

Kritische Bemerkungen zur geplanten Einführung einer strafprozessualen Erscheinens- und Aussagepflicht des Zeugen vor der Polizei

von Prof. Dr. Volker Erb, Mainz

A. Einführung

Eine Pflicht des Zeugen, in einem Strafverfahren Vorladungen Folge zu leisten und zur Sache auszusagen, kannte die StPO ursprünglich nur bei richterlichen,¹ seit der Einführung von § 161 a StPO durch das 1. StVRG v. 09. 12. 1974 auch bei staatsanwaltlichen Vernehmungen. Frühere Anträge des Bundesrates, entsprechende Pflichten auch für polizeiliche Vernehmungen vorzusehen,² waren bei den damaligen Bundesregierungen auf klare Ablehnung gestoßen.³ Zwischenzeitlich wurde eine derartige Erweiterung der Zeugenpflichten jedoch in den Koalitionsvertrag für die laufende Legislaturperiode aufgenommen,⁴ die Länder Nordrhein-Westfalen, Bayern und Hessen haben über den Bundesrat erneut einen einschlägigen Gesetzentwurf eingebracht,⁵ und die Bundesregierung gab in ihrer Stellungnahme zu diesem Entwurf zwar noch einige Bedenken, aber im Hinblick auf die Koalitionsvereinbarung zugleich die grundsätzliche Bereitschaft zu erkennen, die Einführung einer Erscheinenspflicht von Zeugen vor der Polizei zu prüfen.⁶ Vor diesem Hintergrund ist damit zu rechnen, daß in Kürze tatsächlich eine solche Regelung in Kraft treten wird. Das Vorhaben ist aus mehreren Gründen kritisch zu betrachten.

B. Inhalt und Begründung des Entwurfs

In Übereinstimmung mit früheren Entwürfen soll § 163 a StPO (nachdem die polizeiliche Zeugenvernehmung jetzt in § 163 Abs. 3 StPO geregelt ist, ist allerdings zu erwarten, daß die Neuregelung dort ihren Platz finden wird; die Bundesregierung wies in ihrer Stellungnahme zutreffend darauf hin, daß eine Verortung in § 163 a StPO insofern nicht mehr systemgerecht wäre) um einen neuen Absatz mit folgendem Wortlaut ergänzt werden:

»Zeugen sind verpflichtet, auf Ladung vor der Polizeibehörde zu erscheinen und zur Sache auszusagen, wenn der Ladung ein Auftrag oder ein Ersuchen der Staatsanwaltschaft zugrunde liegt. Bei unberechtigtem Ausbleiben oder unberechtigter Weigerung eines

Zeugen kann die Staatsanwaltschaft von den in den §§ 51 und 70 vorgesehenen Maßregeln Gebrauch machen. § 161 a Absatz 2 Satz 2, Absatz 3 gilt entsprechend.«

Zur Begründung wird wie bei den Vorgängerentwürfen aus den Jahren 2001 und 2006 die Annahme angeführt, wonach Ermittlungsverfahren nach der Neuregelung »effizienter geführt werden« könnten.⁷ Dabei hat man zunächst den Fall im Auge, daß »bei der Bekämpfung der organisierten Kriminalität« die für den Ermittlungserfolg als besonders bedeutsam angesehene »frühzeitige Erstvernehmung« eines Zeugen durch die Polizei erfolgen soll und dabei »besonderes polizeiliches Erfahrungswissen nutzbar zu machen ist oder etwa auf Datenbestände und Erkenntnisse aus der vorbeugenden Verbrechensbekämpfung, die der Staatsanwaltschaft nicht unmittelbar zur Verfügung stehen, zurückgegriffen werden muß.« Des weiteren möchte man in Ermittlungsverfahren, die »die kleinere und mittlere Kriminalität« betreffen, künftig vermeiden, daß »weniger bedeutsame, aber dennoch letztlich von der Staatsanwaltschaft zu vernehmende Zeugen (...) auf polizeiliche Ladung aus Bequemlichkeit, wegen damit verbundener Kosten oder wegen des erforderlichen Zeitaufwands« nicht erscheinen. Schließlich möchte man der Staatsanwaltschaft die Möglichkeit eröffnen, in Fällen, in denen sie »noch nicht genügend Kenntnis von dem Sachverhalt hat«, gleichwohl »die Polizei [zu] beauftragen bzw. [zu] ersuchen, den Zeugen zu laden, ohne daß dafür in jedem Einzelfall nötig wäre, daß die Staatsanwaltschaft vor dem Auftrag bzw. Ersuchen von der Polizei umfassend über den Verfahrensstand informiert würde.« In all

1 Grundlegend RGSt 9, 433.

2 Vgl. BT-Drucks. 14/6079 und BT-Drucks. 16/3659.

3 Vgl. BT-Drucks. 14/6079, S. 9 und BT-Drucks. 16/3659, S. 15.

4 S. 108 des Koalitionsvertrags zwischen CDU, CSU und FDP für die 17. Legislaturperiode.

5 BT-Drucks. 17/2166.

6 BT-Drucks. 17/2166, S. 9.

7 BT-Drucks. 17/2166, S. 6.

diesen Fällen wirke schon eine Erscheinspflicht und erst Recht eine Aussagepflicht des Zeugen vor der Polizei »beschleunigend, entlastend und Kosten senkend«. Rechtsstaatliche Bedenken bestünden deshalb nicht, weil die Notwendigkeit eines (allgemein oder für den Einzelfall zu erklärenden) Auftrags oder Ersuchens der Staatsanwaltschaft deren Sachleitungsbefugnis »in dem erforderlichen Maß zur Geltung« brächte und die Entscheidung über Zwangsmaßnahmen und Ordnungsmittel der Staatsanwaltschaft vorbehalten bleibt.⁸

C. Weitere faktische Aushöhlung der staatsanwaltlichen Verfahrensherrschaft

Wie frühere Bundesregierungen in ihren Stellungnahmen zu den Entwürfen in der 14. und in der 16. Legislaturperiode, die in der vorliegenden Begründung geflissentlich ignoriert wurden, ebenso wie der DAV in seiner Stellungnahme Nr. 19/2010 zum aktuellen Entwurf zutreffend bemerkt haben, wird die beabsichtigte Steigerung der »Effizienz« des Ermittlungsverfahrens sehr wohl mit einer weiteren Schwächung der staatsanwaltlichen Verfahrensherrschaft einhergehen. Wenn ein Auftrag oder ein Ersuchen der Staatsanwaltschaft als Voraussetzung der erweiterten Zeugenpflichten geeignet sein soll, letzteres zu verhindern, darf es sich dabei nämlich nicht nur um eine bloße Formalie handeln. Dann muß die Staatsanwaltschaft vor Erteilung des Auftrags oder Ersuchens aber ebenso wie dort, wo sie den Zeugen selbst vernehmen soll, umfassend über den Stand des Verfahrens und die genaue Bedeutung der jeweiligen Zeugenvernehmung informiert werden (unter Ein-schluß des Inhalts von »Datenbeständen und Erkenntnissen aus der vorbeugenden Verbrechensbekämpfung«, soweit diese im Einzelfall relevant sind).⁹ Darüber hinaus ist zu bedenken, daß einerseits schon unter der bisherigen Rechtslage vielfach der bloße Hinweis auf die Erzwingbarkeit einer andernfalls bevorstehenden staatsanwaltlichen Vernehmung ausreicht, um Zeugen zu einer Aussage bei der Polizei zu veranlassen, während andererseits im Falle einer hartnäckigen Weigerung auch nach der geplanten Neuregelung die Staatsanwaltschaft aktiv werden müßte, um die Erscheins- und Aussagepflicht bei der Polizei tatsächlich zwangsweise durchzusetzen.¹⁰ Unter diesen Umständen wird die behauptete Effizienzsteigerung durch die geplante Reform so lange marginal bleiben, wie die Staatsanwaltschaft ihre Sachleitungsbefugnis im bisherigen Umfang weiter ernst nimmt.¹¹ Spürbare Entlastungs- und Beschleunigungseffekte werden sich demgegenüber erst dann einstellen, wenn die Staatsanwaltschaft dazu übergeht, die Aufträge oder Ersuchen i. S. d. geplanten Regelung blankettartig zu erteilen (was den Verfassern des Entwurfs offenbar auch vorschwebt, wenn sie ausführen, der Auftrag oder das Ersuchen könne »allgemein« erfolgen), und wenn sie die bei Weigerung von Zeugen vorgesehenen Sanktionsinstrumente ohne Auseinandersetzung mit den näheren Umständen des Einzelfalls schematisch und undifferenziert zum Einsatz bringt. Angesichts des allgegenwärtigen Strebens nach maximaler Effizienz ist allerdings zu befürchten, daß genau dies geschehen und damit ein weiterer Teil der Sachleitungsbefugnis der Staatsanwaltschaft und der hiermit verbundenen justizförmigen Kontrolle polizeilicher Ermittlungstätigkeit faktisch leerlaufen wird.¹² Dabei bestünde doch gerade in dem in der Entwurfsbegründung ausdrücklich angesprochenen, rechtsstaatlich besonders heiklen Bereich, in dem repressive und präventive Aktivitäten der Polizei ineinander fließen, im Gegenteil eine dringende rechtsstaatliche Notwendigkeit, die Staatsanwaltschaft in die Lage zu versetzen, ihre Handlungskompetenzen im Ermittlungsverfahren auf der Basis einer frühzeitigen umfassenden Information (auch und gerade über präventivpolizeiliche Erkenntnisse, die für die Strafverfolgung verwendet werden sollen) aktiver auszuüben, als das gegenwärtig der Fall ist!¹³

D. Gefährdung der effektiven Wahrnehmung von Zeugnis- und Auskunftsverweigerungsrechten

Neben ihrem Beitrag zu einer weiteren faktischen Unterlaufung der staatsanwaltlichen Leitungsaufgaben im Ermittlungsverfahren beeinträchtigt die Statuierung einer Erscheins- und Aussagepflicht vor der Polizei auch die effektive Wahrnehmung wichtiger Rechte des Zeugen. Ob eine »Verpflichtung des freien Bürgers, Ladungen der Polizei Folge zu leisten (. . .) mit seiner Rechtsstellung im liberalen Rechtsstaat« vereinbar ist,¹⁴ mag an dieser Stelle dahinstehen. Das Hauptproblem liegt in der Situation derjenigen Zeugen, bei denen Unklarheiten über die Existenz oder die Reichweite eines Zeugnis- oder Auskunftsverweigerungsrechts bestehen, und die es deshalb nicht aus Bequemlichkeit oder Schikane, sondern aus gutem Grund ablehnen, sich vor der Polizei zur Sache einzulassen: Bereitet es schon für ausgebildete Juristen als Vernehmungspersonen gelegentlich Schwierigkeiten, die Grenzen der Aussagepflicht zutreffend zu bewerten und den Zeugen entsprechend zu belehren (insbesondere bei § 55 StPO hierfür den richtigen Moment zu finden), werden entsprechende Probleme bei Polizeibeamten in Ermangelung detaillierter Rechtskenntnisse ungleich größer sein. Außerdem dürften letztere weitaus leichter der Versuchung erliegen, aufgrund einer einseitigen Fixierung auf das Aufklärungsinteresse z. B. mit einer Belehrung nach § 55 Abs. 2 StPO auch einmal bewußt so lange zu warten, bis sich der Zeuge »um Kopf und Kragen geredet« hat (wobei diesem das dann zu seinen Gunsten eingreifende Verwertungsverbot angesichts der Verneinung von Fernwirkungen durch die Rspr. nicht weiterhilft, wenn seine Aussage die Auffindung weiterer, ihn überführender Beweismittel zur Folge hat). Daß sich der Zeuge mittlerweile auch bei der polizeilichen Vernehmung eines anwaltlichen Beistands bedienen kann, weil § 68 b StPO von den Verweisen in § 163 Abs. 3 S. 1 StPO nunmehr mit umfaßt wird, gewährleistet in diesem Zusammenhang keinen ausreichenden Schutz, wenn man nur folgendes bedenkt: In der Rechtsprechung des BGH finden sich etliche Fälle (die wiederum nur einen kleinen Ausschnitt dessen widerspiegeln dürften, was sich in der Praxis in entsprechender Hinsicht ereignet), in denen Polizeibeamte Beschuldigte, die über ihr Recht zur Konsultation eines Verteidigers belehrt wurden und eine solche offensichtlich auch wünschten, gleichwohl dazu veranlaßt haben, sich ohne anwaltlichen Beistand umfassend einzulassen¹⁵ – und das, obwohl die Betroffenen wußten, daß sie eigentlich überhaupt nichts zu sagen brauchten. Um wie vieles leichter wird es aber sein, einen Zeugen, der aufgrund von Unklarheiten über die Reichweite seiner Rechte nach einem Rechtsanwalt verlangt, dazu zu bringen, auch ohne einen solchen umfassende (und ggf. ihn selbst oder einen Angehörigen belastende) Angaben zur Sache zu machen, wenn es kein Recht zur »Totalverweigerung« gibt, auf das sich der Betroffene notfalls zurückziehen kann!

⁸ BT-Drucks. 17/2166, S. 7.

⁹ Zutr. Bundesregierung, 14. Legislaturperiode, BT-Drucks. 14/6079, S. 9.

¹⁰ Zu Bedenken schon gegenüber den de lege lata bestehenden Zwangsbefugnissen der Staatsanwaltschaft nach § 161 a Abs. 2 S. 1 StPO der Strafrechtsausschuß des DAV, Stellungnahme Nr. 19/2010, S. 6 f.

¹¹ Ähnlich Strafrechtsausschuß DAV (Fn. 10), S. 8 f.

¹² Vgl. die Befürchtungen der Bundesregierung, 16. Legislaturperiode, BT-Drucks. 16/3659, S. 15 und des Strafrechtsausschusses DAV (Fn. 10).

¹³ Zu dem in diesem Zusammenhang schon jetzt besonders weitgehenden Kontrollverlust der Staatsanwaltschaft: Hüls, Polizeiliche und staatsanwaltliche Ermittlungstätigkeit, 2007, S. 260 ff.; Heghmanns/Scheffler/Jahn, Handbuch zum Strafverfahren (HbStrVf), 2008, Kap. I Rn. 39 f., 68, 73; Kühne, Strafprozeßrecht, 8. Aufl. 2010, Rn. 136 f., 370 ff.

¹⁴ Verneinend der Strafrechtsausschuß DAV (Fn. 10), S. 9.

¹⁵ Vgl. BGHSt 42, 15 (19) = StV 1996, 187; BGHSt 42, 170 (172) = StV 1996, 409; BGH StV 2006, 566.

E. Staatsanwaltliche Zeugenvernehmung im Interesse der Wahrheitsfindung

Darüber hinaus ist die geplante Neuregelung auch geeignet, die Qualität der Ermittlungsergebnisse zu beeinträchtigen: Die eigene Vernehmung von Zeugen durch den Staatsanwalt ist zwar eine zeitaufwendige und unter dem allgegenwärtigen Erledigungsdruck lästige, aber vielfach mit einem hohen Erkenntnisgewinn verbundene Tätigkeit. So hat der *Verf.* im Rahmen einer nur eineinhalb Jahre währenden Tätigkeit als Staatsanwalt wiederholt erlebt, daß die unmittelbare Vernehmung eines Zeugen mit der Möglichkeit direkter Rückfragen und der Gewinnung eines eigenen Eindrucks gegenüber vorangegangenen polizeilichen Vernehmungen wichtige zusätzliche Erkenntnisse vermittelt hat oder die Aussage bzw. ihre Glaubhaftigkeit in einem völlig neuen Licht erscheinen ließ. Insofern dürfte die möglichst häufige Durchführung von Vernehmungen durch denjenigen, der die juristische Bewertung vornehmen und über den Verfahrensabschluß entscheiden muß, generell ein hilfreiches Instrument sein, um die Fehlerquote bei zentralen Weichenstellungen und bei Abschlußentscheidungen in Ermittlungsverfahren zu vermindern. Wenn es für den Staatsanwalt aus Kapazitätsgründen auch (selbstverständlich) unmöglich ist, einen erheblichen Teil der in seinen Verfahren anfallenden Vernehmungen tatsächlich selbst vorzunehmen, so sollte er sich aus dieser Tätigkeit deshalb doch keinesfalls völlig zurückziehen. Er muß sich vielmehr zumindest dort einen persönlichen Eindruck verschaffen, wo die Folgen einer Fehleinschätzung besonders gravierend wären (also bei herausragend wichtigen Zeugen in bedeutenden Sachen), oder wo die Gefahr einer Fehleinschätzung besonders nahe liegt, weil der Zeuge in irgendeiner Form »problematisch«

erscheint. Gerade letzteres ist bei einem Zeugen, der sich weigert, bei der Polizei eine Aussage zu machen, nun aber typischerweise der Fall: Ob der Zeuge (zu Recht oder zu Unrecht) eine Selbstbelastung oder die Belastung eines Angehörigen befürchtet, ob er eingeschüchtert wurde, ob er aus einer feindlichen Einstellung gegenüber der staatlichen Strafverfolgung heraus eine Verweigerungshaltung einnimmt oder ob er sich aus schlichter Bequemlichkeit einem als lästig empfundenen Ansinnen entziehen möchte – in all diesen Fällen besteht dann, wenn der Zeuge schließlich doch eine Aussage macht, aller Anlaß, diese besonders kritisch zu würdigen. Deshalb ist es auch und gerade im Interesse der Wahrheitsfindung völlig sachgerecht, wenn nach geltendem Recht keine Möglichkeit besteht, den »Verweigerer« zum Erscheinen und zu einer Aussage vor der Polizei zu zwingen, sondern Zwangsmittel nur dazu eingesetzt werden können, ihn (vorbehaltlich eines Zeugnisverweigerungsrechts) zu einer Aussage vor dem Staatsanwalt zu veranlassen.

F. Fazit

Falls die Erscheinens- und Aussagepflicht des Zeugen vor der Polizei im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren bei Erscheinen dieses Beitrags nicht bereits Gesetz geworden ist, kann man nach alledem weiterhin nur hoffen, daß sich der Sachverstand, der hinter der vorsichtig gehaltenen Stellungnahme der Bundesregierung stehen dürfte, gegen die vordergründige und undurchdachte politische Zielvorgabe im Koalitionsvertrag am Ende doch noch durchsetzt und nicht nur die vom Bundesrat vorgelegte Fassung des Entwurfs, sondern das gesamte Vorhaben in die Mottenkiste zu den früheren Entwürfen gleicher Art befördert, die seinerzeit aus gutem Grund verworfen wurden.