

Schriften zum Prozessrecht

Band 199

Das sichere Geleit

**unter besonderer Berücksichtigung
des Zivilprozessrechts**

Von

Gertraud Maria Bauer



Duncker & Humblot · Berlin

GERTRAUD MARIA BAUER

Das sichere Geleit
unter besonderer Berücksichtigung
des Zivilprozessrechts

Schriften zum Prozessrecht

Band 199

Das sichere Geleit

unter besonderer Berücksichtigung
des Zivilprozessrechts

Von

Gertraud Maria Bauer



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Universität Regensburg
hat diese Arbeit im Sommersemester 2004
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

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

Alle Rechte vorbehalten
© 2006 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: L101 Mediengestaltung, Berlin
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0219
ISBN 3-428-11965-7

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

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

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2004 von der Juristischen Fakultät der Universität Regensburg als Dissertation angenommen. Die Arbeit wurde im März 2004 abgeschlossen. Gesetzesänderungen, neue Rechtsprechung und neue Literatur wurden jedoch bis Juli 2005 berücksichtigt.

Ich danke meinem Doktorvater Professor Dr. Dr. h.c. Ekkehard Schumann für die Betreuung der Arbeit. Er hat Entstehung und Fortgang der Arbeit durchweg begleitet und stand mir mit seinem Rat stets hilfreich zur Seite. Ich möchte Herrn Professor Dr. Schumann auf diesem Wege aber insbesondere für die wertvollen Erfahrungen und Ideen danken, die ich nicht nur in seinen Lehrveranstaltungen, sondern auch im Rahmen meiner mehrjährigen Assistententätigkeit bei ihm sammeln durfte. Diese haben meine juristische Arbeit sehr gefördert. Auch die vorliegende Arbeit basiert auf einem konkreten Fall, an dem ich zunächst im Rahmen meiner Tätigkeit für Herrn Professor Dr. Schumann und anschließend für die Kanzlei Bub, Gauweiler & Partner mitarbeiten durfte.

Herrn Professor Dr. Robert Uerpmann-Witzack danke ich nicht nur für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens, sondern insbesondere für die Genauigkeit, mit der er meine Arbeit durchgesehen hat, und dass er sie durch zahlreiche sehr gute und hilfreiche Anmerkungen bereichert hat. Ich hoffe, ihre Umsetzung findet seine Zustimmung.

Mein besonderer Dank gilt jedoch meiner Familie, meinen Eltern Rita und Johann Bauer. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet. Sie haben mich und meine Brüder stets auf jede erdenkliche Art und Weise gefördert und liebevoll unterstützt. Ich danke ihnen für ihre Geduld und dass sie mir stets Rückhalt sind. Meinem Bruder Thomas Johann Bauer und seinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Ferdinand Prostmeier, danke ich für die technische Hilfe, die Gestaltung des Layouts und moralischen Beistand. Ich hoffe, ich kann etwas davon zurückgeben.

München/Geisling, im Oktober 2005

Gertraud Maria Bauer

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	21
§ 1 Sicheres Geleit im Strafverfahren gegen den Beschuldigten	23
A. Keine allgemeine Regel des Völkerrechts	23
B. Ausdrückliche Regelung im deutschen Recht nur für die Erteilung sicheren Geleits im eigenen Strafverfahren gegen den Beschuldigten... ..	24
I. Kodifikation des sicheren Geleits in § 295 StPO	24
II. Geltung für alle strafprozessualen Verfahrensabschnitte	24
C. Wesen, Begriff und Funktion des sicheren Geleits im eigenen Strafver- fahren	26
I. Begriff	26
II. Wesen	26
III. Funktion des sicheren Geleits als Gestellungsmittel	27
D. Anwesenheitsrecht und Anwesenheitspflicht des Angeklagten	28
I. Die gegenwärtige gesetzliche Regelung: Spannungsverhältnis zwi- schen Anwesenheitsrecht und Anwesenheitspflicht	28
II. Das Recht auf Gehör	30
III. Das Recht auf ein faires Verfahren	31
IV. § 261 StPO als eine das ganze Strafverfahren bestimmende Grund- satznorm	32
1. Prinzipien der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit	33
2. Das Streben nach materieller Wahrheit im Zentrum des Unter- suchungsgrundsatzes	33
V. Notwendigkeit der Anwesenheit des Angeklagten in der Hauptver- handlung?	35
1. Forderung nach einer disponiblen Ausgestaltung der Anwesen- heitspflicht des Angeklagten	35
2. Die gegenwärtige gesetzliche Regelung dient der Verwirk- lichung des Anspruchs des Angeklagten auf rechtliches Gehör und der Wahrheitsfindung	36
VI. Überreste des Abwesenheitsverfahrens in der Strafprozessordnung ..	38
E. Der Abwesende	39
I. Der eindeutige Wortlaut des § 276 StPO	39
II. Doppeldeutige Verwendung des Begriffes „Abwesenheit“ bereits in der Reichsstrafprozessordnung	40
III. Überschneidungen zwischen dem Abwesenden und dem Ausge- bliebenen in der Strafprozessordnung	40

IV.	Durchführung der Hauptverhandlung bei Anwesenheitspflicht des Angeklagten als Ziel des Strafverfahrens	41
1.	Der Begriff der Gestellung	42
2.	Erscheint der Beschuldigte freiwillig?	43
3.	Ist die Gestellung des Beschuldigten ausführbar?	44
4.	Erscheint die Gestellung des Beschuldigten angemessen?.....	47
5.	Der Aufenthalt ist unbekannt	49
6.	Kritik an der Vorschrift des § 276 StPO	49
F.	Vorgehen gegen einen abwesenden Beschuldigten ohne vorherige Gestellung.....	51
I.	Vorbemerkung.....	51
II.	Haftbefehl auch bei Sachen von geringer Bedeutung.....	51
III.	Möglichkeit der Abwesenheitsverhandlung bei Strafsachen von geringer Bedeutung	52
1.	Möglichkeit der Ladung des abwesenden Angeklagten?	52
2.	Anwendbarkeit der §§ 232, 231 Absatz 2 und 233 StPO auf den Abwesenden?.....	53
3.	Entscheidung über die Erteilung sicheren Geleits im Rahmen der Abwesenheitsverhandlung.....	57
IV.	Der Strafbefehl gegen einen Abwesenden.....	57
G.	Sinn und Zweck des sicheren Geleits.....	61
I.	Das staatliche Strafverfolgungsinteresse	61
II.	Durchführung eines geordneten Strafverfahrens und spätere Strafvollstreckung als Ziel des sicheren Geleits?.....	63
1.	Generalprävention durch gerechte Vergeltung.....	63
2.	Sicheres Geleit anstelle der Verurteilung in Abwesenheit	64
3.	Die Erlöschensgründe „Ergehen eines auf Freiheitsstrafe lautenden Urteils“ und „Anstalten zur Flucht treffen“.....	66
4.	Rechtsfriede auch ohne Strafvollstreckung?	67
5.	Hinausschieben der Verjährung.....	67
6.	Ergebnis	68
III.	Opferinteressen.....	68
H.	Die Vorschrift über das sichere Geleit in der Strafprozessordnung.....	70
I.	§ 295 StPO im Vergleich zu § 337 RStPO.....	70
II.	Die Zuständigkeit für die Erteilung des sicheren Geleits im gegen den Beschuldigten gerichteten Strafverfahren.....	71
1.	Zuständig ist immer das Gericht	71
2.	Zuständigkeit im Einzelnen.....	74
a)	Zuständigkeit des Ermittlungsrichters vor Erhebung der öffentlichen Klage.....	74
b)	Kann das sichere Geleit im Ermittlungsverfahren über dieses hinaus erteilt werden?.....	77
c)	Sicheres Geleit für die Hauptverhandlung.....	80

III. Der Antrag	81
IV. Die Entscheidung über die Erteilung sicheren Geleits	81
1. Vorrang einer Aufhebung des Haftbefehls	81
2. Erteilung sicheren Geleits immer im Ermessen des Gerichts?...	82
3. Das Erfordernis der Abwägung bei der Erteilung sicheren Geleits für das eigene Strafverfahren	87
a) Keine ungerechtfertigte Besserstellung eines „flüchtigen“ Beschuldigten	87
b) Erscheint die Erteilung sicheren Geleits im Einzelfall als sinnvoll?	87
c) Interessen der Verfahrensbeteiligten als Gegenstand der Abwägung	87
d) Sind bei der Interessenabwägung allein die Interessen des Antragstellers maßgeblich oder können auch die Interessen Dritter Berücksichtigung finden?	88
e) Kann die Erteilung sicheren Geleits das staatliche Strafverfolgungsinteresse überhaupt beeinträchtigen?	89
f) Bei der Erteilung des sicheren Geleits zu beachtende wesentliche Grundprinzipien des Strafverfahrens.	91
(1) Das rechtliche Gehör	91
(2) Wahrheitsermittlung	91
(3) Mündlichkeitsgrundsatz	92
g) Das Vieraugengespräch als Sonderfall	93
h) Erteilung sicheren Geleits unter Bedingungen	95
V. Inhalt des sicheren Geleits	95
1. Die Vorschrift des § 295 Absatz 2 StPO	95
2. Befreiung von der Untersuchungshaft	95
3. Andere strafprozessuale Freiheitsbeschränkungen als die Untersuchungshaft	96
a) Keine freiheitsentziehenden Maßnahmen nach § 230 Absatz 2 StPO	96
b) Keine freiheitsentziehenden Maßnahmen nach § 236 StPO ..	99
c) Dürfen freiheitsbeschränkende Maßnahmen, die nicht gleichzeitig freiheitsentziehende Maßnahmen sind, auf den Beschuldigten angewandt werden?	100
4. Reichweite des sicheren Geleits	102
a) Historische Aspekte	102
b) Für die Straftat, für die es erteilt ist	102
(1) Die Tat im prozessualen Sinne	102
(2) Sicheres Geleit wegen mehrerer, nicht gleichzeitig abzuurteilender Straftaten	103
c) Die Reichweite des Art. 12 EuRhÜbk	105

d)	Schützt das sichere Geleit auch vor freiheitsentziehenden Maßnahmen wegen einer anderen als der im Geleitbrief bezeichneten prozessualen Tat?	106
(1)	Zeitlich vor der Einreise liegende prozessuale Taten ...	106
(2)	Zeitlich nach der Einreise liegende prozessuale Taten ..	109
e)	Schützt das sichere Geleit auch vor dem persönlichen Arrest und anderen als strafprozessualen Freiheitsbeschränkungen?	109
5.	Kann das sichere Geleit Befreiung von der Vollstreckung einer Strafe wegen einer rechtskräftigen Verurteilung in einer anderen Sache gewähren?	113
6.	Bewahrt das sichere Geleit vor einer Auslieferung an Drittstaaten?	116
7.	Sonderfall: Der „Internationale Haftbefehl“	123
8.	Der Europäische Haftbefehl	125
VI.	Fehlerhaftigkeit der Bewilligung des sicheren Geleits	127
VII.	Beendigungsgründe	127
1.	Erlöschen des sicheren Geleits	127
a)	Erlöschen des sicheren Geleits durch ein Ergehen eines auf Freiheitsstrafe lautenden Urteils oder wenn der Beschuldigte Anstalten zur Flucht trifft	127
(1)	Was bedeutet sicheres Geleit?	127
(2)	Erlöschen des sicheren Geleits mit Urteilsverkündung?	128
b)	Wann trifft der Beschuldigte Anstalten zur Flucht?	132
c)	Nichterfüllung der Bedingungen, unter denen sicheres Geleit gewährt wurde	136
d)	Muss das Erlöschen sicheren Geleits durch gerichtlichen Beschluss ausgesprochen werden?	137
e)	Muss dem Beschuldigten im Falle des Erlöschens sicheren Geleits die Möglichkeit der Ausreise gewährt werden?	139
2.	Widerruf des sicheren Geleits	140
VIII.	Rechtsbehelfe	141
I.	Festhalten am Institut des sicheren Geleits im eigenen Strafverfahren gegen den Beschuldigten?	142
I.	Vorbemerkung	142
II.	Die fehlende Möglichkeit unmittelbaren physischen Einwirkens auf den Angeklagten	143
III.	Die Beschlagnahme	143
IV.	Beweissicherung	150
V.	Die Videovernehmung des Beschuldigten – eine Alternative für das Ermittlungsverfahren?	152
1.	Die gegenwärtige gesetzliche Regelung	152
2.	Ein Plädoyer für Mündlichkeit und Unmittelbarkeit	154

J. Hauptanwendungsbereich des „sicheren Geleits“ außerhalb des eigenen Strafverfahrens.....	156
§ 2 Das sichere Geleit für ein nicht gegen den Beschuldigten gerichtetes Strafverfahren.....	157
A. Historische Aspekte	157
B. Zweck des sicheren Geleits im Strafverfahren gegen Dritte	157
C. Für welchen Personenkreis kommt sicheres Geleit im Strafverfahren gegen Dritte in Betracht?	158
I. Der Zeuge.....	159
1. Funktion des Zeugen	159
2. Zeugnispflicht	160
a) Zeugnispflicht als allgemeine Staatsbürgerpflicht	160
b) Folgen des Ausbleibens.....	161
II. Der Sachverständige.....	162
III. Der Nebenkläger.....	162
IV. Der Privatkläger	164
D. Welche Rolle spielt die Vorschrift des § 295 StPO bei der Erteilung sicheren Geleits für das nicht gegen den Beschuldigten gerichtete Strafverfahren?.....	166
I. § 295 StPO als einzige Vorschrift des deutschen Rechts über eine Erteilung sicheren Geleits.....	166
II. Anwendbarkeit des § 295 StPO auch außerhalb des gegen den Beschuldigten gerichteten Strafverfahrens?.....	166
III. Die Auslegung des Abwesenheitsbegriffes.....	168
IV. Die Erteilung sicheren Geleits für das nicht gegen den Beschuldigten gerichtete Strafverfahren weist nur geringe Unterschiede gegenüber der Erteilung sicheren Geleits für das gegen ihn gerichtete Strafverfahren aus.....	171
V. Warum ist § 295 StPO eher geeignet, das Erscheinen des Beschuldigten für ein nicht gegen ihn gerichtetes Strafverfahren herbeizuführen?	171
E. Die Erteilung sicheren Geleits in dem nicht gegen den Beschuldigten gerichteten Strafverfahren.....	173
I. Zuständigkeit	173
II. Antrag	174
III. Rechtsbehelfe.....	175
F. Die Abwägung bei der Erteilung sicheren Geleits für das Strafverfahren gegen einen Dritten.....	175
I. Erscheinen des Beschuldigten förderlich für ein anderes Verfahren..	175
1. Erscheinen als Zeuge	176
a) Beantragte und von Amts wegen bestehende Beweiserhebungspflicht	176

b)	Befreiung vom Verbot der Beweisantizipation bei Beweis-	
c)	antrag auf Vernehmung eines im Ausland zu ladenden Zeu-	
d)	gen.....	177
e)	Wann ist der Zeuge unerreichbar?.....	177
f)	Welche Rolle spielt die Möglichkeit der Erteilung sicheren	
g)	Geleits bei der Feststellung der Unerreichbarkeit?	178
h)	Die Abwägung	179
i)	Fehlerquellen bei mittelbarer Beweiserhebung.....	181
j)	2. Erscheinen des Sachverständigen.....	182
k)	II. Beeinträchtigung des Strafverfolgungsinteresses?	183
l)	G. Die Videovernehmung des Zeugen als Alternative?.....	183
§ 3	Das sichere Geleit im Zivilprozess	186
A.	Allgemeines.....	186
B.	Zweck des sicheren Geleits im Zivilprozess.....	187
C.	Internationale Rechtshilfe in Zivilsachen.....	187
D.	Internationales Beweis- und Beweisverfahrensrecht	188
E.	Das Fehlen einer Regelung im deutschen Zivilprozessrecht	191
F.	Die Anwendung der strafprozessualen Regelung auf den Zivilprozess ..	193
I.	Die umfassende Anwendung des § 295 StPO	193
II.	Die Zuständigkeit für die Erteilung sicheren Geleits im Zivilpro-	
III.	zess	194
IV.	Der zivilprozessuale Personenkreis	195
1.	Der Zeuge	195
2.	Der Sachverständige	196
3.	Die Partei	197
a)	Keine Teilnahmepflicht	197
b)	Grundrecht auf Teilnahme an der mündlichen Verhandlung ..	200
c)	Sonderfall: Betretungserlaubnis	202
d)	Ausnahmen vom Teilnahmerecht.....	203
e)	Zulässigkeit des sicheren Geleits für die sich im Ausland	
f)	aufhaltende Partei	203
4.	Der Nebenintervenient	204
5.	Streitverkündung	205
6.	Der Prozessbevollmächtigte.....	205
7.	Der Beistand	206
V.	Antrag des Zivilgerichts oder der Beteiligten.....	207
1.	Zeugen- oder Sachverständigeneinvernahme des Beschuldigten .	207
2.	Sonstiges Auftreten des Beschuldigten.....	208
3.	Verpflichtung des Gerichts, bei fehlendem Grund für die Ableh-	
g)	nung des Beweisanspruchs sicheres Geleit zu beantragen	210
4.	Rechtsmittel.....	211
VI.	Gerichtsbeschluss.....	212
VII.	Dauer sicheren Geleits	212

G. Die Abwägung bei sicherem Geleit für ein Zivilverfahren	213
I. Vorbemerkung.....	213
II. Vorrang der Beweisaufnahme im Ausland? – Die Regelung der §§ 363, 364 ZPO	214
III. Der Sachvortrag der Parteien als Grundlage der Interessenabwägung.....	219
IV. Der Anspruch auf wirkungsvollen (effektiven) Rechtsschutz.....	221
V. Pflicht zur Erschöpfung der Beweismittel.....	222
VI. Ablehnung eines Beweismittels	223
VII. Der Zeuge als das sachnächste Beweismittel	224
VIII. Beschaffung von Beweismitteln aus dem Ausland	226
IX. Anspruch der Partei auf persönliche Anwesenheit vor Gericht? ..	229
X. Das Erscheinen des Zeugen in der mündlichen Verhandlung ist ohne Einfluss auf den Verlauf des Strafverfahrens gegen den Beschuldigten.....	231
XI. Das Vieraugengespräch als Sonderfall	232
XII. Erscheinen des Beschuldigten zum Zwecke der gütlichen Streitbeilegung	234
H. Videovernehmung statt Erteilung sicheren Geleits?.....	234
§ 4 Sicheres Geleit für die Vernehmung vor dem Untersuchungsausschuss .	237
§ 5 Reformüberlegungen und Zusammenfassung	244
A. Vorbemerkung	244
B. Besteht ein Bedürfnis für eine nationale Regelung über das sichere Geleit?.....	244
C. Die Regelung des § 295 StPO genügt weitgehend den Anforderungen im gegen den Beschuldigten gerichteten Strafverfahren.....	246
D. Notwendigkeit einer Regelung des sicheren Geleits außerhalb des gegen den Beschuldigten gerichteten Strafverfahrens	248
I. Grundsätzliches.....	248
II. Besonderheiten im gegen einen Dritten gerichteten Strafverfahren .	249
III. Besonderheiten im Zivilverfahren.....	250
E. Aufnahme einer Vorschrift über das sichere Geleit ins Gerichtsverfassungsgesetz	252
F. Festhalten am Erfordernis eines Beschlusses über die Gewährung sicheren Geleits?	252
G. Beendigungsgründe.....	253
H. Ausdehnung des Schutzbereichs gemäß Art. 12 EuRhÜbk	254
Literaturverzeichnis	255
Sachverzeichnis	266

Abkürzungsverzeichnis¹

a. A.	andere Ansicht
ABl. L	Amtsblatt der Europäischen Union
Abschn.	Abschnitt
a. F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
AK-StPO	Kommentar zur Strafprozessordnung in der Reihe Alternativkommentare (Hrsg. Wassermann)
Alt.	Alternative
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (zitiert nach Jahr und Seite)
Art.	Artikel
AufenthG	Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet vom 30. Juli 2004 (BGBl. 2004 I S. 1950)
Aufl.	Auflage
AuslG	Ausländergesetz
Az.	Aktenzeichen
BAnz.	Bundesanzeiger
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayOblGSt	Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Strafsachen
BayVGH	Sammlung von Entscheidungen des bayerischen Verwaltungsgerichtshofs
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI. I, II	Bundesgesetzblatt Teil I, Teil II
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen (zitiert nach Band und Seite)
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (zitiert nach Band und Seite)

¹ Vgl. auch *Herbert Kirchner/Cornelie Butz*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtsprache, 5. Aufl., Berlin 2003.

BK-GG	<i>Abraham, Hans Jürgen/Dolzer, Rudolf</i> (Hrsg.), Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Loseblatt., Stand: Juni 2005, Heidelberg
BR-Drucks.	Drucksache des Bundesrates
BT-Drucks.	Drucksache des Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (zitiert nach Band und Seite)
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (zitiert nach Band und Seite)
CPO	Civilprozessordnung vom 30. Januar 1877 (RGBl. 1877 S. 83)
CSIG	Convention on Contracts for the International Sale of Goods vom 11. April 1980 (BGBl. 1989 II S. 588)
ders.	derselbe
DRiZ	Deutsche Richterzeitung (zitiert nach Jahr und Seite)
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt (zitiert nach Jahr und Seite)
ebd.	ebenda
ECHR	European Convention on Human Rights
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
Einl.	Einleitung
EMRK	Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (BGBl. 1952 II S. 686, 953)
EPIL	Encyclopedia of Public International Law, 2000, North-Holland, Vol. 2
EuAIÜbk	Europäisches Auslieferungübereinkommen vom 13. Dezember 1957 (BGBl. 1964 II S. 1371; 1976 II S. 1778)
EuBewVO	Verordnung (EG) Nr. 1206/2001 des Rates über die Zusammenarbeit zwischen den Gerichten der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Beweisaufnahme in Zivil- und Handels-sachen, ABl. EG Nr. L 174/1 vom 27. Juni 2001
EuGRZ	Europäische Grundrechte (Zeitschrift; zitiert nach Jahr und Seite)
EuRhÜbk	Europäisches Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. April 1959 (BGBl. 1964 II S. 1369, 1386; 1976 II S. 1799)
EVÜ	EG-Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht vom 19. Juni 1980 (BGBl. 1986 II S. 810)
FamRZ	Ehe und Familie im privaten und öffentlichen Recht (zitiert nach Jahr und Seite)
ff.	folgende

Freizügig/EU	Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern vom 30. Juli 2004 (BGBl. 2004 I S. 1950)
FS	Festschrift
GA	Goldammers Archiv für Strafrecht (zitiert nach Jahr und Seite)
GG	Grundgesetz
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
HansOLG	Hanseatisches Oberlandesgericht
HK-StPO	<i>Lenke, Michael/Julius, Karl-Peter/Krehl, Christoph/Kurth, Hans-Joachim/Rautenberg, Erardo Cristoforo/Temming, Dieter</i> , Heidelberger Kommentar zur Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2001, Heidelberg
h. M.	herrschende Meinung
HRR	Höchstrichterliche Rechtsprechung (zitiert nach Jahr und Nummer)
Hrsg.	Herausgeber
HStR	Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 1989, Heidelberg,
ICJ Rep.	International Court of Justice, Reports of judgements, Advisory Opinions and Orders
InfAuslR	Informationsbrief Ausländerrecht
IPRax	Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts (Zeitschrift)
IRG	Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen vom 23. Dezember 1982 (BGBl. 1982 I S. 2071) in der Fassung vom 27. Juni 1994 (BGBl. 1994 I S. 1537), zuletzt geändert am 21. Juni 2002 (BGBl. 2002 I S. 2144)
i. V. m.	in Verbindung mit
IZPR	Internationales Zivilprozessrecht
JA	Juristische Arbeitsblätter (zitiert nach Jahr und Seite)
JR	Juristische Rundschau (zitiert nach Jahr und Seite)
JuS	Juristische Schulung (zitiert nach Jahr und Seite)
Justiz	Die Justiz – Amtsblatt des Justizministerium Baden-Württemberg (zitiert nach Jahr und Seite)
JVKostO	Verordnung über Kosten im Bereich der Justizverwaltung vom 14. Februar 1940 (RGBl. I S. 357) – Schönfelder Nr. 120
JW	Juristische Wochenschrift (zitiert nach Jahr und Seite)
JZ	Juristenzeitung (zitiert nach Jahr und Seite)
KG	Kammergericht
KK-StPO	Karlsruhe Kommentar zur Strafprozessordnung (5. Aufl., 2003; zitiert nach Bearbeiter, Paragraph und Randnummer)
KMR	Loseblattkommentar zur Strafprozessordnung, begründet von Kleinknecht/Müller/Reitberger, 7. Aufl., 1980, herausgegeben von Müller/Sax/Paulus, 8. Aufl., 1990, herausgegeben von

	Fezer/Paulus, nunmehr herausgegeben von v. Heintschel-Heinegg/Stöckel, bis zur 38. Lieferung; zitiert nach Bearbeiter, Paragraph und Randnummer
KonsG	Konsulargesetz vom 11. September 1974 (BGBl. 1974 I S. 2317)
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (zitiert nach Jahr und Seite)
LG	Landgericht
LK-StGB	Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar (11. Aufl., zitiert nach Bearbeiter, Paragraph und Randnummer)
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (zitiert nach Jahr und Seite)
Nachw.	Nachweis
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (zitiert nach Jahr und Seite)
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht (zitiert nach Jahr und Seite)
NStZ-RR	NStZ-Rechtsprechungs-Report (zitiert nach Jahr und Seite)
OLG	Oberlandesgericht
OLG-Report	OLG-Report; Zivilrechtsprechung der Oberlandesgerichte
OLGSt	Entscheidungen der Oberlandesgerichte zum Straf- und Strafverfahrensrecht (zitiert nach Paragraph und Seite, ab 1983 nach Paragraph und Nummer)
Pauly	Der kleine Pauly – Lexikon der Antike in fünf Bänden, Band 1, 1979, München
RG	Reichsgericht
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (zitiert nach Band und Seite)
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (zitiert nach Band und Seite)
RiStBV	Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (BAnz. Nr. 113)
RiVAST	Richtlinien für den Verkehr mit dem Ausland in strafrechtlichen Angelegenheiten vom 18. September 1984
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft, Betriebsberater International
Rn.	Randnummer
RStPO	Reichsstrafprozessordnung vom 1. Februar 1877 (RGBl. Nr. 8 S. 253)
S.	Seite
SchlHA	Schleswig-Holsteinische Anzeigen (zitiert nach Jahr und Seite)
Schomburg/Lagodny	<i>Schomburg/Lagodny</i> , Internationale Rechtshilfe in Strafsachen (3. Aufl., 1998, zitiert nach Randnummer und Paragraph)

SDÜ	Übereinkommen zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 zwischen den Regierungen der Staaten der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen vom 19. Juni 1990 (Schengener Durchführungsübereinkommen)
SK-StPO	Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, Loseblattkommentar (zitiert nach Bearbeiter, Paragraph und Randnummer)
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StV	Strafverteidiger (zitiert nach Jahr und Seite)
StVollstrO	Strafvollstreckungsordnung in der Fassung vom 1. April 2001
StVollzG	Strafvollzugsgesetz (abgedruckt bei <i>Meyer-Gößner</i> Anh. 10)
Var.	Variante
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
VRS	Verkehrsrechts-Sammlung (zitiert nach Band und Seite)
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
wistra	Zeitschrift für Wirtschaft, Steuer, Strafrecht (zitiert nach Jahr und Seite)
WVRK	Wiener Vertragsrechtskonvention
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZfStrVo	Zeitschrift für Strafvollzug
ZP-EuAIÜbk	Zusatzprotokoll zum Europäischen Auslieferungsübereinkommen vom 15. Oktober 1975
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRG KA	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik (zitiert nach Jahr und Seite)
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (zitiert nach Band und Seite)
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess (zitiert nach Band und Seite)

Einleitung

Die Bedeutung des freien (sicheren) Geleits als historisch gewachsenes Rechtsinstitut könnte in einer modernen Welt mit zunehmenden Verflechtungen zunehmen. Im deutschen Rechtsraum spielt das sichere Geleit in der in § 295 StPO kodifizierten Form dann, wenn es das Erscheinen des Beschuldigten in dem gegen diesen gerichteten Strafverfahren ermöglichen soll, in der Praxis kaum eine Rolle. Das Verständnis der Strafverfolgungsbehörden geht vielmehr im Ermittlungsverfahren dahin, es stehe dem Beschuldigten frei zu erscheinen, wenn er glaube, durch seine persönliche Anhörung zur Erforschung der materiellen Wahrheit besser als durch schriftliche Äußerungen beitragen zu können. Selbstverständlich wird sich kein Beschuldigter angesichts einer ihm im Inland drohenden Untersuchungshaft von seinem Aufenthaltsort im Ausland nach Deutschland begeben.

Im Kampf gegen die wachsende organisierte Kriminalität mit ihren internationalen Strukturen müssen notwendigerweise die Möglichkeiten, die aus der verstärkten zwischenstaatlichen Zusammenarbeit erwachsen, ausgeschöpft werden. Eine wichtige Rolle kann dabei das sichere Geleit spielen. Nicht nur, dass die unmittelbare Einvernahme eines ohne die Gewährung sicheren Geleits kaum vor Gericht erscheinenden Zeugen einer verbesserten Verbrechensaufklärung dient. Vielmehr muss das sichere Geleit als Mittel verstanden werden, wesentliche der westlichen Hemisphäre inwohnende Verfahrensgrundsätze – auch im Strafverfahren gegen den Beschuldigten – zu garantieren. So mag das sichere Geleit dem Schattendasein entwachsen, das es gegenwärtig in Praxis und Literatur führt. Ein Schritt in diese Richtung war bereits die Kodifizierung des sicheren Geleits in Art. 12 EuRhÜbk für den Beschuldigten, Zeugen und Sachverständige. Andererseits mag eine verstärkte internationale Zusammenarbeit und der Abbau von Auslieferungshemmnissen den Anwendungsbereich des sicheren Geleits dauerhaft beschränken. Insbesondere wenn dem Beschuldigten die Rolle eines Zeugen zukommt, ermöglicht das sichere Geleit aber auch dann noch eine zügige Verfahrensdurchführung gegenüber dem meist langwierigeren Auslieferungsverfahren.¹

Das zentrale Ziel dieser Arbeit ist es, die in der Gewährung freien Geleits liegende Chance für die Sachverhaltsaufklärung in den verschiedenen Ver-

¹ Im Bereich der organisierten Kriminalität und des Terrorismus werden auch bei einer Vereinfachung und Beschleunigung des Auslieferungsverfahrens konkurrierende Auslieferungsersuchen weiterhin zu Verzögerungen führen.

fahren, insbesondere auch im Zivilprozess darzustellen. Das sichere Geleit ist sowohl national als auch international nicht nur im Strafrecht von Bedeutung. Die derzeitige Regelung des sicheren Geleits in § 295 StPO wirkt jedoch eine auf den ersten Blick nicht zu erkennende Vielzahl von Problemen auf. Tatsächlich muss derjenige, der mit laienhaftem Verständnis sicheres Geleit begehrt, enttäuscht werden. Das nach § 295 StPO gewährte sichere Geleit mag ihn insbesondere in dem gegen ihn gerichteten Strafverfahren kaum dauerhaft vor der Verhaftung schützen. Ein Verstoß gegen den Geleitbrief wie im Fall des Reformators Johannes Hus ist angesichts des geringen Schutzes, den er zu bieten vermag, dabei nicht erforderlich.²

Die vorliegende Arbeit will das sichere Geleit in seiner gegenwärtigen Ausprägung im deutschen Recht erfassen, seine Schwächen aufzeigen und Reformmöglichkeiten, die sich an einem internationalen Verständnis und der gegenwärtigen Praxis orientieren, aufzeigen. Zugleich soll Zeit- und Gedankenströmungen, die auf den Umgang mit dem Rechtsinstitut des sicheren Geleits einwirken, begegnet werden.

Sie befasst sich zunächst mit dem sicheren Geleit in dem gegen den Beschuldigten gerichteten Strafverfahren. Nur für dieses hat das sichere Geleit eine ausdrückliche Regelung im deutschen Recht erfahren. Um Sinn und Zweck des sicheren Geleits und die Notwendigkeit am Festhalten einer Regelung über das sichere Geleit, aber auch einer Reformierung des § 295 StPO nachvollziehbar darstellen zu können, ist es erforderlich, auf die gesetzgeberische Motivation für die Erteilung sicheren Geleits und wichtige Grundprinzipien der Strafprozessordnung – insbesondere soweit sie die Anwesenheit des Beschuldigten in dem gegen ihn gerichteten Strafverfahren bedingen – einzugehen.

Die Darstellung des sicheren Geleits in dem Verfahren gegen den Beschuldigten dient als Grundlage der Darstellung sicheren Geleits auch in anderen Verfahren. Abweichungen ergeben sich jeweils aus der trotz aller Parallelen im Ergebnis unterschiedlichen Zielsetzung der Gewährung sicheren Geleits und der andersartigen Verfahrensgestaltung. Die Darstellung konzentriert sich dabei auf das deutsche Recht, da ein allgemeiner Grundsatz des Völkerrechts zum sicheren Geleit nicht besteht und der Anwendungsbereich völkerrechtlicher Vereinbarungen auf die Vertragsstaaten begrenzt ist. Die Erteilung sicheren Geleits nach § 295 StPO ist ein innerdeutscher Rechtsakt.

² Der Reformator Johannes Hus erklärte sich unter Zusicherung sicheren Geleits im Jahre 1414 bereit, vor dem Konstanzer Konzil zu erscheinen mit dem Ziel, die Rechtgläubigkeit der böhmischen Reformbewegung zu vertreten. Er wurde am 28. November 1414 verhaftet und einem inquisitorischen Wiederaufnahmeverfahren unterzogen. Am 6. Juli 1415 wurde Johannes Hus verurteilt und verbrannt. Vgl. hierzu *Eberhard*, S. 340 (341).

§ 1 Sicheres Geleit im Strafverfahren gegen den Beschuldigten

A. Keine allgemeine Regel des Völkerrechts

Die herrschende Meinung verneint nach wie vor die Existenz eines allgemein anerkannten Grundsatzes des Völkerrechts gemäß Art. 25 GG, demzufolge sicheres Geleit jedenfalls für Zeugen und Sachverständige bestünde, die vor ein inländisches Gericht geladen werden.¹ Daran hat auch die Kodifikation des historischen Rechtsinstituts des sicheren Geleits in verschiedenen internationalen Abkommen wie dem Europäischen Übereinkommen vom 20. April 1959 über die Rechtshilfe in Strafsachen und dem Haager Übereinkommen vom 25. Oktober 1980 über die Erleichterung des internationalen Zugangs zur Rechtspflege nichts geändert.² Für vor dem *Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte* anhängige Verfahren genießen sowohl Zeugen und Sachverständige, die geladen wurden, als auch Personen, die als Partei, deren Vertreter oder Berater oder sonst mit Billigung des Gerichts an diesem teilnehmen, den besonderen Schutz sicheren Geleits vor Verfolgung und freiheitsbeschränkenden Maßnahmen wegen Handlungen oder Verurteilungen aus der Zeit vor Beginn ihrer Reise in den Durchgangstaaten und in dem Staat, in dem die Verhandlung stattfindet. Gleiches gilt für Personen, die das Ministerkomitee in Erfüllung ihrer Aufgaben nach Art. 46 Absatz 2 EMRK a. F. zum Erscheinen aufgefordert hat.³

Diese internationale Entwicklung hat weder zu einer Angleichung der Regelung des § 295 StPO an die dort normierten Standards noch ersichtlich zu einer vermehrten Nutzung der dort kodifizierten Möglichkeiten geführt.

¹ BGHSt 35, 216 mit Anm. *Lagodny*, StV 1989, 210; Löwe/Rosenberg/*Gollwitzer*, § 295 Rn. 33; a. A. *Popp*, Rn. 51; Zur Bedeutung und Reichweite sicheren Geleits im internationalen Recht vgl. aber auch *Robert Linke*, in: Österreichische Hefte für die Praxis des internationalen und ausländischen Rechts 1959, S. 133.

² So auch Art. 20 des Haager Übereinkommens vom 25. Oktober 1980 über die Erleichterung des internationalen Zugangs zur Rechtspflege. In den Vereinigten Staaten ist eine Person, die sich allein im Zusammenhang mit einem Gerichtsverfahren dort aufhält, gegen die Zustellung einer *sub poena* in einem anderen Verfahren immun, vgl. *Reinhold Geimer*, IZPR, Rn. 2012.

³ Vgl. hierzu das Europäische Übereinkommen über die an Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte teilnehmenden Personen vom 5. März 1996, BGBl. 2001 II S. 359. Vgl. auch Löwe/Rosenberg/*Gollwitzer*, § 295 Rn. 34.