

**Internetrecht und Digitale Gesellschaft**

---

**Band 13**

# **Digitale Gerichtsöffentlichkeit**

**Informationstechnische Maßnahmen, rechtliche Grenzen  
und gesellschaftliche Aspekte der Öffentlichkeitsgewähr  
in der Justiz**

**Von**

**Anne Paschke**



**Duncker & Humblot · Berlin**

ANNE PASCHKE

## Digitale Gerichtsöffentlichkeit

# Internetrecht und Digitale Gesellschaft

Herausgegeben von  
Dirk Heckmann

Band 13

# Digitale Gerichtsöffentlichkeit

Informationstechnische Maßnahmen, rechtliche Grenzen  
und gesellschaftliche Aspekte der Öffentlichkeitsgewähr  
in der Justiz

Von

Anne Paschke



Duncker & Humblot · Berlin

Veröffentlicht mit finanzieller Unterstützung  
der Universität Passau

Gedruckt mit finanzieller Unterstützung  
des Deutschen Akademikerinnenbundes e.V., Essen



Die Juristische Fakultät der Universität Passau hat diese Arbeit  
im Jahre 2018 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2018 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: L101 Mediengestaltung, Fürstenwalde  
Druck: CPI buchbücher.de gmbh, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 2363-5479  
ISBN 978-3-428-15517-0 (Print)  
ISBN 978-3-428-55517-8 (E-Book)  
ISBN 978-3-428-85517-9 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Meiner Großmutter*



## Vorwort

Diese Arbeit wurde im März 2018 von der Universität Passau als Dissertationsschrift angenommen; die Literatur- und Rechtsprechungsangaben befinden sich auf dem Stand von April 2018.

Meinem akademischen Lehrer Professor Dr. Dirk Heckmann möchte ich herzlich für die langjährige Förderung im Rahmen der Tätigkeit an seinem Lehrstuhl danken. Dies hat meine Faszination für die Zusammenhänge zwischen rechtlicher, technischer und gesellschaftlicher Entwicklung und die damit verbundene interdisziplinäre Forschung geweckt. Die Möglichkeit, an zahlreichen Forschungsprojekten als Geschäftsführerin der Forschungsstelle für IT-Recht und Netzpolitik (For.Net) mitwirken zu dürfen, haben mein Verständnis für das IT-Recht vertieft.

Ein besonderer Dank gilt ebenfalls den Gutachtern dieser Arbeit Professorin Dr. Louisa Specht und Professor Dr. Peter Bräutigam, die nicht nur die Mühen einer zügigen Begutachtung auf sich genommen haben, sondern mich auch zu einer starken Praxisorientierung meiner wissenschaftlichen Arbeit ermuntert haben.

Meiner Mutter Michaela Paschke möchte ich für ihre bedingungslose Unterstützung bei und ihr Interesse an all meinen Projekten, die Ermöglichung meines Studiums und ihre Geduld mit mir im Rahmen der Entstehungsphase dieser Arbeit danken. Von Herzen danke ich auch meinem Freund RiAG Dr. Christoph Warga, der mir Einblick in den Justizalltag gewährt hat und der mein Vertrauen in den Rechtsstaat mit seinen Entscheidungen immer wieder aufs Neue stärkt. Sein Zuspruch, sein Verständnis und seine Kritik haben maßgeblich zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen.

Die Entstehung dieses Werkes wäre auch ohne gute Freunde nicht möglich gewesen. Zu nennen sind vor allem Sarah Beyvers und Michelle Pass: Ihnen möchte ich ganz besonders danken für viele gute Gespräche, für ihr Einfühlungsvermögen und ihren großartigen Humor. Nicht unerwähnt bleiben sollen schließlich diejenigen, die meine Promotionspausen und den Wissenschaftsalltag bereichert haben. Danke an Dr. Sylvia Lukas, Nadine Voß, Dr. Felix Lubrich und Christoph Halder. Ich danke auch Thomas Ittner, der unermüdlich bei Wind und Wetter den Weg zur Bibliothek für mich aufnahm. Die Arbeit ist mit dem Promotionspreis der Rechtsanwaltskammer München 2018 ausgezeichnet worden.

Widmen möchte ich dieses Buch meiner Großmutter Marianne Goebels-Paschke, die mir als Vorbild dient und immer für mich da ist.

Passau, im Mai 2018

*Anne Paschke*





## Inhaltsübersicht

<b>Einleitung</b> .....	21
<i>Kapitel 1</i>	
<b>Begriff und Funktionen von Öffentlichkeit</b>	38
A. Öffentlichkeit als Rechtsbegriff .....	38
B. Funktionen von Öffentlichkeit .....	96
C. Systemelemente der Öffentlichkeit in staatlichen Verfahren .....	130
D. Öffentlichkeit – Bedeutungen, Funktionen und Dimensionen – ein Fazit ...	148
<i>Kapitel 2</i>	
<b>Gerichtsöffentlichkeit als Verfahrensgrundsatz und Organisationsprinzip</b>	151
A. Die Gerichte als Organ der Rechtspflege in der bürgerlichen Sphäre .....	151
B. Gerichtsöffentlichkeit: Teil der Rechtsprechung oder Organisationsgrundsatz? .....	154
C. Modi der Herstellung von Gerichtsöffentlichkeit .....	159
D. Öffentlichkeitsbedürftige Informationen .....	190
<i>Kapitel 3</i>	
<b>Digitalisierung als rechtlich relevante Größe</b>	218
A. Technologische Entwicklung und digitale Transformation .....	218
B. Digitalisierung als Thema der Rechtsordnung .....	226
C. Digitalisierung der Rechtsanwendung und Weiterentwicklung der Justiz ..	235
D. Digitalisierung und Recht – ein Fazit .....	249
<i>Kapitel 4</i>	
<b>Digitalisierung und (Gerichts-)Öffentlichkeit</b>	252
A. Der virtuelle Raum als öffentlicher Raum .....	252
B. IT als Garant der Öffentlichkeitsfunktionen!?	257

C. Öffentlichkeitsermöglichende und -begrenzende technische Lösungen . . . . .	260
D. Digitalisierung und Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	291
E. Gesellschaftlicher Wandel und Öffentlichkeit – ein Fazit . . . . .	316

*Kapitel 5*

<b>(Verfassungs-)Rechtliche Grenzen bei der Digitalisierung der Gerichtsöffentlichkeit</b>	320
A. Digitale Gerichtsöffentlichkeit im Lichte des Grundgesetzes . . . . .	320
B. Grenzen der digitalen Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	321
C. Förderung der digitalen Gerichtsöffentlichkeit – de lege ferenda . . . . .	412
D. Folgen der verfassungsimmanenten Schranken für die unterschiedlichen Dimensionen der Öffentlichkeit . . . . .	421
E. Verfassungsrechtliche Konturen und Spielräume für digitale Gerichtsöffent- lichkeit – ein Fazit . . . . .	426
<b>Schlussbetrachtung</b> . . . . .	429
<b>Literaturverzeichnis</b> . . . . .	441
<b>Stichwortverzeichnis</b> . . . . .	482

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	21
I. Digitale Transformation: Von E-Justice zu Open Data in der Justiz?!	21
II. Öffentlichkeit und Offenheit in Zeiten von Fake News und Intransparenz .....	25
III. Das Öffentlichkeitsbedürfnis im staatlichen und insbesondere im judikativen Kontext .....	28
IV. IT als Vertrauensgarant: Wie viel IT darf, wie viel IT muss der Staat einsetzen? .....	30
V. Methodik der Untersuchung. Vorgehen und Zielsetzung der Arbeit...	32
1. Prozessordnungsübergreifende Betrachtung .....	32
2. Interdisziplinäre Betrachtung .....	35
3. Technologieneutrale Betrachtung .....	35
VI. Kernthese .....	36

## *Kapitel 1*

### **Begriff und Funktionen von Öffentlichkeit** 38

<b>A. Öffentlichkeit als Rechtsbegriff</b> .....	38
I. Offenheit und andere Assoziationen von Öffentlichkeit .....	39
1. Begriffsbestimmung und Sinnzusammenhänge der Öffentlichkeit aus verschiedenen Blickwinkeln .....	39
a) Sprachliche und etymologische Betrachtung .....	39
b) Soziologische Betrachtung .....	40
c) Kommunikations- und kulturwissenschaftliche Betrachtung ...	43
d) Politikwissenschaftliche Betrachtung .....	45
e) Rechtswissenschaftliche Betrachtung unter Einbeziehung der vorstehenden Erkenntnisse .....	46
2. Formen der verfahrensbezogenen Öffentlichkeit .....	49
II. Historischer Überblick: Öffentlichkeit als Zustand und Rechtsverhältnis .....	51
III. Normative Verankerung der Öffentlichkeitsgewähr in Verfahrenskontexten .....	65
1. Völkerrecht und Öffentlichkeitsgewähr .....	65
a) Art. 10 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte der Vereinten Nationen .....	66
b) Art. 14 Abs. 1 S. 2 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte .....	66

c)	Übereinkommen von Aarhus .....	67
d)	Art. 6 Abs. 1 EMRK .....	67
2.	Europarecht und Öffentlichkeitsgewähr .....	69
a)	Art. 42 und 47 Abs. 2 Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GCR) .....	69
b)	Art. 1 Abs. 2 Vertrag über die Europäische Union (EUV) .....	70
c)	Art. 15 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) .....	71
d)	Bereichsspezifisches Sekundärrecht .....	71
aa)	Richtlinie 2003/4/EG .....	71
bb)	Richtlinie 2003/98/EG .....	72
3.	Verfassungsrecht und Öffentlichkeitsgewähr .....	72
a)	Ausdrückliche Normierung des Öffentlichkeitsgrundsatzes .....	72
b)	Mittelbare Verankerung des Öffentlichkeitsgrundsatzes in den Staatsstrukturprinzipien .....	73
aa)	Das Demokratieprinzip und die Öffentlichkeit .....	76
bb)	Das Rechtsstaatsprinzip und die Öffentlichkeit .....	78
cc)	Das Sozialstaatsprinzip und die Öffentlichkeit .....	82
dd)	Der Gewaltenteilungsgrundsatz und die Öffentlichkeit .....	84
c)	Mittelbare Verankerung des Öffentlichkeitsgrundsatzes in den Grundrechten .....	84
4.	Landesverfassungsrechtliche Regelungen und Öffentlichkeitsgewähr .....	86
a)	Öffentlichkeit im Gesetzgebungsverfahren .....	86
b)	Öffentlichkeit im Verwaltungsverfahren .....	86
c)	Öffentlichkeit im Gerichtsverfahren .....	87
5.	Einfachgesetzliche Regelungen zum Öffentlichkeitsgebot .....	87
a)	Öffentlichkeit im Verwaltungsverfahren .....	88
b)	Öffentlichkeit im Gerichtsverfahren .....	92
<b>B.</b>	<b>Funktionen von Öffentlichkeit</b> .....	96
I.	Öffentlichkeit und demokratische Legitimation .....	97
1.	Demokratische Legitimation .....	97
2.	Förderung des demokratischen Diskurses .....	98
3.	Demokratische Legitimation der Justiz .....	99
II.	Öffentlichkeit und Kontrolle .....	102
1.	Kontrolle staatlichen Handelns .....	102
2.	Kontrolle der Justiz .....	104
3.	Stärkung der Gewaltenteilung und richterlichen Unabhängigkeit .....	112
III.	Öffentlichkeit und Gerechtigkeit .....	112
1.	Integration durch informationelle Gleichberechtigung .....	112
2.	Informationelle Gleichberechtigung der Justiz .....	113
3.	Förderung von Gerechtigkeit .....	115
IV.	Öffentlichkeit, Vertrauen und Akzeptanzstiftung .....	116
1.	Schaffung von Vertrauen und Akzeptanz .....	116

2. Vertrauen und Akzeptanz in der Justiz .....	118
V. Öffentlichkeit und Disziplinierung .....	119
1. Effizienzsteigerung .....	119
2. Disziplinierungseffekt .....	120
VI. Öffentlichkeit und (in-)direkte Verhaltenssteuerung .....	121
VII. Verhältnis der Funktionen untereinander .....	121
VIII. Gewaltendifferenzierung und Funktionswandel .....	122
IX. Stellung und Aufgabe der Judikative in der Gewaltentrias .....	126
<b>C. Systemelemente der Öffentlichkeit in staatlichen Verfahren .....</b>	<b>130</b>
I. Dimensionen der Öffentlichkeit .....	130
1. Personelle Dimension .....	130
2. Örtliche Dimension .....	131
3. Temporäre Dimension .....	133
4. Partizipative Dimension .....	133
5. Inhaltliche Dimension .....	134
a) Transparente Öffentlichkeit .....	135
b) Empfängerhorizont und Barrierefreiheit .....	137
II. Quantitative Betrachtung der Öffentlichkeitsgewähr .....	140
III. Qualitative Betrachtung der Öffentlichkeitsgewähr .....	143
<b>D. Öffentlichkeit – Bedeutungen, Funktionen und Dimensionen – ein Fazit .....</b>	<b>148</b>

*Kapitel 2*

**Gerichtsöffentlichkeit als Verfahrensgrundsatz  
und Organisationsprinzip 151**

<b>A. Die Gerichte als Organ der Rechtspflege in der bürgerlichen Sphäre ..</b>	<b>151</b>
<b>B. Gerichtsöffentlichkeit: Teil der Rechtsprechung oder Organisationsgrundsatz? .....</b>	<b>154</b>
I. Begriff und Aufgabe der Rechtsprechung .....	154
II. Justiz- und Gerichtsverwaltung .....	157
III. Richterliche Unabhängigkeit und Öffentlichkeitsgrundsatz .....	158
<b>C. Modi der Herstellung von Gerichtsöffentlichkeit .....</b>	<b>159</b>
I. Parteiöffentlichkeit .....	160
II. Drittöffentlichkeit .....	161
1. Unmittelbare (Saal-)Öffentlichkeit .....	161
a) Öffentlich zugängliche Verfahrensinformationen .....	162
aa) Informationsart .....	162
bb) Auskunfts- und Einsichtsrechte .....	163
cc) Die Weiterverwertung von in der Verhandlung erlangten Informationen .....	165
b) Faktische Grenzen der Saalöffentlichkeit .....	169
c) Bewertung der Funktionserfüllung von Öffentlichkeit .....	173

2. Mittelbare (Medien-)Öffentlichkeit . . . . .	174
a) Die Medien als Komponente der Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	176
b) Für Medienvertreter zugängliche Verfahrensinformationen . . . . .	177
c) Grenzen der Medienöffentlichkeit . . . . .	178
aa) Faktische Grenzen der Medienöffentlichkeit . . . . .	178
bb) Rechtliche Grenzen der Medienöffentlichkeit . . . . .	183
d) Bewertung der Funktionserfüllung von Öffentlichkeit . . . . .	184
3. Das Verhältnis von Saal- und Medienöffentlichkeit . . . . .	186
4. Rechtliche Grenzen der Drittöffentlichkeit . . . . .	187
a) Vollständiger oder partieller Ausschluss der Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	187
b) Kritikpunkte am bisherigen Öffentlichkeitsausschluss . . . . .	188
<b>D. Öffentlichkeitsbedürftige Informationen . . . . .</b>	<b>190</b>
I. Das derzeitige Öffentlichkeitsverständnis i. S. d. § 169 Abs. 1 Satz 1 GVG . . . . .	190
II. Das Öffentlichkeitsbedürfnis anhand der einzelnen gerichtlichen Verfahrensphasen . . . . .	191
1. Phase 1 – Vorstadium bis zur Hauptverhandlung . . . . .	192
2. Phase 2 – Die mündliche Verhandlung . . . . .	193
3. Phase 3 – Die Urteilsverkündung und Niederlegung . . . . .	194
III. Das Öffentlichkeitsbedürfnis anhand von Informationstypen . . . . .	194
1. Gesetzliche Grundlagen . . . . .	195
2. Allgemeine Justizinformationen . . . . .	195
3. Verfahrensbezogene Informationen . . . . .	197
a) Unverkörperte Informationen . . . . .	197
b) Verkörperte Informationen . . . . .	198
aa) Staatliche Verfahrensinformationen . . . . .	198
bb) Unterlagen der Verfahrensbeteiligten . . . . .	211
IV. Das Öffentlichkeitsbedürfnis von Gerichtsverfahren ohne mündliche Verhandlung . . . . .	213
V. Öffentlichkeit bei Gericht – ein Fazit . . . . .	215

### *Kapitel 3*

<b>Digitalisierung als rechtlich relevante Größe</b>	218
<b>A. Technologische Entwicklung und digitale Transformation . . . . .</b>	<b>218</b>
I. Digitale Transformation in der Gesellschaft . . . . .	218
II. Verhältnis von Staat und Gesellschaft im Informationszeitalter . . . . .	221
III. Anpassungsbedarf des Staates an die Informationsgesellschaft . . . . .	223
<b>B. Digitalisierung als Thema der Rechtsordnung . . . . .</b>	<b>226</b>
I. Verfassungsrechtliche Regelung zum Einsatz der Informationstechnologie . . . . .	226
1. Verfassungsrechtliche Pflicht zum Einsatz der Informationstechnologie . . . . .	227

2. Verfassungsrechtliche Handlungsvorgaben für die Digitalisierung	229
II. Technik im Recht	229
1. Regulierung des Einsatzes der Informationstechnologie	230
2. Implementierung der Technik in das (bestehende) Recht	231
III. Recht durch Technik	233
1. Risiken durch Komplexität	233
2. Compliance by Design	234
<b>C. Digitalisierung der Rechtsanwendung und Weiterentwicklung der Justiz</b>	235
I. Von der Digitalisierung zur Automatisierung der Rechtsanwendung	235
1. Anwendung von Datenbanken	235
2. Big Data-Auswertung juristischer Sachverhalte	236
3. Smart and Self-executing Contracts	238
II. Digitalisierung und Weiterentwicklung der Justiz	239
1. Elektronischer Rechtsverkehr	239
2. Justizinterne Digitalisierung	243
a) Digitalisierung von Registern und staatlichen Angeboten	243
b) Elektronische Aktenführung	244
c) Änderung der justizinternen Aufgabenzuweisung	246
3. Digitalisierung der mündlichen Verhandlung	247
4. Automatisierung der Rechtsanwendung	248
<b>D. Digitalisierung und Recht – ein Fazit</b>	249

*Kapitel 4*

<b>Digitalisierung und (Gerichts-)Öffentlichkeit</b>	252
<b>A. Der virtuelle Raum als öffentlicher Raum</b>	252
I. (Potentiell) freier Zugang für „jedermann“ über das Internet	252
II. Unabhängigkeit von Raum, Zeit und Inhalt	253
III. Ausprägungsformen von Öffentlichkeit im digitalen Zeitalter	255
<b>B. IT als Garant der Öffentlichkeitsfunktionen!?</b>	257
I. Schaffung und Nutzung digitaler Zugänge	257
II. Gestaltungsmöglichkeiten von Software	258
<b>C. Öffentlichkeitsermöglichende und -begrenzende technische Lösungen</b>	260
I. Digitale Verfahren zur Herstellung von Öffentlichkeit	260
1. Portallösung zur Herstellung von Gerichtsöffentlichkeit	260
2. Bild- und Tonaufnahmen oder -übertragungen	261
3. Digitalisierungsmöglichkeiten von (schriftlichen) Dokumenten	264
II. Digitale Verfahren zum (partiellen) Ausschluss von Öffentlichkeit	264
1. Digitale Zutrittskontrollen	265
a) Ortsbezogene Zutrittsbeschränkungen	265



b)	Adressatenbezogene Zutrittskontrollen . . . . .	269
aa)	Klassische Identifikationsmanagementverfahren . . . . .	269
bb)	Attributsbasierte Berechtigungsnachweise . . . . .	269
cc)	Digitale Blockchain-Identität . . . . .	270
c)	Quantitative Zutrittsbeschränkung . . . . .	270
2.	Sicherungsmöglichkeiten grundrechtlich geschützter Interessen (Privacy Management) . . . . .	271
a)	Kameraperspektive . . . . .	271
b)	Granular modellierte Qualität der Bild- und Tonübertragung . . . . .	272
c)	Audiovisuelle Unkenntlichmachung von Personen sowie Identifikationsnachweisen . . . . .	272
d)	Zeitverzögerte Übertragung . . . . .	274
e)	Automatische Löschfunktion von Dateien . . . . .	274
3.	Technische Schutzmechanismen zur Begrenzung von Öffentlichkeit . . . . .	275
a)	Vorgabe von Übertragungsplattform und -kanal . . . . .	275
b)	Verschlüsselung . . . . .	275
c)	Digital Rights and Privacy Management . . . . .	276
d)	Weitere Mechanismen zur Absicherung von Privacy by Design . . . . .	279
III.	Technische Risiken . . . . .	279
1.	(Vollständiges) Versagen der Technik . . . . .	280
2.	Bestehen von IT-Sicherheitsrisiken . . . . .	280
3.	Weitreichende Speicher- und Vernetzungsmöglichkeiten . . . . .	283
4.	Digitale Kluft – partieller Ausschluss von Personengruppen . . . . .	284
IV.	Folgenabschätzung der Digitalisierung im Öffentlichkeitskontext . . . . .	285
1.	Risikofolgenabschätzung zwischen digitaler und präsen- ter Öffentlichkeit . . . . .	285
2.	Folgenabschätzung der technischen Risiken für den Grundsatz der Öffentlichkeit . . . . .	288
<b>D.</b>	<b>Digitalisierung und Gerichtsöffentlichkeit . . . . .</b>	<b>291</b>
I.	Digitale Öffnung der Justiz . . . . .	291
1.	Öffnung für die IuK-Technik . . . . .	291
2.	Öffnung durch die IuK-Technik . . . . .	292
II.	Digitalisierung der Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	293
III.	Die digitale Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	295
1.	Unmittelbare Komponenten . . . . .	295
2.	Mittelbare Komponenten . . . . .	296
3.	Einordnung in die bisherige Terminologie . . . . .	297
4.	Verhältnis der digitalen Gerichtsöffentlichkeit zu den bestehenden Öffentlichkeitsformen . . . . .	298
5.	Bewertung der Funktionserfüllung von Öffentlichkeit . . . . .	299
IV.	Rechtsgrundlage der digitalen Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	301
1.	Verankerung der digitalen Gerichtsöffentlichkeit im Grundgesetz . . . . .	302
2.	Einbeziehung der digitalen Gerichtsöffentlichkeit in § 169 GVG . . . . .	303
a)	Die Veröffentlichung verfahrensbezogener Dokumente . . . . .	304

b) Die digitale Übertragung der öffentlichen mündlichen Verhandlung in Ton und Bild .....	304
3. Parlamentsvorbehalt, Klarstellungsfunktion und Konkretisierungsgebot .....	305
a) Parlamentarische Entscheidungshoheit aufgrund Parlamentsvorbehalts und Wesentlichkeitstheorie .....	305
b) Digitale Gerichtsöffentlichkeit als Paradigmenwechsel – Das Erfordernis einer (neuen) Rechtsgrundlage für die digitale Gerichtsöffentlichkeit .....	306
c) Klarstellungsfunktion und Konkretisierungsgebot .....	309
4. Gestaltungskompetenz für die Gerichtsöffentlichkeit .....	311
V. Menschliche vs. technische Kontrolle .....	311
VI. Ausschluss der (digitalen) Gerichtsöffentlichkeit am Maßstab staatlicher Partizipation .....	312
1. Gerichtsverfahren mit staatlicher Beteiligung .....	313
2. Gerichtsverfahren zwischen Privaten .....	314
3. Ausnahmen vom Öffentlichkeitspostulat und Dispositionsbefugnisse .....	314
<b>E. Gesellschaftlicher Wandel und Öffentlichkeit – ein Fazit .....</b>	<b>316</b>
I. Informationstechnisch bedingter Wandel bei den Anforderungen an Öffentlichkeit .....	316
II. Gesellschaftliche Erwartungshaltung und staatliche Reaktionsmöglichkeiten .....	317
III. Öffentlichkeitsgewähr in Form digitaler Gerichtsöffentlichkeit .....	318

*Kapitel 5*

**(Verfassungs-)Rechtliche Grenzen bei der Digitalisierung der Gerichtsöffentlichkeit** 320

<b>A. Digitale Gerichtsöffentlichkeit im Lichte des Grundgesetzes .....</b>	<b>320</b>
I. Verfassungskontext von digitaler Gerichtsöffentlichkeit .....	320
II. Digitalisierung als Verstärker der verfassungsrechtlich garantierten Öffentlichkeitsgewähr .....	321
<b>B. Grenzen der digitalen Gerichtsöffentlichkeit .....</b>	<b>321</b>
I. Öffentlichkeit und Demokratieprinzip .....	322
1. Öffentlichkeitsgewähr als Ausdruck von Volkssouveränität .....	322
2. Gerichtsöffentlichkeit und Staatsangehörigkeit .....	322
a) Mögliche Adressatenbeschränkung bei der Gerichtsöffentlichkeit .....	323
b) Staatsangehörigkeit und Diskriminierungsverbot .....	324
c) Adressatenbeschränkte Gerichtsöffentlichkeit im Lichte der Informationsfreiheit .....	325
3. Die (Zugangs-)Gestaltung der Gerichtsöffentlichkeit .....	330

a)	Orientierung an den Wahlrechtsgrundsätzen . . . . .	330
b)	Allgemeine verfassungskonforme Gestaltung der Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	330
aa)	Das Erfordernis eines nicht diskriminierenden Zugangs . . . . .	331
bb)	Unmittelbare Form der Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	331
cc)	Freie Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	332
dd)	Anonymer Zugang zur Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	333
4.	Zutrittsbeschränkung der Gerichtsöffentlichkeit durch Altersgrenzen . . . . .	334
a)	Gerichtsöffentlichkeit und die Schranken des Jugend(medien)schutzes . . . . .	334
aa)	Dürfen Minderjährige die Gerichtsöffentlichkeit wahrnehmen? . . . . .	335
bb)	Können Minderjährige überhaupt eine staatsbürgerliche Kontrolle ausüben? . . . . .	336
b)	Gefährdung von Minderjährigen durch die Gerichtsöffentlichkeit . . . . .	337
aa)	Schutz des Gerichtsverfahrens vor Minderjährigen . . . . .	337
bb)	Schutz der Minderjährigen vor Gerichtsverfahren . . . . .	337
(1)	Rechtliche Schutzvorschriften . . . . .	338
(2)	Technische Schutzmaßnahmen . . . . .	339
II.	Öffentlichkeit und Rechtsstaatsprinzip . . . . .	340
1.	Gerichtsöffentlichkeit und rechtsstaatliches Verfahren . . . . .	340
a)	Das Recht auf Verteidigung . . . . .	341
b)	Rechtsstaatlichkeit durch Schutz der Verfahrensmaximen . . . . .	341
c)	Fortbestand der Verfahrensdurchführbarkeit . . . . .	344
aa)	Änderung des Verhaltens von Angeklagten/Verfahrensbeteiligten . . . . .	344
bb)	(Potentielle) Beeinflussung von Zeugen(aussagen) . . . . .	345
cc)	(Potentielle) Beeinflussung des Gerichts . . . . .	348
2.	Wahrung der Justizgrundrechte – Gesetzlicher Richter . . . . .	350
3.	Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes . . . . .	351
III.	Öffentlichkeit und Grundrechte von verfahrensbeteiligten Privatpersonen . . . . .	351
1.	Erweiterte Gerichtsöffentlichkeit ≠ menschenunwürdiger Schauprozess . . . . .	352
a)	Charakteristika eines verbotenen Schauprozesses . . . . .	352
aa)	Menschliche Degradierung zum Objekt staatlichen Handelns . . . . .	354
bb)	Nichtachtung rechtsstaatlicher Vorgaben im Gerichtsverfahren . . . . .	354
b)	Dimensionen einer quantitativen und qualitativen Erweiterung von Öffentlichkeit . . . . .	356

2. Allgemeines Persönlichkeitsrecht – Wirklichkeit und Modifizierungsbedarf	359
a) Schutzbereichsausprägungen im Kontext der Digitalisierung von Öffentlichkeit	361
aa) Die informationelle Selbstbestimmung	363
bb) Das Recht am eigenen Bild	364
cc) Das Recht am eigenen Wort	365
b) Eingriffsqualität der digitalen Gerichtsöffentlichkeit	365
aa) Übertragung der mündlichen Verhandlung in Bild und Ton	365
bb) Veröffentlichung von (schriftlichen)Verfahrensinformationen	366
c) Eingriffsrechtfertigung bei digitaler Öffentlichkeitsgewähr	366
aa) Übertragung der mündlichen Verhandlung in Bild und Ton	366
(1) Schranken	366
(2) Schranken-Schranken – Verhältnismäßigkeit	367
(a) Legitimer Zweck	367
(b) Geeignetheit	367
(c) Erforderlichkeit	367
(d) Angemessenheit	372
bb) Veröffentlichung von (schriftlichen)Verfahrensinformationen	376
(1) Schranke	376
(2) Schranken-Schranken – Verhältnismäßigkeit	376
(a) Legitimer Zweck	376
(b) Geeignetheit	376
(c) Erforderlichkeit	377
(d) Angemessenheit	378
3. Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme – Gewährleistung von IT-Sicherheit	380
4. Eigentumsfreiheit	383
5. Berufsfreiheit	384
6. Meinungsfreiheit	385
7. Auswirkungen der digitalen Öffentlichkeitsweiterung auf die Allgemeinheit	385
IV. Öffentlichkeit und Grundrechte von Personen aus der Justizsphäre	387
1. Grundrechtsfähigkeit von Funktionsträgern	387
2. Spannungsverhältnis von Persönlichkeitsrecht und Gerichtsöffentlichkeit	389
V. Öffentlichkeit und Medien	394
1. Digitale Gerichtsöffentlichkeit im Lichte der Rundfunkfreiheit	394
2. Digitale Gerichtsöffentlichkeit als Telemedium	402
3. Jugend(medien)schutz	403
4. Das Justizportal zur Öffentlichkeitsgewähr	405

a)	Portallösung(en) durch die Justiz .....	405
b)	Portallösungen durch Private .....	410
c)	Alternativen zu Portallösungen .....	411
<b>C.</b>	<b>Förderung der digitalen Gerichtsöffentlichkeit – de lege ferenda</b> .....	412
I.	Anpassung der öffentlichkeitsregelnden Verfahrensvorschriften .....	412
1.	Anpassungen zur Ermöglichung der Übertragung der mündlichen Verhandlung .....	412
2.	Anpassung der Verfahrensregelungen zur Gewährleistung von Informationsfreiheit .....	413
3.	Anpassung der übrigen Rechtswege .....	414
II.	Rechtliche Grenzziehung zur Verbesserung des Persönlichkeitsrechtsschutzes .....	414
1.	Straf- und ordnungsrechtliche Schutzvorschriften .....	415
2.	Speicherhöchstfristen und Löschpflichten .....	418
<b>D.</b>	<b>Folgen der verfassungsimmanenten Schranken für die unterschiedlichen Dimensionen der Öffentlichkeit</b> .....	421
I.	Personelle Grenzen .....	421
II.	Örtliche Grenzen .....	422
III.	Temporäre Grenzen .....	423
IV.	Partizipative Grenzen .....	424
V.	Inhaltliche Grenzen .....	425
<b>E.</b>	<b>Verfassungsrechtliche Konturen und Spielräume für die digitale Gerichtsöffentlichkeit – ein Fazit</b> .....	426
<b>Schlussbetrachtung</b>	.....	429
I.	Zusammenfassung .....	429
II.	Ausblick: Der vollständige digitale Wandel – die (partielle) Abschaffung der Saalöffentlichkeit .....	434
1.	Die vollständige Ersetzung der Saalöffentlichkeit durch die digitale Gerichtsöffentlichkeit .....	434
2.	Die Beschränkung der Saalöffentlichkeit .....	437
a)	Differenzierung anhand des Rechtsweges bzw. des jeweiligen Verfahrens .....	437
aa)	Verfahren ausschließlich zwischen Privaten .....	437
bb)	Verfahren mit staatlicher Partizipation .....	438
cc)	Derzeit nicht öffentliche Verfahren .....	438
b)	Differenzierung nach Personengruppen .....	438
aa)	Personen in der Justizsphäre .....	439
bb)	Angehörige von Verfahrensbeteiligten .....	439
cc)	Medienvertreter .....	439
<b>Literaturverzeichnis</b>	.....	441
<b>Stichwortverzeichnis</b>	.....	482

## Einleitung

„Alle auf das Recht anderer Menschen bezogenen Handlungen, deren Maxime sich nicht mit der Publizität verträgt, sind unrecht.“<sup>1</sup>

### I. Digitale Transformation: Von E-Justice zu Open Data in der Justiz?!

Die Justiz befindet sich in einem Wandel, dessen Tragweite sie derzeit vielfach noch nicht absieht. Was die Justiz für Recht befindet, ist Recht, aber nicht immer richtig. Kritik erfährt sie zumeist nur aus den eigenen Reihen in Form des Instanzenzuges. Ansonsten steht über der Justiz nur der viel zitierte blaue Himmel.<sup>2</sup> Dass Richter<sup>3</sup> aufgrund der richterlichen Unabhängigkeit frei in ihren Entscheidungen und nur dem Gesetz unterworfen sind, ist zweifellos eine der wichtigsten Errungenschaften im demokratischen Rechtsstaat, sakrosankt ist richterliche Rechtsfindung und Rechtsprechung damit aber keineswegs. Vielfach wird die Justiz als nicht mehr zeitgemäße Schlichtungsstelle bürgerlicher Streitigkeiten angesehen. Einerseits agiert sie auch aufgrund der komplexen Rechtslage für Bürger „unverständlich“ und ihr gelingt es teilweise nicht, dem Bürger die Entscheidung zu vermitteln. Andererseits wird ihr die Kompetenz in manchen Rechtsgebieten abgesprochen und ihre langsame Reaktionsgeschwindigkeit bemängelt, so dass große Konzerne ihre Streitigkeiten immer häufiger vor Schiedsgerichten austragen.<sup>4</sup> Während die Justiz nämlich noch auf den umfassend einsetzbaren Richter setzt, spezialisieren sich Anwälte sowie Legal Tech-Unternehmen immer weiter.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> *Kant*, Zum ewigen Frieden, Anh. II, S. 93.

<sup>2</sup> Der blaue Himmel diene Jahrhunderte lang als (indirekte) Gottesmetapher; siehe *Schuth*, Die Farbe Blau, S. 55. Früher wurde dieses Bild in der Rechtswissenschaft auch genutzt, um das Stattfinden von (Gerichts-)Verhandlungen in der Öffentlichkeit aufzuzeigen; *Maurer*, Geschichte der Fronhöfe, der Bauernhöfe und der Hofverfassung in Deutschland, S. 214.

<sup>3</sup> Aus Gründen der Lesbarkeit und Vereinfachung wird in der folgenden Arbeit nur die männliche Form bestimmter Termini verwendet. Die jeweiligen Begriffe gelten jedoch in der männlichen und weiblichen Form entsprechend.

<sup>4</sup> Vgl. <http://www.disarb.org/de/39/content/statistik-id51>; *Brosius-Gersdorf*, VVDStRL Band 74 (2015), S. 171 ff.

<sup>5</sup> Dies wird an den verschiedenen Fachanwaltslehrgängen deutlich. Siehe zu dieser Thematik Kapitel 3 C. I.

Hinzukommt, dass die Informationstechnologie in der Gesellschaft eine ganz andere Erwartungshaltung erzeugt hat, die die staatliche Wirklichkeit derzeit noch nicht erfüllen kann. So gibt es Geschäftsmodelle im Internet, die Betroffenen bei Bahn-<sup>6</sup> oder Flugverspätungen<sup>7</sup> unmittelbar helfen und sich hierfür beispielsweise die Ansprüche gegen die Auszahlung eines festgesetzten Anteils der Entschädigungssumme abtreten lassen. Diese Unternehmen werben mit einer unkomplizierten, schnellen, verbraucherfreundlichen Lösung. Dies stellt zumeist das genaue Gegenteil gerichtlicher Verfahren dar. Vor den Amtsgerichten waren im Jahr 2016 zivilgerichtliche Verfahren im Bundesdurchschnitt 4,9 Monate anhängig; endeten diese durch streitiges Urteil verlängerte sich die Verfahrensdauer auf 7,7 Monate.<sup>8</sup> Wurde hingegen ein Landgericht in Zivilsachen in der ersten Instanz angerufen, dauerte ein Verfahren durchschnittlich 9,8 Monate und bei Beendigung durch streitiges Urteil 15,0 Monate.<sup>9</sup> Legten die Verfahrensbeteiligten Rechtsmittel ein, verlängerte sich die Verfahrensdauer noch einmal deutlich.<sup>10</sup> Bei den Verwaltungsgerichten dauerte ein erstinstanzliches Hauptsacheverfahren in Deutschland, welches mit einem Urteil abschließt, durchschnittlich 11,4 Monate, bei der Geltendmachung des vorläufigen Rechtsschutzes betrug die Verfahrensdauer immer noch 1,5 Monate.<sup>11</sup>

Zwar kann die Länge der Verfahren nicht alleine in die Verantwortung der Gerichte gelegt werden. Sie liegt teilweise auch in der Sphäre der Prozessparteien, Gutachter sowie (abwesenden) Zeugen begründet. Dennoch erkennt auch der Gesetzgeber einen umfassenden Modernisierungsbedarf bei den Gerichten, der nunmehr durch die E-Justice-Gesetzgebung eingeläutet wird. Durch die Einführung der elektronischen Akte im Jahr 2018 erlebt die Justiz einen ersten Kulturwandel.<sup>12</sup> Diese Digitalisierung aller zuvor papiergebundenen Unterlagen verändert die (elektronische) Aktenführung und formali-

---

<sup>6</sup> [www.zug-erstattung.de](http://www.zug-erstattung.de).

<sup>7</sup> Vgl. u. a. [www.flightright.de](http://www.flightright.de); [www.wirkaufendeinenflug.de](http://www.wirkaufendeinenflug.de); [www.euflight.de](http://www.euflight.de).

<sup>8</sup> Zivilgerichte – Fachserie 10 Reihe 2.1 – 2016 des statistischen Bundesamtes S. 26; abrufbar unter [https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Zivilgerichte2100210167004.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Zivilgerichte2100210167004.pdf?__blob=publicationFile).

<sup>9</sup> Zivilgerichte – Fachserie 10 Reihe 2.1 – 2016 des statistischen Bundesamtes S. 56; abrufbar unter [https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Zivilgerichte2100210167004.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Zivilgerichte2100210167004.pdf?__blob=publicationFile).

<sup>10</sup> Zivilgerichte – Fachserie 10 Reihe 2.1 – 2015 des statistischen Bundesamtes S. 76, 102; abrufbar unter [https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Zivilgerichte2100210167004.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Zivilgerichte2100210167004.pdf?__blob=publicationFile).

<sup>11</sup> Fachserie 10 Reihe 2.4 – 2016 des statistischen Bundesamtes S. 24, 46; abrufbar unter [https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Verwaltungsgerichte2100240167004.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/GerichtePersonal/Verwaltungsgerichte2100240167004.pdf?__blob=publicationFile).

<sup>12</sup> <http://www.sueddeutsche.de/digital/akte-e-vom-stapel-lassen-1.3061120>.

sirt die richterliche Arbeitsweise. Aufgrund dessen wird die elektronische Akte teilweise kritisch von Richtern bewertet.<sup>13</sup> Dies auch deshalb, weil nach deren Verständnis der richterlichen Unabhängigkeit die Unterstützung bei Schriftsätzen und die Abnahme (verwaltungs-)organisatorischer Tätigkeiten durch Geschäftsstellenbeschäftigte selbstverständlich erscheint.<sup>14</sup> Neben der Modernisierung des Arbeitsalltags der Justizbediensteten und einer damit einhergehenden Veränderung des Kommunikationsverhaltens mit und zwischen den Gerichten sowie der justizbezogenen Arbeitsabläufe ist derzeit allerdings kaum eine weitergehende Öffnung der Justiz vorgesehen. Durch die flächendeckende Einführung der elektronischen Akte und weiterer Reformen durch das „E-Justice-Gesetz“<sup>15</sup> ist jedoch der Grundstein für einen umfassenden Wandel in der Justiz gelegt. Der Einsatz der Informationstechnologie im Justizalltag kann nämlich nicht nur die Arbeitsweise der Gerichte modernisieren und stellt damit ein fortschrittliches Arbeitsmittel dar. Vielmehr kann das Internet durch die bereits vorhandenen maschinenlesbaren Informationen als Informationsmedium von der Justiz genutzt werden, um staatliche Prozesse öffentlicher und transparenter zu gestalten und gleichzeitig neue Informationswege zu schaffen. Die Informationstechnik ist nämlich auch ein Instrument, das die Erweiterung von Öffentlichkeit ermöglicht. Diese Dimension technischer Einbindungen wird vielfach übersehen und daher im Rahmen dieser Arbeit beleuchtet. Der Einsatz der Informationstechnologie stellt nicht nur ein Mittel zur Veröffentlichung von Informationen dar, sondern verändert auch unser Staatsverständnis.<sup>16</sup>

Die marginalen Änderungen durch § 169 Abs. 2 GVG<sup>17</sup>, die eine Übertragung von Bild- und Tonaufnahmen der Urteilsverkündung vor dem Bundes-

---

<sup>13</sup> Pilotprojekte zeigen hingegen, dass die elektronische Akte gut funktionieren soll, vgl. *Sczech*, DRiZ 2016, 206, 206 f.; *Pöhlmann/Begemann*, DRiZ 2016, 132, 133.

<sup>14</sup> Vgl. zur richterlichen Beteiligung an der elektronischen Aktenführung *Freiheit* u. a., Studie zum Stand des Einsatzes von Informations- und Kommunikationstechnologien (IuK) in der Justiz der EU-Mitgliedstaaten unter besonderer Berücksichtigung des elektronischen Rechtsverkehrs, S. 82 f. abrufbar unter: <https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/rechtsinformatik/maggingen/2008/ear-studie-d.pdf>. So musste sich das Dienstgericht des Bundes u. a. mit der Frage beschäftigen, ob ein Richter einen Anspruch darauf besitzt, dass die Geschäftsstelle ihm sämtliche elektronische Eingaben eines elektronischen Registers ausdruckt, BGH NJOZ 2011, 1461, 1461 ff.; *Heckmann/Lederer*, jurisPR-ITR 6/2011 Anm. 5.

<sup>15</sup> Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten, BGBl. I 2013, 3786; Gesetz zur Einführung der elektronischen Akte in Strafsachen und zur weiteren Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs, BGBl. I 2017, 2208.

<sup>16</sup> *Lederer*, Open Data, S. 87.

<sup>17</sup> Gesetz zur Erweiterung der Medienöffentlichkeit in Gerichtsverfahren und zur Verbesserung der Kommunikationshilfen für Menschen mit Sprach- und Hörbehinde-