

Der Zeugenbeistand

von
Dr. Jürgen Wessing, Dr. Heiko Ahlbrecht

1. Auflage

Der Zeugenbeistand – Wessing / Ahlbrecht

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Strafverfahrensrecht](#)



Verlag C.H. Beck München 2013

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 406 64644 7

Strafverteidigerpraxis

Schriftenreihe für den Verteidiger

Herausgegeben von

Dr. Klaus Leipold

Rechtsanwalt in München

Prof. Dr. Gunter Widmaier †
Rechtsanwalt in Karlsruhe

Prof. Dr. Dr. h.c. Klaus Volk
o. Professor, Universität München

Dr. Stephan Beukelmann
Rechtsanwalt in München

Der Zeugenbeistand

von

Prof. Dr. Jürgen Wessing

Rechtsanwalt und Fachanwalt
für Strafrecht
Honorarprofessor an der
Heinrich Heine Universität Düsseldorf
Düsseldorf

und

Dr. Heiko Ahlbrecht

Rechtsanwalt und Fachanwalt
für Strafrecht
Lehrbeauftragter an der
Leibniz Universität Hannover
Düsseldorf



Verlag C. H. Beck München 2013

www.beck.de

ISBN 978 3 406 64644 7

© 2013 Verlag C. H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München
Druck und Bindung: Druckaus Nomos
In den Lissen 12, 76547 Sinzheim

Satz: DTP-Vorlagen der Autoren

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Vorwort

Der Zeugenbeistand ist eine Erfolgsgeschichte der Rechtsfortbildung. Eine zuerst wenig beachtete Entscheidung des BVerfG wurde wachgeküsst durch einen Aufsatz des Rechtsanwaltes und Verteidigers Sven Thomas. Von da an hat die Entwicklung getrieben durch die Praxis und die Wissenschaft sich einem Bedürfnis folgend fortentwickelt über das Zeugenschutzgesetz vom 30. 4. 1998 bis hin zum am 1. 10. 2009 in Kraft getretenen Gesetz zur Stärkung der Rechte von Verletzten und Zeugen im Strafverfahren (2. Opferrechtsreformgesetz). Eine zusammenfassende und den Zeugenbeistand nicht isoliert betrachtende Darstellung ist die Aufgabe dieser Schrift. Jenseits des Auftretens des Beistandes in Vernehmungen ist dessen Aufgabe verklammert mit einer Vielzahl von Fragen, die von der vorbereitenden Beratung über Fragen der Vernehmungspsychologie und der Konsequenzen einer Aussage in andere Rechtsgebiete hinein bis zu Ethik- und Honorarfragen reichen. Die Aufgabe des Zeugenbeistandes in deren Einbettung in die praktische Mandatsberatung aufzuzeigen ist neben der Darstellung der rechtlichen Grundlagen und Grenzen das Anliegen. Aus der Befassung mit der Materie erwächst auch der in der Schrift immer wieder zu findende Ansatz, den Zeugenbeistand aktiv werden zu lassen und ihm mehr als nur eine sehr duldende, begleitende Rolle zuzuschreiben.

Zu mehr als nur Dank verpflichtet sind wir Frau Privatdozentin Dr. Anja Schiemann, ohne deren intensive Vorarbeit und Unterstützung dieses Buch nicht geschrieben worden wäre. Ihre kluge Kritik an unseren Ideen hat zur Abrundung viel beigetragen. Auch Frau Assessorin Schlei, die bereits als Referendarin Grundlagenarbeit leistete, hat viel dazu beigetragen, dass eine solche Schrift neben den täglichen Aufgaben eines Anwaltes und Strafrechtlers entstehen konnte. Unseren Partnern, Dr. Helga Wessing und Dr. Mathias Dann, die das Projekt mitgetragen und ihr Praxiswissen mit haben einfließen lassen, danken wir für ihre Unterstützung, nicht zuletzt auch unseren Partnerinnen. Sie haben bis in die späten Abende hinein das Vergnügen zu schreiben nicht nur geduldet, sondern uns dabei in vieler Weise unterstützt.

Düsseldorf, im September 2012

Jürgen Wessing und Heiko Ahlbrecht

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XVII
Kapitel 1. Einführung	1
Kapitel 2. Formen des Beistands – Abgrenzungen	3
Kapitel 3. Selbstverständnis des Zeugenbeistands	5
A. Rechtliche Grundlagen	5
I. Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	5
II. Gesetzliche Regelungen	7
1. Das Zeugenschutzgesetz	7
2. Das 2. Opferrechtsreformgesetz	8
B. Funktion	9
Kapitel 4. Rechtsstellung und rechtliche Möglichkeiten des Zeugenbeistands	11
A. Belehrungs- und Hinweispflicht auf Hinzuziehung eines Zeugenbeistands	11
B. Anwesenheitsrecht des Zeugenbeistands	12
I. Durchsetzung des Anwesenheitsrechts: Informationspflicht gegenüber dem Zeugenbeistand?	12
II. Durchsetzung des Anwesenheitsrechts: Der verhinderte Zeugenbeistand	14
III. Anwesenheitsrecht im Ermittlungsverfahren	16
1. Anwesenheitsrecht bei Vernehmungen im Ermittlungsverfahren	16
a) Anwesenheit vor der Vernehmung	16
b) Anwesenheit während der Vernehmung	16
2. Anwesenheit bei der Gegenüberstellung	17
3. Anwesenheit bei erkennungsdienstlichen Behandlungen und Untersuchungen	18
IV. Anwesenheitsrecht in der Hauptverhandlung	19
V. Unterbrechung der Vernehmung	21
C. Akteneinsichtsrecht	22
I. Akteneinsicht des Zeugenbeistands	22
1. Der Zeuge als Privatperson i.S.d. § 475 Abs. 1 StPO	22
2. Bestehen eines berechtigten Interesses	23
3. Versagung gemäß § 477 Abs. 2 S. 1 StPO	23
4. Rechtsmittel gegen verweigerte Akteneinsicht	25
II. Akteneinsicht des Verletztenbeistands	26
1. Berechtigtes Interesse	26

2. Versagung der Akteneinsicht nach § 406 e Abs. 2 StPO	27
a) Schutzwürdige Interessen des Beschuldigten oder anderer Personen.....	27
b) Gefährdung des Untersuchungszwecks.....	27
c) Erhebliche Verfahrensverzögerung	28
3. Zuständigkeit für die Entscheidung über Akteneinsicht.....	29
4. Rechtsmittel	29
D. Informationspflicht gegenüber gefährdeten Zeugen	29
E. Der aktive Zeugenbeistand	30
I. Informationelle Vorbereitung in rechtlich zulässigem Rahmen.....	30
II. Aktive Rechte des Zeugenbeistands im Prozess	33
III. Strafbarkeit des Zeugenbeistandes durch Untätigkeit?.....	34
F. Anspruch auf Erteilung einer Abschrift des Vernehmungsprotokolls	35
G. Checkliste: Rechte und Möglichkeiten des Zeugenbeistands.....	36
Kapitel 5. Rechtliche Grenzen des Zeugenbeistands	37
A. Ausschlussgründe.....	37
I. Allgemeine materielle Anforderungen.....	37
1. Bestimmte Tatsachen	37
2. Beeinträchtigung der geordneten Beweiserhebung	39
3. Ermessensentscheidung.....	40
II. Regelbeispiele.....	40
1. Regelbeispiele und Bestimmtheitsgrundsatz	40
2. Tatbeteiligung des Beistands (Nr. 1).....	41
a) Beteiligung an der Tat	42
b) Anschlussdelikte	42
3. Interessenkollision (Nr. 2).....	43
a) Vertretung mehrerer Zeugen	44
b) Vertretung des im Abhängigkeitsverhältnis stehenden Zeugen	46
aa) Minderjährige.....	46
bb) Mitarbeiter eines Unternehmens.....	46
cc) Rotlichtmilieu und organisierte Kriminalität	47
dd) Offenlegung des Mandatsverhältnisses.....	48
c) Tätigwerden als Zeugenbeistand und Verteidiger	48
aa) Allgemeine Überlegungen des Rechtsanwaltes.....	49
bb) Besondere Fallkonstellationen.....	49
4. Verdunkelungshandlungen und die Weitergabe von Erkenntnissen (Nr. 3).....	51
a) Verdunkelungshandlungen durch den Zeugenbeistand	51
b) Weitergabe von bei der Vernehmung erlangten Erkenntnissen	52
aa) Verfassungsrechtliche Bedenken	52
bb) Gefährdung des Untersuchungszwecks	54
B. Ausschlussentscheidung.....	54
I. Ausschlussverfahren	54
1. Entscheidungskompetenz	54
2. Verfahren und Form	55
II. Rechtsschutz gegen den Ausschluss	56
1. Ausschluss durch Polizeibeamten oder Staatsanwalt.....	56
2. Ausschluss durch das Gericht	57
3. Revisibilität	57

Kapitel 6. Beiordnung	59
A. Subsidiarität	59
B. Unfähigkeit des Zeugen zur Interessenwahrnehmung	60
C. Beiordnungsverfahren	61
I. Von Amts wegen oder auf Antrag	61
II. Zuständigkeit	61
III. Rechtliches Gehör	62
IV. Umfang, Inhalt und Form der Beiordnung	62
V. Rechtsmittel	63
Kapitel 7. Zeugenvernehmung in verschiedenen Prozesssituationen	65
A. Vernehmungsbegriff	65
B. Ladung und Erscheinspflicht	66
I. Polizeiliche Vernehmung	66
II. Staatsanwaltliche Vernehmung	67
III. Richterliche Vernehmung	68
IV. Besonderheiten	68
1. Der Zeuge im Ausland	68
2. Der kindliche Zeuge	69
C. Durchführung der Vernehmung	70
I. Belehrungs- und Aufklärungspflichten	70
II. Ablauf der Zeugenvernehmung	70
1. Angabe der Personalien	70
2. Angaben zur Sache	72
a) Zusammenhängender Bericht	73
b) Verhör	73
3. Besonderheiten der Erstvernehmung im Ermittlungsverfahren	74
4. Besonderheiten in der Hauptverhandlung	75
a) Vernehmungssituation	75
b) Positionierung des Zeugenbeistands und das Tragen einer Robe	76
III. Unzulässige Fragen	76
1. Allgemeines	76
2. Ungeeignetheit aus rechtlichen Gründen	77
a) Rechtliche Grenzen des § 68 a StPO	77
b) Rechtliche Grenzen aus übergeordneten Geheimhaltungsinteressen und der Funktion des Zeugenbeweises	79
3. Ungeeignetheit aus sachlichen Gründen	80
a) Sachfremde Fragen	80
b) Ungeeignete Fragen aus tatsächlichen Gründen	81
aa) Monologisierende Fragen	81
bb) Wiederholungsfragen	81
cc) Suggestivfragen	82
dd) Befragung anhand von Vorhalten	84
IV. Unzulässige Vernehmungsmethoden nach § 136 a StPO	86
1. Anwendungsbereich	87
a) Sachlich	87
b) Persönlich	87

2. Einwirkung auf die Willensentschließung und -betätigung.....	87
3. Verbotene Methoden nach § 136 a Abs. 1 StPO	88
a) Allgemeines.....	88
b) Misshandlung	88
c) Ermüdung	88
d) Körperliche Eingriffe	89
e) Verabreichung von Mitteln.....	89
f) Quälerei.....	89
g) Täuschung	90
h) Hypnose	91
i) Unzulässiger Zwang.....	91
j) Drohung mit einer verfahrensrechtlich unzulässigen Maßnahme	91
k) Versprechen eines gesetzlich nicht vorgesehenen Vorteils	92
l) Einsatz eines Polygraphen.....	92
4. Einwirkungen auf Erinnerungsvermögen oder Einsichtsfähigkeit	93
5. Unbeachtlichkeit der Einwilligung.....	93
6. Konsequenz für den Zeugenbeistand	93
V. Dokumentation	94
1. Förmlichkeiten und Inhalt	94
2. Polizeiliche Vernehmung	95
3. Vernehmung durch die Staatsanwaltschaft oder den Ermittlungsrichter	96
4. Richterliche Vernehmung in der Hauptverhandlung	96
5. Videovernehmung nach §§ 58 a, 168 e StPO oder § 247 a StPO	97
a) Videovernehmung im Ermittlungsverfahren	97
aa) Videovernehmung nach § 58 a StPO	97
bb) Simultanübertragung nach § 168 e StPO	100
b) Videovernehmung in der Hauptverhandlung	101
aa) Vorführung einer Videovernehmung aus dem Ermittlungsverfahren.....	101
bb) Videovernehmung in der Hauptverhandlung.....	103
c) Technische Durchführung der Videovernehmung.....	105
d) Beratung durch den Zeugenbeistand	106
VI. Anwesenheitsrechte Dritter bei Vernehmungen.....	106
1. Im Ermittlungsverfahren	106
a) Polizeiliche Vernehmung	106
b) Staatsanwaltschaftliche Vernehmung.....	107
c) Vernehmung vor dem Ermittlungsrichter.....	107
2. Vernehmung in der Hauptverhandlung	108
a) Allgemeine Anwesenheitsrechte	108
b) Ausschluss der Öffentlichkeit	108
c) Ausschluss des Angeklagten	110
D. Der Beistand in der Vernehmung des Verteidigers.....	111
I. Alleinige Zeugenbefragung durch den Verteidiger im Ermittlungsverfahren	111
II. Die Befragung durch den Verteidiger in der Hauptverhandlung	112
E. Zeugenvernehmung im Wege der internationalen Rechtshilfe.....	112

Kapitel 8. Aussagepflicht und Verweigerungsrechte des Zeugen	117
A. Zeugnisverweigerungsrecht	117
I. Zeugnisverweigerungsrecht nach § 52 StPO	117
II. Zeugnisverweigerungsrecht für Berufsheimnisträger und Berufshelfer	119
III. Zeugnisverweigerungsrecht aus beamtenrechtlichen Gründen	121
IV. Folge der Zeugnisverweigerung in der Hauptverhandlung bei früherer Aussage	121
B. Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 StPO	122
I. Verfolgungsgefahr	123
II. Erklärung der Auskunftsverweigerung	126
III. Prozessrechtliche Folgen	127
C. Schutzrechte	128
I. Schutz bei Besorgnis der Gefährdung des Zeugen	128
1. Geheimhaltung von Wohnort oder Personalien	128
2. Zeugenschutzprogramm	129
II. Ehrenschatz und angemessene Behandlung des Zeugen	131
D. Schweigerecht hinsichtlich des Beratungsgesprächs mit dem Zeugenbeistand	132
E. Zwangsmaßnahmen bei unrechtmäßiger Zeugnis- und Auskunftsverweigerung	133
I. Voraussetzungen	133
II. Rechtsfolgen	134
1. Kosten und Ordnungsgeld	134
2. Beugehaft	134
III. Anordnungsverfahren	135
Kapitel 9. Begleitende Beratung des Zeugen vor und während der Vernehmung	137
A. Die Erstberatung	137
I. Vorgespräch und Vorbereitung	137
II. Allgemeines zur Mandantenbesprechung	138
III. Aufklärungspflichten	138
1. Zeuge allgemein	138
2. Opferzeuge	138
IV. Anwesenheit Dritter beim Beratungstermin	139
V. Sachverhaltsfeststellung	140
VI. Dokumentation	141
VII. Mandatsübernahme und Vollmacht	141
B. Vorbereitung auf die und Begleitung zu der Vernehmung	142
I. Unterlagen	142
II. Zeugentypen und begleitende Beratung	142
1. Der unsichere Zeuge	143
2. Der (sehr) selbstbewusste Zeuge	144
3. Der überhebliche Zeuge	145
4. Der gefährdete Zeuge (§ 55 StPO)	145
5. Der interessengeleitete Zeuge	147
a) Pro Beschuldigter	147

b) Contra Beschuldigter.....	148
c) Pro Unternehmen.....	149
d) Contra Unternehmen.....	150
6. Der kindliche Zeuge.....	150
7. Der neutrale Zeuge.....	151
III. Fragen an den Zeugen.....	152
1. Vorbereitung auf Fragen an den Zeugen.....	152
2. Abwehr von unzulässigen Fragen.....	153
IV. Schutz des Zeugen vor Aussagestrafbarkeit.....	153
V. Schutz des Zeugen vor einer Strafbarkeit wegen Strafvereitelung.....	154
VI. Verletzung von Privatgeheimnissen.....	155
VII. Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse.....	156
C. Externe Vorbereitungsmaßnahmen.....	157
I. Akteneinsichtsantrag.....	157
II. Kontaktaufnahme mit Staatsanwaltschaft/Gericht.....	157
III. Kontaktaufnahme mit dem Verteidiger des/der Beschuldigten.....	158
IV. Kontaktaufnahme mit dem Unternehmensanwalt.....	158
V. Umgang mit den Medien.....	159
Kapitel 10. Der Zeugenbeistand in internen Untersuchungen.....	161
A. Einleitung.....	161
B. Whistleblowing.....	162
I. Internes Whistleblowing.....	162
II. Externes Whistleblowing.....	163
C. Verhandlungen im Vorfeld – Möglichkeiten und Grenzen von Amnestieregelungen.....	164
I. Allgemeines.....	164
II. Inhaltliche Ausgestaltung.....	165
III. Checkliste Amnestieregelung.....	168
D. Arbeitsrechtliche Aussagepflichten der Mitarbeiter.....	168
E. Konsequenzen der Verweigerung einer Aussage.....	170
I. Sanktionen bei fehlender Mitwirkung.....	170
II. Sanktionen bei Compliance-Verstößen des Mitarbeiters.....	171
F. Konsequenzen der Aussagebereitschaft – Strafprozessuale Verwertbarkeit interner Untersuchungsergebnisse /-arbeiten.....	172
I. Der aussagebereite Mitarbeiter.....	172
II. Verwertbarkeit der Aussage durch die Strafverfolgungsbehörden.....	173
III. Verwertbarkeit von Unterlagen.....	174
IV. (Zweit-)Aussage vor den Strafverfolgungsbehörden.....	175
G. Schweigerechte und -pflichten des Zeugenbeistands und Mitarbeiters bei Beratungsgesprächen und Vernehmungen.....	176
H. Bestellung und Bezahlung des Zeugenbeistands durch das Unternehmen.....	178
Kapitel 11. Der Zeugenbeistand in anderen Verfahren und behördlichen Anhörungen.....	181
A. Der Zivilprozess.....	181
B. Der Untersuchungsausschuss.....	182
C. Die Behörden.....	184
I. Finanzamt.....	184

II. BaFin	185
1. Auskunft nach § 44 KWG	186
2. Auskunft nach § 37 o WpHG	186
Kapitel 12. Vergütung des Zeugenbeistands	189
A. Honorarvereinbarung	189
B. Gebühren nach dem RVG	190
C. Kostenübernahme durch Dritte	191
Stichwortverzeichnis	193