

## **Qualifizierte Belehrung bei ermittelungsrichterlicher Vernehmung eines angehörigen Zeugen – hier: Vorlagebeschluss an Großen Senat**

BGH, Beschl. v. 18.3.2015 – 2 StR 656/13 (LG Köln) – NStZ 2015, 710

### **I. Sachverhalt (verkürzt)**

Im Ausgangsverfahren des 2. Strafsenats (NStZ 2014, 596) war der Angeklagte wegen Mordes aus niederen Beweggründen an seiner Ehefrau angeklagt. Das Landgericht hat hierbei sein verurteilendes Urteil maßgeblich auf die Angaben der Tochter des Angeklagten gestützt. Diese hatte im Ermittlungsverfahren vor dem Ermittlungsrichter nach ergangener „einfacher“ Belehrung ausgesagt. Nicht belehrt wurde sie darüber, dass ihre dortige Aussage durch die Vernehmung des Ermittlungsrichters als Verhörsperson in der späteren Hauptverhandlung auch dann verwertet werden kann, wenn sie später in der Hauptverhandlung das Zeugnis verweigert. Die Tochter hatte in der Hauptverhandlung schließlich tatsächlich das Zeugnis verweigert und das Landgericht hatte den Ermittlungsrichter als Zeugen vernommen.

Der 2. Strafsenat wollte im Ausgangsverfahren eine Änderung der bisherigen Rechtsprechung dergestalt herbeiführen, dass für die spätere Verwertbarkeit der Aussage in der Hauptverhandlung eine qualifizierte Belehrung durch den Ermittlungsrichter erforderlich sein soll. Der 1., 3. und 4. Strafsenat hatten sich ablehnend zur geplanten Rechtsprechungsänderung geäußert (NStZ-RR 2015, 48; NJW-Spezial 2015, 153).

### **II. Entscheidungsgründe**

Der 2. Strafsenat legt die Frage nach dem Erfordernis einer qualifizierten Belehrung nun dem Großen Senat zur Entscheidung vor. Er bezweifelt sowohl die bislang vorgebrachten Argumente gegen das Erfordernis einer qualifizierten Belehrung als auch – von der Entscheidungsfrage zwar nicht umfasst, als Vorfrage aber wohl zwingend zu klären – die Legitimation der richterrechtlichen Ausnahme von § 252 StPO bei Vernehmung durch einen Ermittlungsrichter als solcher.

Die Ausnahme von § 252 StPO bei ermittelungsrichterlicher Vernehmung wurde zunächst auf die nur bei diesem bestehende Pflicht zur Zeugenbelehrung nach § 52 III StPO, nach der Einführung dieser Pflicht auch für Polizei und StA durch § 163 III und § 161a I 2 StPO auf die dem Gesetz in § 251 I, II StPO zu entnehmende herausgehobene Stellung einer ermittelungsrichterlichen Vernehmung gestützt. Zusätzlich wurde vorgebracht, einem Zeugen sei die größere Bedeutung seiner Aussage vor einem Ermittlungsrichter stets deutlich und der Ermittlungsrichter sei in besonderer Weise dazu geeignet, präventiven Rechtsschutz für den Zeugen zu gewähren.

Der 2. Senat schließt sich der grundlegenden Kritik des 1. Senats an der Ausnahme an. Das Zeugnisverweigerungsrecht des § 52 StPO, das seine Grundlage im allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Zeugen findet, soll diesen vor einer Zwangslage bewahren, in der sich befände, wenn er gegen seinen Angehörigen aussagen müsse. Diese Zwangslage wirke regelmäßig über die bei der Polizei gemachte erste Aussage hinaus fort, weswegen § 252 StPO es ermögliche, die einmal gemachte Aussage folgenlos rückgängig zu machen und sein Recht aus § 52 StPO in der Hauptverhandlung wahrzunehmen. Dass einem Zeugen die besondere Bedeutung seiner Aussage vor dem Ermittlungsrichter stets bewusst ist, hält der 2. Senat für eine bloße Behauptung ohne normative Kraft. Eine solche besondere Bedeutung ließe sich auch der Systematik der StPO nicht entnehmen.

Auch die gegen eine qualifizierte Belehrung vorgebrachten Argumente können den 2. Senat nicht (mehr) überzeugen. Eine umfassende Information des Zeugen über die Folgen der Nichtverweigerung des Zeugnisses sei erforderlich, um den Zeugen in die Lage zu versetzen, über sein Zeugnisverweigerungsrecht autonom zu entscheiden. Dass es keine Rechtsgrundlage hierfür gäbe, sei unschädlich, weil auch die Ausnahme von § 252 StPO keine gesetzliche Grundlage habe. Der Hinweis der übrigen Senate, der Zeuge wisse regelmäßig um die Sicherungsfunktion einer ermittelungsrichterlichen Ver-

nehmung, sei ebenfalls unerheblich. Denn wenn dies zuträfe (was zweifelhaft sei), könne durch eine qualifizierte Belehrung zumindest keine Erschwerung der Wahrheitsfindung bewirkt werden. Dem entsprechend sei durch eine solche Belehrung auch nicht zu befürchten, dass mehr Zeugen von ihrem Zeugnisverweigerungsrecht bei der ermittelungsrichterlichen Vernehmung Gebrauch machen würden und somit die Ermittlung der materiellen Wahrheit erschweren würden. Denn die Belehrung gäbe dem Zeugen kein Recht, das er nicht schon hat und es kann kein Interesse rechtsstaatlicher Strafverfolgung sein, den Zeugen durch lückenhafte Information von der Geltendmachung seiner prozessualen Rechte abzuhalten. Werde eine qualifizierte Belehrung unterlassen und weiß der Zeuge tatsächlich um die richterrechtliche Ausnahme von § 252 StPO, so sei das Beruhen zu verneinen. Eine Gefahr für die Effektivität der Strafverfolgung drohe somit nicht.

### **III. Problemstandort**

Durch die Vorlage an den Großen Senat erhält die Diskussion um die Erforderlichkeit einer qualifizierten Belehrung bei der ermittelungsrichterlichen Vernehmung eines zeugnisverweigerungsberechtigten Zeugen eine neue Brisanz. Zusätzlich erodiert die Zustimmung des 2. Senats zur grundlegenden Kritik des 1. Senats an der richterrechtlichen Ausnahme von § 252 StPO deren (eher tönernes) Fundament noch weiter. Spätestens nach der nun zu erwartenden Entscheidung des Großen Senats werden beide Fragen zum absolut heißen Tipp für Prüfungsarbeiten (nicht nur) in den Juristischen Staatsprüfungen.