

Urteil

BGH, § 141 Abs. 3 StPO, Art. 6 Abs. 3 d MRK

**Bestellung des Verteidigers vor der
ermittlungsrichterlichen Vernehmung
eines Belastungszeugen**

1. Ist abzusehen, daß die Mitwirkung eines Verteidigers im gerichtlichen Verfahren notwendig sein wird, so ist § 141 Abs. 3 StPO im Lichte des von Art. 6 Abs. 3 d MRK garantierten Fragerechts dahin auszulegen, daß dem unverteidigten Beschuldigten vor der zum Zwecke der Beweissicherung durchgeführten ermittelungsrichterlichen Vernehmung des zentralen Belastungszeugen ein Verteidiger zu bestellen ist, wenn der Beschuldigte von der Anwesenheit bei dieser Vernehmung ausgeschlossen ist.

2. Der Verteidiger muß regelmäßig Gelegenheit haben, sich vor der Vernehmung mit dem Beschuldigten zu besprechen.

3. Das Unterlassen der Bestellung des Verteidigers mindert den Beweiswert des Vernehmungsergebnisses. Auf die Angaben des Vernehmungsrichters kann eine Feststellung regelmäßig nur dann gestützt werden, wenn diese Bekundungen durch andere wichtige Gesichtspunkte außerhalb der Aussage bestätigt werden.

Urt. des BGH, 1. Strafsenat vom 25.7.2000, AZ 1 StR 169/00, abgedruckt in NJW 2000, 3505 ff., StV 2000, 593 ff.

Anmerkung

Der Bundesgerichtshof ruft mit seinem Urteil einen fundamentalen rechtsstaatlichen Grundsatz in Erinnerung, nämlich das Recht des Beschuldigten, Fragen an Belastungszeuginnen zu stellen bzw. stellen zu lassen. Daß die RichterInnen hierzu überhaupt Anlaß hatten und auf die Menschenrechtskonvention und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs hinweisen mußten, sollte nachdenklich stimmen. Dem Urteil lag ein Verfahren wegen sexueller Gewaltstraftaten zugrunde. Dem Engagement für den Schutz und die Rechte der durch Gewaltstraftaten verletzten Zeuginnen und Zeugen sind Verfahrensweisen, die hinter der Menschenrechtskonvention zurückbleiben, nicht dienlich.

Wenn Zeuginnen, die durch sexuelle Gewaltstraftaten verletzt wurden, im Ermittlungsverfahren richterlich vernommen werden, liegen oft die Voraussetzungen des § 168c StPO für einen Ausschluß des Beschuldigten vor: Die Anwesenheit des Beschuldigten gefährdet den Untersuchungszweck insbesondere dann, wenn zu befürchten ist, daß die Zeugin in Anwesenheit des Beschuldigten nicht die Wahrheit

sagen werde (§ 168c Abs.2 S.2 StPO). Das ist z.B. der Fall, wenn eine zeugnisverweigerungsberechtigte Zeugin ankündigt, sie werde in Gegenwart des Beschuldigten von ihrem Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch machen (BGHSt 22,18; BGHR § 247 S.2 Begründungserfordernis 3), weil sie in diesem Fall gar nichts, also auch nicht die Wahrheit, sagen würde. Dem steht die Besorgnis gleich, daß die Aussage der Zeugin für das Verfahren verloren gehen werde, weil die Zeugin, wenn sie in Gegenwart des Beschuldigten vernommen wird, infolge eines durch die Tat des Beschuldigten verursachten schweren Nervenleidens zusammenbrechen werde (BGHSt 22,296; Löwe-Rosenberg, StPO, § 168c Rdn.15, § 247 Rdn. 17 m.w.Nw.d.Rspr.). Nach dem Grundgedanken der Vorschrift, eine wahre, das gesamte Wissen der Zeugin umfassende Aussage zu erlangen (Löwe-Rosenberg a.a.O. § 168c Rdn.15, § 247 Rdn. 15), ist der Ausschluß auch dann zulässig, wenn die Gefahr besteht, daß die Konfrontation der Zeugin mit dem Beschuldigten die Qualität der Aussage erheblich beeinträchtigen werde (z.B. lückenhafte Aussage, keine Detailschilderungen), weil die Zeugin durch die Anwesenheit des Beschuldigten eingeschüchtert wird oder die durch die Konfrontation verursachte psychische Belastung ihre Aussagefähigkeit beeinträchtigt. Die Ausschlußbestimmung ist zwar eng auszulegen, soweit es um den alleinigen Ausschlußzweck der Sachaufklärung geht. In diesem Bereich darf sie dann allerdings nicht engherzig angewendet werden (Kleinknecht, StPO, § 247 Rdn.3).

§ 168c StPO erlaubt nur den Ausschluß des Beschuldigten, niemals jedoch den Ausschluß der VerteidigerIn. Gelegentlich wird (deswegen?) die Nichtanwesenheit der VerteidigerIn dadurch bewirkt, daß sie unter Berufung auf § 168c Abs.5 von dem Vernehmungstermin nicht benachrichtigt wird. Die Nichtbenachrichtigung ist zulässig, wenn die Benachrichtigung den Untersuchungszweck gefährden würde. Bei dem Beschuldigten kommt das in Frage, wenn z.B. zu befürchten ist, daß er die Zeugin vor ihrer Vernehmung unter Druck setzen könnte. Bei der/dem VerteidigerIn kommt die Nichtbenachrichtigung nur ausnahmsweise in Frage, wenn sie selbst in eigener Person Gründe für eine Gefährdung des Untersuchungszwecks liefert. Solche Gründe können niemals in dem Umstand gefunden werden, daß die VerteidigerIn die Zeugin befragt, auch wenn eine solche Befragung für die Zeugin belastend sein kann. Ein gesetzwidriger Ausschluß der VerteidigerIn von der Vernehmung oder eine gesetzwidrige Verhinderung ihrer Teilnahme durch die Nichtbenachrichtigung ist auch nicht im Interesse der Zeugin, weil beides den Beweiswert ihrer Aussage beeinträchtigt (BGHSt 34,231/234,235; BGH StV 1992,232; BGH NStZ 1998,312) und dazu führen kann, daß

der Tatnachweis in der Hauptverhandlung nicht mehr zu erbringen ist.

Hatte der Beschuldigte zum Zeitpunkt der richterlichen Vernehmung der Belastungszeugin – aus welchen Gründen auch immer – noch keine VerteidigerIn, so wurde in der bisherigen Anwendungspraxis des § 168c StPO nicht etwa gefolgert, daß der Beschuldigte spätestens jetzt eine VerteidigerIn zur Ausübung ihres Fragerechts brauche (§§ 141 Abs. 3, 140 Abs.2 StPO). Vielmehr wurde dieser Umstand als Enthebung von der Pflicht zur Beteiligung der VerteidigerIn betrachtet. Der Bundesgerichtshof hat mit seinem Urteil dieser Verfahrenspraxis einen Riegel vorgeschoben.

Eine richterliche Vernehmung im Ermittlungsverfahren wird regelmässig zum Zweck der Beweissicherung angeordnet, wenn nämlich die Staatsanwaltschaft damit rechnet, daß die Zeugin in einer späteren Hauptverhandlung entweder nicht mehr aussagen will oder nicht mehr aussagen kann. Die richterliche Vernehmung wird also im Hinblick darauf durchgeführt, mit ihr die Vernehmung der Zeugin in der Hauptverhandlung zu ersetzen, sei es durch Vernehmung des Ermittlungsrichters oder durch Verlesung gem. § 251 Abs.1 StPO oder neuerdings durch Abspielen des Vernehmungsvideos einer Kinder- oder Jugendlichenvernehmung gem. § 255a StPO. Der durch das Zeugenschutzgesetz eingeführte § 255a StPO knüpft die Eignung als Vernehmungersatz wegen der zentralen Bedeutung dieser Vernehmung an die Bedingung, daß der Beschuldigte zum Vernehmungszeitpunkt eine VerteidigerIn hatte, die an der Vernehmung mitwirken, insbesondere Fragen stellen konnte. Durch die von den BGH-RichterInnen ausgesprochene Verpflichtung, dem von der richterlichen Vernehmung des Belastungszeugen im Ermittlungsverfahren ausgeschlossenen Beschuldigten vor der richterlichen Vernehmung eine VerteidigerIn zu bestellen, die die Fragen des Beschuldigten an den Belastungszeugen stellen kann, füllt der BGH die Lücke für die Vernehmungen, die den gleichen Stellenwert haben wie die Vernehmungen nach § 255a StPO.

Der richtige Weg, durch Gewaltstraftaten verletzte Zeuginnen vor einer übermässigen Belastung durch die Vernehmung zu schützen, liegt in der konsequenten Anwendung der zur Verfügung stehenden prozessualen Schutzmöglichkeiten: Für die Vernehmung von Kindern und Jugendlichen bis 15 Jahre gilt § 241a (Vernehmung allein durch die Vorsitzende). Diese Bestimmung findet auch im Ermittlungsverfahren Anwendung (§ 168e Satz 4 StPO). Ferner besteht die Möglichkeit der Vernehmung in einem separaten Raum mit Videosimultanübertragung gem. § 168e StPO (zur Durchführung siehe die vom Bundesjustizministerium herausgegebene Bundeseinheitliche Handreichung zum Schutz kindlicher (Op-

fer-)zeugen im Strafverfahren, B 7). Nach wie vor kann die Vernehmung unter Ausschluß des Beschuldigten gem. § 168c StPO erfolgen und der Schutz der Zeugin gegen unzulässige Fragen und unzumutbare Behandlung durch die Nebenklageanwältin (§§ 397a, 406g StPO) sichergestellt werden. Aussageverweigerungsberechtigte Zeuginnen können die richterliche Vernehmung im Ermittlungsverfahren ganz ablehnen, was sich immer dann empfiehlt, wenn sie ohnehin in der Hauptverhandlung aussagen wollen und können. Zu fordern ist in diesem Zusammenhang, daß die nebenklageberechtigten Zeuginnen nicht nur auf ihr Recht zur – in den meisten Fällen sexueller Gewaltstraftaten kostenlosen - Zuziehung einer Anwältin in Merkblättern hingewiesen werden, sondern daß die Anwaltsbeordnung vor der ersten Vernehmung für Kinder und Jugendliche bis 15 Jahre nach §§ 397a, 406g StPO verpflichtend und für Zeuginnen ab 16 Jahre in der Praxis Standard wird.

Jutta Lossen