

## B e s c h l u s s

Der Fortgang und die Beendigung der Beweisaufnahme werden von dem beim Verwaltungsgericht Köln anhängigen Verfahren derzeit nicht abhängig gemacht.

## G r ü n d e :

1. Rechtsanwalt Schily (Verteidiger der Angeklagten Ensslin) lud im Juni dieses Jahres Herrn Generalbundesanwalt Buback unmittelbar zur Hauptverhandlung (§ 220 Abs. 1 Satz 2 StPO). Da der Bundesminister der Justiz keine Aussagegenehmigung erteilte (§ 54 StPO), erschien GBA Buback nicht. Die Angeklagte Ensslin - vertreten durch Rechtsanwalt Schily - hat daraufhin unter dem 24. 8. 1976 beim Verwaltungsgericht Köln den Bundesminister der Justiz auf Erteilung einer Aussagegenehmigung verklagt und neuerdings mit demselben Ziel den Erlass einer einstweiligen Anordnung beantragt.

Im hier anhängigen Verfahren beantragt Rechtsanwalt Schily die Rechtsanwälte Dr. Heldmann und Grigat haben sich angeschlossen -, die Hauptverhandlung auszusetzen, zu unterbrechen oder jedenfalls die Beweisaufnahme nicht zu schliessen bevor das Verwaltungsgericht Köln über den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung oder - falls es nicht in diesem vorläufigen Verfahren entscheiden wolle - über die Klage entschieden haben werden.

2. Dem im Antrag an das Verwaltungsgericht Köln unter Nr. 1 aufgeführten "Beweisthema" kann - unter Heranziehung früheren Vortrages - die Behauptung entnommen werden, es seien Akten vorhanden, die das anhängige Verfahren betreffen oder berühren, gleichwohl dem Senat nicht vorlägen.

Die Verteidigung hat im Verfahren wiederholt beantragt, weitere Akten beizuziehen. Es hat sich ergeben, dass alle Akten, die das anhängige Verfahren betreffen (möglicherweise mit Ausnahme der Akten 3 ARP 74/75 I, deren Vorlage aber gem. § 96 StPO abgelehnt wurde), dem Senat vorgelegt sind und den Verfahrensbeteiligten zur Verfügung stehen. (vgl. die Beschlüsse des Senats vom 22. 1. 75 und vom 31. 7. 75 sowie die zugehörigen Stellung-

nahmen der Bundesanwaltschaft). Was sich aus diesen weiteren Akten an verfahrenserheblichen Tatsachen ergeben soll, ist dem Antrag nicht zu entnehmen (möglicherweise mit Ausnahme von Seite 8; hierzu später).

Das im Antrag aufgeführte "Beweisthema" Nr. 2 gibt keinen Aufschluss darüber, was hier bewiesen werden soll; auch sonst enthält der Antrag hierüber nichts (mit Ausnahme von Seite 8; hierzu später). Der Senat kann ihm (mit der genannten Ausnahme) nicht entnehmen, inwiefern hier Tatsachen oder Sachverhalte geklärt oder festgestellt werden sollen, die für das anhängige Verfahren von Bedeutung sein könnten.

"Beweisthema" Nr. 3 hat den Senat insofern schon beschäftigt, als GBA Buback sowohl im Hinblick auf den Zeugen Hoff als auch im Hinblick auf den Zeugen Gerhard Müller - Ruhland wurde im hiesigen Verfahren nicht gehört - als Beweisperson für den angeblichen Gebrauch verbotener Vernehmungsmittel (§ 136 a StPO) benannt wurde. Die Anträge wurden jeweils abgelehnt, nachdem der GBA schriftlich erklärt hatte, solche Vernehmungsmittel seien nicht benutzt worden (Beschlüsse vom 6. 5. 76 und vom 8. 9. 76), und auch sonst hierfür kein Anhalt bestand.

Dass die mündliche Anhörung des GBA zu diesem Punkt ein anderes Ergebnis hätte, ist nicht zu erwarten.

Es braucht daher nicht abschließend entschieden zu werden, ob der Antrag, Herrn GBA Buback für seine unmittelbare Ladung Aussagegenehmigung zu geben, etwa schon deshalb ins Leere gehen könnte, weil im Vordergrund der beabsichtigten Zeugenvernehmung die Nachforschung nach verbotenen Vernehmungsmitteln steht (Seite 8 des Antrags an das Verwaltungsgericht Köln) und insoweit Freibeweis gilt (vgl. Sarstedt bei Löwe-Rosenberg, 22. Aufl., 8 zu § 136 a StPO; BGH St 16 164), dessen Erhebung nach weitverbreiteter Meinung nicht an § 245 StPO gebunden ist und dem Gericht keinen Zwang auferlegt, von bestimmten Beweismitteln Gebrauch zu machen (vgl. RGSt 38, 324 und 56, 103; BGH St 16, 166; Sarstedt aaO 8 zu § 74; Gollwitzer ebenda, II 2 zu § 244; KMR 2 c I zu § 244 StPO). Käme der Senat also - wie bisher - zu der Auffassung, die Pflicht zur umfassenden Aufklärung erfordere nicht die mündliche Anhörung des GBA,

es genüge dessen schriftliche Erklärung, so könnte selbst eine unmittelbare Ladung des GBA den Senat, folgte er der zitierten Rechtsmeinung, nicht dazu zwingen, den GBA mündlich zu hören.

3. Wann mit einer rechtskräftigen Entscheidung über die beim Verwaltungsgericht Köln erhobene Klage gerechnet werden kann, ist ungewiss. Das Urteil des Verwaltungsgerichts kann mit der Berufung, das des Obergerichtes - unter den Voraussetzungen der §§ 132 Abs. 1, 2; 133 VwGO - mit der Revision, jedenfalls mit der Nichtzulassungsbeschwerde (§ 132 Abs. 3 - 5 VwGO) angefochten werden. Das alles kann soviel Zeit in Anspruch nehmen, dass weder die noch ausstehende Beweisaufnahme noch eine Unterbrechung der Hauptverhandlung, sei es selbst auf die Dauer von 30 Tagen (§ 229 Abs. 2 StPO), zu seiner Erledigung ausreichen würden. Einzige Möglichkeit wäre allein die unbedingte Aussetzung der Hauptverhandlung, das heißt ihre Beendigung mit der Möglichkeit späteren Neubeginns. Die Nachteile eines solchen Vorgehens - die gesamte Beweisaufnahme müsste neu durchgeführt werden - werden durch die unter Abschnitt 2 dargelegte Bedeutung einer etwa zustandekommenden Aussagegenehmigung bei weitem nicht aufgewogen. Ausserdem wäre dem Gebot der Beschleunigung, das nicht nur dem Schutz des Beschuldigten dient, sondern allgemein im öffentlichen Interesse an einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege fordert, dass die gegen einen Angeklagten erhobenen Beschuldigungen in angemessener Zeit einer Klärung zugeführt werden (vgl. BGH NJW 76, 116), nicht Rechnung getragen, zumal da sich die Angeklagten schon seit geraumer Zeit in Untersuchungshaft befinden.

Mit der abschließenden Entscheidung über den Antrag auf einstweilige Anordnung könnte eher gerechnet werden als mit der über die Klage. Dennoch ist auch hier der Zeitablauf ungewiss, selbst wenn, wie bekannt geworden ist, am 15. 9. 76 über den Antrag mündlich verhandelt wird. Würde die einstweilige Verfügung erlassen, so könnte gegen sie mündliche Verhandlung beantragt werden, die mit einem Endurteil abschliesse (§§ 123 Abs. 4 VwGO, 925 Abs. 1 ZPO). Dieses wiederum wäre mit Berufung, wenn auch nicht mit Revision anfechtbar

(§ 136 VWGO). Im Falle der Zurückweisung des Antrags wäre sofortige Beschwerde gegeben, über die das Oberverwaltungsgericht zu entscheiden hätte; es könnte die Sache an das Verwaltungsgericht zurückverweisen (Eyermann - Fröhler, VWGO, 6. Aufl., Randnote 8 zu § 150).

Ob eine einstweilige Anordnung des beantragten Inhalts im Hinblick darauf, daß sie die Entscheidung über die Hauptsache nahezu vorwegnehme, ergehen kann, mag dahinstehen. Immerhin bleibt zu erwähnen, daß, hätte die verwaltungsgerichtliche Klage nach Abschluß des Strafverfahrens Erfolg, § 359 Nr. 5 StPO gegebenenfalls die Wiederaufnahme des Verfahrens ermöglichen würde (ein Zeuge, der im Verfahren mangels Aussagegenehmigung nicht vernommen werden durfte, wäre nach erteilter Genehmigung "neues Beweismittel").

Jedenfalls ergibt die Abwägung aller Gesichtspunkte, daß auch im Hinblick auf die beantragte einstweilige Anordnung weder eine Unterbrechung des Verfahrens (weil sie voraussichtlich nicht ausreichen würde) noch eine Aussetzung (aus den schon bei der Klage genannten Gründen) geboten sind.

Dass der Senat diese Abwägung vornehmen kann, ist in Rechtsprechung und Schrifttum allgemein anerkannt (RG GA 49, 133; Kohlhaas bei Löwe-Rosenberg, 22. Aufl., 4 a zu § 54 StPO; KMR, 6. Aufl., I b V zu § 54 StPO).

Im übrigen stünde nichts im Wege, die Beweisaufnahme erneut zu eröffnen, falls vor Verkündigung des Urteils doch noch eine vollziehbare Entscheidung dahin ergehen sollte, daß die Aussagegenehmigung zu erteilen sei.