



Im Namen des Volkes

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

des A... e.V.,
vertreten durch den Vorstand,

- Bevollmächtigter: Rechtsanwalt Carsten Gericke,
Schulterblatt 124, 20357 Hamburg -

gegen a) den Beschluss des Landgerichts Hamburg vom 1. April 2004 - 622 Qs
27/04 -,

b) den Beschluss des Amtsgerichts Hamburg vom 4. November 2003 - 163
Gs 2340/03 -

hat die 1. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

den Vizepräsidenten Kirchhof
und die Richter Eichberger,
Masing

am 10. Dezember 2010 einstimmig beschlossen:

Der Beschluss des Amtsgerichts Hamburg vom 4. November 2003 - 163 Gs 2340/
03 - und der Beschluss des Landgerichts Hamburg vom 1. April 2004 - 622 Qs 27/
04 - verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Artikel 5 Absatz 1
Satz 2 des Grundgesetzes. Die Beschlüsse werden aufgehoben.

Die Sache wird zur Entscheidung über die Kosten an das Landgericht Hamburg zu-
rückverwiesen.

Die Freie und Hansestadt Hamburg hat der Beschwerdeführerin ihre notwendigen
Auslagen zu erstatten.

Gründe:

I.

Die Verfassungsbeschwerde wendet sich gegen die Anordnung einer Durchsu-
chung der Geschäftsräume eines Rundfunksenders.

1. Der Beschwerdeführer, ein eingetragener Verein, betreibt den Hamburger Lokalsender „Freies Sender Kombinat (FSK)“. Am 24. Oktober 2003 wurde im Rahmen der vom Beschwerdeführer ausgestrahlten Sendung „Nachmittagsmagazin der Musikredaktion“ ein Beitrag gesendet, der sich mit vermeintlichen Übergriffen von Polizeibeamten bei einer wenige Tage zurückliegenden Demonstration in Hamburg beschäftigte. Ein Moderator, dessen Name nicht bekannt wurde, spielte in dieser Radiosendung die Mitschnitte von zwei Telefongesprächen ein, die zwischen einem Pressesprecher der Hamburger Polizei und einer Person geführt worden waren, die sich in den Telefongesprächen als Herr „P. vom Freien Senderkombinat FSK“ vorgestellt hatte. Der Anrufer konfrontierte den Pressesprecher in diesen Telefongesprächen mit Zeugenaussagen Dritter, aus denen sich ergebe, dass es bei der Demonstration zu Übergriffen von Polizeibeamten gekommen sei und dass Demonstrationsteilnehmer verletzt worden seien. Auch eine Leitstelle der Polizei habe bestätigt, dass Demonstranten verletzt worden seien. Der Pressesprecher gab auch auf mehrfaches Insistieren des Anrufers nur bekannt, dass auf Seiten der Polizei keine Erkenntnisse zu derartigen Vorfällen oder zu verletzten Demonstrationsteilnehmern vorlägen. Der Moderator in der Radiosendung kommentierte die ausgestrahlten Gesprächsmitschnitte dahingehend, dass die Kommunikationsstrategie bei der Hamburger Polizei nicht sehr ausgereift sei.

2

2. Das Landeskriminalamt Hamburg zeichnete die Radiosendung auf und erstattete Strafanzeige wegen des Verdachts der Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes, § 201 Abs. 1 StGB. Der als Zeuge vernommene Pressesprecher K. habe bekundet, dass eine Aufzeichnung der Telefongespräche nicht vereinbart worden sei. Ferner habe ein Online-Bericht der „taz“ recherchiert werden können, der über eine Person mit demselben Namen W.P., den auch der Anrufer verwendet habe, berichte und diesen als Mitarbeiter des Beschwerdeführers vorstelle, der Radiosendungen mit Aufnahmen linker Diskussionsveranstaltungen durchführe. In Hamburg sei auch eine Person mit diesem Namen gemeldet, die kriminalpolizeilich bereits in Erscheinung getreten und der ermittelnden Dienststelle als Sympathisant der linken Szene bekannt sei. Ob es sich bei dieser in Hamburg gemeldeten Person W.P. um den Mitarbeiter gleichen Namens beim Beschwerdeführer handele, habe bislang noch nicht festgestellt werden können. Aus ermittlungstaktischen Gründen sei man an den Sender noch nicht herangetreten.

3

Die Staatsanwaltschaft Hamburg leitete wegen des Verdachts einer Straftat nach § 201 Abs. 1 StGB ein Ermittlungsverfahren gegen Unbekannt ein und beantragte am 31. Oktober 2003 die Anordnung der Durchsuchung der Räumlichkeiten des Rundfunksenders.

4

3. Mit angegriffenem Beschluss vom 4. November 2003 - 163 Gs 2340/03 - ordnete das Amtsgericht Hamburg gestützt auf § 103 StPO die Durchsuchung der Geschäfts-, Büro- und sonstigen Betriebsräume des Beschwerdeführers an. Unbekannte Beschuldigte seien verdächtig, unbefugt das nichtöffentlich gesprochene Wort eines anderen auf einen Tonträger aufgenommen und die so hergestellte Aufnahme

5

gebraucht zu haben, indem ein Mitarbeiter des Beschwerdeführers die Pressestelle der Hamburger Polizei angerufen, sich dort als ein Herr P. vorgestellt und die Telefongespräche mit dem Zeugen K. ohne dessen Wissen und in bewusstem und gewollten Zusammenwirken mit anderen noch unbekanntem Mitarbeitern des Beschwerdeführers aufgezeichnet und am 24. Oktober 2003 auf der Frequenz des Beschwerdeführers ausgestrahlt habe. Es lägen auch begründete Tatsachen für die Annahme vor, dass die Durchsuchung zum Auffinden von Beweismitteln führen werde, insbesondere des Tonträgers, auf dem die Gespräche aufgezeichnet worden seien, sowie von Unterlagen, die Aufschluss über die Identität des Anrufers und der weiteren Verantwortlichen gäben.

4. Die hiergegen gerichtete Beschwerde wies das Landgericht mit angegriffenem Beschluss vom 1. April 2004 - 622 Qs 27/04 - als unbegründet zurück. Die Durchsuchung habe neben der Identifizierung des noch unbekanntem Anrufers sowie weiterer beim Sender beteiligter Personen auch der Auffindung von Beweismitteln gedient, insbesondere des Tonträgers, auf dem die beanstandeten Telefonate aufgezeichnet worden seien. Nicht zu beanstanden sei, dass das Ermittlungsverfahren zunächst gegen Unbekannt geführt worden sei. Allein aus der Tatsache, dass in Hamburg ein namensgleicher P. amtlich gemeldet sei, folge nicht zwingend, dass gerade dieser der Anrufer gewesen sei, der sich gegenüber dem Polizeisprecher als „P. vom FSK“ vorgestellt habe. Aus ermittlungstaktischen Gründen sei die Staatsanwaltschaft nicht gezwungen gewesen, eine Identitätsfeststellung zu Beginn des Ermittlungsverfahrens vorzunehmen. Die Durchsuchungsanordnung sei im Übrigen auch konkret genug gefasst, da ihr Zweck hinreichend deutlich werde. Ihr stehe auch kein Beschlagnahmeverbot aus § 97 Abs. 5 Satz 1 StPO entgegen, da es sich bei dem gesuchten Tonträger um einen Gegenstand im Sinne des § 97 Abs. 2 Satz 3 StPO handele. Schließlich sei die Durchsuchung auch nicht unverhältnismäßig gewesen, da es sich bei § 201 StGB nicht um ein Bagatelldelikt handele. Die Dauer der Durchsuchung sei im Übrigen auch auf das unkooperative Verhalten der Mitarbeiter des Beschwerdeführers zurückzuführen.

Mit Beschluss vom 13. Juli 2004 wies das Landgericht eine hiergegen gerichtete Gegenvorstellung des Beschwerdeführers zurück. Eine andere Bewertung der Durchsuchungsanordnung sei nicht veranlasst. Auch hinsichtlich der gesuchten Unterlagen bestehe, soweit es um die mögliche Teilnahme an der Tat gehe, gemäß § 97 Abs. 5 Satz 2, Abs. 2 Satz 3 StPO kein Beschlagnahmeverbot. Im Übrigen sei die Durchsuchung auch verhältnismäßig gewesen. Es sei nicht ersichtlich, weshalb der betroffene Zeuge als Pressesprecher weniger schutzwürdig mit Blick auf § 201 StGB sein solle. Außerdem stelle die Durchsuchung keinen schweren Eingriff in den Sendebetrieb des Beschwerdeführers dar, da das Sendeprogramm nicht unterbrochen worden sei und keine Aufenthaltsbeschränkungen erfolgt seien.

5. Die Durchsuchung wurde am 25. November 2003 durchgeführt. Während dessen gaben sich der Beschuldigte P. als Urheber der Telefonmitschnitte und später der weitere Beschuldigte T. als an der Ausstrahlung der inkriminierten Sendung Beteilig-

ter zu erkennen. In den Räumen der Beschwerdeführerin wurden drei Ordner mit organisatorischen Redaktionsunterlagen vorläufig sichergestellt. Die Art und Weise des Vollzugs der Durchsuchung sowie die Sicherstellung der Unterlagen ist Gegenstand des weiteren Verfassungsbeschwerdeverfahrens 1 BvR 2020/04. Der Beschuldigte P. wurde nach einer ersten Verurteilung und deren Aufhebung durch das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg mit Urteil des Amtsgerichts Hamburg vom 26. September 2006 auf Grundlage seines Geständnisses und der Angaben des Zeugen K. wegen der Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes unter Vorbehalt der Verurteilung zu einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu je 18,00 € verurteilt. Von der Strafverfolgung hinsichtlich des weiteren Beschuldigten T. wurde mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 7. Mai 2004 gemäß § 153 Abs. 1 StPO wegen Geringfügigkeit abgesehen, nachdem sich herausgestellt habe, dass der geständige Beschuldigte nicht vorbelastet sei und der Beschuldigte P. anlässlich der Durchsuchung erklärt habe, verantwortlicher Redakteur der Sendung gewesen zu sein.

6. Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Anordnung der Durchsuchung und rügt eine Verletzung seiner Grundrechte auf Rundfunkfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG und auf Unverletzlichkeit der Wohnung aus Art. 13 Abs. 1 GG. 9

7. Die Akten des Ausgangsverfahrens wurden beigezogen. Die Justizbehörde der Freien und Hansestadt Hamburg hatte Gelegenheit zur Stellungnahme; sie hat hiervon abgesehen. Der Bundesgerichtshof hat zur Verfassungsbeschwerde Stellung genommen. 10

II.

Die Verfassungsbeschwerde wird gemäß § 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG zur Entscheidung angenommen, weil dies zur Durchsetzung der Grundrechte des Beschwerdeführers angezeigt ist. Die Voraussetzungen für eine stattgebende Kammerentscheidung liegen vor (§ 93c Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). 11

1. Das Bundesverfassungsgericht hat die maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen bereits entschieden. Dies gilt insbesondere für die Reichweite der Rundfunkfreiheit und das hiervon umfasste Redaktionsgeheimnis (vgl. BVerfGE 66, 116 <133 ff.>; 77, 65 <74 f.>; 107, 299 <330>; 117, 244 <259 f.>), für die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Ausgestaltung eines publizistischen Zeugnisverweigerungsrechtes und Beschlagnahmeverbotes (vgl. BVerfGE 77, 65 <74 ff.>; 107, 299 <331 ff.>; 117, 244 <261 f.>) sowie für die verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine Anordnung der Durchsuchung von Redaktionsräumen (vgl. BVerfGE 20, 162 <174 ff., 186 ff., 212 ff.>; 77, 65 <74 ff., 81 ff.>; 117, 244 <258 ff.>). 12

2. Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig und im Sinne des § 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG offensichtlich begründet. Die angegriffenen Entscheidungen verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht auf Rundfunkfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG. 13

a) Das Grundrecht der Rundfunkfreiheit, das auch juristischen Personen zusteht, die - wie der Beschwerdeführer - Rundfunkprogramme veranstalten (vgl. BVerfGE 97, 298 <310>), gewährleistet nicht nur als subjektives Recht den im Rundfunkwesen tätigen Personen und Unternehmen Freiheit von staatlichem Zwang (vgl. BVerfGE 66, 116 <133>; 77, 65 <74>), sondern schützt in seiner objektiven Bedeutung darüber hinaus die institutionelle Eigenständigkeit des Rundfunks von der Beschaffung der Information bis zur Verbreitung der Nachrichten und Meinungen (vgl. BVerfGE 10, 118 <121>; 66, 116 <133>; 77, 65 <74 ff.>). Die Gewährleistungsbereiche der Presse- und Rundfunkfreiheit schließen diejenigen Voraussetzungen und Hilfstätigkeiten mit ein, ohne welche die Medien ihre Funktion nicht in angemessener Weise erfüllen können. Geschützt sind namentlich die Geheimhaltung der Informationsquellen und das Vertrauensverhältnis zwischen Presse beziehungsweise Rundfunk zu ihren Informanten (vgl. BVerfGE 20, 162 <176, 187>; 36, 193 <204>; 117, 244 <258 f.>) sowie die Vertraulichkeit der Redaktionsarbeit (vgl. BVerfGE 66, 116 <133 ff.>; 77, 65 <75>; 100, 313 <365>; 107, 299 <330>; 117, 244 <258>). Letztere verwehrt es staatlichen Stellen grundsätzlich, sich einen Einblick in die Vorgänge zu verschaffen, die zur Entstehung von Nachrichten oder Beiträgen führen, die in der Presse gedruckt oder im Rundfunk gesendet werden (vgl. BVerfGE 66, 116 <135>; 77, 65 <75>; 107, 299 <330>). Entsprechend dieser Zielsetzung fallen nicht nur Unterlagen eigener journalistischer Recherche (vgl. BVerfGE 77, 65 <75>) und redaktionelles Datenmaterial einschließlich der im Zuge journalistischer Recherche hergestellten Kontakte (vgl. BVerfGE 117, 244 <260>), sondern auch organisationsbezogene Unterlagen eines Presse- oder Rundfunkunternehmens, aus denen sich redaktionelle Arbeitsabläufe, redaktionelle Projekte oder auch die Identität der Mitarbeiter einer Redaktion ergeben, unter das Redaktionsgeheimnis.

14

Eine Durchsuchung in den Räumen eines Rundfunkunternehmens stellt - ebenso wie die Durchsuchung von Presserräumen - wegen der damit verbundenen Störung der redaktionellen Arbeit sowie der Möglichkeit einer einschüchternden Wirkung eine Beeinträchtigung des Grundrechts aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG dar (vgl. BVerfGE 117, 244 <259 f.>; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 1. Februar 2005 - 1 BvR 2019/03 -, NJW 2005, S. 965). Auch können potentielle Informanten durch die begründete Befürchtung, bei einer Durchsuchung könne ihre Identität aufgedeckt werden, davon abgehalten werden, Informationen zu liefern, die sie nur im Vertrauen auf die Wahrung ihrer Anonymität herauszugeben bereit sind (vgl. BVerfGE 117, 244 <259>). Überdies liegt in der Verschaffung staatlichen Wissens über den Inhalt redaktionellen Materials ein Eingriff in das von der Rundfunkfreiheit geschützte Redaktionsgeheimnis (vgl. BVerfGE 20, 162 <187>; 117, 244 <259 f.>).

15

b) Der Eingriff ist verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt. Zwar sind die den Entscheidungen zu Grunde gelegten Vorschriften mit der Rundfunkfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG vereinbar (aa), ihre Anwendung im Einzelfall genügt jedoch den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht (bb).

16

aa) Die Rundfunkfreiheit ist nicht vorbehaltlos gewährt, sondern findet nach Art. 5 Abs. 2 GG ihre Schranken unter anderem in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze. Die Bestimmungen der Strafprozessordnung mit ihrer prinzipiellen Verpflichtung für jeden Staatsbürger, zur Wahrheitsfindung im Strafverfahren beizutragen und die im Gesetz vorgesehenen Ermittlungsmaßnahmen zu dulden, sind als allgemeine Gesetze anerkannt (vgl. BVerfGE 77, 65 <75>; 107, 299 <331 f.>; 117, 244 <261>). Die in den allgemeinen Gesetzen bestimmten Schranken der Presse- und der Rundfunkfreiheit müssen allerdings ihrerseits im Lichte dieser Grundrechtsverbürgungen gesehen werden. Es bedarf einer Zuordnung der durch Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG gewährleisteten Freiheiten und des durch die einschränkenden Vorschriften geschützten Rechtsgutes, die in erster Linie dem Gesetzgeber obliegt (vgl. BVerfGE 77, 65 <75>; 107, 299 <331 f.>). Eine solche Zuordnung hat der Gesetzgeber vorgenommen, indem er einerseits die allgemeine Zeugnispflicht von Medienangehörigen in § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 StPO und korrespondierend hierzu Beschlagnahmen bei Journalisten und in Redaktionsräumen in § 97 Abs. 5 Satz 1 StPO eingeschränkt hat, andererseits aber ein Beschlagnahmeverbot in § 97 Abs. 5 Satz 2, Abs. 2 Satz 3 StPO bei strafrechtlicher Verstrickung des Zeugen oder der Sache wiederum ausgeschlossen hat. Auf diese Weise hat der Gesetzgeber jedenfalls im Grundsatz einen tragfähigen Ausgleich zwischen dem Schutz der Institution einer freien Presse und eines freien Rundfunks auf der einen Seite und dem legitimen Strafverfolgungsinteresse auf der anderen Seite geschaffen, wobei offen bleiben kann, ob der Gesetzgeber den Schutz der Presse und des Rundfunks weiter hätte ziehen oder stärker hätte beschränken dürfen (vgl. BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 22. August 2000 - 1 BvR 77/96 -, NJW 2001, S. 507 <508>). Er hat hiermit typische, wenn auch nicht alle Konfliktsituationen erfasst und in genereller Weise Abwägungen zwischen den Freiheitsrechten der Medien und den Erfordernissen einer rechtsstaatlichen Strafrechtspflege vorgenommen. Die Normen sind nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts allerdings nicht notwendig abschließende Regelungen (vgl. BVerfGE 20, 162 <189>; 64, 108 <116>; 77, 65 <81 f.>). Vielmehr ist auch dann, wenn im Einzelfall ein gesetzliches Zeugnisverweigerungsrecht nicht greift, im Zuge der Anwendung und Auslegung des einfachen Rechts, insbesondere im Zuge der regelmäßig gebotenen Verhältnismäßigkeitsprüfung der Ausstrahlungswirkung des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG Rechnung zu tragen (vgl. BVerfGE 107, 299 <334>; 117, 244 <262>).

bb) Die Rechtsanwendung im Einzelfall verletzt jedoch das Grundrecht des Beschwerdeführers aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG.

Die Auslegung der Vorschriften des Strafprozessrechts sowie ihre Anwendung auf den einzelnen Fall sind Sache der dafür zuständigen Strafgerichte und daher der Nachprüfung durch das Bundesverfassungsgericht entzogen. Nur bei Verletzung spezifischen Verfassungsrechts durch die Gerichte kann das Bundesverfassungsgericht auf die Verfassungsbeschwerde hin eingreifen (BVerfGE 7, 198 <206 f.>; 18, 85 <92 f.>; 62, 189 <192 f.>; 95, 96 <128>). Im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde

ist daher nur zu prüfen, ob die Gerichte Reichweite und Wirkkraft der Grundrechte zutreffend beurteilt haben (BVerfGE 7, 198 <207>; 11, 343 <349>; 21, 209 <216>). Handelt es sich um Gesetze, die die Rundfunkfreiheit beschränken, ist bei Anwendung und Auslegung des einfachen Rechts das eingeschränkte Grundrecht zu beachten (vgl. BVerfGE 20, 162 <186 f.>; 77, 65 <81 ff.>; 117, 244 <260 ff.>), damit dessen wertsetzende Bedeutung auch auf der Rechtsanwendungsebene gewahrt bleibt (BVerfGE 7, 198 <208 f.>; 59, 231 <265>; 71, 206 <214>; st. Rspr.). Die Anordnung einer Durchsuchung von Wohn- oder grundrechtlich geschützten Arbeitsräumen muss von vornherein dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügen (vgl. BVerfGE 20, 162 <186 f.>; 42, 212 <219 f.>). Die Durchsuchung muss im Blick auf den bei der Anordnung verfolgten Zweck Erfolg versprechend sein. Ferner muss gerade diese Zwangsmaßnahme zur Ermittlung und Verfolgung der Straftat erforderlich sein. Schließlich muss der jeweilige Eingriff in angemessenem Verhältnis zu der Schwere der Straftat und der Stärke des Tatverdachts stehen (BVerfGE 96, 44 <51>; BVerfGK 5, 289 <291>; BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 11. Juli 2008 - 2 BvR 2016/06 -, NJW 2009, S. 281). Stehen Durchsuchungen und Beschlagnahmen in Presse- oder Rundfunkunternehmen in Rede, fällt zusätzlich der mögliche oder wahrscheinliche Eingriff in Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG ins Gewicht (vgl. BVerfGE 20, 162 <187, 213>). Die Beeinträchtigungen der Presse- und Rundfunkfreiheit sind auch dann in die Gewichtung einzustellen, wenn die Vorschriften der Strafprozessordnung ein pressespezifisches Beschlagnahmeverbot nicht vorsehen (vgl. BVerfGE 117, 244 <262>) und sind insbesondere im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung zu berücksichtigen (BVerfGE 77, 65 <82 f.>; 107, 299 <334>; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 22. August 2000 - 1 BvR 77/96 -, NJW 2001, S. 507). Geboten ist daher eine Abwägung zwischen dem sich auf die konkret zu verfolgenden Taten beziehenden Strafverfolgungsinteresse und - hier - der Rundfunkfreiheit (vgl. BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 22. August 2000 - 1 BvR 77/96 -, NJW 2001, S. 507 <508>; Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 1. Februar 2005 - 1 BvR 2019/03 -, NJW 2005, S. 965).

Diesen Maßstäben werden die angegriffenen Entscheidungen nicht gerecht. 20

(1) Nicht zu beanstanden ist allerdings, dass die Fachgerichte davon ausgegangen sind, dass zumindest der Anrufer und der Moderator der inkriminierten Radiosendung verdächtig waren, durch Anfertigung und Verwendung der Aufnahmen von den Telefongesprächen sich der Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes schuldig gemacht zu haben. Ebenso begegnet es keinen Bedenken, dass die Fachgerichte hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte für die Vermutung gesehen haben, dass die gesuchten Beweismittel in den Räumen des Beschwerdeführers aufzufinden seien. 21

(2) Ebenfalls nicht zu beanstanden ist die Annahme der Fachgerichte, dass ein eventuelles Beschlagnahmeverbot in den Räumen der Rundfunkanstalt des Beschwerdeführers gemäß § 97 Abs. 5 Satz 2, Abs. 2 Satz 3 StPO entfallen sei, weil einzelne Mitarbeiter des Beschwerdeführers der Teilnahme an den Taten verdächtig 22

seien. Nach der Rechtsprechung der Fachgerichte hindert auch ein etwaiger Mitgewahrsam anderer, nicht beschuldigter Mitarbeiter einer Redaktion nicht die Beschlagnahme in Redaktionsräumen. Andernfalls bliebe letztlich jede Durchsuchung und Beschlagnahme gegen Angehörige eines Presseunternehmens ausgeschlossen, weil an Presseunterlagen in aller Regel Mitgewahrsam mehrerer, darunter auch zeugnisverweigerungsberechtigter Personen bestehe. Eine solche weitgehende Einschränkung der Aufklärungsmöglichkeiten sei aber auch unter Berücksichtigung der Pressefreiheit nicht geboten und liefe dem Zweck des Strafrechts und des Strafprozessrechts zuwider (vgl. BGHSt 19, 374 <375>). In der Literatur wird diese Rechtsprechung auch auf die Frage übertragen, ob der Mitgewahrsam eines zwar nicht beschuldigten, aber doch der aufzuklärenden Tat verdächtigen Zeugnisverweigerungsberechtigten das Beschlagnahmeverbot insgesamt entfallen lässt, und die Konsequenz gezogen, dass bereits der Verdacht der Beteiligung gegen nur einen Mitarbeiter des Presseorgans den Beschlagnahmeschutz in Redaktionsräumen entfallen lasse (vgl. Meyer-Goßner, Strafprozessordnung, 53. Aufl., München 2010, § 97 Rn. 45; Wohlers, in: Rudolphi u.a., Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, Loseblatt, 64. Lieferung, Stand: Oktober 2009, § 97 Rn. 73; Schäfer, in: Löwe/Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Zweiter Band, 25. Aufl., Berlin 2004, § 97 Rn. 2, 137; Kurnert, MDR 1975, S. 885 <890>). Gegen eine solche Anwendung des einfachen Rechts bestehen auch mit Blick auf Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG keine durchgreifenden Bedenken, da mit der Prüfung der einfachrechtlichen Beschlagnahmeverbote und der Feststellung ihres Entfallens nicht abschließend über den Schutz der Rundfunkfreiheit entschieden ist, § 97 Abs. 5 Satz 2, 2. Halbsatz StPO. Vielmehr bleibt Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG auch dann, wenn ein Beschlagnahmeverbot nicht greift, für die Anwendung und Auslegung der strafprozessualen Normen über Durchsuchungen und Beschlagnahmen, die in Redaktionen oder bei Journalisten durchgeführt werden, von Bedeutung (vgl. BVerfGE 117, 244 <262>).

(3) Die angegriffenen Entscheidungen lassen aber eine tragfähige Beurteilung der Verhältnismäßigkeit der angeordneten Durchsuchung nicht erkennen. 23

So lassen die Entscheidungen von Amtsgericht und Landgericht bereits Erwägungen zur Frage der Erforderlichkeit der Durchsuchung im gebotenen Umfang vermissen. Nicht zu beanstanden ist es zwar, dass die Fachgerichte davon ausgegangen sind, dass die Identität des Anrufers noch nicht festgestanden habe, sondern weiterer Aufklärung bedurfte. In noch vertretbarer Weise hat das Landgericht auch eine vorherige Befragung des Beschuldigten P. als nicht gleich geeignete Ermittlungsmaßnahme angesehen, da ihre Vornahme den Ermittlungserfolg einer späteren Durchsuchung hätte gefährden können. Eine ansonsten drohende Gefahr der Verschlechterung der Beweislage kann je nach Umständen einen Grund darstellen, um eine grundrechtsschonendere Maßnahme zurückzustellen oder von ihr abzusehen (vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 13. November 2005 - 2 BvR 728, 758/05 -, NStZ-RR 2006, S. 110 <111>). 24

Zumindest Zweifeln begegnen die angegriffenen Entscheidungen aber, weil ihren Gründen nicht zu entnehmen ist, dass die Fachgerichte die von § 97 Abs. 5 Satz 2 StPO angeordnete, gesonderte Subsidiaritätsprüfung vorgenommen haben. Zwar ist es grundsätzlich Sache der ermittelnden Behörden, über die Zweckmäßigkeit und die Reihenfolge vorzunehmender Ermittlungshandlungen zu befinden (vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 13. November 2005 - 2 BvR 728, 758/05 -, NStZ-RR 2006, S. 110). Eine Beschlagnahme von Beweismitteln in Redaktionsräumen oder Rundfunksendern - und eine hierauf gerichtete Durchsuchung - kommt nach den Vorgaben des Gesetzgebers gemäß § 97 Abs. 5 Satz 2, 2 HS StPO aber auch bei Entfallen eines Beschlagnahmeverbotes nur dann in Betracht, wenn die Ermittlung des Sachverhalts auf andere Weise wesentlich erschwert oder unmöglich wäre. Der Gesetzgeber bringt mit dieser Subsidiaritätsvorschrift zum Ausdruck, dass die besondere Schutzbedürftigkeit von Presse- und Rundfunkunternehmen auch bei Entfallen eines Beschlagnahmeverbotes zu beachten ist und schränkt den Spielraum der Ermittlungsbehörden, über die Vornahme einzelner Ermittlungsmaßnahmen zu befinden, hier ein. Angesichts dessen wären die Fachgerichte gehalten gewesen, die Frage zu erörtern, ob die Taten nicht auch auf andere Weise hätten aufgeklärt werden können. Die angegriffenen Entscheidungen befassen sich aber nur mit der Frage, ob die vorherige Befragung des Beschuldigten P. unterbleiben konnte, nicht aber damit, ob angesichts der schon vorliegenden Erkenntnisse eine Aufklärung der Taten auch ohne Durchsuchung der Räume der Beschwerdeführerin zur Beschlagnahme der gesuchten Beweismittel möglich gewesen wäre. Ob bereits die fehlende Subsidiaritätsprüfung eine Verletzung des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG begründet, kann vorliegend aber offen bleiben. Denn die angegriffenen Entscheidungen sind jedenfalls deshalb verfassungsrechtlich zu beanstanden, weil ihnen tragfähige Erwägungen zur Angemessenheit der angeordneten Durchsuchung nicht zu entnehmen sind.

(4) Die Begründung des angegriffenen Durchsuchungsbeschlusses des Amtsgerichts lässt eine Beurteilung der Verhältnismäßigkeit der Anordnung nicht erkennen. Zwar mag der Umstand, dass die Begründung des Beschlusses nahezu wörtlich mit der Begründung des Antrages der Staatsanwaltschaft übereinstimmt, für sich genommen unerheblich sein. Auch sind umfangreiche Ausführungen zur Verhältnismäßigkeit weder im Durchsuchungsbeschluss noch in der Beschwerdeentscheidung grundsätzlich und stets von Verfassungs wegen geboten (vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 26. März 2007 - 2 BvR 1006/01 -, juris <Rn. 28>). Aus grundrechtlicher Sicht ist es aber nicht mehr hinnehmbar, dass dem angegriffenen Durchsuchungsbeschluss keinerlei Erwägungen zur Verhältnismäßigkeit der Maßnahme zu entnehmen sind, obgleich sich Ausführungen hierzu einerseits wegen der ersichtlich geringen Schwere der in Rede stehenden Tat und andererseits wegen der mit einer Durchsuchung der Räume einer Rundfunkanstalt regelmäßig einhergehenden Beeinträchtigungen der Rundfunkfreiheit geradezu aufdrängten.

Auch die Entscheidungen des Landgerichts lassen eine tragfähige Gewichtung des

Strafverfolgungsinteresse einerseits und der Beeinträchtigungen der Rundfunkfreiheit andererseits nicht erkennen. Nicht zu beanstanden ist zwar, dass das Landgericht die Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes nicht als Bagatelldelikt ansieht und davon ausgeht, dass die von § 201 Abs. 1 StGB geschützte Vertraulichkeit der Kommunikation auch dann verletzt werden kann, wenn das gesprochene Wort eines Amtsträgers in dieser Eigenschaft unbefugt mitgeschnitten wird. Soweit sich das Landgericht aber darauf beschränkt, das Strafverfolgungsinteresse in dieser Weise nur abstrakt zu bestimmen und ihm allein die tatsächlichen Behinderungen der Sendetätigkeit gegenüberzustellen, genügen diese Erwägungen den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht.

Zum einen wäre das Interesse an der Verfolgung der konkreten Tat zu gewichten gewesen. Für die Schwere der Tat macht es einen erheblichen Unterschied, welchen Grad der Vertraulichkeit der Sprecher erwarten durfte; äußerte er sich von vornherein an die Öffentlichkeit gerichtet, bleibt die Aufzeichnung seines gesprochenen Wortes zwar jedenfalls grundsätzlich strafbar, wiegt indes weniger schwer, als wenn etwa ein Gespräch zweier sich unbelauscht fühlender Gesprächspartner heimlich aufgezeichnet wird. Eine den Fachgerichten obliegende Gewichtung der konkret in Rede stehenden Tat ist den angegriffenen Entscheidungen aber nicht zu entnehmen. Ausführungen hierzu waren auch nicht etwa entbehrlich, weil es keineswegs auf der Hand liegt, dass die konkrete Tat so schwer wiegt, dass sie ohne Weiteres erhebliche Eingriffe in die Rundfunkfreiheit rechtfertigen kann.

28

Zum anderen wären zur Gewichtung der Schwere des Grundrechtseingriffs nicht nur die tatsächlichen Behinderungen der Sendetätigkeit zu berücksichtigen gewesen. Die angegriffenen Entscheidungen lassen nicht erkennen, dass das Landgericht sich des aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG folgenden grundrechtlichen Schutzes der Vertraulichkeit der Redaktionsarbeit und des Schutzes der Vertraulichkeit der Informantenbeziehungen bewusst gewesen wäre oder diese Aspekte in die Abwägung eingestellt hätte. Auch insoweit waren vorliegend Ausführungen geboten, da die Berücksichtigung des grundrechtlichen Schutzes der Rundfunkfreiheit für die hier maßgebliche Abwägung in besonderer Weise naheliegt. Zwar dürfen Presse- und Rundfunkfreiheit nicht als Privilegierung jeder der Nachrichtensammlung und Nachrichtenverbreitung dienenden Handlung verstanden werden (vgl. BVerfGE 77, 65 <77>). Auch dient der grundrechtliche Schutz des Redaktionsgeheimnisses nicht etwa dazu, Medienangehörige vor der Strafverfolgung zu schützen und ihnen einen Deckmantel zur Begehung von Straftaten zu bieten. Sie dient vielmehr der Gewährleistung einer von staatlicher Beeinflussung und Einschüchterung freien Berichterstattung und dem Erhalt der Voraussetzungen der Institutionen einer freien Presse und eines freien Rundfunks. Dem haben die Fachgerichte bei der Abwägung Rechnung zu tragen. Insofern waren vorliegend insbesondere die Auswirkungen der strafprozessualen Maßnahmen auf das Medienorgan als solches in Rechnung zu stellen. Auch wenn das einfache Recht den generellen Beschlagnahmeschutz in Redaktionsräumen bereits dann entfallen lässt, wenn nur einer der Medienmitarbeiter Beschuldigter oder der Beteili-

29

gung verdächtig ist, so muss bei der Gewichtung der Schwere des Eingriffs im Einzelfall doch gleichwohl berücksichtigt werden, ob die Ermittlungsmaßnahme auf die räumliche Sphäre des oder der beschuldigten Journalisten beschränkt werden kann oder ob sie sich, insbesondere wenn sie wie hier der Aufdeckung der Identität eines unbekanntem Medienmitarbeiters dient, zwangsläufig auf eine gesamte Redaktion erstreckt. Die Wirkungen einer solchen Ermittlungsmaßnahme reichen über die Durchsuchung allein bei einem beschuldigten Journalisten deutlich hinaus. Die Durchsuchung der Räume eines Rundfunksenders hat regelmäßig eine Störung des Vertrauensverhältnisses der Rundfunkanstalt zu ihren Informanten zur Folge, die befürchten werden, dass ihre Identität anlässlich einer solchen Durchsuchung aufgedeckt werden könnte. Zudem kann von einer uneingeschränkten Durchsuchung, die dem Staat einen umfassenden Einblick in die inneren Vorgänge einer Redaktion verschafft, indem die Identität aller Redaktionsmitarbeiter einschließlich ihrer Arbeitsbereiche aufgedeckt wird, eine erhebliche einschüchternde Wirkung auf das betroffene Presseorgan ausgehen, die geeignet sein kann, die Bereitschaft der Redaktion oder einzelner an der Tat nicht beteiligter Redaktionsmitarbeiter erheblich zu beeinträchtigen, in Zukunft auch staatliche Angelegenheiten zum Gegenstand kritischer Recherchen und Berichterstattung zu machen. Nicht jede strafrechtliche Ermittlung rechtfertigt einen solchen erheblichen Eingriff in die Rundfunkfreiheit. Die Entscheidung des Landgerichts, die demgegenüber allein tatsächliche Behinderungen der Sendetätigkeit berücksichtigt, beruht daher auf einer Verkennung von Reichweite und Wirkkraft der Rundfunkfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG.

Es kann auch nicht ausgeschlossen werden, dass die Fachgerichte bei hinreichender Berücksichtigung der geschützten Belange der Rundfunkfreiheit zu einem anderen Ergebnis gekommen wären. 30

3. Ob die angegriffenen Entscheidungen auch das Grundrecht des Beschwerdeführers auf Unverletzlichkeit der Wohnung aus Art. 13 Abs. 1 GG verletzen, von dem auch Geschäftsräume umfasst sind, kann dahinstehen, denn die Beschlüsse des Amtsgerichts und des Landgerichts verletzen den Beschwerdeführer jedenfalls in seinem Grundrecht auf Rundfunkfreiheit (Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG). Die angegriffenen Entscheidungen werden gemäß § 93 c Abs. 2 in Verbindung mit § 95 Abs. 2 BVerfGG aufgehoben. Die Sache wird an das Landgericht zur Entscheidung über die Kosten zurückverwiesen. 31

III.

Die Entscheidung über die Auslagenerstattung folgt aus § 34a Abs. 2 BVerfGG. 32

Kirchhof

Eichberger

Masing

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom
10. Dezember 2010 - 1 BvR 1739/04**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 10. Dezember 2010 - 1 BvR 1739/04 - Rn. (1 - 32), http://www.bverfg.de/e/rk20101210_1bvr173904.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2010:rk20101210.1bvr173904