Berlin, im März 2004
Stellungnahme Nr. 13/2004

Gemeinsame Stellungnahme der Strafverteidigerverbände

Deutscher Anwaltverein durch den Strafrechtsausschuss und die Arbeitsgemeinschaft Strafrecht

Bundesrechtsanwaltskammer durch den Strafrechtsausschuss

Organisationsbüro der Strafverteidigervereinigungen

Deutscher Strafverteidiger e.V.

zum

Vorschlag des Arbeitskreises Strafprozessrecht und Polizeirecht (ASP) für ein StPO –Änderungsgesetz (§§ 53b, 97 Abs. 3, 100d Abs. 3, 100h Abs. 2 StPO-E) vom Mai 2002

zur

Sicherung der Vertrauenssphäre gegen Umgehung der Zeugnisverweigerungsrechte durch heimliche Ermittlungsmaßnahmen

Berichterstatter: RA Prof. Dr. Rainer Hamm, Frankfurt a.M.

Verteiler:

- Bundesministerium des Innern
- Bundesministerium der Justiz
- Rechtsausschuss, Innenausschuss des Deutschen Bundestages
- Vorsitzender des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages, Andreas Schmidt
- Vorsitzende des Innenausschusses des Deutschen Bundestages, Dr. Cornelie Sonntag-Wolgast
- Landesjustizverwaltungen
- Bundesgerichtshof
- Bundesanwaltschaft

- Vorstand des Deutschen Anwaltvereins
- Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Strafrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins
- Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Strafrecht des Deutschen Anwaltvereins
- Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer
- Vorsitzende des Strafrechtsausschusses des KAV, BAV
- Vorsitzender des Forums Junge Anwaltschaft des DAV

- Deutscher Strafverteidiger e.V., Frau Regina Michalke
- Regionale Strafverteidigervereinigungen
- Organisationsbüro der Strafverteidigervereinigungen und -initiativen

- Arbeitskreise Recht der im Bundestag vertretenen Parteien
- Deutscher Richterbund
- Rechtsanwaltskammern

- Strafverteidiger-Forum (StraFo)
- Neue Zeitschrift für Strafrecht, NStZ
- Strafverteidiger

- Prof. Dr. Jürgen Wolter, Universität Mannheim
- ÖTV, Abteilung Richterinnen und Richter
- Deutscher Juristentag (Präsident und Sekretär)
- Prof. Dr. Schöch, LMU München

Vorbemerkung:

Der Arbeitskreis Strafprozessrecht und Polizeirecht (ASP) hat im Mai 2002 eine eindrucksvolle Dokumentation zu dem Gang und den Ergebnissen seiner Beratungen vorgelegt. Die von Jürgen Wolter, Wolf-Rüdiger Schenke und dem Bundesministerium der Justiz herausgegebene 577 Seiten umfassende Arbeit unter dem Titel :

„Zeugnisverweigerungsrechte bei (verdeckten) Ermittlungsmaßnahmen“

enthält einen Gesetzentwurf, der geeignet ist, unerträgliche Wertungswidersprüche und Inkonsistenzen des geltenden Strafprozessrechts zu beseitigen. Dies war auch das Anliegen des Bundesjustizministeriums bei der Erteilung des Forschungsauftrages an den Arbeitskreis. Die Bundesministerin der Justiz selbst hat den Wert der Arbeitsergebnisse in ihrem Geleitwort wie folgt zusammengefasst:

> *„Ich verbinde mit der Vorlage dieser Schrift die Erwartung, die rechtspolitische Diskussion in Wissenschaft und Praxis ein gutes Stück voranzubringen. Gleichsam als Kristallisationspunkt mag dabei der vom Arbeitskreis... vorangestellte Regelungsvorschlag dienen.“*

Als Anlass für das Forschungsprojekt bezeichnet die Ministerin ausdrücklich den folgenden Befund:

> *„Die Ausgestaltung der Zeugnisverweigerungsrechte in der StPO lässt ... systematische Stringenz vermissen, in Teilbereichen werden Wertungswidersprüche ausgemacht. Insbesondere im Bereich verdeckter Ermittlungsmaßnahmen ... stellt sich ... die Frage nach einem stimmigen Gesamtkonzept, das sowohl den mit Zeugnisverweigerungsrechten geschützten Interessen als auch den Belangen einer wirksamen Strafverfolgung besser Rechnung trägt.“*

Die Strafverteidigerverbände stellen mit Besorgnis fest, dass weder der Entwurf des Arbeitskreises noch die Anlassthematik in den derzeitigen Reformüberlegungen der Bundesregierung oder der sonstigen an der Gesetzgebung beteiligten Stellen und Gruppierungen Beachtung finden. Dabei erscheint es immer dringlicher, die Vertraulichkeit der Kommunikation zwischen den Angehörigen der Vertrauensberufe und ihren Klienten bzw. Informanten gegen heimliche Ermittlungsmethoden besser als bisher zu schützen. Dies gilt umso mehr, als die Zahl der verdeckten Eingriffe in das Post- und Fernmeldegeheimnis nach wie vor wächst und zudem die ausufernde Vorverlagerung des materiellen Strafrechts eine ständige Verlängerung der Kataloge in den jeweiligen strafprozessualen Eingriffsermächtigungen befürchten lässt.

I. Die Ausgangslage

Dass Zeugnisverweigerungsrechte, denen teilweise auch strafbewehrte Schweigepflichten korrespondieren, eines flankierenden strafprozessualen Schutzes bedürften, ist unstreitig. Auch das geltende Recht enthält Vorschriften, die allein diesem Zweck dienen:

- § 252 StPO (Verbot der Protokollverwertung und Beweiserhebungsverbot zur Sicherung der Aussagefreiheit der von § 52 StPO erfassten Zeugen);
- § 97 Abs. 1 StPO (beschlagnahmefreie Gegenstände zur Vermeidung einer Umgehung der Schweigerechte nach § 53 StPO im Wege der Durchsuchung und Einsichtnahme in Dokumente);
- § 100 d Abs. 3 StPO i.V.m. § 100 c Abs. 1 Nr. 3 StPO (Unzulässigkeit des großen Lauschangriffs „im Falle des § 53 Abs. 1 StPO“);
- § 100 h Abs. 2 StPO (Unzulässigkeit einer Auskunft über Telekommunikationsverbindungen, soweit „das Zeugnisverweigerungsrecht im Fall des § 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 1,2 und 4 StPO reicht“).

Wesentliche Merkmale dieser gut gemeinten gesetzlichen Versuche einer Absicherung der Vertrauensverhältnisse sind die Lückenhaftigkeit, die Unterschiedlichkeit in der Regelung über die Folgen einer rechtswidrigen Verletzung der Vertraulichkeit (Verwertungsverbote ja oder nein?) und über die Rückausnahmen bei Kollusionsverdacht.
Die Lückenhaftigkeit zeigt sich schon darin, dass es einer analogen Anwendung des § 148 StPO bedarf, um das Mandatsverhältnis des Strafverteidigers von der Beschränkung der Beschlagnahmefreiheit nach § 97 Abs. 2 S. 1 StPO auf die im Gewahrsam der zeugnisverweigerungsberechtigten Personen oder Stellen auszunehmen und somit auch die im Gewahrsam des Beschuldigten liegenden Bestandteile der Kommunikation mit dem Verteidiger als beschlagnahmefrei zu erkennen. Die absolute Tabuisierung der Kommunikation zwischen dem Strafverteidiger und dem Beschuldigten bedürfte aber dringend einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung, zumal auch gerade hier die Entwicklung des materiellen Strafrechts[1] einer Aushöhlung des Vertrauensschutzes Vorschub leistet.
Es fehlt auch eine dem § 252 StPO entsprechende allgemeine Regel über ein Beweiserhebungs- bzw. Beweisverwertungsverbot im Hinblick auf die Zeugnisverweigerungsrechte der §§ 53, 53a StPO. Dabei mag eine Differenzierung zwischen einzelnen Berufsgruppen notwendig oder angezeigt sein. Diese könnte z.B. in einer Unterscheidung solcher Berufe liegen, denen eine strafbewehrte Schweige*pflicht* eigen ist, von solchen, die lediglich zur Erfüllung ihrer Berufsausübung über ein Schweige*recht* verfügen. Auch kann § 53 Abs. 2 StPO einen Hinweis auf eine sinnvolle Differenzierung geben: Bei Zeugen, die von ihren Informanten (Mandanten) von der Schweigepflicht befreit werden können mit der Folge, dass das aus der Schweigepflicht folgende Schweigerecht in eine *Aussagepflicht* umschlägt (Abs. 1 Ziff. 2 bis 3b), sollte auch die Frage des Verwertungsverbotes anders regelbar sein als bei Zeugen, über deren Schweigerecht kein Vertrauensgeber disponieren darf (Abs. 1 Ziff. 1, 4 und 5: Geistliche, Parlamentarier und Medienschaffende).

---

[1] z.B. § 261 Abs. 2 StGB in der Auslegung von BGHSt 47, 68

Die unterschiedlichen Rechtsfolgen können sich auf die Differenzierung zwischen Beweiserhebungs- und Beweisverwertungsverboten, aber auch auf die Unterscheidung zwischen den Ausnahmetatbeständen bei Kollusionsverdacht beziehen.

Die vom geltenden Recht vorgenommenen Differenzierungen zwischen den unterschiedlichen Gruppen von Zeugnisverweigerungsberechtigten folgen keinen einheitlichen Kriterien:

§ 100h Abs. 2 StPO differenziert für die Telekommunikationsauskunft zwischen den Geistlichen, Strafverteidigern und Parlamentarier einerseits (insoweit Beweiserhebungsverbot mit Ausnahmevorbehalt für Kollusionsverdacht) und allen anderen Zeugnisverweigerungsberechtigten (insoweit nicht einmal eine erhöhte Eingriffsvoraussetzung oder ein bedingtes Beweisverwertungsverbot):

> *Soweit das Zeugnisverweigerungsrecht in den Fällen des § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 2 und 4 reicht, ist das Verlangen einer Auskunft über Telekommunikationsverbindungen, die von dem oder zu dem zur Verweigerung des Zeugnisses Berechtigten hergestellt wurden, unzulässig; eine dennoch erlangte Auskunft darf nicht verwertet werden. Dies gilt nicht, wenn die zur Verweigerung des Zeugnisses Berechtigten einer Teilnahme oder einer Begünstigung, Strafvereitelung oder Hehlerei verdächtig sind.*

Bei § 100a [Telefonüberwachung] und 110a [verdeckte Ermittler] StPO fehlt eine Ausnahmeregelung für die Zeugnisverweigerungsberechtigten völlig. Beim Einsatz technischer Mittel (Lauschangriff) nach § 100c StPO regelt § 100d Abs. 3 StPO:

> *In den Fällen des § 53 Abs. 1 ist eine Maßnahme nach § 100c Abs. 1 Nr. 3 unzulässig. Dies gilt auch, wenn zu erwarten ist, dass sämtliche aus der Maßnahme zu gewinnenden Erkenntnisse einem Verwertungsverbot unterliegen. In den Fällen der §§ 52 und 53 a dürfen aus Maßnahmen nach § 100c Abs. 1 Nr. 3 gewonnene Erkenntnisse nur verwertet werden, wenn dies unter Berücksichtigung der Bedeutung des zugrundeliegenden Vertrauensverhältnisses nicht außer Verhältnis zum Interesse an der Erforschung des Sachverhalts oder der Ermittlung des Aufenthaltsortes des Täters steht.*

Damit genießen die mit dem Beschuldigten verwandten Personen (52 StPO) und die Berufshelfer der Geheimnisträger (§ 53a StPO) einen geringeren Schutz als die Angehörigen aller in § 53 StPO genannter Berufe.

Die Regelungen über die Telekommunikationsauskunft (§§ 100g und 100h StPO) gelten nach dem Gesetz vom 20.12.2001 (BGBl I S. 3879) nur befristet bis zum 31.12.2004 mit der Folge, dass sie mit Ablauf außer Kraft treten, wenn bis dahin keine neue Regelung getroffen ist. Anlässlich des Gesetzgebungsverfahrens hatte die Bundesregierung ausdrücklich erklärt, die Befristung diene dazu, bis dahin „den Schutz von Zeugnisverweigerungsrechten bei heimlichen Ermittlungsmaßnahmen in einem stimmigen Gesamtkonzept zu regeln“.[2]

---

2 BT-Drucks. 14/2004 v. 1.10.2001 S. 8; dazu Hilger GA 2002, 228 ff.

II. Der Gesetzesvorschlag des Arbeitskreises

1. Allgemein

Der Vorschlag des ASP zielt auf ein solches differenziertes, aber auch kombiniertes und harmonisiertes System mit Beweiserhebungs- und Beweisverwertungsverbot ab, das an die maßgeblichen Bestimmungen des § 97 StPO, § 252 StPO und die grundlegende Rechtsprechung des BGH[3] und des BVerfG[4] sowie des EGMR zu Art. 6 EMRK anknüpft. Als regelungsbedürftig werden alle diejenigen (auch offenen) Ermittlungsmaßnahmen angesehen, in denen die Zeugnisverweigerungsrechte unvollkommen und unausgewogen geregelt sind.

Es sind dies folgende:

- § 99 StPO (Postbeschlagnahme)
- § 100a StPO (Überwachung der Telekommunikation)
- § 100c StPO (Einsatz technischer Mittel)
- § 100g (Auskunft über Telekommunikationsverbindungen)
- § 110a (Verdeckte Ermittler, Einsatzvoraussetzungen)
- § 111 StPO (Kontrollstellen)
- § 163b StPO (Identitätsfeststellung)
- § 163d StPO (Netzfahndung)
- § 163e StPO (Polizeiliche Beobachtung)
- § 163f StPO (Längerfristige Observation)

Soweit von solchen Maßnahmen Personen betroffen sind oder wären, denen ein Zeugnisverweigerungsrecht nach § 53 StPO zusteht, sollen nach dem Vorschlag des ASP die Grenzen der Zulässigkeit der Maßnahme selbst, der Beweiserhebung und der Beweisverwertung in einem neu einzufügenden § 53 b StPO-E „vor die Klammer gezogen“ werden.

§ 53b StPO-E soll danach folgenden Wortlaut erhalten:

§ 53b E ASP

(1) Soweit das Zeugnisverweigerungsrecht in den Fällen des § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, 4 und 5 reicht, ist eine Maßnahme nach den §§ 99[5], 100a[6], 100c[7], 100g[8], 110a[9], 111[10], 163d bis 163f[11] unzulässig. Dennoch erlangte Erkenntnisse dürfen nicht zu Lasten des Beschuldigten verwertet werden.

(2) Soweit das Zeugnisverweigerungsrecht in den Fällen des § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 3 bis 3b , § 53a reicht, dürfen Erkenntnisse, die durch eine in Abs. 1 Satz 1 bezeichnete Maßnahme erlangt wurden, nicht zu Lasten des Beschuldigten verwertet werden.

---

3 BGHSt 33, 347 ff.

4 u.a. zum Sedlmayr-Fall in NStZ 2000, 489 zu BGHSt 40, 211

5 Postbeschlagnahme

6 Überwachung der Telekommunikation

7 Einsatz technischer Mittel

8 Telekommunikationsauskunft

9 Verdeckter Ermittler

10 Kontrollstellen auf Straßen und Plätzen

11 Schleppnetzfahndung, Ausschreibung zur pol. Beobachtung, längerfristige Observation

(3) Erkenntnisse, die durch eine in Abs. 1 Satz 1 bezeichnete Maßnahme von einer in § 52 genannten Person erlangt wurden, dürfen zu Lasten des Beschuldigten nur verwertet werden, wenn dies nicht außer Verhältnis zum Interesse an der Erforschung des Sachverhaltes oder an der Ermittlung des Aufenthaltes des Täters steht. Durch eine verdeckte Befragung solcher Personen veranlasste Angaben dürfen nicht zu Lasten des Beschuldigten verwertet werden.

(4) Die Verwertungsverbote nach Absatz 1 bis 3 erstrecken sich auch auf weitere Erkenntnisse die durch die dort bezeichneten Erkenntnisse erlangt wurden. Unzulässig ist auch deren Verwertung für weitere Ermittlungen gegen den zur Verweigerung des Zeugnisses Berechtigten und gegen sonstige Personen, auf die sich dessen Zeugnisverweigerungsrecht erstreckt.

(5) Die Beschränkungen nach Absatz 1 bis 4 gelten nicht, wenn die nach den §§ 52, 53 Abs.1 Satz1 Nr.1, 3 bis 3b, 5 oder 53a zur Verweigerung des Zeugnisses Berechtigten einer Beteiligung oder einer Begünstigung, Strafvereitelung oder Hehlerei verdächtig sind; im Falle des § 53 Abs. 1Satz 1 Nr.5 gilt § 97 Abs. 5 Satz 2 zweiter Halbsatz sinngemäß.

Der Entwurf orientiert sich an der bisher nur für den Einsatz technischer Mittel (§ 100 c StPO) differenziert und „vertrauensschonend" geregelten Verfahrensweisen für die „Anordnung und Ausführung" in § 100 d Abs. 3 StPO. Nach dessen Satz 1 darf der (große) Lauschangriff in Wohnungen und bei den Beweisverwertungsverboten (§ 100 d Abs. 2 S. 3 StPO) grundsätzlich nicht „in den Fällen des § 53 Abs. 1" erfolgen. Dieser bisher hier nur vereinzelt Gesetz gewordene Rechtsgedanke wird im ASP-Entwurf für Strafverteidiger, Parlamentarier und Medienschaffende verallgemeinert.

Es wird der Rechtsgedanke von § 100 d Abs.3 S. 2 StPO aufgenommen (sog. Vorauswirkung des Beweisverwertungsverbotes) und das von § 100 d Abs.3 S. 5 StPO eingeführte Institut der ermittlungsrichterlichen Kontrolle auf alle – im neuen § 53 b E-StPO geregelten – Fälle erweitert. Während aber danach nur Strafverteidiger und Parlamentarier den umfassenden Schutz eines Beweiserhebungs- und Beobachtungsverbots genießen, schlägt der ASP vor, im Zuge der Verallgemeinerung eines solchen *„Rundumschutzes"* ihm neben den Strafverteidigern und Parlamentariern auch die Medienschaffenden i.S. des § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 und Satz 2 StPO zu unterstellen. Zur Begründung verweist Wolter (S. 37, 47, 54) darauf, dass der Gesetzgeber durch die Neufassung des § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 und Satz 2 StPO die Wertentscheidung bereits getroffen hat, dass der Journalist mit dem Verteidiger und dem Abgeordneten in der *„besonderen Kontrollfunktion und (dem) erheblichen Interesse der Allgemeinheit an der Freiheit und Unabhängigkeit"* vergleichbar sei. Zwar sei die Einbeziehung der Journalisten nicht in gleicher Weise wie bei den Strafverteidigern und Parlamentariern im Sinne eines institutionellen Schutzes verfassungsrechtlich geboten (S. 53), jedoch sei der „Rundumschutz" für die Medien in Konsequenz der einmal getroffenen Entscheidung des Gesetzgebers strafrechts*politisch* sinnvoll (S. 54).

2. Die Regelungen im Einzelnen:
Soweit bei den in § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, 4 und 5 StPO genannten Berufsgruppen (Verteidiger, Parlamentarier, Journalisten) sowie deren Helfern (§ 53 a StPO) das Zeugnisverweigerungsrecht reicht, ist eine der oben genannten Maßnahmen unzulässig (§ 53 b Abs. 1 E-StPO). Dies bedeutet, dass bei diesen Berufsgruppen bereits ein Beweiserhebungs-, Beobachtungs- und Auskunftsverbot besteht, dessen Verletzung nach Satz 2 ein absolutes Verwertungsverbot nach sich zieht.
Bei den in § 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 3 bis 3 b sowie § 53 a StPO genannten Berufsgruppen (Geistliche, Rechtsanwälte etc., Mitglieder von Beratungsstellen) besteht zwar kein Beweiserhebungsverbot im Hinblick auf die oben genannten Maßnahmen, jedoch ein Beweisverwertungsverbot. Erkenntnisse aus diesen Maßnahmen dürfen nicht zu Lasten des Beschuldigten verwertet werden (§ 53 b Abs. 2 E-StPO).
Erkenntnisse, die durch die genannten Maßnahmen von einer der in § 52 StPO genannten Personen (Verwandte) erlangt wurden, können nur dann zu Lasten des Beschuldigten verwertet werden, wenn dies nicht außer Verhältnis zum Interesse der Erforschung des Sachverhalts oder der Ermittlung des Aufenthaltsortes des Täters steht (§ 53 b Abs. 3 S. 1 E-StPO). Die durch eine verdeckte Befragung solcher Personen veranlasste Angaben dürfen nicht zu Lasten des Beschuldigten verwertet werden (§ 53 b Abs. 3 S. 2 E-StPO).
Alle diese Verwertungsverbote erstrecken sich auch auf weitere Erkenntnisse, die durch die genannten Maßnahmen gewonnen wurden. Unzulässig ist auch deren Verwertung für weitere Ermittlungen gegen die Zeugnisverweigerungsberechtigten (§ 53 b Abs. 4 E-StPO).
Die bezeichneten Verwertungsverbote gelten nicht, wenn die nach § 52 und § 53 Abs. 1 s. 1 Nr. 1, 3 bis 3 b, 5 oder § 53 a StPO (alle außer den Verteidigern und den Abgeordneten) zeugnisverweigerungsberechtigten Personen einer Beteiligung, Begünstigung, Strafvereitelung oder Hehlerei verdächtig sind (§ 53 b Abs. 5 E-StPO). Bei den Journalisten wird § 97 Abs. 5 s. 2 StPO sinngemäß angewandt.
Die Verteidiger werden durch eine Änderung des § 97 Abs. 3 StPO den Mitgliedern des Bundestages gleichgestellt. Wie bei den Abgeordneten ist die Beschlagnahme von Schriftstücken bei Verteidigern im Rahmen des diesen gewährten Zeugnisverweigerungsrechtes (§ 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StPO) unzulässig.
Über die Änderung des § 100 d Abs. 3 StPO wird die richterliche Kontrolle (Ermittlungsrichter) über alle in § 53 b E-StPO geregelten Fallkonstellationen sichergestellt.

III. Bewertung:
Die Strafverteidigerverbände halten den Entwurf des ASP für eine geeignete Grundlage zu einer überfälligen Reforminitiative. Die in § 53 E StPO zusammengefassten Berufsgruppen haben bei aller Unterschiedlichkeit eines gemeinsam: Das im Interesse eines für eine meist verfassungsrechtlich verankerte Berufsrolle zwingend notwendige Vertrauensverhältnis zu Mandanten, Probanden und Informanten. Wenn es schon für die Zwecke einer wirksamen

Strafverfolgung nicht gänzlich vermeidbar ist, in Ausnahmefällen auch in diese Schutzbereiche unter Missachtung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung mit heimlichen Ermittlungsmaßnahmen einzudringen, ist es von verfassungswegen dringend geboten, Voraussetzungen, Grenzen und Verfahrenssanktionen für deren Verletzung konsistent und sachgerecht, aber auch klar und nachprüfbar gesetzlich zu regeln.

Die Strafverteidigerverbände machen sich den Regelungsvorschlag des ASP zu eigen und bitten das Bundesministerium der Justiz in aller Dringlichkeit, die überzeugenden Ergebnisse der von ihm selbst in Auftrag gegebenen Forschungsarbeit baldmöglichst in einer Gesetzesinitiative umzusetzen.

Die Beseitigung des in sich widersprüchlichen, lückenhaften und zur Verletzung von Berufsgeheimnissen geradezu einladenden derzeitigen Rechtszustandes verträgt keinen Aufschub. Dies gilt insbesondere mit Blick auf das für den Rechtsstaat essentielle Berufsgeheimnis der Strafverteidiger.

Mehr als bei jedem anderen Vertrauensberuf gilt hier: Das berufstypische und geradezu alltägliche Konflikt- und Spannungsverhältnis zwischen der Beistandsfunktion des Verteidigers in der Abwehr von Angriffen der den Mandanten verfolgenden Strafverfolgungsbehörden und deren Ermittlungsinteresse bedeutet, dass jedes heimliche Eindringen des Staates in die Vertrauenssphäre auch das strafprozessual austarierte Kräfteverhältnis („Waffengleichheit“) zwischen Staatsanwaltschaft und Verteidigung zu deren Lasten verschiebt. Anders als bei der Anwaltschaft sonst, d.h. mit Blick auf nicht strafrechtliche Mandate, und anders als bei Parlamentariern mit Blick auf ihre Klientel und bei den Medienschaffenden im Verhältnis zu ihren Informanten oder ihren selbst recherchierten Informationen, stört das heimliche Eindringen in das interne Mandatsverhältnis des Strafverteidigers nicht nur „bei Gelegenheit“ einzelner Ermittlungen die verfassungsrechtlich verbriefte Freiheit der Berufsausübung. Vielmehr sind mit solchen Eingriffen stets auch die Strafverteidigung als Institution in ihrem Kernbestand sowie der Anspruch eines jeden Beschuldigten auf ein faires und rechtsstaatliches Strafverfahren zentral betroffen.

Zwar leiten auch die Berufsgruppen der Parlamentarier und Medienschaffenden zutreffend ihr Bedürfnis nach dem Schutz ihrer jeweiligen Berufsgeheimnisse gegen Eingriffe der Strafverfolgungsbehörden aus der Verfassung ab. Gleichwohl wird man dem Gesetzgeber eine differenzierte Regelung zugestehen müssen, die dem je unterschiedlichen Grad der Bedeutung des Berufsgeheimnisses für die Berufsausübung selbst gerecht wird. Dabei mag es dem Gesetzgebungsverfahren vorbehalten bleiben, ob die Parlamentarier eher den Rechtsanwälten außerhalb der Strafverteidigermandate oder – wie es der ASP vorschlägt – den Strafverteidigern gleichgestellt werden.

Soweit es um das Berufsgeheimnis der Medienschaffenden geht, ist dem ASP darin zu folgen, dass für ihre Gleichstellung mit Strafverteidigern im Sinne eines *„Rundumschutzes“* eher rechts*politische* als zwingende verfassungs*rechtliche* Gründe sprechen. Demgemäß

sollte auch politisch entschieden werden, ob die bereits vollzogene Ausweitung des Quellenschutzes in den §§ 52 Abs. 5, 97 Abs. 5 StPO durch Gesetz vom 15.2.2002 (BGBl I, 682) folgerichtig auch eine absolute Zugriffssperre für Strafverfolgungsbehörden nach sich ziehen sollte. Die Bedeutung der staatlich ungehinderten kritischen Presse für das Gemeinwesen und für das Funktionieren der Demokratie kann politisch dafür sprechen, auch die Medienschaffenden vor jeder heimlichen Ermittlungsmaßnahme zu schützen. Andererseits spricht die Ungeklärtheit und fehlende Abgrenzbarkeit des zu privilegierenden Personenkreises sowie das Fehlen von „Bezugspersonen“ mit einem Verfügungsrecht über die Geheimhaltungsbedürftigkeit des vom Journalisten (i.w.S.) selbst recherchierten Materials dagegen, sie den Strafverteidigern gleichzustellen. Der Meinungsbildungsprozess hierzu im politischen Raum bedarf einer eingehenden Diskussion.

Die Strafverteidigerverbände sprechen sich aber dagegen aus, mit der überfälligen und verfassungsrechtlich dringend gebotenen prozessrechtlichen Absicherung des Berufsgeheimnisses der Strafverteidiger so lange zu warten, bis die rechtspolitische Meinungsbildung über die Gleichstellung bzw. Differenzierung mit anderen Berufsgruppen zu einem Abschluss gekommen ist.

.....