

SCHNEIDER || MICK

Rechtsanwälte · Strafverteidiger

SCHNEIDER || MICK PartmbB · Fasanenstr. 72 · 10719 Berlin

An das
Landgericht Hamburg

Per BEA

Berlin, 23.05.2025/S-354/24

705 NBs 116/24

In der Strafsache

gegen

Herrn Carsten **Janz**,



begründe ich die Revision gegen das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 18.03.2025 und beantrage,

gem. Art. 100 Abs. 1 S. 1 GG das Verfahren auszusetzen und die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über die Verfassungswidrigkeit des § 353d Nr. 3 StGB einzuholen.

Dr. Frédéric Schneider
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

Dr. Benedikt Mick
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

Christiane Rusch
Rechtsanwältin*
Fachanwältin für Strafrecht

Michael Eggers
Rechtsanwalt*

Laura Leweke
Rechtsanwältin*
Fachanwältin für Strafrecht

Silvia Uschinski
Rechtsanwältin*

Dr. Sebastian Seel
Rechtsanwalt*

Hannah Hellmig
Rechtsanwältin*

Laura Bessenbach
Rechtsanwältin*

 **Kanzlei Berlin:**
Fasanenstraße 72
10719 Berlin

 030 - 120 88 380

 030 - 120 88 381

 kontakt@strafrecht.berlin

 www.strafrecht.berlin

 **Kanzlei Hamburg:**
Holstenwall 10
20355 Hamburg

 Gerichtsfach 15

 040 - 2286 2287

 040 - 2286 22879

 kontakt@strafrecht.hamburg

 www.strafrecht.hamburg

SCHNEIDER || MICK

Rechtsanwälte Strafverteidiger PartmbB
PR 1514B (AG Charlottenburg)
USt.-IdentNr. DE334913257

* im Anstellungsverhältnis

Sollte der Senat diesem Antrag nicht folgen, beantrage ich,

das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 18.03.2025 aufzuheben
und den Beschwerdeführer freizusprechen.

Hilfsweise beantrage ich,

das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 18.03.2025 mit den
Feststellungen aufzuheben und die Sache zu neuer Verhandlung und
Entscheidung an eine andere Strafkammer des Landgerichts Hamburg
zurückzuverweisen.

Gerügt wird die Verletzung sachlichen Rechts. Die Sachrüge wird allgemein erhoben.

Vorbemerkung

Der Fall wirft schwierige verfassungs- und menschenrechtliche Fragen auf. Zu klären ist zunächst, ob § 353d Nr. 3 StGB überhaupt mit dem Grundgesetz und der EMRK vereinbar ist (A.). Diese Frage ist zu verneinen: Der Straftatbestand des § 353d Nr. 3 StGB ist nicht hinreichend bestimmt (Art. 103 Abs. 2 GG) und greift unverhältnismäßig in die von Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG garantierte Pressefreiheit ein. Zudem steht er im Widerspruch zu Art. 10 EMRK sowie der einschlägigen Rechtsprechung des EGMR. Daraus ergibt sich eine weitere Verletzung der grundgesetzlichen Pressefreiheit. Außerdem verletzt § 353d Nr. 3 StGB die Wissenschafts- und Meinungsfreiheit sowie den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz. Der Senat sollte daher die Norm im Wege einer konkreten Normenkontrolle dem Bundesverfassungsgericht vorlegen.

Sieht man von der Frage der Verfassungs- und Konventionswidrigkeit des Straftatbestands ab, so bestehen im Rahmen der allgemein erhobenen Sachrüge (B.) konkrete rechtliche Bedenken zunächst gegen die Feststellungen zur Sache. Diese

sind zu lückenhaft, um eine Verurteilung des Beschwerdeführers tragen zu können. Das gilt mit Blick auf den objektiven Tatbestand des § 353d Nr. 3 StGB, aber auch für die nach Art. 10 EMRK notwendige Abwägung. Darüber hinaus hat die Kammer bei der rechtlichen Würdigung die besonderen Anforderungen verkannt, die nach Art. 10 EMRK iVm Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG bei der Prüfung der Strafbarkeit von Journalisten bestehen, die amtliche Dokumente eines Strafverfahrens im Wortlaut veröffentlichen. Rechtsfehlerhaft ist schon die Annahme der Kammer, die vom EGMR im Bédat-Urteil entwickelten und in mehreren Folgeentscheidungen bestätigten Kriterien seien im hiesigen Fall nicht unmittelbar anwendbar. Wenn die Kammer dann in widersprüchlicher Art und Weise doch einzelne dieser Kriterien heranzieht, bleibt die menschenrechtliche Prüfung rudimentär. Zudem verkennt die Kammer dabei die Vorgaben des EGMR zu den einzelnen Kriterien.

Eine Abwägung auf Grundlage der bislang getroffenen, an sich lückenhaften Feststellungen geht zugunsten des Beschwerdeführers aus. Da sich aus dem Urteil selbst ergibt, dass weitere Feststellungen, die zu einem anderen Abwägungsergebnis führen könnten, nicht getroffen werden können, ist der Beschwerdeführer trotz der lückenhaften Feststellungen freizusprechen.

A. Zur Verfassungs- und Konventionswidrigkeit des § 353d Nr. 3 StGB

§ 353d Nr. 3 StGB ist verfassungs- und konventionswidrig (entgegen UA 5 ff.).

Das Verfahren ist gemäß Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG i.V.m. §§ 13 Nr. 11, 80 BVerfGG auszusetzen. Das Revisionsgericht hat eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über die Verfassungsmäßigkeit des § 353d Nr. 3 StGB einzuholen. Für die Frage der Strafbarkeit des Beschwerdeführers kommt es darauf an. Die Vorlage ist zulässig und begründet.

Insbesondere ist trotz Vorbefassung des Bundesverfassungsgerichts die erneute Vorlage zur Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit von § 353d Nr. 3 StGB zulässig. Seit der insoweit relevanten erstmaligen Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts 1985¹ sind erhebliche Änderungen der Sach- und

¹ BVerfG v. 3.12.1985 – 1 BvL 15/84, BVerfGE 71, 206 ff.

SCHNEIDER II MICK

Rechtsanwälte · Strafverteidiger

Rechtsslage eingetreten (entgegen UA 5).² Insbesondere stellen maßgebliche Entscheidungen des EGMR (dazu im Einzelnen A.III.) erhebliche Änderungen der Rechtsslage dar.³ Die hier zu beachtenden Entscheidungen des EGMR sind auch insoweit vergleichbar.⁴ Insbesondere eröffnen etwa die in dem Verfahren „Pinto Coelho“⁵ relevante portugiesische sowie die deutsche Norm des § 353d Nr. 3 StGB keine Möglichkeit für die Staatsanwaltschaften und Gerichte, eine Abwägung mit der Presse- oder Meinungsfreiheit vorzunehmen. Diese quasi automatische Anwendung der Strafnorm, ohne dass ein Gericht den konkreten Inhalt der Veröffentlichung, das öffentliche Interesse daran und die Folgen der Veröffentlichung in den Blick nimmt, verstößt im Falle des portugiesischen Rechts gegen Art. 10 EMRK.⁶ Die entsprechenden Rechtsausführungen des EGMR sind auf § 353d Nr. 3 StGB übertragbar. Das schweizerische Recht, zu welchem sich der EGMR mehrfach äußerte, wurde an diese Rechtsprechung angepasst, um den Gerichten zu ermöglichen „das Geheimhaltungsinteresse und die Interessen, welche eine Information der Öffentlichkeit gebieten, gegeneinander abzuwägen“.⁷

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts von 1985 zu § 353d Nr. 3 StGB ist von der Rechtsentwicklung der letzten zwei Jahrzehnte überholt. Damals hatte das Bundesverfassungsgericht noch nicht den heute für die Verfassungsmäßigkeit des § 353d Nr. 3 StGB zentralen Aspekt der Vereinbarkeit dieser Norm mit Art. 10 EMRK thematisiert. Das verwundert nicht, gab es doch zum Zeitpunkt dieser Entscheidung die sehr ausdifferenzierte Rechtsprechung des EGMR zur Rechtfertigung von

² Vgl. grundsätzlich BVerfG v. 14.6.2023, 2 BvL 3/20 u.a., Rn. 60 m.w.N. sowie BVerfG v. 26.1.1999, 2 BvL 2/98, Rn. 38 m.w.N. zu den besonderen Begründungsanforderungen.

³ BVerfG v. 4.5.2011, 2 BvR 2365/09 u.a., Rn. 81 f., BVerfGE 128, 326, 365.

⁴ BVerfGE 148, 296, 354 ff. Rn. 132 ff.; grundlegend *Prötzel*, Die EMRK und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, in Lukosek/Schlüter (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Bd. VII, 2024, S. 681 (693 f.).

⁵ EGMR v. 28.6.2011 – 28439/08 – Pinto Coelho v. Portugal und zuletzt EGMR v. 30.4.2024 – 25282/18 – Dias dos Santos Ferreira da Costa Cabral v. Portugal; die Entscheidungen ergingen jeweils zu Artigo 88 Abs. 1 und 2 lit. a des portugiesischen Código de Processo Penal.

⁶ EGMR v. 28.6.2011 – 28439/08 – Pinto Coelho v. Portugal § 40; EGMR v. 30.4.2024 – 25282/18 – Dias dos Santos Ferreira da Costa Cabral v. Portugal, § 12.

⁷ Vgl. Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats, 23.6.2016, BBl 2016 7329, 7330 abrufbar unter: <https://www.fedlex.admin.ch/eli/fga/2016/1580/de>; siehe zuvor etwa bereits EGMR v. 10.12.2007 – 69698/0 – Stoll v. Schweiz.

Eingriffen in die Pressefreiheit durch die Verurteilung von Journalisten noch gar nicht. Das Bundesverfassungsgericht hat die menschenrechtlichen Entwicklungen auch nicht in der damaligen Entscheidungsbegründung antizipiert. Im Gegenteil: Die Entscheidung von 1985 geht von dem Charakter des § 353d Nr. 3 StGB als abstraktes Gefährdungsdelikt aus. Danach bedarf es bei der Prüfung der Strafbarkeit gerade keiner Abwägung im Einzelfall. Träfe das Bundesverfassungsgericht dieselbe Entscheidung heute, setzte es sich in direkten Widerspruch zur Rechtsprechung des EGMR. Die Bedeutung der EGMR-Rechtsprechung zu Art. 10 EMRK im Zusammenhang mit § 353d Nr. 3 StGB hat das Bundesverfassungsgericht inzwischen mittelbar in einer Entscheidung von 2015 anerkannt. Dort hob es wegen der fehlenden Berücksichtigung des Vortrags zu Art. 10 EMRK eine instanzgerichtliche Entscheidung auf.⁸

Eine erhebliche Änderung der Sach- und Rechtslage liegt zudem in der zunehmenden Bedeutung des wörtlichen Zitats für eine glaubwürdige Berichterstattung sowie schließlich in einem fundamentalen Wandel hinsichtlich des Umgangs mit amtlichen Dokumenten. Dieser Wandel äußert sich nicht zuletzt darin, dass das Bundesverfassungsgericht nunmehr selbst Gerichten eine Rechtspflicht zur Publikation veröffentlichungswürdiger Gerichtsentscheidungen auferlegt⁹ und diese so beinahe zwangsläufig in Konflikt mit dem strafbewehrten Veröffentlichungsverbot aus § 353d Nr. 3 StGB bringt.

I. Unvereinbarkeit mit dem Bestimmtheitsgrundsatz

§ 353d Nr. 3 StGB ist in verfassungswidriger Art und Weise unbestimmt (entgegen UA 8).

1. Maßstab

Nach Art. 103 Abs. 2 GG kann eine Tat nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde. Das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot verlangt als Ausprägung des Rechtsstaatsprinzips, dass eine

⁸ BVerfG v. 30.6.2015, 2 BvR 433/15, Rn. 10.

⁹ BVerfG v. 14.9.2015 – 1 BvR 857/1, Rn. 20.

Strafnorm die Voraussetzungen der Strafbarkeit so konkret umschreibt, dass Tragweite und Anwendungsbereich der Strafnorm erkannt werden oder sich durch Auslegung ermitteln lassen.¹⁰ Es soll gewährleisten, dass der Gesetzgeber und nicht erst die Gerichte über die Strafbarkeit entscheiden, und sicherstellen, dass der Normadressat vorhersehen kann, welches Verhalten mit Strafe bedroht ist. Daher schließt Art. 103 Abs. 2 GG jede Rechtsanwendung aus, die über den Inhalt einer gesetzlichen Sanktionsnorm hinausgeht, wobei der Wortlaut als äußerste Grenze zulässiger richterlicher Interpretation aus der Sicht des Normadressaten zu bestimmen ist.¹¹

2. Fehlende Bestimmtheit mehrerer Tatbestandsmerkmale

Mehrere Tatbestandsmerkmale des § 353d Nr. 3 StGB genügen dem Bestimmtheitsgrundsatz nicht.

a) „Amtliche Dokumente“

Bereits der Begriff „amtliche Dokumente“, welcher das geeignete Tatobjekt umschreiben soll, ist nicht hinreichend bestimmt. So ist für den Normadressaten nicht erkennbar, ob der Begriff auch Dokumente privater Urheber erfasst, die etwa für Strafverfahren sichergestellt oder beschlagnahmt wurden und sich daher in den Akten finden.¹² Eine solche Auslegung stünde im Einklang mit dem Begriff der „amtlichen Informationen“ im Informationsfreiheitsrecht, bei dem es auf den Urheber der Information nicht ankommt.¹³ Nach anderer Auffassung, die etwa der Bundesgerichtshof jüngst in einer zivilrechtlichen Entscheidung vertreten hat, sind dagegen „amtliche Dokumente“ nur solche, die von einer amtlichen Stelle hergestellt

¹⁰ *Kment* in Jarass/Pieroth, GG, 17. Aufl. 2022, Art. 103 Rn. 63.

¹¹ St. Rspr., vgl. BVerfGE 71, 108, 115; 82, 236, 269; 92, 1, 12; 126, 170, 197.

¹² In diese Richtung OLG Hamburg NSTZ 1990, 283; *Renning* GS Meurer, 2002, 291 f.; Schönke/Schröder/Perron/Hecker, StGB, 30. Aufl. 2019, StGB § 353d Rn. 13, 43; *Fischer-StGB*, 70. Aufl., StGB § 353d Rn. 6; Leipold/Tsambikakis/Zöller/Tsambikakis *Anwaltkommentar StGB*, 3. Aufl., StGB § 353d Rn. 10; MüKoStGB/Puschke, 4. Aufl. 2022, StGB § 353d Rn. 32, 62; LK-StGB/Träger, 10. Aufl., StGB § 353d Rn. 45 f.; BeckOK StGB/Heuchemer, 56. Ed., StGB § 353d Rn. 5.

¹³ OVG Münster v. 22.5.2019, 15 A 873/18, Rn. 89.

wurden und dem Verfahren zugeordnet sind bzw. das Verfahren betreffen.¹⁴ Selbst wenn danach Dokumente aus der privaten Sphäre ausgenommen sind, ist doch aus dem Wortlaut heraus nicht zu bestimmen, ob die amtlichen Dokumente von der jeweils zuständigen Verfolgungsbehörde beziehungsweise dem zuständigen Gericht stammen müssen oder ob auch Dokumente aus anderen Verfahren, die etwa beigezogen und als Beiakte geführt werden, zu amtlichen Dokumenten werden und damit unter § 353d Nr. 3 StGB fallen. Unklar ist auch, welche Rolle die Initiative von Privatpersonen spielt. Ist etwa die an die Staatsanwaltschaft übermittelte und in die Strafakte übernommene Strafanzeige ein amtliches Dokument? Wie ist es, wenn die Anzeige vor Ort bei einer Polizeidienststelle aufgenommen wird und sich die Anzeige der Privatperson nur im amtlichen Vordruck in der Strafakte findet?

b) „In wesentlichen Teilen“

Auch das Tatbestandsmerkmal „in wesentlichen Teilen“ genügt den Anforderungen des Art. 103 Abs. 2 GG nicht. Eine scharfe Grenzziehung zwischen wesentlichen und unwesentlichen Teilen ist, wie auch im Gesetzgebungsverfahren betont wurde, nicht möglich.¹⁵ Nach Teilen der Literatur soll es schon genügen, einen einzigen Satz wortlautgetreu wiederzugeben.¹⁶ Nach einer Entscheidung des Brandenburgischen Oberlandesgericht soll es dagegen darauf ankommen, ob der Inhalt ausreichend prägnant ist, so dass allein Textstellen straffrei veröffentlicht werden können, die nebensächliche, belanglose Fragen oder reine Formalien behandeln.¹⁷ Dagegen will das Landgericht Amberg darauf abstellen, ob die wiedergegebenen Passagen *„Anlass und Grundlage einer öffentlichen Diskussion über die sachliche Berechtigung getroffener Entscheidungen oder Maßnahmen, den möglichen Ausgang des*

¹⁴ BGH v. 16.5.2023, VI ZR 116/22, Rn. 28; AG Hamburg NSTZ 1988, 411 mAnm *Strate*; NK-MedienStrafR/*Eidam*, StGB § 353d Rn. 13, 23; *Senfft* StV 1990, 411; LPK-StGB/*Kindhäuser/Hilgendorf*, 9. Aufl., § 353d Rn. 7; SK-StGB/*Hoyer*, 9. Aufl., § 353d Rn. 12; LK-StGB/*Vormbaum* StGB, 12. Aufl., § 353d Rn. 46; NK-StGB/*Kuhlen/Zimmermann*, 6. Aufl., StGB § 353d Rn. 9 f., 30; *Lackner/Kühl/Heger/Heger* StGB, 30. Aufl. 2023, StGB § 353d Rn. 4.

¹⁵ Vgl. *Vormbaum* in: Leipziger Kommentar zum StGB, 13. Auflage, § 353d StGB, Rn. 75.

¹⁶ *Vormbaum* in: Leipziger Kommentar zum StGB, 13. Auflage, § 353d StGB, Rn. 75.

¹⁷ Brandenburgisches OLG v. 20.07.2016 – (1) 53 Ss 3/16 (18/16), Rn. 14, 21.

*Verfahrens, den Beweiswert von Zeugenaussagen usw. bilden können.*¹⁸ Letztere Ansicht verbindet die Frage der Wesentlichkeit also mit dem Schutzgut der Unvoreingenommenheit der Verfahrensbeteiligten, gestaltet die Norm so beiläufig zu einem konkreten Gefährungsdelikt um und macht die Strafbarkeit – in Umkehr der vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte aufgestellten Grundsätze (s.u.) – davon abhängig, ob die Veröffentlichung der Aktenbestandteile geeignet ist, eine öffentliche Diskussion hervorzurufen. Nach dem Landgericht Berlin I wiederum müsse sich der Normadressat *„auf lediglich unbedeutende Teile beschränken“*, wofür die *„qualitative Wesentlichkeit eines solchen Dokuments“* entscheidend sei,¹⁹ was letztlich nur den einen unbestimmten Begriff („wesentlich“) durch einen anderen („unbedeutend“) ersetzt. Der Kammer zufolge sind dagegen unter wesentlichen Teilen *„nur solche Teile zu verstehen, [...] die die Kernaussage des öffentlichen Dokuments, hier des Beschlusses, beinhalten“*, da nur diese Teile den Schutzzweck der Norm gefährdeten, während reine Nebensächlichkeiten zitiert werden dürften. Die Kammer berücksichtigt dabei unter anderem die Gestaltung des Artikels und die Übernahme der Kernaussagen in dessen Überschrift (UA 9 f.). Auch die Kammer scheint hier also – in gewissem Gegensatz zur gesetzgeberischen Vorgabe – eine schutzzweckorientierte Abwägung im Einzelfall vorzunehmen, welche den Charakter des Delikts als abstraktes Gefährungsdelikt zumindest in Frage stellt.

Diese weit gehende Unklarheit über die Reichweite des Tatbestandsmerkmals „in wesentlichen Teilen“ hat erhebliche Folgen zulasten der Normadressaten: Angesichts der Strafandrohung schrecken Journalisten in aller Regel davor zurück, auch nur kleinste Stellen wörtlich zu zitieren, aus Angst, diese Stelle könnte am Ende „wesentlich“ und damit Anlass für strafrechtliche Ermittlungen gegen sie sein. Selbst allgemeine, textbausteinartige Formulierungen in Form eines klassischen juristischen Obersatzes, die sich kaum alltagssprachlich umschreiben lassen, dürften Journalisten nach der Auslegung der Kammer nicht übernehmen.

¹⁸ LG Amberg v. 9.2.2015 – 11 Qs 5/15, Rn. 9; so auch Schönke/Schröder/Perron/Hecker, 30. Aufl. 2019, StGB § 353d Rn. 47.

¹⁹ LG Berlin I v. 18.10.2024 – 536 KLS 1/24, S. 45 f.

c) Mitteilung „im Wortlaut“

Auch das Merkmal der Mitteilung „im Wortlaut“ ist nur scheinbar eindeutig. Grundsätzlich sollte dieses Merkmal lediglich die wörtliche Wiedergabe erfassen und nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts der Rechtsklarheit dienen.²⁰ Tatsächlich ergeben sich aber zwingend Folgefragen, welche der Rechtsklarheit abträglich sind. So ist unklar, ob sich Journalisten auch dann strafbar machen, wenn sie Dokumente mit nur geringfügiger Veränderung veröffentlichen. Das Oberlandesgericht Hamburg urteilte insoweit, dass eine Mitteilung „im Wortlaut“ auch dann noch vorliegt, wenn der Text des Originals bei der Wiedergabe geringfügig geändert wird.²¹ Es ist angesichts der technischen Fortschritte im Bereich generativer Künstlicher Intelligenz ohne größeren Aufwand möglich, gesamte Gerichtsbeschlüsse inhaltswahrend so umzuformulieren, dass der Inhalt des gesamten Dokuments wiedergegeben wird, ohne eine Formulierung „im Wortlaut“ zu übernehmen. Ob eine solche Umgehung des Verbots zulässig ist, ist angesichts der in der Rechtsprechung vertretenen Auffassung unklar. Das Landgericht Berlin I scheint sogar anzunehmen, dass bei solchen „nur äußerst geringfügigen Änderungen“ eine Veröffentlichung „in wesentlichen Teilen“ erfolge.²² Das erhöht die Rechtsunsicherheit noch weiter. Diese ungeklärten Rechtsfragen erschweren Normadressaten die Einschätzung, auf welche Weise sie ein amtliches Dokument sinngemäß wiedergeben können.

d) „Verfahren abgeschlossen“

Darüber hinaus ist unklar, wann ein „Verfahren abgeschlossen“ und eine Veröffentlichung dementsprechend nicht mehr vom Tatbestand des § 353d Nr. 3 StGB umfasst ist. Zweifel ergeben sich etwa in Bezug auf Strafverfahren, die gemäß § 170 Abs. 2 S. 1 StPO eingestellt worden sind. Der Wortlaut gibt nicht zwingend vor, ob ein rechtskräftiger Abschluss des Verfahrens erforderlich ist, ob es ausreicht, wenn eine Instanz abgeschlossen ist oder ob eine sonstige Einstellung

²⁰ Vgl. BVerfGE, 71, 206, 222.

²¹ OLG Hamburg, NStZ 1990, 283 (284); ähnlich BeckOK StGB/Heuchemer, 59. Ed. 1.11.2023, StGB § 353d Rn. 7.

²² LG Berlin I v. 18.10.2024 – 536 KLS 1/24, S. 46.

genügt. Eine Einstellung gemäß § 170 Abs. 2 S. 1 StPO ist nicht rechtskraftfähig und bewirkt keinen Strafklageverbrauch. Die Ermittlungen können und müssen also bei gegebenem Anlass wieder aufgenommen werden, und zwar in Gestalt des ursprünglichen Verfahrens.²³ In der Literatur wird teils vertreten, dass Einstellungen nach § 170 Abs. 2 StPO nur dann die Strafbarkeit nach § 353d Nr. 3 StGB entfallen lassen, wenn eine Wiederaufnahme des Verfahrens aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht möglich ist.²⁴ Nach einer anderen Ansicht sollen auch der Rechtskraft nicht fähige verfahrenserledigende Entscheidungen wie §§ 153 Abs. 1, 170 Abs. 2 StPO zum Abschluss des Verfahrens führen.²⁵ Die Kammer schließt sich offenkundig letzterer Ansicht an, will sie doch auf einen „möglichst“ frühen Zeitpunkt bei der Bestimmung der Beendigung des Verfahrens abstellen (UA 10). Auch wenn jede einschränkende Auslegung zugunsten der Pressefreiheit grundsätzlich zu begrüßen ist, ist diese doch keinesfalls zwingend und setzt Journalisten einem erheblichen Risiko aus. Das Landgericht Hamburg etwa äußerte insoweit in einer anderen Sache mit Blick auf eine spätere Wiederaufnahme des Verfahrens und hier insbesondere auf den relevanten Zeitpunkt der Veröffentlichung sowie generell mit Blick auf die neuen technischen Möglichkeiten erhebliche Zweifel an der Bestimmtheit, um dies es „schlechter denn je“ stehe.²⁶ Diese Einschätzung gilt auch heute noch.

e) Gesamtschau und fehlende Bindungswirkung der bisherigen verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung

In der Gesamtschau sind Tragweite und Anwendungsbereich von § 353d Nr. 3 StGB nicht ausreichend erkennbar und damit in verfassungswidriger Weise nicht hinreichend bestimmt. Das Bundesverfassungsgericht hat die Bestimmtheit der Norm auch nicht mit Bindungswirkung festgestellt. Der Entscheidung von 1985 lässt sich

²³ MüKo StPO/Köbel, StPO § 170 Rn. 26.

²⁴ Burhoff/Kotz, Handbuch für die strafrechtliche Nachsorge, Teil F Rn. 83.

²⁵ MüKo StGB/Puschke, 4. Aufl. 2022, StGB § 353d Rn. 72; Schönke/Schröder/Perron/Hecker, 30. Aufl. 2019, StGB § 353d Rn. 57; offen gelassen von Lackner/Kühl/Heger/Heger, 30. Aufl. 2023, StGB § 353d Rn. 4.

²⁶ LG Hamburg v. 2.9.2013 – 629 Qs 34/13.

insoweit nur der Gemeinplatz entnehmen, bestehende Strafbarkeitslücken resultierten notwendigerweise daraus, dass der Gesetzgeber die Voraussetzungen der Strafbarkeit durch konkrete Umschreibung der Tatbestandsmerkmale möglichst präzise zu bestimmen habe.²⁷ Das Bundesverfassungsgericht hat somit nicht im Einzelnen anhand der jeweiligen Tatbestandsmerkmale geprüft, ob die Norm hinreichend bestimmt ist.

Die Kammer verortet den Grund für die Zweifel an der Bestimmtheit dagegen in der „überschaubaren veröffentlichten Rechtsprechung“ (UA 8). Tatsächlich begleiten die Norm aber schon seit ihrem Inkrafttreten die Vorwürfe fehlender Bestimmtheit. Viele Jahrzehnte an Rechtspraxis und insgesamt drei Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts haben diese nicht ausräumen können. Der aus der Unbestimmtheit resultierende Freiheitseingriff ist dagegen ebenso lange real. Treffend bringt dies die Journalistin und Rechtsexpertin Gudula Geuther auf den Punkt, wenn sie die Situation für die Presse wie folgt beschreibt: „Bisher wissen wir als Journalisten einfach nicht, was erlaubt ist und was nicht.“²⁸

II. Unverhältnismäßiger Eingriff in die Pressefreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 2 Var. 1 GG)

§ 353d Nr. 3 StGB greift unverhältnismäßig in die Pressefreiheit ein.

1. Schutzbereich und Eingriff

Die grundgesetzlich verbürgte Pressefreiheit schützt die Eigenständigkeit der Presse von der Beschaffung der Information bis zur Verbreitung der Nachricht und der Meinung.²⁹ Die Presse trägt durch Information und Kritik zur freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung bei. Bei Entscheidungen über den Inhalt des Presseprodukts, seine Aufteilung, seine Gewichtung zwischen Nachrichten,

²⁷ BVerfG v. 3.12.1985 – 1 BvL 15/84, Rn. 48.

²⁸ Deutschlandfunk, medias res vom 21.2.2024, Anklage gegen FragDenStaat-Chefredakteur: Pressefreiheit vs. Geheimhaltung, abrufbar unter: <https://www.deutschlandfunk.de/anklage-gegen-fragdenstaat-chefredakteur-pressefreiheit-vs-geheimhaltung-dlf-a13e735d-100.html>

²⁹ BVerfG v. 28.5.1999 – 1 BvR 77/99 Rn. 34 m. w. N.

Meinungen und Anzeigen, das Ausmaß der Unterhaltung oder die politischen Tendenzen sind die Grundrechtsträger frei.³⁰ Der persönliche Schutzbereich der Pressefreiheit erstreckt sich auf alle Personen, die im Pressewesen tätig sind und die mit dem Presseergebnis selbst oder mit seinen institutionell-organisatorischen Voraussetzungen und Rahmenbedingungen in einem funktionalen Zusammenhang stehen.³¹ § 353d Nr. 3 StGB, der an Art und Inhalt der Presseveröffentlichung anknüpft und bestimmte Veröffentlichungen mit Strafe bedroht, greift demnach in den Schutzbereich der Pressefreiheit nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG ein.³²

2. Unverhältnismäßigkeit des Eingriffs

Der Eingriff ist unverhältnismäßig.

Die Grundrechte dürfen als Ausdruck des allgemeinen Freiheitsanspruchs der Bürger gegenüber dem Staat von der öffentlichen Gewalt jeweils nur so weit beschränkt werden, wie es zum Schutz öffentlicher Interessen unerlässlich ist.³³ Danach sind der geschützte Freiheitsbereich des Einzelnen, die vom Gesetzgeber im Interesse der Allgemeinheit verfolgten legitimen Zwecke und die zu deren Erreichung eingesetzten geeigneten und erforderlichen Mittel so gegeneinander abzuwägen, dass die Auffassung des Grundgesetzes von der grundsätzlichen Stellung und Aufgabe des Menschen in Gesellschaft und Staat gewahrt bleibt.³⁴

a) Legitimer Zweck

§ 353d Nr. 3 StGB verfolgt eine doppelte Schutzrichtung, deren Elemente in einem Alternativverhältnis stehen.³⁵ Ausweislich der Gesetzesbegründung dient das Verbot dazu, die Unbefangenheit von Verfahrensbeteiligten, namentlich von Laienrichtern und

³⁰ Vgl. BVerfGE 101, 361, 389 f.; BVerfGE 52, 283, 296.

³¹ Vgl. BVerfGE 77, 346, 354; 117, 244, 259.

³² So bereits BVerfG v. 3.12.1985 – 1 BvL 15/84 Rn. 30.

³³ BVerfGE 19, 342, 348f.; 107, 299, 316 ff.; 109, 279, 335 ff.

³⁴ Vgl. BVerfGE 30, 292, 316; 65, 1, 54; 67, 157, 173; 70, 278, 286; 92, 277, 326 f.

³⁵ BVerfG v. 27.6.2014 – 2 BvR 429/12, Rn. 25; vgl. auch UA 5.

Zeugen, zu schützen.³⁶ Der Gesetzgeber wollte durch die Beschränkung des Tatbestands auf die öffentliche Mitteilung eine spezielle Form der Beeinflussung verhindern: Die bezeichneten Schriftstücke sollen nicht frühzeitig Gegenstand von öffentlichen Diskussionen werden, welche die Unvoreingenommenheit der Verfahrensbeteiligten in Frage stellen könnte. Daneben soll die Vorschrift die von den Verfahren Betroffenen vor öffentlicher Bloßstellung durch eine vorzeitige Veröffentlichung schützen.³⁷

b) Fehlende Geeignetheit

§ 353 d Nr. 3 StGB ist schon nicht geeignet, die verfolgten Zwecke zu erreichen (entgegen UA 5 f.).

aa) Die funktionelle Trennung zwischen der Legislative und der Judikative gebietet zwar Zurückhaltung bei der verfassungsgerichtlichen Kontrolle der Geeignetheit von Gesetzen. Es ist die wesentliche Aufgabe des Gesetzgebers zu bestimmen, mit welchem Mittel der verfolgte legitime Zweck zu erreichen ist. Er verfügt insoweit über eine Einschätzungsprärogative. Es genügt grundsätzlich, wenn die Möglichkeit der Zweckerreichung besteht. Der Spielraum des Gesetzgebers reicht dabei aber nicht stets gleich weit, sondern hängt einzelfallbezogen von der Eigenart des in Rede stehenden Sachbereichs, den Möglichkeiten, sich ein hinreichend sicheres Urteil zu bilden, und der Bedeutung der auf dem Spiel stehenden Rechtsgüter und des Eingriffsgewichts ab.³⁸ Bei der Überprüfung der Eignung von Strafgesetzen kommt es danach darauf an, ob das eingesetzte Mittel „objektiv“ oder „schlechthin“ ungeeignet ist.³⁹ Eine Regelung ist dann nicht mehr geeignet, wenn sie die Erreichung des Gesetzeszwecks in keiner Weise fördern kann oder sich sogar gegenläufig auswirkt.⁴⁰ Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht in einem der seltenen

³⁶ BT-Drucks. 7/550, S. 283.

³⁷ Vgl. den Bericht des federführenden Ausschusses des Deutschen Bundestages, BT-Drucks. 7/1261, S. 23; BVerfG v. 03.12.1985, 1 BvL 15/84, Rn. 9; BVerfG v. 27.6.2014 – 2 BvR 429/12, Rn. 27; MüKoStGB/Puschke, 4. Aufl. 2022, StGB § 353d Rn. 5.

³⁸ Siehe dazu nur BVerfGE 159, 223, 305 f.; 159, 355, 406 f. m.w.N.

³⁹ BVerfGE 47, 109, 117; BVerfGE 50, 142, 163; vgl. auch BVerfGE 61, 291, 313 f.

⁴⁰ BVerfGE 158, 282, 336 m.w.N.

einschlägigen Fälle das strafbewehrte Verbot privater Mitfahrzentralen als verfassungswidriges, objektiv ungeeignetes Mittel zur Erreichung des damit verfolgten Zwecks angesehen, da dies sogar zu einer größeren Gefährdung der vermeintlich geschützten Mitfahrer führte, weil die Gefahr gerade steige, an unzuverlässige Fahrer zu geraten.⁴¹

bb) Nach diesem Maßstab ist § 353d Nr. 3 StGB schlechthin ungeeignet, die gesetzgeberischen Ziele zu erreichen. Der Straftatbestand schützt weder wirksam die Unbefangenheit von Verfahrensbeteiligten noch die Rechtsgüter von Betroffenen.

Durch das Tatbestandsmerkmal der Mitteilung „im Wortlaut“ hat der Gesetzgeber den Anwendungsbereich des Gesetzes sogar derart beschränkt, dass die Strafnorm die verfolgten Rechtsgüter nicht nur nicht schützt, sondern sie sogar neuen spezifischen Gefahren aussetzt. Das Bundesverfassungsgericht hat selbst bereits anerkannt, dass die Norm den Rechtsgüterschutz nur in begrenztem Umfang gewährleistet und weit reichende Umgehungsmöglichkeiten bestehen.⁴² Nichtsdestotrotz hat es die Geeignetheit bejaht. Dem wortlautgetreuen Zitat komme die besondere Überzeugungs- und Beweiskraft des Faktums zu und der damit verbundene „*Eindruck amtlicher Authentizität*“ beeinflusse die Unbefangenheit von Verfahrensbeteiligten stärker als die sinngemäße Wiedergabe durch Dritte.⁴³ Schon früh waren dagegen große Teile der Rechtswissenschaft der Überzeugung, dass eine sinngemäße Wiedergabe weitaus größere Gefahren für das Rechtsgut der Unbefangenheit der Verfahrensbeteiligten hat als eine wortgetreue Wiedergabe amtlicher Dokumente, das Zitierverbot also gerade den gegenteiligen Effekt auf das Schutzgut hat.⁴⁴ Die Konzeption des § 353d Nr. 3 StGB als „Teilverbot“ verhindert so von Beginn an, dass der verfolgte Zweck (v.a. die Unbefangenheit von Verfahrensbeteiligten) erreicht wird.⁴⁵

⁴¹ Vgl. BVerfGE 17, 306, 316 f.

⁴² BVerfG, 71, 206, 217; BVerfG v. 27.6.2014 – 2 BvR 429/12, Rn. 29.

⁴³ BVerfGE 71, 206, 216; BVerfG v. 27.6.2014 – 2 BvR 429/12, Rn. 30 f.

⁴⁴ Siehe Schönke/Schröder/Perron/Hecker, 30. Aufl. 2019, StGB § 353d Rn. 41 m. w. N.

⁴⁵ Ausführlich hierzu: Schuppert, AfP 1984, 72 ff.

In der Tat besteht bei der sinngemäßen Wiedergabe von amtlichen Dokumenten stets die Gefahr, dass amtliche Dokumente falsch, ungenau oder sinnentstellend wiedergegeben werden. Das kann auch ohne entsprechende Absichten passieren. Die juristische Sprache ist eine Fachsprache und stellt durch eindeutige Begrifflichkeiten eine gewisse Qualität sicher. Die indirekte Wiedergabe dieser oft als technisch und sperrig wahrgenommenen Sprache kann Ungenauigkeiten verursachen, die den Richtigkeitsanspruch der amtlichen Aussagen in den Dokumenten untergraben. Jedenfalls hängt es erheblich von der Vorbildung und Sorgfalt der die Inhalte sinngemäß wiedergebenden Person ab, ob es dabei zu solchen Ungenauigkeiten kommt. Angesichts dieser Faktoren führt gerade das Verbot der wörtlichen Wiedergabe zu einer größeren Gefährdung der vermeintlich geschützten Unvoreingenommenheit der Verfahrensbeteiligten, da die Gefahr steigt, mit unzuverlässigen, zum Teil schlicht falschen Informationen versorgt zu werden.

Der Gesetzgeber verkennt auch die besondere Eigenart des geregelten Sachbereichs, wonach es für die journalistische Berichterstattung auf Genauigkeit und die Wiedergabe möglichst anschaulicher und gleichzeitig zutreffender Aussagen ankommt.⁴⁶ Gerade unter den heutigen Kommunikationsbedingungen ist es Verfahrensbeteiligten beinahe unmöglich, nicht durch Informationen über den Prozess beeinflusst zu werden. Ein Schutz der Verfahrensbeteiligten vor Beeinflussung ließe sich, wenn überhaupt, nur sicherstellen, wenn gerade die sinngemäße Wiedergabe von amtlichen Dokumenten eines Strafverfahrens verboten wäre. Eine solche Ausweitung des Tatbestands wäre allerdings mit Art. 5 Abs. 1 GG nicht vereinbar.⁴⁷ Hinzu kommt das Phänomen der „Fake News“, der im Internet in manipulativer Absicht verbreiteten Falschmeldungen. Insofern muss das Argument der „amtlichen Authentizität“ anders bewertet werden. Das amtliche Authentizität verbürgende wörtliche Zitat begründet nicht die Gefahr für das Rechtsgut, sondern trägt vielmehr dazu bei, es zu schützen.

⁴⁶ Siehe etwa die gemeinsame Stellungnahme der Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten (ARD), des Zweiten Deutschen Fernsehens (ZDF) sowie des Deutschen Journalisten-Verbands (DJV) zum Referenten-Entwurf für ein Gesetz zur Stärkung der Pressefreiheit im Straf- und Strafprozessrecht (PrStG) Az.: II B 4 – 4027/3 vom 9.6.2010, abrufbar unter https://www.djv.de/fileadmin/user_upload/INFOS/Themen/Medienpolitik/Presserecht/Quellenschutz/PrStG-E-21-06-10.pdf.

⁴⁷ So auch Lackner/Kühl/Heger/Heger, 30. Aufl. 2023, StGB § 353d Rn. 4; Roxin NSTZ 1991, 153, 156, 159.

Angesichts dessen hat der Gesetzgeber mit § 353d Nr. 3 StGB den zu regelnden Lebenssachverhalt jedenfalls ohne hinreichenden sachlichen Grund nur ausschnittsweise erfasst. Die Strafnorm bietet keine Gewähr dafür, dass eine durchgreifende Verbesserung der als regelungsbedürftig erkannten Situation erzielt wird. Dass der Gesetzgeber die Beschränkung der Strafbarkeit auf wortlautgetreue Veröffentlichungen bewusst zugunsten der Freiheit der Presse eingeführt hat, reicht insoweit nicht als sachlicher Grund.⁴⁸

Im Übrigen wird die fehlende Eignung von § 353d Nr. 3 StGB daran deutlich, dass nur die „öffentliche Mitteilung“ der amtlichen Dokumente strafbar ist. Nicht strafbar ist dagegen die Weitergabe unmittelbar an am Verfahren beteiligte Personen, etwa ein anonymer Versand an Zeugen und Laienrichter. Der Gesetzgeber versucht also gar nicht, zu verhindern, dass diese Kenntnis von den amtlichen Dokumenten erhalten. Stattdessen will er durch die Beschränkung des Tatbestands auf die öffentliche Mitteilung allein eine spezielle Form der Beeinflussung verhindern: Die bezeichneten Schriftstücke sollten in ihrem Wortlaut nur nicht frühzeitig Gegenstand von *öffentlichen* Diskussionen werden. Die – aufgrund des Veröffentlichungsverbots weniger fundiert geführte – öffentliche Diskussion als solche kann und will die Norm nicht verhindern.

Für die Persönlichkeitsrechte der Betroffenen gilt noch stärker, dass die Norm einen wirksamen Schutz eher verhindert als fördert. Der potentiell in ihren Persönlichkeitsrechten betroffenen Person selbst ist die Veröffentlichung aufgrund der Alternativität der beiden Schutzgüter verboten.⁴⁹ Das nimmt ihr die Möglichkeit, einer falschen Darstellung in den Medien oder im Internet entgegenzutreten.⁵⁰ Ihr ist es verwehrt, unzutreffende Äußerungen mit dem „Anschein amtlicher Authentizität“ zu widerlegen.

Dementsprechend kommt ein Teil der Literatur zu dem Ergebnis, die Norm sei zum Rechtsgüterschutz *„gänzlich ungeeignet“*⁵¹, andere halten sie jedenfalls für

⁴⁸ Vgl. BT-Drs. 7/550, S. 282 ff.

⁴⁹ BVerfG v. 27.6.2014 – 2 BvR 429/12, 30.

⁵⁰ Vgl. bereits *Schomburg*, StV 1984, S. 337, 338 sowie *Eisele*, ZRP 2014, 106, 109.

⁵¹ So Satzger/Schluckebier/Werner/Bosch, StGB, § 353d Rn. 7.

„[k]riminalpolitisch [...] wenig sinnvoll“⁵², fragen skeptisch, „ob die Bestimmung noch eine sinnvolle Funktion erfüllt“, halten sie für eine „stumpfe Waffe“ und „missglückt“ und sehen „mühevolle Umgehungen“⁵³ oder konstatieren, dass „eine konsequente Anwendung der tatbestandlichen Voraussetzungen zu kaum erklärbaren Ergebnissen“ führe.⁵⁴

c) Fehlende Erforderlichkeit

§ 353d Nr. 3 StGB ist nicht erforderlich.

aa) An der Erforderlichkeit fehlt es, soweit ein milderes, die Adressaten weniger belastendes Mittel als Alternative ersichtlich ist, welches gleich effektiv ist. Zu berücksichtigen sind die Intensität des Eingriffs, die Zahl der Betroffenen, belastende oder begünstigende Einwirkungen auf Dritte sowie Nebenwirkungen.⁵⁵ Gerade strafrechtliche Sanktionen stellen eine weitreichende Verkürzung der grundrechtlichen Freiheiten dar. Das Strafrecht ist „ultima ratio“ des Rechtsgüterschutzes. Wegen des in der Androhung, Verhängung und Vollziehung von Strafe zum Ausdruck kommenden sozialetischen Unwerturteils kommt dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als Maßstab für die Überprüfung einer Strafnorm besondere Bedeutung zu.⁵⁶ Das unter Strafe gestellte Verhalten muss in besonderer Weise sozialschädlich und für das geordnete Zusammenleben der Menschen unerträglich sein.⁵⁷

bb) Nach diesem Maßstab ist § 353d Nr. 3 StGB nicht erforderlich. Zumindest für das Schutzgut der Persönlichkeitsrechte der Betroffenen besteht mit dem zivilrechtlichen Schutz ein gleich geeignetes, die Pressefreiheit weniger einschränkendes Mittel. Die Presse unterliegt in Bezug auf die Rechte Betroffener unabhängig von der Strafbarkeit

⁵² Vgl. etwa Lackner/Kühl/Heger, 30. Auflage 2023, § 353d Rn. 4.

⁵³ Schönke/Schröder/Perron/Hecker, 30. Aufl. 2019, StGB § 353d Rn. 41.

⁵⁴ NK-MedienStrafR/Eidam, 1. Aufl. 2023, StGB § 353d Rn. 32.

⁵⁵ Vgl. BVerfGE 113, 167, 259; 134, 141, 181 ff.

⁵⁶ Vgl. BVerfGE 96, 10, 25f; BVerfGE 90, 145, 185; 92, 277, 326.

⁵⁷ Vgl. BVerfGE 88, 203, 258.

einzelner Veröffentlichungen nach § 353d Nr. 3 StGB Sorgfaltspflichten.⁵⁸ Diese sind unter anderem im Pressekodex festgehalten. Medien müssen in jedem einzelnen Fall abwägen, ob das öffentliche Interesse an der (identifizierenden) Berichterstattung die gegebenenfalls entgegenstehenden persönlichen Belange überwiegt. Insbesondere einer nur ausnahmsweise zulässigen identifizierenden Verdachtsberichterstattung sind so schon im Voraus hohe Hürden gesetzt.⁵⁹ Soweit das allgemeine Persönlichkeitsrecht dennoch verletzt ist, kann ein Betroffener über Zivilgerichte auf Unterlassung der öffentlichen Mitteilung klagen und insbesondere Eilrechtsschutz vor hoch spezialisierten Pressekammern in Anspruch nehmen. Hier drohen Wertungswidersprüche: Während die identifizierende Verdachtsberichterstattung ohne Strafbewehr unter engen Voraussetzungen zulässig sein kann, wäre das gleichzeitige Veröffentlichen von amtlichen Dokumenten aus dem Verfahren – in Verkennung der ultima ratio-Funktion – selbst bei Schwärzung und fehlender Identifizierbarkeit nach § 353d Nr. 3 StGB strafbar. Der Bundesgerichtshof in Zivilsachen kommt insoweit folgerichtig zu dem Schluss, ein von § 353d Nr. 3 StGB intendierter, gegenüber der herkömmlichen äußerungsrechtlichen Haftung vorgelagerter Schutz sei „weder sinnvoll noch [...] tragbar“, die Belange der Verfahrensbetroffenen seien „auch ohne die Verwirklichung einer so weitgehenden Rechtsfolge ausreichend abgesichert“.⁶⁰

Ein zum Persönlichkeitsrechtsschutz gleich geeignetes, jedoch wesentlich mildereres Mittel gegenüber dem automatischen Veröffentlichungsverbot des § 353d Nr. 3 StGB wäre es zudem, die Veröffentlichung nicht zu verbieten, sondern von verpflichtenden Anonymisierungen abhängig zu machen. Insofern führt das Verwaltungsgericht Gera in einem Streit über die Herausgabe von Durchsuchungsbeschlüssen an einen Pressevertreter aus, dieser habe es „durch den Umfang der Anonymisierung in der Hand sicherzustellen, dass der Zweck der Norm, nämlich der Schutz der Unbefangtheit der Verfahrensbeteiligten sowie der Schutz des vom Verfahren

⁵⁸ Siehe etwa BVerfG v. 14.9.2015 – 1 BvR 857/15, Rn. 21.

⁵⁹ Vgl. nur BGH v. 16.11.2021 – VI ZR 1241/20.

⁶⁰ BGH v. 16.5.2023 – VI ZR 116/22, Rn. 19 f.

*Betroffenen vor vorzeitiger öffentlicher Bloßstellung und Vorverurteilung [...], erreicht wird“.*⁶¹

Im Hinblick auf das Schutzgut der Unvoreingenommenheit der Verfahrensbeteiligten greift schließlich als milderer Mittel die qualifizierte Einordnung und Belehrung durch die Richter, welche angesichts der allgegenwärtigen und von § 353d Nr. 3 StGB nicht zu verhindernden Prozessberichterstattung ohnehin sinnvoll erscheint.

d) Fehlende Angemessenheit

§ 353d Nr. 3 StGB ist zuletzt auch nicht angemessen.

Die Schwere des Eingriffs in die Pressefreiheit überwiegt deutlich die verfolgten Rechtsgüter, welche § 353d Nr. 3 StGB angesichts der überaus fraglichen Geeignetheit und Erforderlichkeit allenfalls geringfügig schützt.

Für die Angemessenheit darf die Maßnahme nicht außer Verhältnis zum verfolgten Zweck stehen. Für Eingriffe in grundrechtlich geschützte Freiheiten gilt, dass bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht und der Dringlichkeit der ihn rechtfertigenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit gewahrt bleibt, die Maßnahme also die Betroffenen nicht übermäßig belastet.⁶² Eingriffe, welche in ihrer Singularität angemessen sind, können in ihrer kumulativen Wirkung unangemessen sein.⁶³

(i) Abstrakte Wertigkeit der geschützten Rechtsgüter

Die Unbefangenheit der Verfahrensbeteiligten, deren Schutz § 353d Nr. 3 StGB bezweckt, gehört zu den Voraussetzungen der Unvoreingenommenheit der Gerichte. Sie ist auch Voraussetzung für das Vertrauen der Rechtssuchenden und der Öffentlichkeit in die Rechtsprechung. Bei ihr handelt es sich um ein wichtiges Rechtsgut; das wird schon daran deutlich, dass das Grundgesetz selbst in Art. 97 und

⁶¹ VG Gera v. 11.12.2023 – 2 E 1180/23 Ge –, juris, Rn. 31.

⁶² Vgl. BVerfGE 13, 230, 236; 67, 157, 173; 93, 213, 237 f.; 100, 313, 375 f.; 118, 1, 24; 128, 1, 68.

⁶³ BVerfGE 130, 372, 392.

101 Grundvoraussetzungen unparteiischer und sachlicher Rechtsprechung gewährleistet.⁶⁴

Auch den Rechtsgütern der von einem Strafverfahren betroffenen Personen kommt grundsätzlich eine erhebliche Bedeutung zu. Namentlich die Berichterstattung über Straftaten kann das allgemeine Persönlichkeitsrecht erheblich beeinträchtigen, weil sie das Fehlverhalten des mutmaßlichen Straftäters öffentlich bekannt macht, seine Person in den Augen der Leser oder Hörer von vornherein negativ qualifiziert und damit eine Prangerwirkung entfalten kann.⁶⁵ Gleichzeitig kann die Veröffentlichung amtlicher Dokumente in ihrem Wortlaut gerade in seinem Interesse liegen, ermöglichen sie doch teils erst die präzise öffentliche Diskussion, welche, wie das Bundesverfassungsgericht in der Lebach-Entscheidung anerkennt, Verständnis für den Täter wecken kann.⁶⁶

(ii) Abstrakte Wertigkeit der Pressefreiheit

Auf der anderen Seite kommt der durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Freiheit der Meinungsäußerung, der Presse- und der Rundfunkfreiheit ein hoher Rang zu.⁶⁷ Die Berichterstattung ist grundsätzlich frei. Auf die Art und Weise, wie die Presse berichtet, dürfen staatliche Behörden keinen Einfluss nehmen.⁶⁸ Erst eine unabhängige Berichterstattung stellt die nötige Meinungsvielfalt für eine demokratische Öffentlichkeit her.⁶⁹ Der Presse und dem Rundfunk obliegt die umfassende und wahrheitsgemäße Information der Bürger. Informations- und Meinungsfreiheit gewinnen bei einem Konflikt mit anderen Rechtsgütern besonderes Gewicht, wenn sie Angelegenheiten betreffen, welche die Öffentlichkeit wesentlich berühren.⁷⁰ In diesen Bereich gehört nach dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte die Gerichtsberichterstattung sowie die Information über

⁶⁴ Vgl. BVerfGE 71, 206, 219.

⁶⁵ Vgl. BVerfGE 71, 206, 219; 35, 202, 226.

⁶⁶ BVerfGE 35, 202, 226.

⁶⁷ St. Rspr., siehe BVerfGE 7, 198, 208; 10, 118, 121; 35, 202, 221 f.

⁶⁸ Vgl. BVerfGE 113, 63, 76; BVerfGE 20, 162, 174.

⁶⁹ Vgl. BVerfGE 52, 283, 296; 113, 63, 76; 20, 162, 174.

⁷⁰ Vgl. BVerfGE 7, 198, 212, st. Rspr., etwa noch BVerfGE 60, 234, 240.

Strafverfahren. Die Presseberichterstattung ist ein Mittel, mit dem Politik und Öffentlichkeit sich vergewissern können, dass die Richter ihrer hohen Verantwortung entsprechend dem Ziel gerecht werden, dass den ihnen übertragenen Aufgaben zugrunde liegt.⁷¹ Besondere Wachsamkeit ist geboten, wenn die von der Staatsgewalt getroffenen Maßnahmen oder auferlegten Sanktionen geeignet sind, die Presse zu entmutigen, sich an Diskussionen über Fragen des berechtigten öffentlichen Interesses zu beteiligen.⁷²

(iii) Schwere des Eingriffs in die Pressefreiheit

Der Eingriff in die Pressefreiheit durch § 353d Nr. 3 StGB wiegt schwer.

§ 353d Nr. 3 StGB ist ein abstraktes Gefährungsdelikt. Für die Strafbarkeit kommt es nicht auf das Bestehen einer konkreten Gefahr für die geschützten Rechtsgüter, sondern allein auf die Tathandlung an. Der Straftatbestand lässt angesichts des insoweit eindeutigen Willen des Gesetzgebers keinen Raum für eine Abwägung mit dem Berichterstattungsinteresse oder dem Informationsinteresse der Öffentlichkeit.

Der Strafraum beträgt zwar maximal ein Jahr Freiheitsstrafe. Die vermeintlich geringe Strafdrohung darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass allein die Formulierung als Straftatbestand eine stark abschreckende Wirkung entfaltet. Journalisten drohen unmittelbare persönliche Konsequenzen, welche ihr Verlag – anders als bei der zivilrechtlichen Sanktionierung einer Verletzung journalistischer Sorgfaltspflichten – nicht abfedern kann. Hierdurch entsteht die Gefahr, dass Journalisten ganz von einer Berichterstattung absehen. Auch handelt es sich etwa nach Auffassung des Landgerichts Amberg bei einer unter § 353d Nr. 3 StGB fallenden Veröffentlichung trotz der geringen Straferwartung „*nicht um eine Bagatelldat*“, so dass eine Durchsuchung aufgrund eines entsprechenden Tatverdachts verhältnismäßig sein kann.⁷³ Dementsprechend droht auch Redaktionen, deren Journalisten sich der Begehung einer unter § 353d Nr. 3 StGB fallenden Tat verdächtig machen, die Durchsuchung ihrer Redaktionsräume. Solche bei der Schwere des Eingriffs durch eine Strafnorm ebenfalls zu berücksichtigende

⁷¹ EGMR v. 14.2.2008 – 20893/03 – Affaire July u. Sarl Libération/Frankreich, NJW 2009, 3145, Rn. 66.

⁷² EGMR v. 14.2.2008 – 20893/03 – Affaire July u. Sarl Libération v. Frankreich, NJW 2009, 3145, Rn. 67.

⁷³ LG Amberg, Beschluss vom 4.8.2015 – 11 Qs 5/15, BeckRS 2015, 118797 Rn. 38.

Zwangsmaßnahmen enthalten „*schon ihrer Natur nach regelmäßig einen erheblichen Eingriff in die grundrechtlich geschützte Lebenssphäre der Betroffenen.*“⁷⁴

Dagegen kommt gerade dem wörtlichen Zitat im Rahmen einer Berichterstattung ein besonderer Dokumentationswert zu. Es ist von erheblicher Bedeutung für die öffentliche Meinungsbildung. Das Zitat dient dem Beleg und der Verstärkung des Aussagegehalts; ihm „*kommt die besondere Überzeugungskraft und Beweiskraft des Faktums zu.*“⁷⁵ Gerade eine wortlautgetreue Veröffentlichung kann „*einen Beitrag zum geistigen Meinungskampf in einer die Öffentlichkeit in höchstem Maße berührenden Frage*“ leisten und die Presse kann gerade damit ihre grundrechtliche „*Aufgabe als ‚Wachhund der Öffentlichkeit‘ im demokratischen Rechtsstaat*“ wahrnehmen.⁷⁶ Die angesichts der Zunahme von Vorwürfen gegenüber herkömmlichen Medien auf der einen und der Zunahme sog. Fake News auf der anderen Seite hohe Bedeutung der Belegfunktion zeigt sich auch bei den vom Beschwerdeführer vorgenommenen Veröffentlichungen. Er führt die Zitate aus dem Gerichtsbeschluss an, um deutlich zu machen, dass es sich nicht um eine eigene zusammenfassende Bewertung von ihm handelt, sondern dass das Landgericht genau diese eindeutige juristische Einschätzung getroffen hat, welche wiederum Grundlage für die Kritik an der Arbeit der Ermittlungsbehörden sein kann.

Tatsächlich stehen Journalisten heute amtliche Dokumente eines Verfahrens im Wortlaut, oft sogar ungeschwärzt zur Verfügung. Das Bundesverfassungsgericht war dagegen in seinem Urteil von 1985 noch davon ausgegangen, dass Journalisten nur selten den Inhalt der Aktenteile im Wortlaut kennen würden und hatte insbesondere aus diesem Grund eine Beschränkung der Pressefreiheit „*nur in geringem Ausmaß*“ angenommen.⁷⁷ Das berücksichtigt die Kammer nicht in ausreichendem Maße, wenn sie im Anschluss an diese Rechtsprechung ebenfalls nur von einem geringen Eingriff ausgeht (vgl. UA 5). Insbesondere bei Verfahren, die von Interesse für die Öffentlichkeit sind, haben Journalisten dagegen heute regelmäßig einen Anspruch auf Herausgabe der Entscheidungen. Das Bundesverfassungsgericht hat zwischenzeitlich

⁷⁴ BVerfGE 20, 162, 186 f.

⁷⁵ BVerfGE 54, 208, 217.

⁷⁶ BGH v. 16.5.2023, VI ZR 116/22, Rn. 48 m.w.N.

⁷⁷ BVerfG v. 03.12.1985 – 1 BvL 15/84, Rn. 55, BVerfGE, 71, 206, 220.

– unabhängig von Verfahrensstand und Rechtskraft – eine verfassungsrechtliche Pflicht zur Veröffentlichung „*veröffentlichungswürdiger Entscheidungen*“ bejaht.⁷⁸ Jedenfalls bei hinreichender Anonymisierung stehen der Veröffentlichung auch nicht-rechtskräftiger Entscheidungen danach weder die Unbefangenheit von Verfahrensbeteiligten noch Persönlichkeitsrechte entgegen.⁷⁹ Konsequenterweise nehmen die Fachgerichte eine Veröffentlichungspflicht

- für Strafbefehle;⁸⁰
- für Beschlüsse im Ermittlungsverfahren wie die Entscheidung über die Beschwerde gegen die Untersuchungshaft⁸¹ sowie
- für Entscheidungen aus dem Zwischenverfahren wie Eröffnungsbeschlüsse an.⁸²

Die Literatur kritisiert in der Folge das Bundesverfassungsgericht unter anderem, weil es dabei offenkundig die eigene Rechtsprechung zu § 353d Nr. 3 StGB nicht beachtet hat.⁸³ Im Ergebnis soll aber, wenn eine Veröffentlichungspflicht der Gerichte besteht, § 353d Nr. 3 StGB einer Veröffentlichung durch Mitarbeitende von Gerichten nicht entgegen stehen.⁸⁴ Die Gerichte nehmen dabei – soweit ersichtlich – an, dass der in Landespressegesetzen normierte journalistische Auskunftsanspruch einen Rechtfertigungsgrund für Justizbeschäftigte darstelle. Der für das Urteil von 1985 tragende Befund lässt sich angesichts dessen heute nicht mehr halten. Die Öffentlichkeitsarbeit von den Staatsanwaltschaften oder auch Gerichten umfasst es in vielen Fällen, dass sie Presseangehörigen die Anklageschrift bereitstellen. Auch Strafverteidiger geben Inhalte aus den Akten weiter, um der Presse- und

⁷⁸ BVerfG v. 14.9.2015 – 1 BvR 857/15; vorher schon BVerwG v. 26.2.1997 – BVerwG 6 C 3.96.

⁷⁹ BVerfG v. 14.9.2015 – 1 BvR 857/1, Rn. 20 ff.

⁸⁰ VG München v. 14.3.2023 – M 10 E 22.6192, Rn. 39, bestätigt durch Bayerischer Verwaltungsgerichtshof v. 29.6.2023 – 7 CE 23.820.

⁸¹ BGH v. 22.8.2019 – StB 21/19 sowie die dazu ergangene Rechtsprechung des OLG Karlsruhe v. 1.4.2020 – 2 VAs 1/20.

⁸² OLG Stuttgart v. 12.06.2023 – 2 Ws 2/23.

⁸³ *Brink/Vogel*, NJW 2015, 3710; *Popp*, ZD 2021, 501, 503.

⁸⁴ OLG Karlsruhe v. 1.4.2020, 2 Vas 1/20; MüKo StGB/*Puschke*, StGB, 4. Aufl. 2022, § 353d Rn. 78; *Popp*, ZD 2021, 501, 503.

Informationsarbeit staatlicher Stellen und der entsprechenden Deutungshoheit etwas entgegensetzen zu können.

Die Schwere des Eingriffs mildert nicht, dass § 353d Nr. 3 StGB eine zeitliche Begrenzung des Veröffentlichungsverbots vorsieht, zumal dieses – wie aufgezeigt – ebenfalls enorme Unsicherheiten für die Journalisten mit sich bringt. Das Berichterstattungsinteresse und das öffentliche Informationsinteresse bestehen meist schon vor der öffentlichen Erörterung des Schriftstückes. So ist es für die Öffentlichkeit grundsätzlich vor Beginn der Hauptverhandlung interessant, auf welcher Grundlage eine Person angeklagt wird. Insbesondere besteht das berechtigte Interesse der Presse, bei der Vollstreckung von Durchsuchungsbeschlüssen und anderen Ermittlungsmaßnahmen über diese zu berichten. Solche Ermittlungsmaßnahmen können zeitlich weit vor Verlesung der Anklage und erst recht vor dem (rechtskräftigen) Abschluss des Verfahrens erfolgen.

(iv) Grad der Zweckerreichung

§ 353d Nr. 3 StGB erreicht den verfolgten Zweck, wenn überhaupt, nur in sehr beschränktem Maß. Es besteht sogar die Gefahr, dass der Straftatbestand der Zweckerreichung im Wege steht.

Selbst bei Unterstellung der Geeignetheit mindern insbesondere die Einschränkungen der Veröffentlichung „im Wortlaut“ und der „öffentlichen Mitteilung“ den Grad der Zweckerreichung erheblich. Auch nach Einschätzung des Bundesverfassungsgerichts ist der Schutz nur in einem begrenzten Umfang gewährleistet und der Erfolg, der sich mit der Norm erreichen lässt, gering.⁸⁵

§ 353d Nr. 3 StGB verbietet zugleich eine Vielzahl an Handlungen, welche die Schutzzwecke nicht berühren. Paradigmatisch ist der Fall, in dem der Angeschuldigte Dokumente wie die Anklageschrift veröffentlicht oder mit seiner Einwilligung veröffentlichen lässt und weder Schöffen noch Zeugen beteiligt sind.

Das Persönlichkeitsrecht bedarf jedoch keines Schutzes vor dem Betroffenen selbst. Der Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist schon nicht eröffnet, wenn eine Veröffentlichung mit Einwilligung der Betroffenen erfolgt. Das Gleiche gilt – im zivilrechtlichen Presserecht eine Selbstverständlichkeit – , wenn die Veröffentlichung

⁸⁵ BVerfGE, 71, 206, 217/219.

die betroffene Person nicht identifiziert oder identifizierbar macht. Schließlich muss die Beurteilung ebenso ausfallen, wenn die Veröffentlichung im Sinne der betroffenen Person erfolgt, wie das Bundesverfassungsgericht in der Lebach-Entscheidung angedeutet hat.

Zudem wird deutlich, dass schon aufgrund des Verfahrensrechts nicht jede nach § 353d Nr. 3 StGB strafbare Tathandlung in das Rechtsgut der Unbefangenheit der Verfahrensbeteiligten eingreifen kann und es in einzelnen Verfahren so zur fehlenden Betroffenheit auch nur eines der Schutzgüter kommt. Das ist etwa bei Verfahren vor dem Strafrichter der Fall, in denen keine Zeugen geladen sind. Bekanntlich nimmt der Strafrichter „einen Großteil der Aufgaben des Amtsgerichts in Strafsachen wahr“.⁸⁶ Hinzu kommt, dass Schöffen mittlerweile ohnehin häufig – auch ohne die von § 353d Nr. 3 StGB nicht erfasste nicht-öffentliche Übermittlung – vorab die Verfahrensakte sehen und dies insbesondere keinen Revisionsgrund (mehr) darstellt. Das Bundesverfassungsgericht hatte diesen Wandel in der Rechtsprechung 1985 nicht antizipiert. Das gilt in Bezug auf Strafverfahren umso mehr, als mittlerweile eine Akteneinsicht für Schöffen vielfach ohnehin für sachgerecht gehalten wird.⁸⁷

Aber auch in Fällen, in denen eine verzerrende Berichterstattung beispielsweise über richterliche Beschlüsse die Unbefangenheit von Verfahrensbeteiligten bereits stark beeinflusst hat, kann sich eine Veröffentlichung amtlicher Schriftstücke höchstens noch im positiven Sinne auf die Unbefangenheit der Verfahrensbeteiligten auswirken, indem gerade der „Anschein amtlicher Authentizität“ der veröffentlichten Dokumente die Debatte wieder versachlicht. Anders als noch 1985 sind die modernen Massenmedien, das Internet, die Sozialen Netzwerke und der Umstand, dass ein Großteil der Bevölkerung ein internetfähiges Handy besitzt, Faktoren, die es noch unwahrscheinlicher erscheinen lassen, dass Verfahrensbeteiligte nicht durch den Medienkonsum beeinflusst werden. Auch die Rechtsgüter Betroffener werden durch diese Faktoren in einem anderen Ausmaß berührt als früher. Das Verbot des § 353d Nr. 3 StGB geht somit ins Leere. Im Gegenteil könnte ein genaues Zitieren von amtlichen Dokumenten Falschinformationen oder Ungenauigkeiten entgegentreten.

⁸⁶ BeckOK GVG/*Eschelbach*, 22. Ed. 15.2.2024, GVG § 25 Rn. 1.

⁸⁷ Vgl. BGH v. 26.3.1997, 3 StR 421/96 m. w. N.; *Eisele*, ZRP 2014, 106, 109.

(v) Gesamtabwägung

Die Gesamtabwägung fällt vor dem Hintergrund der Schwere des Eingriffs und insbesondere auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (dazu im Einzelnen sogleich) zugunsten der Pressefreiheit aus.

Das Verbot, amtliche Schriftstücke wörtlich zu zitieren, greift in den Kernbereich der Pressefreiheit ein. Die Presse hat die Freiheit, abzuwägen, in welcher Form und mit welchen Mitteln sie über Ereignisse von öffentlichem Interesse berichtet. Es ist ureigene Aufgabe der Presse, Kritik an der Justiz zu üben. Dafür muss sie den Wortlaut amtlicher Dokumente wiedergeben können, wenn sich gerade an der Formulierung die Kritik oder Diskussion entzündet. Den mit § 353d Nr. 3 StGB verfolgten Schutzzwecken ist demgegenüber mit dem Straftatbestand kaum wirksam gedient: Die Rechte der Betroffenen sichern journalistische Sorgfaltspflichten (insbesondere die Vornahme von Anonymisierungen), zivilrechtliche Ansprüche und das auf schnelle Entscheidungen angelegte Zivilverfahrensrecht ab. Hier drohen Wertungswidersprüche, wenn es strafrechtlich verboten ist, geschwärzte Dokumente zu veröffentlichen, während dies zivilrechtlich mangels Identifizierbarkeit schon keinen Eingriff in das Persönlichkeitsrecht darstellt. Zudem liegen Veröffentlichungen oftmals im Sinne der betroffenen Personen. Laienrichter kennen außerdem zunehmend die Akteninhalte im Vorfeld der Hauptverhandlung. Die gezielte Weitergabe an einzelne Laienrichter oder auch Zeugen umfasst § 353d Nr. 3 StGB ohnehin nicht. Bei Verfahren von großem öffentlichem Interesse sind alle Verfahrensbeteiligte unabhängig von einer Veröffentlichung im Wortlaut der Beeinflussung durch mediale Berichterstattung ausgesetzt.

Der Annahme des Bundesverfassungsgerichts, es handele sich in Fällen des § 353d Nr. 3 StGB nicht darum, Missstände aufzudecken oder einer Verschleierung von Missständen entgegenzutreten, so dass die Kontrollaufgabe der Presse ins Spiel käme, geht fehl. Es ist nicht Aufgabe von Gerichten, über das Berichterstattungsinteresse zu befinden. Das ist allein Aufgabe der Presse. § 353d Nr. 3 StGB berührt Fälle von hohem Informationsinteresse für die Öffentlichkeit. Bei der Veröffentlichung von amtlichen Dokumenten aus laufenden Verfahren geht es oftmals gerade darum, sich kritisch und detailliert mit der Argumentation von Staatsanwaltschaften und Gerichten auseinanderzusetzen und

insoweit auch Missstände – in Form von kritikwürdigen Entscheidungen – aufzudecken und zu diskutieren. Um die eigene Darstellung zu belegen, sie glaubwürdiger zu machen und eine sachgerechte Auseinandersetzung zu ermöglichen, ist die wortlautgetreue Veröffentlichung zur Wahrung der Pressefreiheit mitunter essentiell.

Wie viele Verfahren gegen Journalisten von Staatsanwaltschaften betrieben werden und wie diese Verfahren die redaktionelle Arbeit beeinflussen, ist kaum zu bestimmen. Jedenfalls kommt es regelmäßig zu Verfahren gegen Journalisten, wie allein dieses Verfahren gegen den Beschwerdeführer zeigt. Letztlich kommt es stets auf den Strafverfolgungseifer der einzelnen Staatsanwaltschaften an. Unabhängig von einzelnen Strafverfahren ist jedoch zu beachten, dass schon die Strafandrohung des § 353d Nr. 3 StGB die Arbeit der Presse massiv einschränkt. Gerade durch die Unbestimmtheit der Norm besteht die Möglichkeit, dass Redaktionen und Journalisten von einer Berichterstattung absehen, auch wenn diese nicht strafbar gewesen wäre. Die abschreckende Wirkung ist somit überschießend. Jedenfalls die Ausgestaltung der Norm als abstraktes Gefährungsdelikt ist damit nicht zu rechtfertigen. Die wenigen Einschränkungen des (unbestimmten) Straftatbestandes reichen insofern nicht aus. Dagegen würde etwa eine – nur vom Gesetzgeber einzuführende – Abwägungsregelung wie § 193 StGB Journalisten die Möglichkeit an die Hand geben, sich rechtskonform zu verhalten.

III. Unvereinbarkeit mit Art. 10 EMRK und daraus resultierende Unvereinbarkeit mit Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG

§ 353d Nr. 3 StGB ist auch nicht mit der von Art. 10 EMRK garantierten Pressefreiheit in der Auslegung des EGMR in Einklang zu bringen. Darin liegt erneut eine Verletzung der Pressefreiheit des Grundgesetzes.

1. § 353d Nr. 3 StGB gemessen an Art. 10 EMRK

Aus Art. 10 Abs. 2 EMRK ergibt sich, wann ein Eingriff in die Pressefreiheit durch die strafrechtliche Verurteilung eines Journalisten gerechtfertigt sein kann. Demnach muss der Eingriff einem dort genannten legitimen Zweck dienen, gesetzlich geregelt

und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sein. Weder die zweite noch die dritte Voraussetzung ist im Fall des § 353d Nr. 3 StGB erfüllt.

a) Legitime Zwecke

Dieses Erfordernis erfüllt § 353d Nr. 3 StGB. Der doppelten Schutzrichtung der Strafnorm (Schutz der Unbefangenheit der Verfahrensbeteiligten sowie der Unschuldsvermutung und der Rechte der vom Verfahren Betroffenen) entsprechen die von Art. 10 Abs. 2 EMRK genannten Zwecke der Wahrung der Autorität und Unparteilichkeit der Rechtsprechung und des Schutzes der Rechte anderer.⁸⁸

b) Keine ausreichende gesetzliche Grundlage

Art. 10 Abs. 2 EMRK enthält ein mit Art. 103 Abs. 2 GG vergleichbares Bestimmtheitserfordernis. Eine ausreichende gesetzliche Grundlage für einen Eingriff liegt nur dann vor, wenn die jeweilige Norm so genau formuliert ist, dass ein davon betroffener Bürger sein Verhalten danach ausrichten kann. Zumindest mit Beratung durch eine sachkundige Person muss er die bei einer bestimmten Handlung möglichen Folgen in einem dem konkreten Fall angemessenen Ausmaß vorhersehen können.⁸⁹ Dabei ist in Rechnung zu stellen, dass das Recht einer gewissen Flexibilität bedarf, die auch unbestimmtere Formulierungen erlaubt. Außerdem ist von Menschen, die im Rahmen ihrer Berufsausübung besonders vorsichtig handeln bzw. handeln müssen, auch eine besonders genaue Risikoeinschätzung zu erwarten.⁹⁰

Diesen Anforderungen wird § 353d Nr. 3 StGB nicht gerecht. Die Norm ist in mehrfacher Hinsicht sehr unbestimmt: bei den Merkmalen „amtliche Dokumente“, „in wesentlichen Teilen“, „im Wortlaut“ und „Verfahren abgeschlossen“ (siehe oben). In mehr als fünfzig Jahren ist es auch den Strafgerichten nicht gelungen, hier Klarheit zu schaffen. Damit kann sich selbst ein besonders umsichtig vorgehender und Rechtsrat einholender Journalist niemals sicher sein, wo die Grenze zur Strafbarkeit verläuft.

⁸⁸ Vgl. dazu EGMR v. 7.6.2007 – 1914/02 – Dupuis u.a. v. Frankreich, § 32; EGMR v. 28.6.2011 – 28439/08 – Pinto Coelho v. Portugal, § 29 f.

⁸⁹ EGMR v. 28.6.2012 – 15054/07, 15066/07 – Ressiot u.a. v. Frankreich, § 104.

⁹⁰ Ebd., §§ 104, 105 f.

c) Eingriff nicht in einer Demokratie notwendig

Bei der Frage, ob der Eingriff in einer Demokratie notwendig ist, fächert sich die Prüfung noch einmal auf. Danach muss der Eingriff einem zwingenden sozialen Bedürfnis entsprechen, in einem angemessenen Verhältnis zu dem verfolgten legitimen Zweck stehen und die von den nationalen Behörden zur Rechtfertigung des Eingriffs angeführten Gründe müssen relevant und ausreichend sein.⁹¹ Die Notwendigkeit des Eingriffs muss (durch den Vertragsstaat) überzeugend nachgewiesen sein.⁹²

aa) Nach dem EGMR genießt die Pressefreiheit einen besonderen Rang. Weil die demokratische Gesellschaft ein Interesse daran hat, dass die Pressefreiheit garantiert und aufrechterhalten wird, ist die Prüfung sowohl beim zwingenden sozialen Bedürfnis für den Eingriff als auch bei der Angemessenheit erheblich zugunsten der Pressefreiheit vorgewichtet.⁹³ Dem EGMR zufolge hat die Presse innerhalb bestimmter Grenzen – Wahrung des guten Rufs und der Rechte Anderer, Schutz vertraulicher Informationen – die Aufgabe, Informationen und Ideen zu allen Angelegenheiten von allgemeinem Interesse zu vermitteln. Sie ist dabei berechtigt und auch verpflichtet, über laufende Strafverfahren zu berichten; damit korrespondiert ein Recht der Öffentlichkeit, entsprechende Informationen zu erhalten.⁹⁴ Erfüllt die Presse diese Aufgabe, sichert das auch die in Art. 6 Abs. 1 EMRK garantierte

⁹¹ EGMR v. 12.4.2012 – 30002/08 – Martin u.a. v. Frankreich, § 77; EGMR v. 7.6.2007 – 1914/02 – Dupuis u.a. v. Frankreich, §§ 36-38; EGMR v. 28.6.2012 – 15054/07, 15066/07 – Ressiot u.a. v. Frankreich, § 101; EGMR v. 28.6.2011 – 28439/08 – Pinto Coelho v. Portugal, § 34.

⁹² EGMR v. 7.6.2007 – 1914/02 – Dupuis u.a. v. Frankreich, § 36; EGMR v. 28.6.2012 – 15054/07, 15066/07 – Ressiot u.a. v. Frankreich, §§ 101, 126.

⁹³ EGMR v. 28.6.2012 – 15054/07, 15066/07 – Ressiot u.a. v. Frankreich, § 101; EGMR v. 12.4.2012 – 30002/08 – Martin u.a. v. Frankreich, §§ 61, 65, 87; EGMR v. 7.6.2007 – 1914/02 – Dupuis u.a. v. Frankreich, § 36; siehe zudem bereits EGMR v. 27.3.1996 – 17488/90 – Goodwin v. Vereinigtes Königreich, §§ 39 f., 45.

⁹⁴ EGMR v. 28.6.2011 – 28439/08 – Pinto Coelho v. Portugal, §§ 32 f.; EGMR v. 7.6.2007 – 1914/02 – Dupuis u.a. v. Frankreich, §§ 34 f.

Öffentlichkeit des Verfahrens. Zugleich sorgt sie damit dafür, dass die Öffentlichkeit die Aktivitäten des Strafjustizsystems sorgfältig überwacht.⁹⁵

Noch einmal stärker ist der Schutz der Pressefreiheit, wenn die Berichterstattung den politischen Diskurs oder Fragen von allgemeinem Interesse betrifft. In solchen Fällen gestattet Art. 10 Abs. 2 EMRK so gut wie keine Einschränkung.⁹⁶

Der Schutz der Pressefreiheit ist jedoch nicht unbegrenzt gewährleistet. Auch Journalisten sind grundsätzlich verpflichtet, die allgemeinen Strafgesetze beachten. Das ist Bestandteil der in Art. 10 Abs. 2 Halbsatz 1 EMRK genannten „Pflichten und Verantwortung“.⁹⁷ Darüber hinaus sind Journalisten nur dann von Art. 10 EMRK geschützt, wenn sie genaue und zuverlässige Informationen auf einer zutreffenden Tatsachengrundlage bereitstellen, dabei in gutem Glauben handeln und die Grundsätze der journalistischen Ethik wahren.⁹⁸ Dabei hat der EGMR betont, dass gerade die Veröffentlichung eines Dokuments im Original journalistischen Standards entspricht, weil sie die Genauigkeit der Mitteilung und ihre Authentizität beweist und so zur Glaubwürdigkeit beiträgt.⁹⁹

Bei der Prüfung eines Eingriffs in die Pressefreiheit sind einige weitere normative Gesichtspunkte für die Abwägung relevant, so das Recht auf ein faires Verfahren und damit auf ein unparteiisches Gericht aus Art. 6 Abs. 1 EMRK, die in Art. 6 Abs. 2 EMRK verankerte Unschuldsvermutung und die Frage, ob die Berichterstattung das

⁹⁵ EGMR v. 7.6.2007 – 1914/02 – Dupuis u.a. v. Frankreich, § 42; siehe auch EGMR v. 28.6.2012 – 15054/07, 15066/07 – Ressiot u.a. v. Frankreich, § 102 und die Empfehlung des Ministerrats Rec(2003)13, die zusätzlich die negativ-generalpräventive Wirkung der Berichterstattung über Strafverfahren anführt.

⁹⁶ EGMR v. 29.3.2016 – 56925/08 – Bédat v. Schweiz, § 49; EGMR v. 28.6.2012 – 15054/07, 15066/07 – Ressiot u.a. v. Frankreich, § 115; EGMR v. 12.4.2012 – 30002/08 – Martin u.a. v. Frankreich, § 66; EGMR v. 7.6.2007 – 1914/02 – Dupuis u.a. v. Frankreich, § 40.

⁹⁷ EGMR v. 12.4.2012 – 30002/08 – Martin u.a. v. Frankreich, § 62; EGMR v. 28.6.2012 – 15054/07, 15066/07 – Ressiot u.a. v. Frankreich, § 120; EGMR v. 7.6.2007 – 1914/02 – Dupuis u.a. v. Frankreich, § 43.

⁹⁸ EGMR v. 29.3.2016 – 56925/08 – Bédat v. Schweiz, §§ 50, 58; EGMR v. 28.6.2012 – 15054/07, 15066/07 – Ressiot u.a. v. Frankreich, § 111; EGMR v. 12.4.2012 – 30002/08 – Martin u.a. v. Frankreich, § 63; EGMR v. 7.6.2007 – 1914/02 – Dupuis u.a. v. Frankreich, § 46.

⁹⁹ EGMR v. 28.6.2011 – 28439/08 – Pinto Coelho v. Portugal, § 38; EGMR v. 7.6.2007 – 1914/02 – Dupuis u.a. v. Frankreich, § 46.

Vertrauen der Öffentlichkeit in die Strafgerichte unterminieren könnte.¹⁰⁰ Bedeutung kann auch das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens aus Art. 8 EMRK haben.¹⁰¹

Speziell am Prüfungspunkt der Angemessenheit des Eingriffs im Verhältnis zum verfolgten Zweck ist zudem die Art und Schwere der Strafe zu berücksichtigen, außerdem der auch durch eine moderate Strafe verursachte „chilling effect“ für die Ausübung der Pressefreiheit.¹⁰² Die verhängte Sanktion darf keine Zensurwirkung dahingehend entfalten, dass Journalisten es nicht mehr wagen, kritische Beiträge zu Fragen von allgemeiner Bedeutung zu veröffentlichen. Bei all dem kann eine Verurteilung als solche schwerer wiegen als eine damit verbundene geringe Sanktion.¹⁰³

In seiner Bédat-Entscheidung hat der EGMR die Kriterien für die Prüfung, ob die Bestrafung eines Journalisten wegen der Veröffentlichung vertraulicher Dokumente aus einem Strafverfahren in einer Demokratie notwendig im Sinne des Art. 10 Abs. 2 EMRK ist, weiter konkretisiert und strukturiert. Demnach müssen die nationalen Gerichte prüfen, wie der Journalist die Informationen erhalten hat, was der Inhalt des Artikels ist, ob und inwieweit der Artikel zu einer Diskussion von allgemeinem Interesse beiträgt, ob der Artikel konkret das Strafverfahren beeinflusst hat oder beeinflussen konnte, ob der Artikel rufschädigend in das Recht des Beschuldigten auf Privatleben (Art. 8 EMRK) eingreift und ob die Strafe verhältnismäßig ist.¹⁰⁴

All diese materiellen Vorgaben sind notwendig mit einem formalen Erfordernis verbunden. Ein Eingriff in die Pressefreiheit lässt sich grundsätzlich überhaupt nur dann rechtfertigen, wenn die nationalen Behörden und Fachgerichte eine *Abwägung* der im Einzelfall betroffenen Rechte und Interessen vorgenommen haben. Dabei

¹⁰⁰ Siehe nur EGMR v. 29.3.2016 – 56925/08 – Bédat v. Schweiz, § 51; EGMR v. 28.6.2011 – 28439/08 – Pinto Coelho v. Portugal, §§ 33 f.

¹⁰¹ Siehe EGMR v. 29.3.2016 – 56925/08 – Bédat v. Schweiz, §§ 55, 72 ff.

¹⁰² EGMR v. 28.6.2011 – 28439/08 – Pinto Coelho v. Portugal, § 39; EGMR v. 7.6.2007 – 1914/02 – Dupuis u.a. v. Frankreich, §§ 47 f.;

¹⁰³ EGMR v. 29.3.2016 – 56925/08 – Bédat v. Schweiz, § 79.

¹⁰⁴ Näher zu den Bédat-Kriterien und deren Anwendung auf den konkreten Fall siehe unten unter B. II.

müssen sie auch begründen, warum die fragliche Veröffentlichung dem Verfahren geschadet oder die Unschuldsvermutung verletzt haben soll. Wenn hingegen ein allgemeines, absolut formuliertes Veröffentlichungsverbot quasi automatisch eine Sanktion auslöst und eine Abwägung verhindert, dann ist ein solches Verbot kaum mit Art. 10 EMRK vereinbar.¹⁰⁵

bb) § 353d Nr. 3 StGB hält diesen menschenrechtlichen Vorgaben nicht stand.

Die Norm berücksichtigt schon im Ausgangspunkt nicht den besonderen Rang der Pressefreiheit, weil sie auf Tatbestandsebene nicht nach unterschiedlichen Tätern und Veröffentlichungszwecken differenziert. Die Bédat-Kriterien spielen für die Strafbarkeit nach § 353d Nr. 3 StGB ebenso keine Rolle: So ist es nach dem Wortlaut dieses Straftatbestands und nach der Entstehungsgeschichte irrelevant, wie der Journalist die amtlichen Dokumente erhalten hat. Nichts anderes gilt für die Frage, welchen Inhalt der Artikel hat, ob also der Journalist in gutem Glauben auf zuverlässiger Tatsache entsprechend den Standards journalistischer Ethik zuverlässige und genaue Informationen geliefert oder nur auf die Sensationslust seines Publikums gezielt hat. § 353d Nr. 3 StGB wird oft sogar ausgerechnet die Journalisten treffen, die sich um Genauigkeit besonders bemühen und deshalb wörtlich zitieren, während selbst grobe Verzerrungen straflos bleiben. Bei dieser Strafnorm ist es auch gleichgültig, ob die Veröffentlichung einen Beitrag zu einer Diskussion von allgemeinem Interesse leistet. Zudem ist es nicht von Belang, ob die Veröffentlichung geeignet war, das konkrete Verfahren irgendwie zu beeinflussen, ob also eine entsprechende konkrete Gefahr für eines der geschützten Rechtsgüter des § 353d Nr. 3 StGB nachgewiesen ist. Die Norm ist nämlich eindeutig als abstraktes Gefährdungsdelikt konzipiert. Ebenso wenig wirkt es sich auf die Strafbarkeit aus, ob die Veröffentlichung in das Recht des Beschuldigten auf Privatleben, insbesondere in der Ausprägung als Recht auf Schutz des guten Rufs eingreift. Schließlich ist für die Strafbarkeit auch die Verhältnismäßigkeit der Strafe, vor allem eine drohende Zensurwirkung (und dabei auch der Eindruck der Verurteilung als solcher) irrelevant.

§ 353d Nr. 3 StGB verhindert nach all dem die nach Art. 10 Abs. 2 EMRK zwingend notwendige Abwägung der betroffenen Rechte und Interessen vollständig. Die Norm

¹⁰⁵ Siehe EGMR v. 28.6.2011 – 28439/08 – Pinto Coelho v. Portugal, §§ 36-40; siehe auch EGMR v. 29.3.2016 – 56925/08 – Bédat v. Schweiz, § 55, wonach die nationalen Behörden und Gerichte eine Pflicht zur Abwägung trifft.

etabliert einen Automatismus, der völlig unabhängig von sämtlichen durch den EGMR vorgegebenen Kriterien zur Bestrafung führt, sobald ein Journalist vorsätzlich ein amtliches Dokument mindestens in wesentlichen Teilen vor der Erörterung in öffentlicher Verhandlung oder vor Verfahrensabschluss wörtlich veröffentlicht.

Die Kammer dagegen irrt, wenn sie § 353d Nr. 3 StGB aus dem Grund für mit Art. 10 EMRK vereinbar hält, dass dem Straftatbestand eine gesetzgeberische Abwägung der verschiedenen Interessen zugrunde liege (siehe UA 7). Denn nach der oben ausführlich wiedergegebenen Rechtsprechung des EGMR erfordert Art. 10 Abs. 2 EMRK vor einer strafrechtlichen Verurteilung eines Journalisten für die wörtliche Veröffentlichung von Verfahrensunterlagen eine umfassende Abwägung der betroffenen Rechte und Interessen *im Einzelfall*. Diese einzelfallbezogene Abwägung lässt sich nicht mit einem Verweis auf vor fünf Jahrzehnten angestellte, abstrakte Erwägungen des Gesetzgebers zu § 353d Nr. 3 StGB übergehen.

2. Konsequenzen für die Vereinbarkeit von § 353d Nr. 3 StGB mit Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG

Dass § 353d Nr. 3 StGB mit Art. 10 EMRK unvereinbar ist, führt erneut zu einer Verletzung der Pressefreiheit des Grundgesetzes.

Wegen der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes und dessen menschenrechtlicher Ausrichtung ist bei der Auslegung des Grundgesetzes auch der Inhalt der EMRK und dessen Entwicklungsstand heranzuziehen.¹⁰⁶ Die Rechtsprechung des EGMR ist ein Hilfsmittel der Auslegung für Inhalt und Reichweite der Grundrechte nach dem Grundgesetz und dessen rechtsstaatlichen Prinzipien.¹⁰⁷ Damit konkretisieren Art. 10 EMRK und die einschlägige Rechtsprechung des EGMR den menschenrechtlichen Gehalt des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG. Ist aber eine Norm wie § 353d Nr. 3 StGB mit zentralen menschenrechtlichen Vorgaben wie hier dem Gebot einer umfassenden Abwägung nach vom EGMR vorgegebenen Kriterien unvereinbar, führt das auch zur Unvereinbarkeit mit dem grundrechtlichen Pendant.

¹⁰⁶ Siehe BVerfG v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, 740/10, 2333/08, 1152/10, 571/10, BVerfGE 128, 326, 368 f.; BVerfG v. 26.3.1987 – 2 BvR 589/79, 740/81, 284/85, BVerfGE 74, 358, 370.

¹⁰⁷ BVerfG v. 4.5.2011 – 2 BvR 2365/09, 740/10, 2333/08, 1152/10, 571/10, BVerfGE 128, 326, 367 f.; BVerfG v. 26.3.1987 – 2 BvR 589/79, 740/81, 284/85, BVerfGE 74, 358, 370.

3. Keine konventions- und verfassungskonforme Auslegung möglich

Aus methodischen Gründen ist eine konventions- und damit verfassungskonforme Auslegung nicht möglich. Hier ist insbesondere die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu beachten, wonach eine verfassungskonforme Auslegung ausscheidet, wenn sie mit dem Wortlaut und dem klaren Willen des Gesetzgebers unvereinbar ist.¹⁰⁸ So liegt es hier.

Der Wortlaut des § 353d Nr. 3 StGB bietet keinen Anknüpfungspunkt für eine umfassende Abwägung, wie sie Art. 10 Abs. 2 EMRK fordert. Aus der Entstehungsgeschichte ergibt sich nichts anderes. Denn danach sind einzelne ungeschriebene Ausnahmen von der Rechtswidrigkeit einer Veröffentlichung nur in Fällen denkbar, in denen die Veröffentlichung durch staatliche Organe erfolgt und rechtlich gestattet ist.¹⁰⁹ Hinzu kommt, dass es sich bei § 353d Nr. 3 StGB um ein abstraktes Gefährungsdelikt handelt. Das steht einer teleologischen Reduktion des Tatbestands in Fällen entgegen, in denen im Einzelfall keine Gefahr für die geschützten Rechtsgüter besteht. Die Prüfung einer solchen konkreten Gefahr wollte der Gesetzgeber gerade vermeiden.

Wenn die Kammer dagegen meint, die Tatbestandsmerkmale „wesentlicher Teil“ und „Mitteilung im Wortlaut“ erlaubten im Einzelfall eine Art. 10 EMRK gerecht werdende Auslegung (UA 8), dann ist das nicht nachvollziehbar. Die völlig andere Fragen betreffenden, eine umfassende Abwägung fordernden Kriterien aus dem Bédard-Urteil lassen sich nicht methodisch vertretbar in diese Tatbestandsmerkmale integrieren. Das Merkmal des „wesentlichen Teils“ verlangt lediglich, die Bedeutung der zitierten Passage im Hinblick auf das Gesamtdokument zu berücksichtigen. Beim Merkmal der wörtlichen Wiedergabe geht es schlicht um die Abgrenzung von verbotenen Zitat und erlaubter Paraphrase, also eine Abgrenzung, die der gesamten menschenrechtlichen Problematik der Verurteilung *für eine wörtliche Veröffentlichung* vorgelagert ist.

§ 34 StGB hilft für eine konventions- und verfassungskonforme Auslegung nicht weiter. Regelmäßig wäre bei der Veröffentlichung schon nicht zu begründen, dass

¹⁰⁸ BVerfG v. 16.12.2014 – 1 BvR 2142/11, BVerfGE 138, 64, 93 f.

¹⁰⁹ Vgl. BT-Drucks. 7/550, 284.

eine gegenwärtige Gefahr im Sinne des § 34 S. 1 StGB besteht. Auch bei einer solchen Gefahr wäre diese meist anders abwendbar als durch die wörtliche Mitteilung. Über eine Abwägung im Rahmen des § 34 StGB lässt sich außerdem nicht die gesetzgeberische Entscheidung für ein abstraktes Gefährdungsdelikt umgehen.

Auch eine Abwägung innerhalb der Strafzumessung ist mit Art. 10 Abs. 2 EMRK nicht in Einklang zu bringen. An dieser Norm und den entsprechenden Kriterien des EGMR ist der gesamte Eingriff in die Pressefreiheit zu messen, also gerade auch die Verurteilung als solche. Mit einer Abwägung im Rahmen der Strafzumessung würde man überdies erneut die Entscheidung des Gesetzgebers missachten, wonach § 353d Nr. 3 StGB als abstraktes Gefährdungsdelikt gestaltet ist, bei dem die Strafbarkeit gerade nicht von einer Abwägung und dem Bestehen einer konkreten Gefahr für die geschützten Rechtsgüter und Rechte im Einzelfall abhängen soll.

IV. Verletzung der Wissenschaftsfreiheit, der Meinungsfreiheit und des Gleichheitsgrundsatzes

§ 353d Nr. 3 StGB ist mit weiteren Grundrechten des Grundgesetzes unvereinbar.

1. Verletzung von Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG

Der Straftatbestand verletzt die Wissenschaftsfreiheit aus Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG.

Er greift ungerechtfertigt in den vorbehaltlos gewährleisteten Schutzbereich der Wissenschaftsfreiheit aus Art. 5 Abs. 3 GG ein. Das Grundrecht erschöpft sich nicht in einer auf wissenschaftliche Institutionen und Berufe bezogenen Gewährleistung der Funktionsbedingungen professionell betriebener Wissenschaft. Als Abwehrrecht sichert es vielmehr jedem, der sich wissenschaftlich betätigt, Freiheit von staatlicher Beschränkung zu.¹¹⁰ Von der Garantie umfasst sind jedenfalls auch jene Äußerungen, die „*notwendige Voraussetzung*“ für die nach Erkenntnisgewinn strebenden wissenschaftlichen Äußerungen sind.¹¹¹ Juristische Fachzeitschriften und Internetseiten dienen als Forum für wissenschaftliche Diskussionen. Die dort

¹¹⁰ Vgl. BVerfGE 15, 256, 263; 90, 1, 11 ff.

¹¹¹ Vgl. BVerfG v. 17.2.2000 –1 BvR 484/99, Rn. 6.

stattfindenden Fachdiskussionen dienen den jeweiligen Autoren und der interessierten Fachöffentlichkeit zum Austausch von unterschiedlichen Ansichten und der Gewinnung neuer Erkenntnisse. Diskutiert und kommentiert werden die aktuelle Rechtsprechung, Gesetzesvorhaben oder juristische Literatur. Dieser rechtswissenschaftliche Diskurs fördert die juristische Dogmatik erheblich. § 353d Nr. 3 StGB beschränkt diese Diskussion, indem er verhindert, dass – unabhängig von dem zu erwartenden Erkenntnisgewinn – amtliche Dokumente aus laufenden Strafverfahren veröffentlicht oder auch nur auszugsweise wörtlich zitiert werden. Die kritische Rezeption einer Entscheidung im Rahmen eines Fachbeitrags ist ohne Kenntnis des Wortlauts der Entscheidung schlicht unmöglich.

Die Schwere dieses Eingriffs überwiegt deutlich die verfolgten Rechtsgüter, welche § 353d Nr. 3 StGB angesichts der fehlenden Geeignetheit und Erforderlichkeit allenfalls geringfügig schützt. Hierbei ist zudem besonders zu berücksichtigen, dass bei Einwilligung der Betroffenen in die Veröffentlichung schon kein Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht vorliegt und angesichts des Charakters als vorbehaltlos gewährleisteten Grundrechts jedenfalls insofern keine Rechtfertigung aufgrund eines kollidierenden Grundrechts infrage kommt. Das zeichnet § 353d Nr. 3 StGB nicht ausreichend nach. Auch droht im Rahmen wissenschaftlicher Veröffentlichungen des Wortlauts amtlicher Dokumente – noch weniger als im Falle journalistischer Veröffentlichungen – kaum eine Vorverurteilung der betroffenen Personen, welche sich gegebenenfalls auf die Unvoreingenommenheit der Verfahrensbeteiligten auswirken könnte. Solche Veröffentlichungen werden in aller Regel nur von einem sehr beschränkten Kreis an Personen überhaupt rezipiert und das auch nur unter spezifisch wissenschaftlichem Interesse. Auch die Beeinflussung von Verfahrensbeteiligten scheint bei einer wissenschaftlichen Diskussion amtlicher Entscheidungen anhand ihres Wortlauts fernliegend.

Eine strafrechtliche Sanktion können Hochschulen zudem – anders als die zivilrechtliche Rechtsverfolgung durch Betroffene – nicht abfangen; eine Bestrafung nach § 353d Nr. 3 StGB kann für Wissenschaftler berufsgefährdend sein. Die Schwere des Eingriffs prägt darüber hinaus der Umstand, dass es für die Rechtswissenschaft von unbestrittener Bedeutung ist, die genauen juristischen Begrifflichkeiten zu verwenden. Der (vermeintlich) für die Presse bestehende Ausweg, den Inhalt der amtlichen Dokumente zu umschreiben, ist jedenfalls im Rahmen der Wissenschaft

nicht gegeben. Jede Umschreibung verringert die Präzision und verhindert eine tiefere Diskussion. Die Belegfunktion des wörtlichen Zitates ist damit im Rahmen der Ausübung der Wissenschaftsfreiheit besonders wichtig. Die Schwere des Eingriffs mildert auch nicht, dass § 353d Nr. 3 StGB eine zeitliche Komponente der Strafbarkeit enthält. Ein Verfahren kann bis zur Revisionsinstanz Jahre in Anspruch nehmen. Die rechtswissenschaftliche Diskussion ist so über einen langen Zeitraum massiv eingeschränkt. Das hat unmittelbare tatsächliche Auswirkungen auf die Arbeit von Wissenschaftlern.¹¹²

Die Ausübung der Wissenschaftsfreiheit im Rahmen rechtswissenschaftlicher Diskurse hängt schließlich nicht davon ab, ob amtliche Stellen selbst Dokumente veröffentlichen. Die Veröffentlichung im Einzelfall, die letztlich der Willkür einzelner staatlicher Stellen bei den Gerichten unterliegt, vermag die Beschränkung des freien wissenschaftlichen Diskurses nicht abzumildern. So zeigt etwa die Veröffentlichung des Beschlusses des Landgerichts München I vom 29.7.2024 (2 Qs 33/23) in der Fachzeitschrift *Strafverteidiger* (StV 2024, 825) eindrücklich gerade das Bedürfnis in der Rechtswissenschaft, auch solche Beschlüsse zu veröffentlichen, welche noch nicht amtlich veröffentlicht sind, und gleichzeitig die Einschränkungen, die damit offenkundig einhergehen.¹¹³

2. Verletzung von Art. 5 Abs. 1 S. 1 Var. 1 GG

§ 353d Nr. 3 StGB verstößt zudem gegen die Meinungsfreiheit, indem er dem Betroffenen selbst in jedem Einzelfall die Veröffentlichung der amtlichen Dokumente verbietet.¹¹⁴

¹¹² Vgl. *Jahn/Wenglarczyk*, JZ 2023, 885, 891, Fn 82; *Popp*, ZD 2021, 501, 503.

¹¹³ Vgl. die einleitende Bemerkung: „Angesichts des überragenden wissenschaftlichen Interesses an der vorliegenden Entscheidung (zur Relevanz dieses Gesichtspunkts LK-StGB/Vormbaum § 353d Rn. 79; SK-StGB/Hoyer § 353d Rn. 28; s. zudem SSW-StGB/Bosch § 353d Rn. 10; NK-StGB/Kuhlen § 353d Rn. 34 sowie LG München I NStZ 2024, 295) und unbeschadet des Umstands, dass das Verfahren für den Bf. rechtskräftig abgeschlossen ist, wird hier eine auf die rechtliche Würdigung begrenzte Bearbeitung (vgl. Vormbaum a.a.O.) zum Abdruck gebracht, um den Zwecken des § 353d Nr. 3 StGB Rechnung zu tragen.“

¹¹⁴ Entgegen BVerfG v. 27.6.2014, 2 BvR 429/12.

3. Verletzung von Art. 3 Abs. 1 GG

§ 353d Nr. 3 StGB verstößt schließlich gegen das Gleichbehandlungsgebot aus Art. 3 Abs. 1 GG.

So ist schon die Ungleichbehandlung von Journalisten mit Richtern, welche sich bei Veröffentlichung von amtlichen Dokumenten aus laufenden Strafverfahren auf einen Rechtfertigungsgrund berufen können, nicht gerechtfertigt. Diese Privilegierung amtlicher Stellen führt zudem zu Ergebnissen, welche die Strafbarkeit von reinen Zufällen abhängig machen. So hängt die Strafbarkeit letztlich häufig davon ab, ob und wie schnell Gerichte ihrer Rechtspflicht nachkommen, veröffentlichungswürdige Entscheidungen auch tatsächlich zu veröffentlichen.

B. Sachlich-rechtliche Mängel des Urteils

Geht man davon aus, dass der Straftatbestand des § 353d Nr. 3 StGB als solcher mit dem Grundgesetz und Art. 10 EMRK vereinbar ist, dann ist das Urteil des Landgerichts gleichwohl aufzuheben.

I. Lückenhafte Feststellungen

Die rechtliche Würdigung und die Strafzumessung stehen auf tönernen Füßen. Die Kammer hat zu mehreren zentralen Punkten keine oder nur unzureichende Feststellungen getroffen.

So fehlen bereits Feststellungen dazu, was überhaupt der Inhalt des Beschlusses war, den der Beschwerdeführer in seinem Artikel thematisiert hat. Die Kammer hat insofern lediglich festgestellt, dieser habe in erster Linie „über den Beschluss des Landgerichts Hamburg vom 7. Dezember 2023 im Ermittlungsverfahren der Generalstaatsanwaltschaft mit dem Aktenzeichen 4 Js 18/23“ berichtet. Im Anschluss führt sie nur die zwei vom Beschwerdeführer zitierten Teilsätze aus dem Beschluss an (siehe UA 3 f.). Im Rahmen der rechtlichen Würdigung teilt die Kammer noch mit, der Beschluss umfasse 10 Seiten (UA 9 f.). Nähere Angaben zum Inhalt des Beschlusses finden sich in den Urteilsgründen dagegen nicht. Auf dieser Grundlage lässt sich für das Revisionsgericht schon nicht überprüfen, ob es sich bei den zitierten Passagen wie von der Kammer bei der rechtlichen Würdigung angenommen um wesentliche Teile des Beschlusses handelt. Aus demselben Grund ist auch nicht nachprüfbar, ob der Angeklagte zutreffend davon ausging, wesentliche Teile des Beschlusses zitiert zu haben (siehe UA 10). Ein Rückgriff auf die Akten, um sich den Inhalt des Gerichtsbeschlusses zu erschließen, ist dem Revisionsgericht nicht möglich.

Ebenso fehlen nähere Feststellungen zum Inhalt des Artikels, den der Beschwerdeführer veröffentlicht hat. Dazu teilt die Kammer nur mit, der Artikel habe in erster Linie den oben genannten Beschluss zum Gegenstand gehabt, und führt die zwei zitierten Teilsätze aus dem Gerichtsbeschluss, einzelne ergänzende (Teil-)Sätze des Beschwerdeführers sowie eine Überschrift und eine Zwischenüberschrift an (siehe UA 2 f.). Der eigentliche Inhalt des Artikels ergibt sich daraus nicht, auch weil

die Kammer den Kontext der von ihr mitgeteilten Stellen im Dunkeln lässt. Was der Inhalt des Artikels ist, lässt sich mangels entsprechender Feststellungen auch nicht aus dem Inhalt des Gerichtsbeschlusses folgern.

Damit hat sich die Kammer von vornherein den Weg zu einer umfassenden Abwägung entsprechend den Vorgaben des EGMR zu Art. 10 EMRK versperrt. Bei dieser Abwägung sind unter anderem der Inhalt des Artikels, dessen Beitrag zu einer Diskussion von allgemeinem Interesse, eine mögliche konkrete Gefahr für die von § 353d Nr. 3 StGB geschützten Rechtsgüter und Rechte durch den Artikel und dessen Auswirkungen auf das Recht des Beschuldigten auf Schutz des guten Rufs in den Blick zu nehmen (s.o.). Grundsätzlich notwendig sind danach jeweils nähere Feststellungen zum Inhalt und Kontext des Artikels. Die wenigen dazu getroffenen Feststellungen bieten jedenfalls keine konkreten Anhaltspunkte dafür, dass die Abwägung nach den genannten Kriterien zulasten des Beschwerdeführers ausfallen könnte.

Schließlich fehlen jegliche Feststellungen zum Inhalt der dem Artikel vorangehenden Pressemitteilung der Generalstaatsanwaltschaft und zur dadurch ausgelösten Presseberichterstattung. Dabei gibt die Kammer selbst die Einlassung des Beschwerdeführers dahingehend wieder, diesem sei es wichtig gewesen, einer Vorverurteilung des Beschuldigten durch die Pressemitteilung und die anschließende Berichterstattung etwas entgegenzusetzen (UA 4). Dem damit angesprochenen Gesichtspunkt, ob der Artikel einer Gefährdung der Unschuldsvermutung entgegenwirke und das Recht des Beschuldigten auf Schutz seines guten Rufs (Art. 8 EMRK) bewahrte, kommt erhebliche Bedeutung bei der Abwägung nach Art. 10 EMRK zu. Auch hier ist mangels entsprechender Feststellungen jedenfalls nicht eine Abwägung zum Nachteil des Beschwerdeführers möglich.

Diese Darstellungsmängel entziehen nicht nur der rechtlichen Würdigung den Boden, sondern auch der Strafzumessung. Für diese ist es augenscheinlich von hoher Relevanz, aus welchen Motiven der Beschwerdeführer seinen Artikel veröffentlicht hat und inwieweit er damit einer Vorverurteilung des Betroffenen durch die Pressemitteilung der Generalstaatsanwaltschaft und durch die anschließende Berichterstattung entgegengetreten ist. Fehlen wie hier zu solchen

strafzumessungsrelevanten Umständen tragfähige Feststellungen, begründet dies einen sachlich-rechtlichen Mangel.¹¹⁵

II. Rechtsfehlerhafte rechtliche Würdigung

Die Kammer hat die Vorgaben des EGMR für Eingriffe in die Pressefreiheit durch die Verurteilung von Journalisten, die Dokumente aus Strafverfahren wörtlich mitteilen, nicht gewahrt. Legt man ihre Feststellungen zugrunde, so fällt die Abwägung anhand der vom EGMR zu Art. 10 Abs. 2 EMRK entwickelten Kriterien zugunsten des Beschwerdeführers aus.

1. Unmittelbare Anwendbarkeit der vom EGMR entwickelten Kriterien

Die Kammer stellt ausdrücklich in Abrede, dass die vom EGMR in der Sache „Bédat v. Schweiz“ entwickelten Kriterien im vorliegenden Fall unmittelbar anwendbar seien (UA 11). Sie begründet dies zum einen mit Unterschieden zwischen dem der Bédat-Entscheidung zugrunde liegenden und dem aktuellen Fall. Zum anderen stützt sie sich darauf, der EGMR habe in dieser Entscheidung zwar auch einige generelle Prinzipien genannt, aber diese von der Anwendung auf den konkreten Fall deutlich abgesetzt (UA 11 f.). Das geht fehl.

Die Kammer übersieht, mit welchem Anspruch der EGMR in der Bédat-Entscheidung seine Kriterien aufstellt. Der Gerichtshof hat dort gerade einen weitergehenden Geltungsanspruch für diese Kriterien formuliert und diesen damit untermauert, die Kriterien nicht nur aus den zuvor genannten allgemeinen Grundsätzen, sondern auch im Wege der Rechtsvergleichung aus dem nationalen Recht von 30 Mitgliedstaaten des Europarats entwickelt zu haben. Unter Bezugnahme auf vergleichbare frühere Entscheidungen schreibt der Gerichtshof, es sei

„erforderlich, die Kriterien aufzulisten, nach denen die Behörden und Gerichte der Konventionsstaaten bei der Abwägung der unterschiedlichen Interessen vorgehen müssen und damit bei der Beurteilung der Notwendigkeit des Eingriffs

¹¹⁵ BGH NSTZ 2019, 210; Schäfer/Sander/van Gemmeren, Praxis der Strafzumessung, 7. Aufl. 2024, Rn. 1523e, 1525, 1526.

*in Fällen, in denen es um einen Journalisten geht, der gegen das Gebot der Vertraulichkeit der gerichtlichen Voruntersuchung verstoßen hat. Die Kriterien ergeben sich aus den oben angeführten Grundsätzen, aber in gewissem Maße auch aus dem Recht der 30 Mitgliedstaaten des Europarats, dem der Gerichtshof im Rahmen dieses Falls nachgegangen ist.*¹¹⁶

Die Kriterien gelten danach nicht nur für den Einzelfall, sondern operationalisieren die in der Rechtsprechung des Gerichtshofs vorhandenen Prinzipien zur Rechtfertigung von Eingriffen in die Pressefreiheit für sämtliche Fälle, in denen Journalisten Dokumente oder sonstige Unterlagen aus Strafverfahren veröffentlichen, bevor diese Gegenstand einer öffentlichen Gerichtsverhandlung sind. Dass im konkreten Fall einzelne Kriterien eine größere oder kleinere Rolle spielen können, ändert daran nichts.

Der Anspruch der Kriterien aus dem Bédat-Urteil auf Allgemeingültigkeit wird auch in der kurz darauf ergangenen Entscheidung des EGMR in der Sache „Y v. Schweiz“ deutlich. Darin nimmt der EGMR auf die Bédat-Kriterien Bezug und hebt erneut deren allgemeine Verbindlichkeit hervor (*„Der Gerichtshof hatte bereits Gelegenheit, die Kriterien festzulegen, nach denen sich die nationalen Behörden der Vertragsstaaten des Übereinkommens bei der Beurteilung der „Notwendigkeit“ eines Eingriffs in Fälle von Verletzungen des Untersuchungsgeheimnisses durch einen Journalisten zu richten haben (Bédat, a. a. O., §§ 55-81“*)).¹¹⁷ Diese Entscheidung widerlegt auch eindeutig die Annahme der Kammer, die Bédat-Kriterien bezögen sich nur auf die Veröffentlichung privater Dokumente und nicht auf die Veröffentlichung solcher Dokumente, die aus der staatlichen Sphäre stammen (vgl. UA 11). Denn der Fall „Y v. Schweiz“, in dem die Bédat-Kriterien vollumfänglich Anwendung fanden, betraf gerade die wörtliche Veröffentlichung von Teilen einer Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen einen Beschluss des Untersuchungsrichters zur Freilassung des Beschuldigten und von Angaben eines mutmaßlichen Opfers gegenüber der Polizei.¹¹⁸

¹¹⁶ EGMR v. vom 29.3.2016 – 56925/08 – Bédat v. Schweiz, § 55.

¹¹⁷ EGMR v. 06.06.2017 – 22998/13 – Y v. Schweiz, § 62; in dieser Entscheidung fügt der Gerichtshof den Bédat-Kriterien noch das Kriterium der Verletzung der Privatsphäre anderer Verfahrensbeteiligter als des Beschuldigten hinzu, siehe §§ 83 ff.

¹¹⁸ Ebd., §§ 7, 9.

In der Entscheidung „Giesbert u.a. v. Frankreich“ hat der EGMR die Geltung der Bédát-Kriterien sogar auf Fälle erstreckt, in denen Privatpersonen zivilrechtliche Ansprüche gegen Journalisten auf Richtigstellung und Schadensersatz wegen der Veröffentlichung von Dokumenten aus Strafverfahren geltend machen.¹¹⁹ Das zeigt erneut, dass es sich anders als die Kammer meint bei diesen Kriterien nicht um ad hoc und nur für eine bestimmte Konstellation entwickelte Kriterien handelt, sondern um solche mit viel größerer Reichweite und höherem Geltungsanspruch.

Dass dem EGMR zufolge die Kriterien aus dem Bédát-Urteil für sämtliche Fälle gelten, in denen Journalisten bislang noch unveröffentlichte Unterlagen aus Akten eines Strafverfahrens publizieren, ergibt sich überdies aus dem Urteil in der Sache „Sellami v. Frankreich“ aus dem Jahr 2020. In dem zugrunde liegenden Fall war ein Journalist dafür strafrechtlich verurteilt worden, ein Phantombild aus einer Ermittlungsakte veröffentlicht zu haben.¹²⁰ Der Gerichtshof gibt in seinem Urteil ausführlich die Grundsätze aus dem Bédát-Urteil wieder und prüft dann den Fall sorgfältig anhand der in diesem Urteil entwickelten Kriterien zur Abwägung der betroffenen Interessen. Zuvor führt er aus, er habe es im Bédát-Urteil für notwendig gehalten,

*„die Kriterien zu präzisieren, nach denen sich die nationalen Behörden der Vertragsstaaten der Konvention bei der Abwägung dieser Interessen und damit bei der Beurteilung der „Notwendigkeit“ des Eingriffs in Fällen, in denen es um das Untersuchungsgeheimnis geht, zu richten haben“.*¹²¹

Hier wird noch einmal der weite Kreis möglicher Fälle deutlich, in dem die Kriterien aus dem Bédát-Urteil dem Gerichtshof zufolge gelten sollen.

Abgesehen von all dem verkennt die Kammer, dass die Bédát-Entscheidung wie auch die weiteren hier genannten Entscheidungen des EGMR gerade Sanktionen für die Veröffentlichung von Verfahrensunterlagen im Original betreffen, nicht aber Sanktionen für die Berichterstattung als solche (vgl. UA 11).

¹¹⁹ Siehe EGMR v. 01.06.2017, 68974/11 u.a. – Giesbert u.a. v. Frankreich, §§ 83 ff.

¹²⁰ Siehe EGMR v. 17.12.2020 – 61470/15 – Sellami v. Frankreich, §§ 19 ff.

¹²¹ Ebd., § 47.

Insgesamt ergibt sich aus der umfangreichen, von der Kammer fast vollständig außer Acht gelassenen Rechtsprechung des EGMR eindeutig, dass die sechs Kriterien aus dem Bédat-Urteil auch im vorliegenden Fall unmittelbar anwendbar sind.

2. Zur Abwägung entsprechend den Vorgaben des EGMR

Es mutet widersprüchlich an, wenn die Kammer zunächst behauptet, die Bédat-Kriterien seien überhaupt nicht unmittelbar anwendbar, um dann sogleich doch einzelne dieser Kriterien heranzuziehen. Der dogmatische Standort dieser Prüfung bleibt unklar (siehe UA 11 ff.). In jedem Fall fehlt eine den Vorgaben des EGMR genügende, umfassende Abwägung. Nimmt man eine solche vor, soweit es die fragmentarischen Feststellungen erlauben, so geht diese zugunsten des Beschwerdeführers aus.

a) Fehlende umfassende Abwägung anhand der vom EGMR vorgegebenen Kriterien

Wie bereits ausgeführt, müssen nationale Strafverfolgungsbehörden und Gerichte dem EGMR zufolge in Fällen, in denen eine Bestrafung von Journalisten für die wörtliche Veröffentlichung von Unterlagen aus Strafverfahren im Raum steht, eine umfassende Abwägung vornehmen. Nach ständiger Rechtsprechung des EGMR seit dem Bédat-Urteil sind dabei grundsätzlich sechs Kriterien heranzuziehen. Die Kammer hat jedoch überhaupt nur drei dieser Kriterien behandelt. Ihre rechtliche Würdigung verstößt schon deshalb gegen die menschenrechtlichen Vorgaben aus Art. 10 Abs. 2 EMRK.

b) Rechtsfehlerhafter Umgang der Kammer mit einzelnen Kriterien und zugunsten des Beschwerdeführers ausfallende Abwägung nach diesen Kriterien

Die Würdigung der Kammer anhand der drei von ihr genannten Kriterien aus dem Bédat-Urteil ist auch für sich betrachtet rechtsfehlerhaft.

aa) Das Kriterium, wie der Journalist die Informationen erhalten hat, soll hier nicht für den Beschwerdeführer sprechen. Die Kammer hat zwar festgestellt, dass dieser den Beschluss nicht illegal erlangt hat (UA 12). Das müsste grundsätzlich bei der Abwägung dem Beschwerdeführer zugute kommen. Sie beruft sich dann aber auf eine Einschränkung dieses Kriteriums aus dem Bédat-Urteil. Dabei lässt sie allerdings die entscheidenden rechtlichen Feinheiten außer Betracht: Der EGMR ist der Auffassung, die Art und Weise, wie ein Journalist die Information erhalten habe, sei nicht allein dafür entscheidend, ob er seine Pflichten und Verantwortung gewahrt habe. Dafür sei auch relevant, ob er die Vertraulichkeit der Informationen erkannt habe und von der Strafbarkeit der Veröffentlichung ausgegangen sei oder ob er diese im Verfahren bestritten habe.¹²² Hier ist letzteres der Fall. Der Beschwerdeführer hat während des gesamten Verfahrens durchgängig bestritten, die wörtliche Mitteilung der beiden Halbsätze aus dem Gerichtsbeschluss sei nach § 353d Nr. 3 StGB strafbar. Dafür hat die Verteidigung zahlreiche rechtliche Argumente angeführt, wie sich aus den Urteilsgründen selbst ergibt.

Unabhängig von all dem kann eine Abwägung nach dem ersten Kriterium höchstens dazu führen, dass dieses Kriterium weder für noch gegen den Beschwerdeführer wirkt. Denn dieser hat den Gerichtsbeschluss jedenfalls nicht rechtswidrig erlangt.

bb) Das zweite Kriterium aus dem Bédat-Urteil – der Inhalt des Artikels – soll „*nicht uneingeschränkt für eine Abwägung zugunsten der Pressefreiheit*“ streiten (UA 12). Die Begründung der Kammer hierfür verfehlt jedoch die Vorgaben des EGMR.

Das Kriterium des Inhalts des Artikels betrifft die Voraussetzungen dafür, dass überhaupt der Schutz des Art. 10 EMRK eingreift. Der Journalist muss dafür in gutem Glauben auf zuverlässiger Tatsachengrundlage entsprechend den Standards journalistischer Ethik zuverlässige und genaue Informationen liefern.¹²³ Insbesondere ist zu prüfen, ob die Veröffentlichung nur die Sensationslust des Publikums befriedigen soll und ob sie durch eine sehr einseitige Darstellung das Ergebnis des Strafverfahrens vorwegnimmt und die Unschuldsvermutung missachtet.¹²⁴

¹²² Siehe EMGR v. 29.3.2016 – 56925/08 – Bédat v. Schweiz, §§ 56 f.; EGMR v. 06.06.2017 – 22998/13 – Y v. Schweiz, §§ 63 ff.

¹²³ EGMR v. 29.3.2016 – 56925/08 – Bédat v. Schweiz, § 58.

¹²⁴ Vgl. ebd., §§ 59 f.

Dass der Beschwerdeführer in gutem Glauben auf zuverlässiger Tatsachengrundlage gehandelt und entsprechend den Standards journalistischer Ethik zuverlässige und genaue Informationen zu dem Beschluss des Landgerichts geliefert hat, bestreitet die Kammer nicht. Sie hat selbst erklärt, der Artikel sei "*sicherlich nicht von Sensationslust geprägt oder ohne Respekt für die Unschuldsvermutung*" (UA 12) und an anderer Stelle hervorgehoben, „*dass der Artikel des Angeklagten im Interesse des Betroffenen war und die Unschuldsvermutung untermauerte*“ (UA 13 f.). Die beiden wörtlich zitierten Halbsätze enthielten zudem der Kammer zufolge gerade die „*beiden Kernaussagen des Beschlusses*“ (UA 10), trugen also zu einer möglichst zuverlässigen und präzisen Wiedergabe des Beschlusses bei. Demnach geht die Abwägung nach dem Kriterium des Inhalts des Artikels zugunsten des Beschwerdeführers aus.

Wenn die Kammer dagegen moniert, es habe in dem Artikel keine „*abwägende Besprechung*“ des Gerichtsbeschlusses unter Benennung aller einzelnen Argumente des Landgerichts für seine Rechtsauffassung stattgefunden und der Beschwerdeführer habe der Staatsanwaltschaft nicht ermöglicht, ihre rechtliche Bewertung darzulegen (UA 12), dann hat das mit dem genannten Kriterium nichts mehr zu tun. Über Umfang und nähere Ausgestaltung eines Artikels hat allein der Journalist zu entscheiden. Art. 10 EMRK schützt neben dem Inhalt von Ideen und Informationen auch die Form ihrer Mitteilung. Deshalb ist es weder Aufgabe des EGMR noch der staatlichen Gerichte, der Presse zu sagen, welche Technik der Berichterstattung Journalisten zu wählen haben.¹²⁵ Das obige Kriterium lässt sich also nicht mit der Begründung gegen einen Journalisten wenden, dieser hätte einen für sich bereits tatsächlich richtigen, sachlichen, genauen und die Unschuldsvermutung untermauernden Artikel noch etwas anders gestalten können. Gerade das tut jedoch die Kammer. Diese verkennt bei ihren Forderungen nach einer detaillierten Besprechung jedes einzelnen juristischen Arguments des Landgerichts zusätzlich, dass der Artikel an ein Laienpublikum und nicht an ein juristisches Fachpublikum adressiert war, und dass auch die Auswahl des Publikums von Art. 10 EMRK geschützt ist.

¹²⁵ Ebd., § 58 m.w.N.

cc) Beim dritten Kriterium aus dem Bédat-Urteil, also dem Kriterium eines Beitrags zu einer Diskussion von allgemeinem Interesse, übersieht die Kammer die eigentlichen rechtlichen Vorgaben des EGMR.

Dem EGMR zufolge ist hier zunächst zu prüfen, ob der Gegenstand der Berichterstattung als solcher überhaupt von allgemeinem Interesse ist. Grundsätzlich besteht ein solches allgemeines Interesse an dem Inhalt von Strafverfahren und der Arbeit der Justiz. Es ist ohne Weiteres dann zu bejahen, wenn es um schwere, außergewöhnliche Straftaten geht.¹²⁶ So verhält es sich auch hier, weil der Gegenstand des Artikels die strafrechtliche Aufarbeitung einer sehr schweren, ungewöhnlichen Straftat (eines Amoklaufs mit zahlreichen Toten und Verletzten) ist. Weshalb der Artikel „*nur einen Randaspekt der Aufklärung*“ betroffen haben soll (UA 12), erschließt sich nicht. Der Artikel behandelte – so viel ergibt sich aus den fragmentarischen Feststellungen und der Beweiswürdigung – einen Gerichtsbeschluss, der entgegen der von der Generalstaatsanwaltschaft sogar in einer Pressemitteilung verbreiteten Auffassung einen Anfangsverdacht gegen ein Mitglied des Prüfungsausschusses verneinte. Die Kammer übersieht auch, dass eine strafrechtliche Aufarbeitung der Amoktat im Hinblick auf den Täter gar nicht mehr möglich war, weil dieser sich – dies ist eine allgemeinkundige Tatsache – das Leben genommen hatte. Daher betraf der Artikel zentrale Aspekte der noch möglichen strafrechtlichen Aufarbeitung des Geschehens.

In einem zweiten Schritt ist nach dem EGMR zu prüfen, ob der Inhalt des Artikels und insbesondere veröffentlichte vertrauliche Informationen auch zur öffentlichen Diskussion über das Geschehen beitragen oder ob der Artikel nur die Sensationslust des Publikums bedient.¹²⁷ Demnach kommt es – anders als die Kammer meint (UA 12 f.) – nicht darauf an, ob die wörtlichen Zitate den Informationsgehalt des Artikels gegenüber eine Paraphrase erhöhen. Dem EGMR geht es vielmehr um die Abgrenzung zwischen sachlicher Diskussion und korrekter Information einerseits und sensationsheischender und inhaltlich falscher oder verzerrender Berichterstattung

¹²⁶ Ebd., §§ 63 f.

¹²⁷ Ebd., §§ 64 ff.

andererseits.¹²⁸ Sowohl der Artikel insgesamt als auch die wörtlichen Zitate, die die zentralen rechtlichen Aussagen des Gerichtsbeschlusses enthielten, waren geeignet, zur sachlichen Diskussion über die strafrechtliche Aufarbeitung der Amoktat beizutragen.

Den wörtlichen Zitaten kam hierbei sogar eine besonders wichtige Funktion zu. Sie dienten dazu, die rechtliche Bewertung des Landgerichts ohne Bedeutungsverlust oder Bedeutungsänderung zum Publikum zu transportieren. Es ist nicht ersichtlich, wie sich die zitierten, in der Rechts- und damit einer Fachsprache formulierten juristischen Begründungsformeln überhaupt so umschreiben lassen, dass ihre exakte Bedeutung gewahrt bleibt. Die Rechtssprache lebt von Genauigkeit und dabei insbesondere von der Verwendung der korrekten juristischen Terminologie. Eine mehrere rechtliche Fachtermini enthaltende Wendung wie die, dass *„ein Anfangsverdacht zum Zeitpunkt des Erlasses des Durchsuchungsbeschlusses nicht vorlag“*, lässt sich deshalb nicht einfach in die Alltagssprache übersetzen. An dieser Stelle ist außerdem daran zu erinnern, dass dem EGMR zufolge gerade das wörtliche Zitat eine sorgfältige Arbeitsweise von Journalisten belegt, weil es die Genauigkeit und Authentizität der Mitteilung beweist und so zur Glaubwürdigkeit der Information beiträgt. Darauf hat auch der Beschwerdeführer hingewiesen (siehe UA 4).

Im Übrigen ist der von der Kammer gezogene Vergleich zwischen dem Fall Bédat und dem hiesigen Fall verfehlt. Der Beschwerdeführer veröffentlichte einen sachlichen, nicht im mindesten sensationsheischenden Artikel über einen den Beschuldigten Murat B. entlastenden Gerichtsbeschluss. Der Journalist Bédat hatte hingegen in äußerst reißerischer und negativer Weise über den Beschuldigten einer schweren Straftat berichtet und dabei diverse für die Diskussion über die strafrechtliche Untersuchung irrelevante Details veröffentlicht.

¹²⁸ Siehe auch EGMR v. 17.12.2020 – 61470/15 – Sellami v. Frankreich, § 58.

c) Ebenfalls zugunsten des Beschwerdeführers ausfallende Abwägung anhand der drei von der Kammer übergangenen EGMR-Kriterien

Die Abwägung anhand der drei anderen und von der Kammer schlicht übergangenen Kriterien des EGMR fällt – legt man die kargen Feststellungen zugrunde – ebenfalls zugunsten des Beschwerdeführers aus.

aa) Das gilt zunächst für das Kriterium, ob die Veröffentlichung das Strafverfahren in negativer Weise beeinflusst hat. Die Kammer hat lediglich erklärt, es sei zum Zeitpunkt der Veröffentlichung nicht ausgeschlossen gewesen, dass sich die von § 353d Nr. 3 StGB adressierte abstrakte Gefahr realisiert, weil die Staatsanwaltschaft an ihrer rechtlichen Auffassung hätte festhalten und nach § 24 Abs. 1 Nr. 3 GVG bei einer großen Strafkammer hätte anklagen können (UA 13). Daraus ergibt sich jedoch keine konkrete, im Einzelfall nachgewiesene Gefahr für ein von § 353d Nr. 3 StGB geschütztes Rechtsgut oder Recht. Auf eine solche nachgewiesene konkrete Gefahr kommt es jedoch dem EGMR zufolge an. Danach ist genau zu prüfen, ob und wenn ja welche Beeinträchtigungen und Gefahren von dem jeweiligen Artikel aufgrund seines Inhalts für das betreffende Strafverfahren ausgingen. Relevant ist hierbei insbesondere, ob der Artikel einseitig und sensationsheischend formuliert ist und die Unschuldsvermutung missachtet.¹²⁹ Nähere Feststellungen zum Inhalt des Artikels hat die Kammer zwar nicht getroffen. Indes führt sie zumindest aus, der Artikel sei „*sicherlich nicht von Sensationslust geprägt oder ohne Respekt für die Unschuldsvermutung*“ (UA 12) und „*dass der Artikel im Interesse des Betroffenen war und die Unschuldsvermutung untermauerte*“ (UA 13 f.). Danach erscheint es ausgeschlossen, dass von dem Artikel eine konkrete Gefahr für das Strafverfahren ausging. Ein sachlicher Artikel, der die Unschuldsvermutung betont und schlicht die rechtliche Bewertung eines gesetzlich als Kontrollinstanz vorgesehenen Gerichts wiedergibt, wonach aus Rechtsgründen kein Anfangsverdacht besteht, kann naturgemäß weder die Unschuldsvermutung gefährden noch die Unbefangenheit von Schöffen beeinträchtigen.

¹²⁹ Siehe nur EGMR v. 29.03.2016 – 56925/08 – Bédat v. Schweiz, §§ 68 f.; EGMR v. 06.06.2017 – 22998/13 – Y v. Schweiz, §§ 78 f.; EGMR v. 01.06.2017 – 68974/11 u.a. – Giesbert u.a. v. Frankreich, §§ 95 ff.

SCHNEIDER II MICK

Rechtsanwälte · Strafverteidiger

bb) Auch das Kriterium, ob in dem Artikel ein Eingriff in das Recht des Betroffenen auf Privatleben, insbesondere in das Recht auf Schutz des guten Rufs liegt, spricht zugunsten des Beschwerdeführers. Aus dem Zusammenhang der Urteilsgründe und den eben zitierten Passagen ergibt sich, dass der Beschwerdeführer über einen Gerichtsbeschluss berichtete, der einen Anfangsverdacht gegen den Betroffenen verneinte. Zuvor hatte die Generalstaatsanwaltschaft eben einen solchen Anfangsverdacht bejaht und mit einer Pressemitteilung öffentlich gemacht, worauf es (das ist allgemeinkundig) zu einer entsprechenden negativen Presseberichterstattung über den Betroffenen unter anderem durch die Bild-Zeitung gekommen war. Der Artikel des Beschwerdeführers trat danach einer Gefährdung des Rechts auf Schutz des guten Rufs gerade entgegen. Er enthielt ausschließlich Informationen, die den guten Ruf des Betroffenen schützten, nämlich dazu, dass das Landgericht Hamburg mangels Anfangsverdachts eine Durchsuchung bei diesem als rechtswidrig bewertete und dabei dessen Verhalten unter keinem rechtlichen Aspekt als strafbar erachtete. In diesem Zusammenhang kam den wörtlichen Zitaten besondere Bedeutung zu, weil sie die Genauigkeit, Authentizität und Glaubwürdigkeit der Mitteilung belegten. Der Artikel stellte außerdem insgesamt erst eine gewisse Waffengleichheit her. Nur durch den Artikel war für die Öffentlichkeit erkennbar, dass es innerhalb der Justiz durchgreifende Einwände gegen die rechtliche Bewertung der Generalstaatsanwaltschaft gab.

cc) Schließlich fehlen jegliche Ausführungen zu dem Kriterium der Verhältnismäßigkeit der Strafe und dabei insbesondere zu einer drohenden Zensurwirkung durch die Verurteilung als solche. Auch dieses Kriterium streitet für den Beschwerdeführer. Schon von der Verurteilung selbst geht hier unabhängig von der Strafhöhe eine erhebliche Zensurwirkung aus: Wenn ein erfahrener Investigativjournalist für einen sorgfältig recherchierten, sachlichen und ausgewogenen Artikel zu einem Thema von hohem allgemeinem Interesse strafrechtlich belangt wird, weil der Artikel aus einem zehnsseitigen Gerichtsbeschluss zwei Halbsätze mit gängigen juristischen Begründungsformeln in Fachterminologie wörtlich zitiert, dann hat das eine stark abschreckende Wirkung. Journalisten würden vielfach davor zurückschrecken, auch nur kürzeste Passagen aus amtlichen Dokumenten eines Strafverfahrens zu zitieren, oder generell solche Dokumente nicht mehr zum Gegenstand ihrer Berichterstattung machen, um sich nicht durch kleinste

Fehler bei der Auswahl der zitierten Passage oder bei einer Paraphrase Strafverfolgungsrisiken auszusetzen.

III. Freispruch des Beschwerdeführers aus Rechtsgründen trotz lückenhafter Feststellungen

Trotz lückenhafter Feststellungen ist der Beschwerdeführer freizusprechen. Das ergibt sich aus den folgenden Erwägungen:

Nach § 354 Abs. 1 StPO kann das Revisionsgericht lediglich dann in der Sache selbst entscheiden, wenn das Urteil nur wegen Gesetzesverletzung bei Anwendung des Gesetzes auf die dem Urteil zugrunde liegenden Feststellungen aufgehoben wird. Danach müssen grundsätzlich die Feststellungen vollständig und rechtsfehlerfrei sein und dürfen von der Aufhebung nicht betroffen sein.¹³⁰ Allerdings hat das Revisionsgericht trotz lückenhafter Feststellungen den Beschwerdeführer auch dann freizusprechen, wenn sich im konkreten Fall aus dem Urteil selbst ergibt, dass sich bei einer Zurückverweisung keine für eine Verurteilung ausreichenden Feststellungen treffen lassen werden. Verweist das Revisionsgericht trotz eines solchen Befundes die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung zurück, dann verstößt es damit gegen das Beschleunigungsgebot.¹³¹ Auch mit der prozessualen Fürsorgepflicht gegenüber dem Beschwerdeführer ist ein solches Vorgehen unvereinbar.

Um einen solchen Ausnahmefall handelt es sich hier. Aus den fragmentarischen Feststellungen und den im Urteil vereinzelt wiedergegebenen Rechtsansichten der Verteidigung ergibt sich, dass der Beschwerdeführer den Gerichtsbeschluss nicht illegal erlangt hat und dass er im Verfahren bestritten hat, die Veröffentlichung der zwei Halbsätze aus diesem Beschluss sei strafbar. Nach den Feststellungen war der Artikel auch in keiner Weise sensationsheischend, sondern sachlich, in tatsächlicher Hinsicht richtig und beruhte auf journalistischen Standards entsprechenden Recherchen des Beschwerdeführers. Der Artikel betraf zudem eine Diskussion von hohem allgemeinen Interesse (die strafrechtliche Aufarbeitung eines Amoklaufs) und konnte zur Diskussion aufgrund seiner sachlichen Gestaltung und inhaltlichen

¹³⁰ Siehe BGHSt 13, 268, 274; KK-StPO/Gericke, 9. Aufl. 2023, § 354 Rn. 2.

¹³¹ Vgl. MüKo-StPO/Knauer/Kudlich, 2. Aufl. 2024, § 354 Rn. 12 f.

SCHNEIDER II MICK

Rechtsanwälte · Strafverteidiger

Richtigkeit etwas betragen. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass der Artikel die Unbefangenheit von Zeugen oder Schöffen hätte beeinträchtigen können, ergeben sich aus dem Urteil nicht. Vielmehr belegen die Urteilsgründe, dass der Beschwerdeführer mit seinem Artikel einer Gefährdung der Unschuldsvermutung durch eine vorangehende Pressemitteilung der Generalstaatsanwaltschaft und eine anschließende negative Presseberichterstattung entgegentrat. Nach den Worten der Kammer untermauerte der Artikel die Unschuldsvermutung. Weil der Artikel einen Gerichtsbeschluss wiedergab, der einen Anfangsverdacht gegen den damaligen Beschuldigten verneinte, schützte er auch dessen Recht auf Schutz des guten Rufs. Dass eine Verurteilung eines bekannten Investigativjournalisten für die wörtliche Mitteilung von zwei Halbsätzen mit juristischen Begründungsformeln aus einem zehnteiligen Gerichtsbeschluss einen „chilling effect“ für die Presseberichterstattung hat, liegt auf der Hand.

Es erscheint ausgeschlossen, dass eine andere Strafkammer Feststellungen treffen könnte, die auch nur einen dieser Punkte grundsätzlich in Frage stellen könnten. Damit würde aber die rechtliche Bewertung anhand der vom EGMR zu Art. 10 EMRK vorgegebenen Kriterien genau so ausfallen, wie bereits jetzt bei einer Prüfung auf Grundlage der vorhandenen Feststellungen, nämlich zugunsten des Beschwerdeführers. Das Revisionsgericht muss dem durch einen Freispruch Rechnung tragen.

Sebastian Seel

Dr. Sebastian Seel

Rechtsanwalt