

## Zur Verfassungsmäßigkeit von § 353d Nr. 3 StGB – Verbotene Mitteilungen über Gerichtsverhandlungen

Jörg Eisele, Tübingen\*

### ABSTRACT

Der nachfolgende Beitrag untersucht die Verfassungsmäßigkeit des Tatbestandes des § 353d Nr. 3 StGB über verbotene Mitteilungen über Gerichtsverhandlungen, der gewichtigen rechtspolitischen Bedenken ausgesetzt ist. Insoweit sollen die rechtspolitischen Zweifel an der Leistungsfähigkeit des Tatbestandes von der verfassungsrechtlichen Prüfung abgeschichtet werden. Dabei wird der Untersuchung der verfassungsrechtliche Maßstab des BVerfG zur Beurteilung von (Straf-)Gesetzen zugrunde gelegt, der dem Gesetzgeber einen nicht unerheblichen Beurteilungsspielraum belässt.

### A. Einleitung

Im Zuge des sog. „Justiz-Leak“<sup>1</sup> wird zum wiederholten Male die Verfassungsmäßigkeit von § 353d Nr. 3 StGB, der Mitteilungen über Gerichtsverhandlungen verbietet, bezweifelt.<sup>2</sup> Anlass der neuerlichen Diskussionen ist die Anklageerhebung durch die Staatsanwaltschaft Berlin gegen den Chefredakteur der Plattform „FragDenStaat“ A. Semsrott. Semsrott hatte im August 2023 auf seiner Plattform drei Gerichtsbeschlüsse des AG München aus laufenden Ermittlungsverfahren, die inhaltlich Durchsuchungen bei Klimaaktivisten der „Letzten Generation“ sowie

---

\* Der Verfasser ist Inhaber des Lehrstuhls für Deutsches und Europäisches Straf- und Strafprozessrecht, Wirtschaftsstrafrecht und Computerstrafrecht an der Eberhard Karls Universität Tübingen.

<sup>1</sup> Vgl. dazu LTO v. 20.02.2024: Staatsanwaltschaft klagt Journalist Arne Semsrott an; abrufbar unter: <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/anklage-arne-semsrott-frag-den-staat-berlin-staatsanwaltschaft-353-stgb-pressefreiheit/> (letzter Abruf: 04.04.2024).

<sup>2</sup> Zur rechtspolitischen Seite näher *Eisele* ZRP 2014, 106 ff.



Telefonüberwachungen betrafen, mit wenigen Teilschwärzungen von persönlichen Daten im Wortlaut veröffentlicht. Dabei kam es Semsrott offenbar auf den Rechtsbruch an, um § 353d Nr. 3 StGB auf seine Verfassungsmäßigkeit im Hinblick auf die in Art. 5 I 2 GG garantierte Pressefreiheit überprüfen zu lassen: „Dokumente aus laufenden Strafverfahren darf man in Deutschland eigentlich nicht veröffentlichen. Doch es gibt Dokumente, die gehören an die Öffentlichkeit.“<sup>3</sup>

Die Kritik an dieser Strafvorschrift ist freilich nicht neu. So ist die Abschaffung des § 353d Nr. 3 StGB schon des Öfteren rechtspolitisch gefordert worden. Zuletzt scheiterte eine entsprechende Gesetzesinitiative der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN im Jahre 2007. Der Gesetzentwurf führte inhaltlich aus: „Dass die wahrheitsgemäße Publikation von amtlichen Schriftstücken aus Strafverfahren den sozialen Frieden derart stört, dass sie durch § 353d Nr. 3 StGB als allgemeines Gesetz im Sinne von Artikel 5 Abs. 2 GG die Pressefreiheit einschränken darf, überzeugt nicht. Die Presse erfüllt – gerade auch im Interesse der Betroffenen – mit ihrer Justizkontrolle eine wesentliche Funktion.“<sup>4</sup> Darüber hinaus ist nicht zu verkennen, dass die Vorschrift in aufsehenerregenden Fällen immer wieder „öffentlichkeitswirksam“ in den Fokus der Diskussion geriet.<sup>5</sup> Der nachfolgende Beitrag möchte sich vor allem mit der verfassungsrechtlichen Seite, namentlich mit Blick auf die in Art. 5 I 2 GG verankerte Pressefreiheit, befassen.

## B. Ratio legis und Anwendungsbereich

Strafbar ist nach § 353d Nr. 3 StGB, wer die Anklageschrift oder andere amtliche Dokumente eines Strafverfahrens, eines Bußgeldverfahrens oder eines Disziplinarverfahrens, ganz oder in wesentlichen Teilen, im Wortlaut öffentlich mitteilt, bevor sie in öffentlicher Verhandlung erörtert worden sind oder das Verfahren abgeschlossen ist.

---

<sup>3</sup> Vgl. dazu *Semsrott*, Hier sind die Gerichtsbeschlüsse zur „Letzten Generation“, auf: fragdenstaat.org, 22.08.2023; abrufbar unter: <https://fragdenstaat.org/blog/2023/08/22/hier-sind-die-gerichtsbeschlüsse-zur-letzten-generation/> (letzter Abruf: 04.04.2024).

<sup>4</sup> Entwurf eines Gesetzes zum Schutz von Journalisten und der Pressefreiheit in Straf- und Strafprozessrecht der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, BT-Drs. 16/576, S. 6; dazu Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses (Empfehlung der Ablehnung), BT-Drs 16/5283; ferner Entwurf eines Gesetzes zur Sicherung der Pressefreiheit der Fraktion der FDP, BT-Drs. 16/956.

<sup>5</sup> Zur Verlesung von Vernehmungsprotokollen im baden-württembergischen Untersuchungsausschuss „EnBW-Deal“ und zum Zugänglichmachen von Verfahrensdokumenten über die Homepage der Strafverteidigerkanzlei im Fall Gustl Mollath vgl. *Eisele* ZRP 2014, 106 ff.

## I. Geschütztes Rechtsgut

Geschütztes Rechtsgut der Vorschrift soll die Unbefangenheit der an den Verfahren Beteiligten, insbesondere von Laienrichtern und Zeugen, sein.<sup>6</sup> Dokumente eines Strafverfahrens sollen folglich nicht vorzeitig Gegenstand der öffentlichen Diskussion oder Mittel gezielter Beeinflussung von Verfahrensbeteiligten werden. Damit soll die Neutralität und Distanz des Gerichts gegenüber den Verfahrensbeteiligten und dem Verfahrensgegenstand als zentraler Bestandteil der rechtsstaatlichen Gesamtkonzeption des Grundgesetzes und damit letztlich mittelbar die Funktionstüchtigkeit der Strafrechtspflege gewährleistet werden.<sup>7</sup> Soweit es um Veröffentlichungen in Ermittlungsverfahren geht, entspricht dies der grundsätzlichen Nichtöffentlichkeit dieses Verfahrensabschnitts.<sup>8</sup> Daneben verfolgt § 353d Nr. 3 StGB nach h. M. den Zweck, den von dem Verfahren Betroffenen vor vorzeitiger öffentlicher Bloßstellung durch Bekanntmachung von Akteninhalten zu schützen.<sup>9</sup> Damit sind letztlich die Unschuldsvermutung (Art. 20 III GG, Art. 6 II EMRK) sowie das Allgemeine Persönlichkeitsrecht des Betroffenen (Art. 2 I i. V. m. Art. 1 I GG) geschützt.<sup>10</sup>

## II. Anwendungsbereich

Entscheidend ist die öffentliche Mitteilung im Wortlaut und zwar nur vor öffentlicher Erörterung in der Verhandlung oder vor Abschluss des Verfahrens. Es handelt sich daher um ein inhaltlich und zeitlich begrenztes Verbot.<sup>11</sup> Dabei stellt sich die Frage, wie groß die jeweilige Passage sein muss, die öffentlich mitgeteilt wird. Nach h. M. werden auch kürzere wörtliche Passagen, möglicherweise sogar nur ein Satz, von der Vorschrift erfasst; Voraussetzung ist aber insoweit, dass die Passage aus sich heraus verständlich und – das ist entscheidend – als „wesentlicher

---

<sup>6</sup> Vgl. nur BT-Drs. 7/550, S. 283; BVerfGE 71, 206, 216 f. und 219; BVerfG NJW 2014, 2777, 2778; OLG Hamm NJW 1977, 967; OLG Köln JR 1980, 473; Perron, in Schönke/Schröder StGB, 30. Aufl. 2019, § 353d Rn. 40; Vormbaum, in Leipziger Kommentar StGB, 13. Aufl. 2023, § 353d vor Rn. 1.

<sup>7</sup> Insoweit BVerfG NJW 2014, 2777, 2778.

<sup>8</sup> Dazu ausführlich Trentmann, Die Staatsanwaltschaft und die Massenmedien, 2023, S. 610 ff.

<sup>9</sup> BT-Drs. 7/1261, S. 23; BVerfGE 71, 206, 216 f.; BVerfG NJW 2014, 2777, 2778; OLG Hamm NJW 1977, 967; Kuhlen, in Nomos Kommentar zum StGB, 4. Aufl. 2013, § 353d Rn. 31; dagegen mit guten Gründen etwa Hoyer, in Systematischer Kommentar zum StGB, 10. Aufl. 2023, § 353d Rn. 6; Schönke/Schröder-Perron (Fn. 6), § 353d Rn. 40.

<sup>10</sup> Siehe auch BVerfGE 71, 206, 219; BVerfG NJW 2014, 2777, 2779.

<sup>11</sup> BVerfGE 71, 206, 214; BVerfG NJW 2014, 2777, 2779.

Teil“ des Dokuments zu qualifizieren ist bzw. es sich um den verfahrensgegenständlichen Kern der Aussage handelt.<sup>12</sup> Dreh- und Angelpunkt des Tatbestandes ist sodann, dass das amtliche Dokument ganz oder in wesentlichen Teilen „im Wortlaut“ öffentlich mitgeteilt wird. Mit dem Merkmal „im Wortlaut“ werden zunächst vollständig authentische Wiedergaben der Dokumente – insbesondere auch vollständige Ablichtungen wie im Fall Semsrott – erfasst. Umstritten ist freilich, ob nur eine vollständige Übereinstimmung mit dem Originaldokument ohne Änderungen, Hinzufügungen oder Auslassungen erfasst wird<sup>13</sup> oder ob auch eine unwesentlich abweichende Formulierung eine Strafbarkeit begründen kann.<sup>14</sup> Im Fall Semsrott schließen die Schwärzungen der personenbezogenen Daten in den Beschlüssen freilich nicht den Tatbestand aus, da sich weiterhin „wesentliche Teile“ ungeschwärzt finden. Allenfalls mit Blick darauf, dass die Vorschrift auch die vom Verfahren Betroffenen vor vorzeitiger öffentlicher Bloßstellung schützen möchte, könnte man eine teleologische Reduktion aufgrund dieser Anonymisierung erwägen.<sup>15</sup> Freilich bleibt zu sehen, dass es sich hierbei nach h. M. nur um einen der Schutzzwecke handelt, die Betroffenen auch anderweitig „bekannt“ sein können und die Rechtsprechung bislang Einschränkungen selbst bei Einwilligung oder Veröffentlichung durch den Betroffenen abgelehnt hat.<sup>16</sup>

### C. Verfassungsrechtliche Vereinbarkeit mit Art. 5 GG

Den eben genannten Schutzzwecken des Tatbestandes steht die damit verbundene Einschränkung der Grundrechte aus Art. 5 I GG, namentlich der Informations- und Pressefreiheit, gegenüber. Dabei muss man sehen, dass diese Grundrechte einerseits nicht vorbehaltlos garantiert werden, sondern vielmehr gemäß Art. 5 II GG ihre Schranken in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze finden. Andererseits muss die Strafvorschrift selbst im Sinne der Wechselwirkungslehre wiederum im Lichte der Gewährleistungen des Art. 5 I 1 und S. 2 GG ausgelegt und eingeschränkt werden.<sup>17</sup> Neben den Grundrechten aus Art. 5 I GG könnte

---

<sup>12</sup> Zu wörtlichen Zitaten aus Aktenteilen siehe OLG Stuttgart NJW 2004, 622; Schönke/Schröder-Perron (Fn. 6), § 353d Rn. 47.

<sup>13</sup> So SK-Hoyer (Fn. 9), § 353d Rn. 6; Schönke/Schröder-Perron (Fn. 6), § 353d Rn. 49.

<sup>14</sup> So OLG Hamburg NSTZ 1990, 283, 284; Fischer, StGB, 71. Aufl. 2024, § 353d Rn. 9.

<sup>15</sup> Többens GA 1983, 97, 109, nimmt dies (nur) bei alleiniger Mitteilung des Anklagesatzes ohne Aufdeckung der Identität an.

<sup>16</sup> BVerfG NJW 2014, 2777 ff.; zu dieser Frage Eisele ZRP 2014, 106, 109 sowie unten E.

<sup>17</sup> BVerfGE 7, 198, 208 f.; 71, 206, 214; 124, 300, 331 f.

auch Art. 3 I GG verletzt sein, weil die öffentliche Mitteilung im Wortlaut nicht, mit abgeändertem Wortlaut aber doch zulässig ist. Für die Frage der Vereinbarkeit mit der Verfassung muss man freilich beachten, dass das BVerfG bereits zweimal im Wege einer umfassenden Prüfung entschieden hat, dass § 353d Nr. 3 StGB verfassungsgemäß ist<sup>18</sup> und auch ansonsten die Rechtsprechung Einschränkungen der Strafbarkeit zurückhaltend gegenüberstand.<sup>19</sup>

### **I. Eingriff in den Schutzbereich von Art. 5 I 1 und S. 2 GG**

Relativ klar ist, dass das Verbot des § 353d Nr. 3 StGB einen Eingriff in den Schutzbereich von Art. 5 I 1 und S. 2 GG darstellt,<sup>20</sup> da die vom Tatbestand geschützten Dokumente nicht publiziert werden dürfen.

### **II. Rechtfertigung des Eingriffs**

Wie eben bereits ausgeführt, enthält Art. 5 I GG keine schrankenlosen Grundrechte, die allenfalls durch kollidierendes Verfassungsrecht eingeschränkt werden könnten, sondern steht gemäß Art. 5 II GG unter dem Vorbehalt der allgemeinen Gesetze. Der Eingriff in die von Art. 5 I GG gewährleisteten Freiheiten unterliegt damit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Deshalb muss das tatbestandliche Verbot geeignet und erforderlich sein, um den Schutz zu bewirken, den die Vorschrift verfolgt. Zudem muss das tatbestandliche Verbot in einem angemessenen Verhältnis zu dem Eingriff in die von Art. 5 I GG gewährleisteten Freiheiten stehen (Verhältnismäßigkeit i. e. S.).<sup>21</sup>

#### **1. § 353d Nr. 3 StGB als allgemeines Gesetz i. S. d. Art. 5 II GG**

Auch wenn sich das BVerfG in seiner grundlegenden Entscheidung aus dem Jahre 1985 kurz mit der Frage auseinandersetzte, ob denn § 353d Nr. 3 StGB überhaupt ein allgemeines Gesetz oder ein Sondergesetz für die Presse sei,<sup>22</sup> dürfte diese eindeutig in ersterem Sinne zu

---

<sup>18</sup> BVerfGE 71, 206 ff.; BVerfG NJW 2014, 2777 ff.; *Bottke* NSTZ 1987, 314 ff.; *Fischer* (Fn. 14), § 353d Rn. 9; *Hoffmann-Riem* JZ 1986, 494 f.; *Heger*, in *Lackner/Kühl/Heger StGB*, 30. Aufl. 2023, § 353d Rn. 4; *Ladiges* JR 2015, 214 f.

<sup>19</sup> LG Hamburg NJW 2013, 3458, 3461; ferner OLG Stuttgart NJW 2004, 622 ff.

<sup>20</sup> So auch BVerfGE 71, 206, 213, wo zwischen den einzelnen Gewährleistungen nicht differenziert wird; BVerfG NJW 2014, 2777, 2778, zur Meinungsfreiheit.

<sup>21</sup> Vgl. BVerfGE 59, 231, 265; 71, 206, 214; 124, 300, 331; BVerfG NJW 2014, 2277, 2778 f.

<sup>22</sup> BVerfGE 71, 206, 214 f.; ferner BVerfG NJW 2014, 2777, 2278; siehe näher zur Frage des allgemeinen Gesetzes BVerfGE 124, 300, 322 ff.

beantworten sein.<sup>23</sup> Hintergrund ist, dass entsprechende Verbote vormals in den Landespressegesetzen enthalten waren und sich das Verbot dort nur auf die Veröffentlichung durch die Presse bezog.<sup>24</sup> Mit dem EGStGB aus dem Jahre 1974 wurde das landespresserechtliche Verbot in § 353d Nr. 3 StGB eingestellt und zugleich auf alle öffentlichen Mitteilungen ausgedehnt,<sup>25</sup> so dass nunmehr etwa auch Veröffentlichungen durch den Beschuldigten, seinen Verteidiger oder den Nebenkläger oder auch die Behörde selbst erfasst sind.<sup>26</sup> Ihm kommt keine bestimmte Zielrichtung mit Blick auf die Einschränkung etwa der Presse- oder Informationsfreiheit zu. Die Begründung zu § 353d Nr. 3 StGB formuliert insoweit auch explizit: „Die Vorschrift verliert hierdurch den Charakter eines Sondergesetzes für die Presse“<sup>27</sup>.

## 2. Geeignetheit

a) Soweit rechtspolitische Zweifel an der Sinnhaftigkeit des tatbestandlichen Verbotes bestehen, weil dieses durch Abänderungen des Textes inhaltlich leicht umgangen werden kann,<sup>28</sup> so gilt es zu erörtern, ob diese Zweifel auf die Frage der Geeignetheit der Strafvorschrift zur Erreichung ihres Zieles im Rahmen der verfassungsrechtlichen Prüfung durchschlagen. Dabei sollen im Folgenden aber keine neuen Prüfungsmaßstäbe für Strafgesetze entworfen, sondern vielmehr diejenigen des BVerfG angelegt werden, das sich selbst Zurückhaltung bei der Überprüfung von (Straf-)Gesetzen auferlegt. Denn prinzipiell ist es Aufgabe des Gesetzgebers, darüber zu entscheiden, mit welchen Mitteln er den mit der Regelung verfolgten Zweck erreichen möchte. Die Grenze ist erst erreicht, wenn eindeutig erwiesen ist, dass der Gesetzgeber von unrichtigen tatsächlichen Voraussetzungen ausging oder Erwägungen zugrunde gelegt hat, die mit der Verfassung in Widerspruch stehen; das vom Gesetzgeber gewählte Mittel muss objektiv untauglich, objektiv ungeeignet oder schlechthin ungeeignet sein.<sup>29</sup>

---

<sup>23</sup> Krit. jedoch *Voßiek*, Strafbare Veröffentlichung amtlicher Schriftstücke (§ 353d Nr. 3 StGB), 2004, 222 f.

<sup>24</sup> Zur Historie auch *Schomburg* ZRP 1982, 142, 143; *LK-Vormbaum* (Fn. 6), § 353d vor Rn. 1.

<sup>25</sup> BT-Drs. VI/3250, 271 f.

<sup>26</sup> Explizit BVerfG NJW 2014, 2777, 2780.

<sup>27</sup> BT-Drs. VI/3250, 271.

<sup>28</sup> Zur Kritik *Eisele* ZRP 2014, 106 ff.; *Schönke/Schröder-Perron* (Fn. 6), § 353d Rn. 40; *Többens* GA 1983, 97, 109.

<sup>29</sup> BVerfGE 13, 97, 113; 47, 109, 117; 50, 142, 163; 71, 206, 215 f.; BVerfG NJW 2014, 2777, 2778.

b) Genau diese Ungeeignetheit wird mit Blick auf die tatbestandliche Fassung und die geschützten Rechtsgüter geltend gemacht.<sup>30</sup> Insoweit kann man zunächst anführen, dass § 353d Nr. 3 StGB nicht geeignet sei, Schöffen und Zeugen vor einer Beeinflussung zu schützen, da auch die Weitergabe des Dokuments selbst sowie die vollständig wortgetreue Mitteilung straflos bleibt, wenn dies in nicht-öffentlicher Weise geschieht.<sup>31</sup> Aber selbst die öffentliche Mitteilung wird vom Tatbestand nicht erfasst, wenn der Wortlaut verändert wird. Damit können sich Schöffen und Zeugen im heutigen Medienzeitalter ohne Weiteres leicht durch Presseberichte in Zeitungen und Internet informieren. Dieser Einwand gilt erst recht, wenn eine wortgetreue öffentliche Mitteilung selbst dann den Tatbestand verwirklichen soll, wenn der Text bereits zuvor in „einer sehr auflagenstarken Boulevardzeitung wortgetreu wiedergegeben“ worden ist und daher kaum noch vom Schutz der Unbefangenheit gesprochen werden kann.<sup>32</sup> Zudem lässt sich vortragen, dass die bloße inhaltliche Wiedergabe, möglicherweise sogar mit inhaltlichen Verfälschungen der Darstellung verbunden, im Einzelfall sogar zu einer stärkeren Beeinflussung führen kann als eine authentische Darstellung. So wurde bereits zur Vorläufervorschrift des § 17 des Gesetzes über die Presse vom 7.5.1874 kritisch vermerkt: „Eine Beeinflussung von Richtern und Zeugen durch Zeitungsaufsätze läßt sich durch straflose gefärbte Berichte viel eher erreichen, als durch Veröffentlichung der Anklageschrift“.<sup>33</sup> „Man sollte endlich den Versuch aufgeben, die überaus schwierigen Fragen der Gerichtsberichterstattung mit derart untauglichen Mitteln lösen zu wollen“.<sup>34</sup> Letztlich kann man auch fragen, ob in der heutigen Zeit dieser Schutzzweck überhaupt noch plausibel ist. Denn bei Erlass der Vorschrift ging man mit der damaligen Rechtsprechung etwa davon aus, dass ein revisibler Verfahrensfehler vorliegt, wenn ein Laienrichter die Anklageschrift vor oder in der Verhandlung zur Kenntnis nimmt.<sup>35</sup> Inzwischen neigt der BGH

---

<sup>30</sup> AG Hamburg StV 1984, 207 ff.; *Bosch*, in Satzger/Schluckebier/Werner, 6. Aufl. 2024, § 353d Rn. 7; *Kübler* in Herzog/Neumann (Hrsg.), FS Hassemer, 2010, 87 ff.; *Stapper* ZUM 1995, 590, 594; *Schomburg* StV 1984, 337, 338.

<sup>31</sup> Siehe auch *Muckel* JA 2015, 77, 79; *Waldner* MDR 1983, 424, 425.

<sup>32</sup> Zur Strafbarkeit auch in diesem Fall Hans OLG Hamburg NSTz 1990, 283, 284.

<sup>33</sup> So *Ebner* ZV 1923, Sp. 181; *Mannheim*, Presserecht, 1927, S. 81; *Schomburg* ZRP 1982, 142, 143; vgl. auch OLG Köln JR 1980, 473, 474.

<sup>34</sup> *Mannheim* (Fn. 32), S. 81.

<sup>35</sup> *Baldus*, in Niederschriften der Großen Strafrechtskommission, 13. Bd., BT, 2. Lesung, 1960, 133. Sitzung, 301; vgl. RGSt 32, 318; BGHSt 5, 261; 13, 73; dazu *Eisele* ZRP 2014, 106, 108 f. In Nr. 126 Abs. 3 der Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (RiStBV) ist freilich noch als Relikt geregelt, dass die Anklageschrift den Schöffen jedenfalls vor Verlesung der Anklage nicht zugänglich gemacht werden darf.

allerdings der gegenteiligen Ansicht in der Literatur zu und hält dabei auch die Gewährung einer Akteneinsicht für Schöffen für sachgerecht.<sup>36</sup> Zudem erfasst der Tatbestand aufgrund seiner presserechtlichen Herkunft nichtöffentliche Mitteilungen gar nicht, so dass etwa das unmittelbare Übersenden bzw. Überlassen der Anklageschrift an einen Schöffen gar nicht tatbestandsmäßig ist.<sup>37</sup>

Aber auch mit Blick auf den Schutz der vom Verfahren Betroffenen vor öffentlicher Bloßstellung durch vorzeitige Bekanntmachung von Dokumenten lassen sich Einwände formulieren. Denn der Schutz von Betroffenen wird gerade konterkariert, wenn diesen selbst nicht gestattet ist, entlastendes oder aus deren Sicht problematisches belastendes Material zu publizieren.<sup>38</sup> Der „Beweiswert“ einer rein inhaltlichen Wiedergabe mit abgeändertem Wortlaut sinkt und erneut drohen dabei inhaltliche Verfälschungen. Insoweit wird dann auch kritisiert, dass § 353d Nr. 3 StGB einseitig die wortgenaue und die Authentizität wahrende Mitteilung kriminalisiert.<sup>39</sup>

c) Diese Bedenken, die für sich genommen bereits „geeignet“ sind, die Norm kriminalpolitisch in Frage zu stellen, führen indes auf Grundlage der Rechtsprechung des BVerfG nur dann schlechthin zur Ungeeignetheit der Norm, wenn für den Gesetzgeber keine Aspekte zu benennen sind, die für die Geeignetheit sprechen. Eine Abwägung findet auf Ebene der Geeignetheitsprüfung gerade nicht statt. Ausgangspunkt für das BVerfG ist die vom Gesetzgeber mit dem Wortlaut des § 353d Nr. 3 StGB vorgenommene Grenzziehung: Ist demnach mit der öffentlichen Mitteilung von Dokumenten „im Wortlaut“ eine größere Gefahr für die geschützten Rechtsgüter verbunden als bei einer nur inhaltlich berichtenden Publikation? Es geht damit schlichtweg um die Frage, ob der Schutz vor wörtlichen Mitteilungen ein größeres Gewicht beanspruchen kann. Falls diese Frage bejaht wird, kommt es nicht mehr darauf an, ob eine vollständige Straffreiheit oder ein vollständiges strafbewehrtes Verbot sachgerechter wäre. Insoweit sieht das BVerfG freilich ein die Differenzierung hinreichend tragendes Kriterium, das nicht ganz von der Hand zu weisen ist: Der wörtlichen Wiedergabe komme mit Blick auf die

---

<sup>36</sup> BGHSt 43, 36, 38.

<sup>37</sup> Waldner MDR 1983, 424, 425.

<sup>38</sup> Vgl. aber zur Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift auch in solchen Fällen BVerfG NJW 2014, 2777 ff.; ferner unten E.

<sup>39</sup> BT-Drs. 16/576, 5; 16/956, 7.



Überzeugungs- und Beweiskraft schon grundsätzlich eine besondere Bedeutung zu („besonders scharfe Waffe im Meinungskampf“<sup>40</sup>). Bei der wörtlichen Wiedergabe von Akten bzw. Aktenteilen werde zudem der Eindruck amtlicher Authentizität erweckt, der letztlich zu einer höheren Autorität des Schriftstücks führen kann.<sup>41</sup> Deutlich wird dies gerade im Fall Semsrott, in dem die vollständigen Dokumente über die Plattform abrufbar sind, so dass schon das Rubrum mit in Farbe abgedrucktem Wapen des Freistaats Bayern den Eindruck amtlicher Authentizität vermittelt und letztlich eine Kopie des Originals zur Verfügung gestellt wird – nicht anders als bei einem vollständigen Abdruck der Entscheidung (mit Schwärzungen) in einer klassischen Tageszeitung. Das BVerfG geht dabei davon aus, dass eine solche Mitteilung eine weitergehende Wirkung entfaltet als der bloße inhaltliche Bericht eines Dritten, wo die inhaltliche Wahrheit und Vollständigkeit unklar bleibe. Damit sei jedenfalls nicht ausgeschlossen, dass im Einzelfall Schöffen und Zeugen durch eine wortgetreue Darstellung stärker beeinflusst werden könnten und diese im weiteren Verlauf des Verfahrens daher dem Wortlaut verhaftet bleiben.<sup>42</sup> Entsprechend gilt nach Auffassung des BVerfG, dass die Unschuldsvermutung und das Allgemeine Persönlichkeitsrecht durch Mitteilungen im Wortlaut möglicherweise stärker tangiert werden könnten und die Strafnorm insoweit „jedenfalls einen gewissen Schutz vor vorzeitiger Bloßstellung“ gewährt.<sup>43</sup>

Damit ist die generelle Geeignetheit der Strafvorschrift nach den – zugegebenermaßen geringen – Maßstäben des BVerfG nicht zu verneinen und zwar unabhängig davon, wie effektiv der Schutz ist und ob es geeignetere Mittel gäbe. Denn die Geeignetheit bemisst sich von vornherein nicht in Relation zu anderen Mittel. Dies folgt auf dieser Ebene bereits daraus, dass ansonsten Mittel, welche die Grundrechte des Art. 5 I GG stärker beeinträchtigen, gewählt werden müssten, soweit diese effektiver sind, weil ansonsten die Geeignetheit zu verneinen wäre. Es wäre aber unter dem Aspekt des Grundrechtsschutzes wenig plausibel, wenn zwar ein umfassendes Verbot – vorbehaltlich der Prüfung der Verhältnismäßigkeit i.e.S. – zulässig wäre, nicht aber ein nur begrenztes Verbot.<sup>44</sup> Damit wird

---

<sup>40</sup> BVerfGE 71, 206, 217 ff.; BVerfG NJW 2014, 2777, 2779.

<sup>41</sup> BVerfGE 71, 206, 216; BVerfG NJW 2014, 2777, 2779; *Bottke* JR NStZ 1987, 314, 315.

<sup>42</sup> BVerfGE 71, 206, 217.

<sup>43</sup> BVerfGE 71, 206, 216 f.

<sup>44</sup> In der Sache auch BVerfGE 71, 206, 218.

man aber die Norm für den mit ihr geregelten Teilbereich jedenfalls nicht als gänzlich ungeeignet ansehen können, so dass diese einen – wenn auch kleinen – Beitrag zur Erreichung der vom Gesetzgeber erstrebten Ziele zu leisten vermag.

### 3. Erforderlichkeit

Aus dem eben Gesagten folgt, dass auch die Erforderlichkeit der gesetzlichen Regelung zu bejahen ist. Denn mildere, aber gleich geeignete Mittel, welche die Rechtsgüter des Schutzes der Unbefangenheit von Verfahrensbeteiligten und des Schutzes von Verfahrensbetroffenen vor Bloßstellung zu gewährleisten vermögen, existieren nicht. Im Gegenteil: Wie bereits gezeigt, könnte ein effektiverer Schutz nur durch einschneidendere Maßnahmen zu gewährleistet werden,<sup>45</sup> was zur Verhältnismäßigkeitsprüfung überleitet.

### 4. Verhältnismäßigkeit i. e. S.

Der mit dem Gesetz verbundene Eingriff darf *nicht außer Verhältnis zum Zweck bzw. Ziel der jeweiligen Maßnahme* stehen<sup>46</sup> und muss damit für den Normadressaten zumutbar sein.<sup>47</sup> Damit kommt es entscheidend auf eine Abwägung zwischen den von der Vorschrift geschützten Rechtsgütern als dem Nutzen der Maßnahme sowie den von Art. 5 I GG gewährleisteten Grundrechten, die durch das strafrechtliche Verbot beeinträchtigt werden, an. Dabei führt das BVerfG einerseits die Unbefangenheit der Verfahrensbeteiligten und damit die Unvoreingenommenheit der Gerichte auf Art. 97 GG und Art. 101 GG zurück, die die „Grundvoraussetzungen unparteilicher und sachlicher Rechtsprechung“ gewährleisten.<sup>48</sup> Soweit es um den Schutz des Verfahrensbetroffenen vor vorzeitiger Bloßstellung geht, ist das Allgemeine Persönlichkeitsrecht des Art. 2 I GG i. V.m. Art. 1 I GG sowie die in Art. 20 III GG und Art. 6 II EMRK verankerte Unschuldsvermutung in die Abwägung einzustellen. Dabei ist andererseits nicht zu verkennen, dass das BVerfG den von Art. 5 I GG geschützten Freiheiten einen hohen Rang zuspricht, da eine umfassende und wahrheitsgemäße Information der Bürger gerade durch Presse und

---

<sup>45</sup> BVerfGE 71, 206, 218; BVerfG NJW 2014, 2777, 2779.

<sup>46</sup> Vgl. etwa BVerfGE 50, 217, 227; 80, 103, 107; 99, 202, 212 ff.

<sup>47</sup> BVerfGE 13, 97, 113; 68, 193, 219 f.; 92, 262, 274; 102, 1, 20.

<sup>48</sup> BVerfGE 71, 206, 219.

Rundfunk Grundvoraussetzung der demokratischen Meinungs- und Willensbildung ist.<sup>49</sup>

Insoweit schlägt bei der Abwägung die im Rahmen der Prüfung der Geeignetheit geäußerte Kritik auch zugunsten des Gesetzgebers um. Gerade weil es sich um ein schwaches Instrument handelt, das zeitlich bis zur Erörterung des Dokumentes in öffentlicher Verhandlung bzw. bis zum Abschluss des Verfahrens und inhaltlich auf Mitteilungen im Wortlaut begrenzt ist, ist die Eingriffstiefe beschränkt. Dabei ist selbstverständlich in Rechnung zu stellen, dass die Geeignetheit der Verbotsnorm nur schwach ausgeprägt ist. Zur Disproportionalität führt dies freilich angesichts der Aspekte, die sich für die Norm anführen lassen, nicht, zumal sich der Gesetzgeber um schonende Eingriffe bemühen muss.<sup>50</sup> Wirklich effektive Mittel wie ein Totalverbot, würden – wie bereits ausgeführt<sup>51</sup> – die Grundrechte nämlich deutlich massiver beschränken, so dass insoweit die Frage der Disproportionalität zu stellen wäre. Es bleibt dem Gesetzgeber insoweit unbenommen, auch ein nicht optimales bzw. das nicht effektivste Mittel unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten zu wählen. Die Grenzen sind erst dort erreicht, wo er einer Schutzpflicht des Staates nicht nachkommen würde.

Im Übrigen ist vor allem mit Blick auf die Zumutbarkeit der Verbotsnorm für die Betroffenen zu sehen, dass trotz des in § 353d Nr. 3 StGB verankerten Verbots die Informations- und Pressefreiheit weiter gewährleistet wird, weil die Information der Öffentlichkeit durch Wiedergabe des Inhalts des Dokuments in nichtwörtlicher Weise stets zulässig bleibt. Das BVerfG hat zudem darauf hingewiesen, dass selbst in Fällen von höchster öffentlicher Bedeutung die Grundrechte gewahrt werden, weil mutmaßliche Taten nicht verschleiert, sondern gerade von den zuständigen staatlichen Organen aufgeklärt würden. Die Information hierüber sei auch nicht verboten, solange die Dokumente nicht vorab im Wortlaut öffentlich gemacht würden.<sup>52</sup> An dieser Stelle ist dann noch einmal darauf hinzuweisen, dass schon nach der Konzeption des deutschen Strafverfahrens das Ermittlungsverfahren nichtöffentlich ist. Aber auch im Hauptverfahren kann aus Gründen der Rechtspflege und zum Schutz des Betroffenen – vgl. § 171b StPO, § 48 JGG – die Öffentlichkeit

---

<sup>49</sup> BVerfGE 7, 198, 212; 71, 206, 219 f.

<sup>50</sup> Deutlich *Rux*, in BeckOK GG, 57. Ed. 15.1.2024, GG Art. 20 Rn. 197.

<sup>51</sup> Eben C. II. 3.

<sup>52</sup> BVerfGE 71, 206, 221.

ausgeschlossen sein, ohne dass damit die Grundfreiheiten aus Art. 5 I GG verletzt wären. Diese haben damit gegenüber rechtsstaatlichen Erwägungen und dem Schutz des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Betroffenen keinen grundsätzlichen Vorrang. Da der Eingriff in die Grundfreiheiten beschränkt ist, ist die gesetzgeberische Regelung letztlich auch nach den Maßstäben des BVerfG angemessen und damit verfassungsgemäß. Anzumerken bleibt, dass sich angesichts der dort ebenfalls enthaltenen Schranke auch keine weitergehenden Rechte aus Art. 10 EMRK ableiten lassen.<sup>53</sup>

#### **D. Verfassungsrechtliche Vereinbarkeit mit Art. 3 I GG**

Aus dem Aspekt der höheren Überzeugungs- und Beweiskraft von Mitteilungen im Wortlaut, der bei der Rechtfertigung des Grundrechtseingriffs in Art. 5 I GG auf Ebene der Geeignetheit zum Tragen kam, ergeben sich auch Konsequenzen für die Prüfung einer Verletzung von Art. 3 I GG. Denn ein Verstoß kann nur angenommen werden, wenn sich für die tatbestandliche Differenzierung kein sachlich einleuchtender Grund finden lässt.<sup>54</sup> Insoweit übt das BVerfG erneut Zurückhaltung und überlasst es dem Gesetzgeber, mit welchen Mitteln er den bezweckten Rechtsgüterschutz durchzusetzen versucht. Sind nun aber wörtliche Mitteilungen für die geschützten Rechtsgüter aus Sicht des BVerfG generell gefährlicher, so ist die gesetzgeberische Grenzziehung unter diesem Aspekt auch konsequenterweise i. S. d. Art. 3 I GG sachgerecht. Zudem dient die Beschränkung auf die Wiedergabe im Wortlaut der Sicherung der tatbestandlichen Bestimmtheit und damit Art. 103 II GG. Die mit früheren Bestimmungen (§ 17 RPG und § 5 LPG)<sup>55</sup> verbundenen Abgrenzungsschwierigkeiten, die dadurch bedingt waren, dass auch eine sinngemäße Wiedergabe erfasst war, sind damit beseitigt.<sup>56</sup> Dass das Verbot mit weniger gefährlichen Mitteln umgangen werden kann und andere straflose Einwirkungsformen auf die Verfahrensbeteiligten und Betroffenen bestehen, ist dann mit Blick auf die Authentizität des Wortlauts kein verfassungsrechtlich durchschlagendes Argument mehr. Dies gilt namentlich für straflose Mitteilungen im Wortlaut, die nichtöffentlich erfolgen. Denn hier können die Wahrscheinlichkeit und der Grad der Einflussnahme

---

<sup>53</sup> Dazu auch *Popp/Epple* JR 2018, 364 ff.

<sup>54</sup> Siehe BVerfGE 47, 109, 124 f.; 71, 206, 221 f.

<sup>55</sup> Dazu *LK-Vormbaum* (Fn. 6), § 353d Rn. 71.

<sup>56</sup> BVerfGE 71, 206, 222.

geringer sein und auch die Person des Verfahrensbetroffenen wird zu-  
meist weniger bloßgestellt werden.<sup>57</sup>

## E. Folgerungen

Mit den Maßstäben des BVerfG ist davon auszugehen, dass die Regelung zwar nicht schlechthin ungeeignet und damit auch nicht verfassungswidrig, aber doch wenig tauglich ist. Das BVerfG formuliert diesbezüglich etwa: „Der Erfolg, der sich mit ihr erreichen lässt, ist gering“ und „der Schutz dieser Güter durch § 353 d Nr. 3 StGB ist unvollkommen“<sup>58</sup> sowie „ist doch nicht zu verkennen, dass sie diesen Schutz nur in begrenztem Umfang gewährleisten kann“.<sup>59</sup> Dabei darf freilich die Frage der Verfassungsmäßigkeit nicht mit rechtspolitischen Einwänden vermengt werden.

In Fällen, in denen die Strafwürdigkeit mit Blick auf die geschützten Rechtsgüter besonders problematisch ist, sperrt sich die Rechtsprechung nämlich bislang gegenüber tatbestandlichen Restriktionen. In solchen Fällen kann jedoch im Einzelfall *de lege lata* eine den Tatbestand einschränkende verfassungskonforme Auslegung geboten sein. Problematisch bleiben Fälle, in denen das Dokument von den Strafverfolgungsorganen selbst öffentlich zugänglich gemacht wird. Insoweit könnte den Strafverfolgungsorganen hinsichtlich der Einschätzung, inwieweit überhaupt die Unbefangenheit beeinträchtigt werden kann, ein Einschätzungsspielraum eingeräumt werden.<sup>60</sup> In diesem Zusammenhang ist noch einmal darauf hinzuweisen, dass die Vorläufervorschriften nur die öffentliche Mitteilung durch die Presse sanktionierten, nicht aber durch andere Personen. Dementsprechend hatte übrigens noch der Entwurf von 1962 die Tat in § 453 Nr. 3 dann als strafbar normieren wollen, wenn sie „ohne Genehmigung der zuständigen Behörde“ erfolgt.

Entsprechende Zweifel bestehen, wenn der Beschuldigte oder dessen Verteidiger das Dokument publizieren. Strafrechtsdogmatisch könnte man anführen, dass die Strafwürdigkeit des Verhaltens entfällt, wenn einer der beiden Schutzzwecke entfällt, weil sich der Betroffene mit der

---

<sup>57</sup> BVerfGE 71, 206, 223.

<sup>58</sup> BVerfGE 71, 206, 219.

<sup>59</sup> BVerfGE 71, 206, 217.

<sup>60</sup> Zur Anwendung auf Strafverfolgungsbehörden OLG Hamm NJW 1977, 967 f.; *Többens* GA 1983, 97, 99. Vgl. auch BT-Drs. 16/5283, S. 5, wo erwogen wird, dem Gericht die Entscheidung zu überlassen, inwiefern über den Akteninhalt berichtet werden darf.

öffentlichen Mitteilung selbst des Schutzes vor vorzeitiger Bloßstellung begibt. Die h. M. sieht dies jedoch anders, da sie davon ausgeht, dass eine Einwilligung des Betroffenen mit Blick auf die Nichtdisponibilität des Schutzes der Verfahrensbeteiligten vor einer Einflussnahme unwirksam ist.<sup>61</sup> Rechtspolitisch ist jedoch zu beachten, dass bereits im Gesetzgebungsverfahren Zweifel angemeldet wurden, ob die pauschale Einbeziehung des Beschuldigten sachgerecht ist. Denn es könne durchaus sein, dass dieser sich – zur Wahrung seiner Rechte – an die Öffentlichkeit wenden müsse.<sup>62</sup> Dabei wird man nicht abstreiten können, dass es zur Wahrnehmung der Verteidigungsrechte gerade auf den genauen Wortlaut des Textes ankommen kann. § 34 StGB wird hier nur in sehr engen Grenzen in Betracht kommen, wenn man mit der h. M. den Schutz der Unvoreingenommenheit der Verfahrensbeteiligten betont.

De lege ferenda sollte die Norm daher aufgehoben werden.<sup>63</sup> Entscheidender Grund hierfür ist weniger der Eingriff in die Pressefreiheit als die mit der Norm verbundenen ungereimten Ergebnisse bei öffentlichen Mitteilungen in Untersuchungsausschüssen, durch Strafverfolgungsorgane sowie den Beschuldigten bzw. dessen Verteidiger. Bei genauerer Betrachtung ist allerdings die Konstellation im Fall Semsrott gerade diejenige, welche die Norm am wenigsten in Frage stellen kann. Es handelt sich hier schlicht um eine Veröffentlichung durch eine vom Straftatbestand nicht geschützte Person. Zudem muss man sehen, dass nicht nur der Inhalt des Dokuments im Wortlaut öffentlich mitgeteilt, sondern das Dokument selbst in Form einer Kopie öffentlich zugänglich gemacht wurde. Insofern wäre es jedenfalls auch verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn der Gesetzgeber lediglich das unbefugte öffentliche „Leaken“ von Originaldokumenten bzw. deren Kopien unter Strafe stellen würde.

---

<sup>61</sup> BVerfG NJW 2014, 2777, 2779; AG Nürnberg MDR 1983, 424; *Busch* NJW 2013, 3461, 3462; Schönke/Schröder-Perron (Fn. 6), § 353d Rn. 40; vgl. aber *Waldner* MDR 1983, 424, 425; *Wilhelm* NJW 1994, 1520, 1521.

<sup>62</sup> Niederschr. d. Gr. Strafrechtskommission-Dünnebier (Fn. 34), S. 300 ff. Näher zum Fall Mollath LG Hamburg NJW 2013, 3458 ff.

<sup>63</sup> *Eisele* ZRP 2014, 106 ff.