberger beantwortet haben, so dass wir damit auch die Anhörung beenden können. Mir obliegt es, für den gesamten Rechtsausschuss Ihnen meine Herren für Ihre Vorarbeiten, für Ihre schriftliche Stellungnahme und für Ihr Engagement zu danken. Ich will hier nicht schließen ohne eine kurze Bemerkung. Aus Ihrer, der Sicht des Sachverständigen, empfinde ich es immer etwas misslich, dass Sie nicht wissen, was passiert denn jetzt eigentlich? Sie fahren jetzt wieder nach Hause und dann verschwindet diese Arbeit in den Untiefen des Parlaments. Deshalb will ich Ihnen kurz mitteilen, was Sache ist. Es ist nicht üblich - jedenfalls habe ich es nicht oft kennen gelernt - im Rechtsausschuss, dass wir uns hier mit Gesetzesvorhaben ausschließlich der Opposition beschäftigen. Das ist jetzt hier so ein seltener Fall, wo wir Vorschläge im Augenblick nur von Seiten der Opposition haben. Ich nehme an, dass wir Oppositionspolitiker uns jetzt, um über Ihre sachverständige Hilfe zu reflektieren, zusammensetzen werden. Wir werden auch die Kolleginnen und Kollegen der Koalition bitten, uns dabei zur Seite zu stehen und wir werden versuchen, aus Ihren Überlegungen heraus unsere Gesetzesvorschläge noch besser zu machen, als sie jetzt schon sind. Ich danke Ihnen und schließe die Sitzung.

Ende der Anhörung: 13.39 Uhr