

## Bekanntes und Neues aus dem Strafprozessrecht

# heute: Zeugnisverweigerung aus persönlichen Gründen (§ 52 Abs. 1 StPO)

Prof. Karoline H. Starkgraff, Professur für Strafrecht, Akademie der Polizei Hamburg

### Einleitung

Die Reihe „Bekanntes und Neues aus dem Strafrecht“ soll einige Grundlagen des Strafrechts und Strafprozessrechts in das Gedächtnis zurückrufen, weist auf Neuregelungen hin und bietet damit die Gelegenheit, vorhandenes Wissen zu überprüfen und zu aktualisieren. Eine kurze Einführung in das Thema frischt vorhandenes Wissen auf. Literaturhinweise ermöglichen eine weitergehende Vorbereitung. Die Arbeitsblätter geben zudem zu Beginn eine Ausfüllhilfe in Form von vorausgefüllten Spalten (Beispiele). Danach folgen die Aufgaben. Den Abschluss bildet ein Fall, der besonders schwierig ist, oder aufzeigt, dass weitere Ermittlungen notwendig sind, um den Fall eindeutig zu lösen.

### Einführung in das Thema

Zeugnisverweigerungsrechte sind von zentraler Bedeutung in der Strafprozessordnung. Geregelt sind diese in den §§ 52 und 53/53a StPO. Daneben steht das Auskunftsverweigerungsrecht des Zeugen aus § 55 StPO. Diese 3. Folge des Repetitoriums behandelt nur das Bestehen eines Zeugnisverweigerungsrechts aus § 52 Abs. 1 StPO.<sup>1</sup>

### Abgrenzung zum Auskunftsverweigerungsrecht

Schon begrifflich unterscheidet sich das Auskunftsverweigerungsrecht aus § 55 Abs. 1 StPO von dem Zeugnisverweigerungsrecht aus § 52 StPO. Das „Zeugnis“ ist die gesamte Aussage. Das Zeugnisverweigerungsrecht entsteht nur im Verhältnis zu einem Beschuldigten<sup>2</sup>. In Bezug auf diesen Beschuldigten besteht direkt aus § 52 Abs. 1 StPO ein umfangreiches Zeugnisverweigerungsrecht. Der Zeuge darf umfassend schweigen, darf auch entlastende Aussagen für sich behalten, muss seine Entscheidung nicht begründen.<sup>3</sup>

Ein Zeuge hat in aller Regel viele Angehörige und eventuell (Ex-)Ehegatten, die nicht beschuldigt werden. Zu diesen nicht-beschuldigten Personen, die zur Personengruppe des § 52 Abs. 1 StPO gehören, besteht (nur) ein Auskunftsverweigerungsrecht, kein Zeugnisverweigerungsrecht. Dies bedeutet, dass auf einzelne Fragen dann die Auskunft verweigert werden darf, wenn durch eine wahrheitsgemäße Antwort die Gefahr einer Strafverfolgung<sup>4</sup> besteht. Im Übrigen bleibt es bei der Pflicht, wahrheitsgemäß auszusagen. § 52 Abs. 1 StPO wird in § 55 StPO nur zitiert, um auf denselben Personenkreis zu verweisen. Die Aussagepflicht des Zeugen besteht trotz § 55 StPO in erheblichem Umfang. Nur ganz selten erstarkt § 55 StPO zu einem umfassenden Auskunftsrecht (aber immer noch: „Auskunftsrecht“, nicht „Zeugnis...“).

### Verweise auf § 52 Abs. 1 StPO in der Strafprozessordnung

Auf § 52 Abs. 1 StPO wird siebenmal<sup>5</sup> in der StPO zurückgegriffen. Die Beschränkung des Fragerechts an einen Zeugen

(§ 68a Abs. 1 StPO) schützt neben dem Zeugen selbst auch den bevorrechtigten Personenkreis. Wichtigste Anwendungsbereiche sind jedoch das Beschlagnahmeverbot aus § 97 Abs. 1 Nr. 1 StPO und das Recht, als Zeuge eine körperliche Untersuchung zu verweigern (§ 81c Abs. 3 Satz 1 StPO), wenn das Zeugnis verweigert werden darf. In § 81c StPO wird § 52 Abs. 1 StPO gar nicht erwähnt! Der ermittelnde Polizeibeamte muss wissen und berücksichtigen, ob ein Zeugnisverweigerungsrecht besteht. Es handelt sich also um eine echte Querschnittsmaterie. Dieser Beitrag soll verdeutlichen, welche Angehörigenverhältnisse von § 52 Abs. 1 StPO erfasst werden.

### § 52 Abs. 1 StPO im Detail

Für alle Zeugnisverweigerungsrechte gilt, dass sie zum Zeitpunkt der Aussage bestehen müssen. Sie können also durch nachträgliche Verlobung, Heirat etc. entstehen, mittelbar entstehen dann auch Schwägerschaften. Auf den Zeitpunkt der Tat kommt es nicht an.

### Verlobte, Ehegatten, Ex-Ehegatten

Eine Verlobung ist ein beidseitig ernstgemeintes Eheversprechen. Es ist an keine Form gebunden. Wegen der Missbrauchsmöglichkeiten („Verlobung im Gerichtsflur“) sollte dieses Zeugnisverweigerungsrecht mehrfach entfallen. Eine parlamentarische Mehrheit fand sich dafür nicht. Eine Ehe wird standesamtlich geschlossen und muss im Inland gültig sein. Durch Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB)<sup>6</sup> ist das auch zwischen gleichgeschlechtlichen Personen möglich. Das Zeugnisverweigerungsrecht „überlebt“ eine Scheidung, aber nicht das Lösen einer Verlobung. Ex-Ehepartner (auch mehrere) sind unverändert zeugnisverweigerungsberechtigt. Nach wohl noch h. M. endet das Zeugnisverweigerungsrecht mit dem Tod des Beschuldigten.<sup>7</sup>

### Lebenspartner, Ehe für Alle, ehe-ähnliche Lebensgemeinschaft

Eine Lebenspartnerschaft im Rechtssinne ist nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz (LPartG) eine eingetragene Verbindung zwischen Personen gleichen Geschlechts. Die rechtliche Bedeutung des Wortes „Lebenspartner“ ist damit enger als seine umgangssprachliche Bedeutung. Durch die Einführung einer „Ehe für Alle“ besteht die Regelung der Lebenspartnerschaft nur noch für sog. Altfälle. Seit 2017 kann keine Lebenspartnerschaft mehr eingegangen werden.<sup>8</sup>

Alle nicht-ehelichen, nicht-lebenspartnerschaftlichen, ehe-ähnlichen Lebensgemeinschaften erfasst § 52 Abs. 1 StPO nicht. Dies mag als ungerecht empfunden werden, entspricht aber dem gesetzgeberischen Willen. Die Änderungen des § 52 Abs. 1 StPO zeigen, dass der Gesetzgeber geänderten Lebensverhältnissen Rechnung getragen hat, aber bei beständig un-

verheiratetem Zusammenleben (ohne Verlobung) kein Zeugnisverweigerungsrecht einräumen will. Eine analoge Anwendung kommt daher nicht in Betracht. Zeugnisverweigerungsrechte sind restriktiv auszulegen.

**Verwandte und Schwägerte**

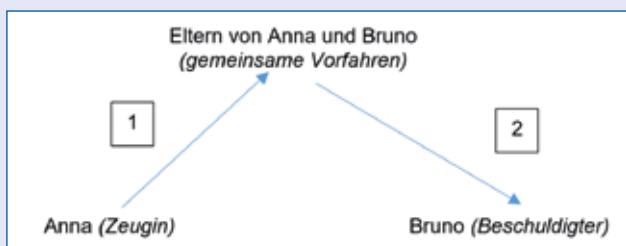
Verwandtschaft und Schwägerschaft sind im BGB geregelt. Die §§ 1589, 1590 BGB müssen also inzident geprüft werden. Natürlich kann man auch Einzelfälle auswendig lernen, z. B. „*Bruder hat, Cousin hat nicht.*“ Dann wird es aber schwierig, komplizierte Verwandtschaftsverhältnisse, z. B. in Patchwork-Familien zu lösen. Deshalb hier die Prüfungsreihenfolge und die Grundzüge der zivilrechtlichen Regelungen<sup>9</sup>: Verwandtschaft wird vor Schwägerschaft geprüft. Gem. § 1589 BGB ist verwandt, wer entweder voneinander abstammt (in gerader Linie verwandt) oder gemeinsame Vorfahren hat (in Seitenlinie verwandt). Die Verwandtschaft in gerader Linie wird vor der Verwandtschaft in Seitenlinie geprüft.

**Verwandtschaft in gerader Linie**

In gerader Linie verwandt ist, wer voneinander abstammt, also Eltern von Großeltern von Urgroßeltern einerseits, Kinder, Enkel und Urenkel andererseits. Der Grad dieser Verwandtschaft ist unerheblich. Ein Zeugnisverweigerungsrecht besteht bei Verwandtschaft in gerader Linie immer. Es entfällt auch nicht, wenn die Generationenkette durch Tod Lücken aufweist, also beispielsweise der Großvater der Beschuldigte ist, das Enkelkind Zeuge, aber das Bindeglied „Sohn des Beschuldigten = Vater des Zeugen“ bereits verstorben sein sollte.

**Verwandtschaft in Seitenlinie**

Der Grad der Verwandtschaft muss dann ermittelt werden, wenn eine Verwandtschaft in Seitenlinie vorliegt, z. B. zwischen Geschwistern. Anna und Bruno sind Geschwister, stammen also nicht voneinander ab. Sie haben aber gemeinsam dieselben Vorfahren, ihre Eltern. Ausreichend ist, dass ein Elternteil identisch ist. Auch Halbgeschwister sind in Seitenlinie miteinander verwandt. Nun muss (für § 52 Abs. 1 Nr. 3 StPO) der Grad der Verwandtschaft ermittelt werden. Das Gesetz sagt dazu, dass es auf „die Zahl der sie [die Verwandtschaft] vermittelnden Geburten“ ankommt. Hier hilft eine Zeichnung weiter. Jede Generation wird mit einem Pfeil ausgewiesen, bis hinauf zu den gemeinsamen Vorfahren und wieder hinunter. Achtung: nur ein Pfeil pro Generation und Richtung, also zu den Eltern gemeinsam, nicht zu Vater und Mutter getrennt.

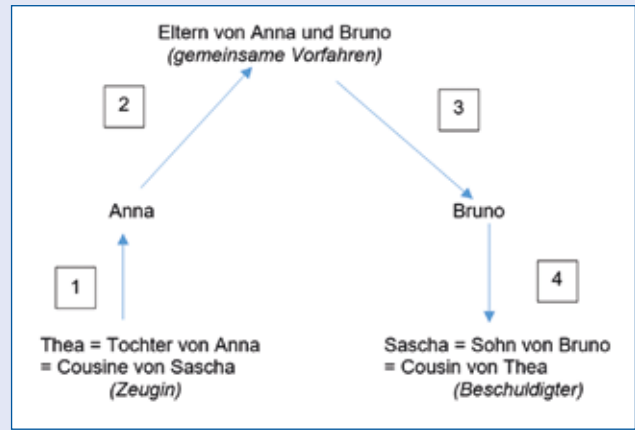


Anna und Bruno sind verwandt in der Seitenlinie im 2. Grad. Eine Verwandtschaft in der Seitenlinie 1. Grades kann es nicht geben!

Ein Blick in § 52 Abs. 1 Nr. 3 StPO zeigt, dass ein Zeugnisverweigerungsrecht zwischen Verwandten in der Seitenlinie bis zum 3. Grad gewährt wird. Anna darf also das Zeugnis verweigern, sobald Bruno als Beschuldigter gilt.

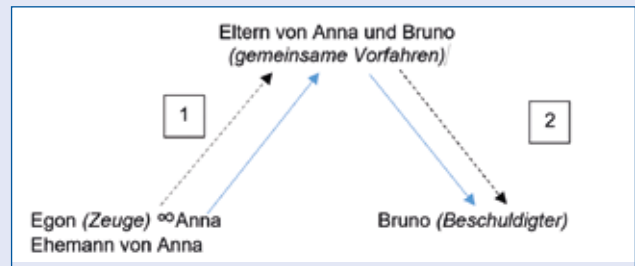
Nehmen wir an, dass sowohl Anna als auch Bruno Kinder haben: Anna eine Tochter namens Thea und Bruno einen Sohn namens Sascha. Dann sieht die Zeichnung so aus (s. rechte Spalte oben).

Die Zeugin Thea ist mit dem Beschuldigten Sascha verwandt in der Seitenlinie im 4. Grad. Die Cousine hat zu ihrem Cousin kein Zeugnisverweigerungsrecht.



**Schwägerschaft**

Schwägerschaft entsteht durch Eheschließung und entstand nach § 11 Abs. 2 LPartG auch bei Schließung einer Lebenspartnerschaft<sup>10</sup>. Nach § 1590 BGB ist der Ehegatte mit den Verwandten seines Ehegatten verschwägert. Der Grad der Schwägerschaft ist derjenige, in welchem der andere Ehegatte verwandt ist. Die Schwägerschaft folgt also der Verwandtschaft. In unserem Beispiel wissen wir, dass Anna und Bruno in der Seitenlinie 2. Grades verwandt sind. Heiratet Anna, wird ihr Ehemann Egon mit Bruno in der Seitenlinie 2. Grades verschwägert.



Auslöser einer Schwägerschaft ist immer eine Eheschließung bzw. Lebenspartnerschaft. Es wird auch nur der Ehegatte/Lebenspartner verschwägert. Tipp: Bei Schwägerschaft muss entweder der Zeuge oder der Beschuldigte ein Ehegatte oder Lebenspartner sein, der andere ein Verwandter. Dann, aber nur dann, werden die Verwandten des Ehepartners zu Schwägern.

Nach § 52 Abs. 1 Nr. 3 StPO haben Verschwägte nur bis zur Seitenlinie im 2. Grad ein Zeugnisverweigerungsrecht. Das führt dazu, dass zu leiblichen Tanten und Onkeln ein Zeugnisverweigerungsrecht besteht, zu angeheirateten Tanten und Onkeln jedoch nicht. Zu leiblichen Tanten besteht eine Verwandtschaft der Nichten/Neffen in der Seitenlinie 3. Grades, zu angeheirateten (verschwägerten) Tanten eine Schwägerschaft in der Seitenlinie 3. Grades. Ein Zeuge weiß das wahrscheinlich nicht, jedenfalls dürfen Vernehmer nicht unterstellen, dass „meine Tante“ im Sprachgebrauch des Zeugen eine leibliche (verwandte) Tante ist.

Das Zeugnisverweigerungsrecht zu Schwägern bleibt bestehen, auch wenn die zugrunde liegende Ehe/Lebenspartnerschaft nicht mehr besteht, sei es durch Scheidung, Auflösung oder Tod.

**Vernehmungspraxis und Aufgabenstellung**

In der Vernehmungspraxis findet sich oft die einleitende Formel: „Der Zeuge wurde über sein Zeugnisverweigerungsrecht belehrt“. Oder es gibt Formulare, auf denen unter Hinweis auf § 52 StPO die Tatsache der Belehrung durch Ankreuzen und Unterschrift des Zeugen dokumentiert wird. Im Streitfall kann nicht rekonstruiert werden, was der Zeuge und was der Vernehmer verstanden, gemeint und subsumiert haben. Empfehlenswert ist, die genaue Beschreibung eines Angehörigenverhältnisses in den Worten des Zeugen zu dokumentieren. Anna sagt aus:

„Der Beschuldigte ist mein Bruder Bruno.“ Das Aufgabenblatt ist genauso aufgebaut. Der Vernehmer fragt den Zeugen: „Sind Sie mit dem Beschuldigten verwandt oder verschwägert?“ Entscheiden Sie aufgrund der wörtlichen Antworten der Zeugen, ob ein Zeugnisverweigerungsrecht (ZVR) besteht.

Beispiele

	Auf die Frage des Vernehmers „Sind Sie mit dem Beschuldigten verwandt oder verschwägert?“ antwortet der Zeuge wie folgt:
<b>A.</b>	<b>Zeugin Anna sagt: „Sie ermitteln gegen meinen Bruder Bruno.“</b>
Lösung	In Betracht kommt ein Zeugnisverweigerungsrecht (ZVR) aus § 52 Abs. 1 Nr. 3 StPO. Die Zeugin ist mit ihrem Bruder gem. § 1589 BGB verwandt. Geschwister stammen zwar nicht voneinander ab, aber haben dieselben Vorfahren. Es liegt eine Verwandtschaft in Seitenlinie 2. Grades vor. Anna hat ein Zeugnisverweigerungsrecht.
<b>B.</b>	<b>Thea sagt: „Sascha ist mein Cousin“.</b>
Lösung	In Betracht kommt ein ZVR aus § 52 Abs. 1 Nr. 3 StPO aus Verwandtschaft. Es liegt eine Verwandtschaft in Seitenlinie vor, weil Cousin und Cousine nicht voneinander abstammen (§ 1589 BGB). Die Verwandtschaft besteht in der Seitenlinie im 4. Grad. Damit besteht kein Zeugnisverweigerungsrecht für Thea.

- 1 Das Zeugnisverweigerungsrecht aus Beruf (§§ 53, 53a StPO) und die Entbindung von der Schweigepflicht sind für Folge 4 des Repetitoriums vorgesehen.
- 2 Beschuldigter ist derjenige, gegen den aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte (objektives Element) ermittelt wird (subjektives Element).
- 3 Die Pflicht, einer Zeugenladung zur Vernehmung (insb. vor Gericht) Folge zu leisten, bleibt unberührt (*Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO-Komm., 64. Aufl. 2021, § 52 Rn. 2). Tatsächlich werden Zeugen aber oft nicht geladen, wenn bereits feststeht, dass diese berechtigt nicht aussagen werden, vgl. Eschelbach in: SSW-StPO, 4. Aufl. 2020, § 52 Rn. 6. Die Glaubhaftmachung (§ 56 StPO) muss auf Verlangen des Gerichts erfolgen.

- 4 Oder der Gefahr, wegen einer Ordnungswidrigkeit verfolgt zu werden.
- 5 Neben den im Text genannten Anwendungsfällen sind dies die Glaubhaftmachung (§ 56 StPO) und das Auskunftsverweigerungsrecht (§ 55 StPO), welche in engem Zusammenhang mit der Zeugenvernehmung stehen. Aus § 163 Abs. 6 StPO ergibt sich die Belehrungspflicht bei polizeilichen Vernehmungen eines Sachverständigen. Bei den verdeckten Maßnahmen ist gem. § 100d Abs. 5 Satz 2 StPO die Verwertbarkeit von Erkenntnissen zugunsten der Angehörigen eingeschränkt.
- 6 Gesetz zur Umsetzung des Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts (GleiEheEG-UG) vom 18.12.2018 (BGBl. I 2693).
- 7 Vgl. *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, § 52 Rn. 5 und 11 mwN zur Gegenmeinung. Gegen Verstorbene kann kein Strafverfahren betrieben werden. Ein bereits begonnenes Strafverfahren wird eingestellt. Gegen Mitbeschuldigte wird ggf. weiter ermittelt. Auf Rechtsfragen, die insb. in sog. cold cases aufkommen, z. B. hinsichtlich der Zulässigkeit eines DNA-Vergleichs zwischen Spur und Verstorbenem zum Nachweis oder Ausschluss der Täterschaft kann in dieser Repetitoriumsreihe nicht eingegangen werden. Die Autorin ist an dem Thema interessiert und ist für Praxishinweise zu diesem Thema unter Karoline.Starkgraff@poladium.de oder Karoline.Starkgraff@law-school.de erreichbar.
- 8 Ende 2018 entfiel der Gesetzeswortlaut, der eine Verlobung zukünftiger Lebenspartner erfasste, vgl. Art. 12 Gesetz zur Umsetzung des Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts vom 18.12.2018 BGBl. I S. 2639; übernommen aus „Frühere Fassungen“ der Norm auf [www.buzer.de](http://www.buzer.de) (9.7.2021).
- 9 Zeugnisverweigerungsrechte nach bzw. aufgrund einer Adoption behandelt dieser Beitrag nicht. Die praktische Bedeutung ist geringer als das stete studentische Interesse. Berücksichtigt werden muss u. a., ob im Kindes- oder im Erwachsenenalter adoptiert wird. Vgl. ausführlich *Eschelbach* in: SSW-StPO, § 52, Rn. 16; *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, § 52 Rn. 8.
- 10 Seit dem 1.10.2017 ist die Schließung einer Lebenspartnerschaft nicht mehr möglich. Gleichgeschlechtlichen Paaren steht die Eheschließung offen. Gem. § 20a LPartG kann eine Lebenspartnerschaft in eine Ehe umgewandelt werden. Es bedarf dafür einer gemeinsamen Erklärung vor dem Standesbeamten.
- 11 Quellennachweis und Lösung(en) erscheinen in Kürze im Newsletter der unter <https://ksv-polizeipraxis.de/newsletter> kostenlos abonniert werden kann, und im nächsten Heft des Polizei Info Reports.

**Arbeitsblatt**

	Auf die Frage des Vernehmers „Sind Sie mit dem Beschuldigten verwandt oder verschwägert?“ antwortet der Zeuge wie folgt:
1.	Die Zeugin sagt: „Mit dem Typ [dem Beschuldigten] war ich mal verheiratet. Das ist aber schon sehr lange her. Nach der Scheidung haben wir uns aus den Augen verloren.“
Lösung	
2.	Der Zeuge sagt: „Wir sind acht Brüder. Sie ermitteln gegen den Jüngsten von uns.“
Lösung	
3.	Der Zeuge sagt: „Das [der Beschuldigte] ist der Bruder meines Großvaters.“
Lösung	
4.	Die Zeugin sagt: „Ach, der Paul [der Beschuldigte], der ist der Sohn meines Stiefvaters aus dessen erster Ehe.“
Lösung	
5.	Der Zeuge sagt: „Mit Bella [der Beschuldigten] bin ich verlobt. Sie will zwar gerade nicht mehr, aber das gibt sich schon wieder. Sie hat manchmal solche Phasen.“
Lösung	
6.	Die Zeugin sagt: „Das ist mein Vater. Meine Mutter hat mir das gesagt, und Unterhalt hat er auch immer gezahlt. Kontakt hatten wir nie. Er war ja mit der anderen Frau verheiratet, das ging ja nicht anders.“
Lösung	
7.	Der Zeuge sagt: „Also, das ist so: Meine Frau Maria hat eine Schwester namens Magdalena. Und Magdalena ist mit Simon verheiratet. Simon ist der, gegen den ich jetzt aussagen soll. Muss ich das wirklich tun? Wir sind doch eine Familie, oder?“
Lösung	
8.	Die Zeugin sagt: „Die Beschuldigte ist die Freundin meines Sohnes, also quasi meine Schwiegertochter. Die beiden sind schon lange zusammen. Geheiratet wird heute ja nicht mehr. Man muss da mit der Zeit gehen.“
Lösung	
9.	Die Zeugin sagt: „Die Mia [die jugendliche Beschuldigte] haben mein Mann und ich in Pflege seit sie 10 Jahre alt ist. Jetzt, in der Pubertät, häufen sich die Straftaten. Das Jugendamt habe ich schon informiert. Wir haben zu Mia kein anderes Verhältnis als zu unseren leiblichen Kindern. Ich würde mich wundern, wenn ich aussagen müsste.“
Lösung	
10.	Der Zeuge sagt: „Ich habe ihm [dem Beschuldigten] damals die Lebenspartnerschaft versprochen. Er war auch einverstanden. Wir wollten ein großes Fest feiern, aber dann kam seine Arbeitslosigkeit dazwischen. Wir hatten dann große Sorgen und haben den Zeitpunkt verpasst. Jetzt geht das ja nicht mehr, das mit der eingetragenen Lebenspartnerschaft. Wir sind aber immer noch zusammen und auch so sehr glücklich.“
Lösung	

**Der besondere Fall**

Der besondere Fall ist in dieser Folge einem aktuellen Fall verkürzt nachgebildet<sup>11</sup> und soll den „Blick über den Tellerrand“ schärfen.

Die 14jährige Geschädigte G lebt in einem Jugendheim. Das Sorgerecht hat das Jugendamt inne. G läuft aus dem Heim weg und wohnt wieder bei ihrer leiblichen Mutter. In der Wohnung lebt auch der „neue Freund“ der Mutter, eine erst vor wenigen Wochen begonnene Beziehung. Dieser „Freund“ misshandelt G mehrfach schwer. Die Mutter ist im Zimmer, unternimmt aber nichts. Als alles herauskommt, soll G als Opferzeugin vernommen werden. Sie wird darüber belehrt, dass ihr ein Zeugnisverweigerungsrecht in Bezug auf ihre Mutter zusteht. G fragt: Aber gegen den „Freund“, gegen den muss ich aussagen? Wie würden Sie entscheiden?

## Bekanntes und Neues aus dem Strafprozessrecht - Lösung

heute: Zeugnisverweigerung aus persönlichen Gründen (§ 52 Abs. 1 StPO)

Prof. Karoline H. Starkgraff, Professur für Strafrecht, Akademie der Polizei Hamburg

### Arbeitsblatt Lösung

	Auf die Frage des Vernehmers „ <i>Sind Sie mit dem Beschuldigten verwandt oder verschwägert?</i> “ antwortet der Zeuge wie folgt:
1.	<b>Die Zeugin sagt: „Mit dem Typ [dem Beschuldigten] war ich mal verheiratet. Das ist aber schon sehr lange her. Nach der Scheidung haben wir uns aus den Augen verloren.“</b>
Lösung	Ein Zeugnisverweigerungsrecht besteht aus § 52 Abs. 1 Nr. 2, 2. Alt. StPO, weil die Zeugin mit dem Beschuldigten verheiratet war. Ein tatsächlich noch bestehendes Näheverhältnis ist nicht erforderlich. Das Zeugnisverweigerungsrecht ist ein Recht, keine Pflicht, so dass im Falle einer Entfremdung eine Zeugenaussage möglich ist. Diese wäre ohne Belehrung gem. § 52 Abs. 3 StPO unverwertbar. Entscheidet sich die polizeilich ordnungsgemäß belehrte, bisher aussagebereite Zeugin in der Hauptverhandlung gegen eine erneute Aussage, gilt ein umfangreiches Verwertungsverbot aus § 252 StPO. <sup>11</sup>
2.	<b>Der Zeuge sagt: „Wir sind acht Brüder. Sie ermitteln gegen den Jüngsten von uns.“</b>
Lösung	Ein klarer Fall: Ein Zeugnisverweigerungsrecht besteht gem. § 52 Abs. 1 Nr. 3 StPO, weil der Zeuge (Bruder) mit dem Beschuldigten (Bruder) in Seitenlinie 2. Grades verwandt ist. Die sechs weiteren Brüder sind für die Lösung des Falls irrelevant.
3.	<b>Der Zeuge sagt: „Das [der Beschuldigte] ist der Bruder meines Großvaters.“</b>
Lösung	Es ist zu prüfen, ob ein ZVR aus § 52 Abs. 1 Nr. 3 StPO in Betracht kommt. Im Ergebnis liegt eine Verwandtschaft in Seitenlinie 4. Grads vor, sodass kein ZVR gem. § 52 StPO besteht. Zur Verdeutlichung dient die Abb. A, aus redaktionellen Gründen am Ende der Lösung.
4.	<b>Die Zeugin sagt: „Ach, der Paul [der Beschuldigte], der ist der Sohn meines Stiefvaters aus dessen erster Ehe.“</b>
Lösung	Dieses Beispiel ist die klassische Patchwork-Familie, in welcher beide Partner eigene Kinder in die neue Familie mitbringen. Einige von Ihnen werden sich gefragt haben, ob der Stiefvater der Zeugin mit der Mutter der Zeugin verheiratet ist oder nicht. Sollte es darauf ankommen, müssten Sie die Zeugin zu Beginn der Vernehmung danach fragen. Eine Zeichnung (Abb. B) zeigt uns, dass es darauf jedoch nicht ankommt.

	<p>Ein ZVR aus Verwandtschaft scheidet aus. Die Zeugin ist nur mit ihrer Mutter verwandt, stammt nicht vom <u>Stiefvater</u> ab. Ein Adoptionsverhältnis ist in der Aufgabe nicht genannt, liegt somit nicht vor.</p> <p>Zu prüfen ist, ob eine Schwägerschaft vorliegt. Diese würde eine Eheschließung zwischen der Mutter und dem Stiefvater voraussetzen. Zwischenergebnis: Gibt es diese Eheschließung nicht, besteht kein ZVR zwischen der Zeugin und dem Kind aus einer fremden Beziehung.</p> <p>Gibt es eine Eheschließung zwischen Stiefvater und leiblicher Mutter, dann entstehen nach § 1590 BGB Schwägerschaften nur zwischen dem Stiefvater und den Verwandten der Mutter. Die Zeugin selbst als Verwandte gerader Linie der Mutter (direkter Abkömmling) ist mit dem Stiefvater in gerader Linie verschwägert. Aber nicht mit dessen Verwandten. Zwischen den Verwandten der Ehegatten bestehen keine Zeugnisverweigerungsrechte. Also weder zwischen den Kindern noch z.B. zwischen zwei Schwiegerelternpaaren.</p>
5.	<b>Der Zeuge sagt: „Mit Bella [der Beschuldigten] bin ich verlobt. Sie will zwar gerade nicht mehr, aber das gibt sich schon wieder. Sie hat manchmal solche Phasen.“</b>
Lösung	In Betracht kommt ein ZVR aufgrund Verlobung gem. § 52 Abs. 1 Nr. 1 StPO. Eine Verlobung ist ein beidseitiges ernstgemeintes Eheversprechen. Ein solches hat es offensichtlich gegeben, wurde aber von der Beschuldigten Bella wenigstens vorübergehend gelöst. Ein Zeugnisverweigerungsrecht besteht vorliegend selbst dann nicht, wenn sich eine Seite noch gutgläubig für verlobt hält, also in diesem Fall, in welchem der Zeuge weiß, dass der Heiratswille nicht mehr besteht, erst Recht nicht. Ehemals Verlobten steht kein Zeugnisverweigerungsrecht zu. Es kommt auf den Tag der Vernehmung an, nicht auf einen früheren oder späteren Zeitpunkt. Sollte Bella die Verlobung wieder erneuern, könnte in der Hauptverhandlung auf § 252 StPO zurückgegriffen werden.
6.	<b>Die Zeugin sagt: „Das ist mein Vater. Meine Mutter hat mir das gesagt, und Unterhalt hat er auch immer gezahlt. Kontakt hatten wir nie. Er war ja mit der anderen Frau verheiratet, das ging ja nicht anders.“</b>
Lösung	Ein Zeugnisverweigerungsrecht besteht gem. § 52 Abs. 1 Nr. 3 StPO aufgrund Verwandtschaft in gerader Linie. Auf ein persönliches Näheverhältnis kommt es nicht an. Die Zeugin macht die Vaterschaft durch Einzelheiten glaubhaft.
7.	<b>Der Zeuge sagt: „Also, das ist so: Meine Frau Maria hat eine Schwester namens Magdalena. Und Magdalena ist mit Simon verheiratet. Simon ist der, gegen den ich jetzt aussagen soll. Muss ich das wirklich tun? Wir sind doch eine Familie, oder?“</b>
Lösung	Wenn Sie Aufgabe 4 – die Patchwork-Familie – verstanden haben, verstehen Sie auch diesen Fall der sog. Schwipp-Schwägerschaft. Der Zeuge ist mit dem Schwager Simon natürlich nicht verwandt, aber auch nicht verschwägert. Die Verschwägerung erstreckt sich auf die Verwandten seiner Frau, also die Schwester seiner Frau, endet dort aber. Der Ehegatte der Schwägerin ist eben kein Verwandter seiner Frau Maria, sondern „nur“ der Schwager seiner Frau Maria. § 1590 BGB begrenzt die

	Schwägerschaft auf die Verwandten des Ehegatten. Tipp: In einer Zeichnung begründet die erste Schleife ( $\infty$ ) eine Schwägerschaft, die zweite Schleife ( $\infty$ ) verhindert sie.
8.	<b>Die Zeugin sagt: „Die Beschuldigte ist die Freundin meines Sohnes, also quasi meine Schwiegertochter. Die beiden sind schon lange zusammen. Geheiratet wird heute ja nicht mehr. Man muss da mit der Zeit gehen.“</b>
Lösung	„Man muss mit der Zeit gehen“, sagt die Zeugin. Der Gesetzgeber hat sich in Bezug auf das Zeugnisverweigerungsrecht anders entschieden. Die Zeugin beschreibt eine nicht-eheliche, eheähnliche Lebensgemeinschaft, die selbstverständlich erlaubt ist, aber nicht zu einer Schwägerschaft und nicht zu einem Zeugnisverweigerungsrecht in analoger Anwendung führt.
9.	<b>Die Zeugin sagt: „Die Mia [die jugendliche Beschuldigte] haben mein Mann und ich in Pflege seit sie 10 Jahre alt ist. Jetzt, in der Pubertät, häufen sich die Straftaten. Das Jugendamt habe ich schon informiert. Wir haben zu Mia kein anderes Verhältnis als zu unseren leiblichen Kindern. Ich würde mich wundern, wenn ich aussagen müsste.“</b>
Lösung	Pflegekinder sind keine leiblichen Kinder. Ganz offensichtlich liegt keine Verwandtschaft vor. Auch eine Adoption liegt nicht vor, eventuell eine Vorstufe. Eine Besonderheit ist, dass Pflegeeltern und –kindern gem. § 11 Abs. 1 StGB zu den Angehörigen zählen. Diese Legaldefinition hat jedoch nur Bedeutung für das StGB, nicht für die StPO. Eine Anpassung wird nur durch eine Änderung des § 52 StPO zu erreichen sein. Vlg. dazu unten den Literaturhinweis.
10.	<b>Der Zeuge sagt: „Ich habe ihm [dem Beschuldigten] damals die Lebenspartnerschaft versprochen. Er war auch einverstanden. Wir wollten ein großes Fest feiern, aber dann kam seine Arbeitslosigkeit dazwischen. Wir hatten dann große Sorgen und haben den Zeitpunkt verpasst. Jetzt geht das ja nicht mehr, das mit der eingetragenen Lebenspartnerschaft. Wir sind aber immer noch zusammen und auch so sehr glücklich.“</b>
Lösung	Dieser Fall ist umstritten. Vor 2018 war das Versprechen, eine Lebenspartnerschaft einzugehen, einem Verlöbnis gleichgestellt. Lebenspartnerschaften können jedoch nicht mehr eingegangen werden. Es wäre möglich, dieses Versprechen in das Versprechen einer (gleichgeschlechtlichen) Ehe umzudeuten. Dagegen spricht, dass sich Zeuge und Beschuldigter offensichtlich mit dem <i>status quo</i> arrangiert haben. Es ist aber möglich, sich vor der Vernehmung zu verloben, unter dem Eindruck der Strafverfolgung gegen einen Beteiligten. Es kommt auf den Tag der Vernehmung, nicht auf den Tag der Tat an. Eine Rücksprache mit der sachleitenden Staatsanwaltschaft wäre angebracht.

### Der besondere Fall

Der besondere Fall ist in dieser Folge einem aktuellen Fall verkürzt nachgebildet<sup>12</sup> und soll den „Blick über den Tellerrand“ schärfen.

Die 14jährige Geschädigte G lebt in einem Jugendheim. Das Sorgerecht hat das Jugendamt inne. G läuft aus dem Heim weg und wohnt wieder bei ihrer leiblichen Mutter. In der Wohnung lebt auch der „neue Freund“ der Mutter, eine erst vor wenigen Wochen begonnene Beziehung. Dieser „Freund“ misshandelt G mehrfach schwer. Die Mutter ist im Zimmer, unternimmt aber nichts.

Als alles herauskommt, soll G als Opferzeugin vernommen werden. Sie wird darüber belehrt, dass ihr ein Zeugnisverweigerungsrecht in Bezug auf ihre Mutter zusteht. G fragt: Aber gegen den „Freund“, gegen den muss ich aussagen?

Wie würden Sie entscheiden?

### Lösung des besonderen Falls

Die Geschädigte G besitzt ein Zeugnisverweigerungsrecht zur beschuldigten, leiblichen Mutter. Das ist offensichtlich. Mangels Ehe zwischen Mutter und „Freund“ besteht keine Schwägerschaft zum Beschuldigten. Polizei und Ermittlungsrichter verneinten folglich ein Zeugnisverweigerungsrecht zum Beschuldigten. Der BGH beanstandete dies zu Recht: Die Mutter ist Mitbeschuldigte, weil gegen sie u.a. der Tatvorwurf des Unterlassens (§ 13 StGB) hinsichtlich der Gewalttaten erhoben wurde. Kann eine Aussage zu demselben Tatgeschehen eine von § 52 Abs. 1 StPO erfasste Person belasten, erstreckt sich das Zeugnisverweigerungsrecht auch auf Mitbeschuldigte. In einem so eindeutigen Fall, wie hier geschildert, ist das herrschende Meinung.<sup>13</sup>

### Abbildungen zu den Lösungen

Abb. A zu Fall 3

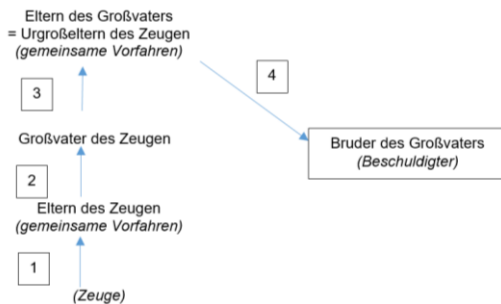


Abb. B zu Fall 4

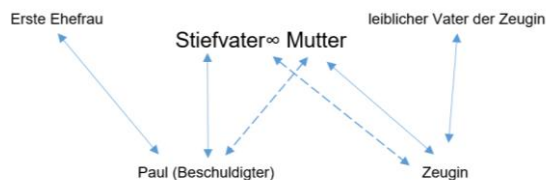


Abb. B: durchgezogene Linie = verwandt, gestrichelte Linie = verschwägert



## Weiterführende Literatur

Für eine Erweiterung auf Pflegekinder tritt *Kett-Straub*, ZRP 2008, 46 ff. ein.

Zu dem hier nicht behandelten Spezialfall einer Vernehmung Minderjähriger gem. § 52 Abs. 2 StPO, insbesondere im Fall fehlender Verstandesreife und (mit-)beschuldigter Elternteile vgl. *Starkgraff*, Die Vernehmung und Belehrung Minderjähriger in familiären Konflikten. Der Regelung Gehalt von § 52 Abs. 2 StPO und die Entscheidung des Ergänzungspflegers, *KommunalPraxis Spezial*, Heft 3/2011, S. 150-153.

Arbeitsblatt

	Auf die Frage des Vernehmers „ <i>Sind Sie mit dem Beschuldigten verwandt oder verschwägert?</i> “ antwortet der Zeuge wie folgt:
1.	<b>Die Zeugin sagt: „Mit dem Typ [dem Beschuldigten] war ich mal verheiratet. Das ist aber schon sehr lange her. Nach der Scheidung haben wir uns aus den Augen verloren.“</b>
Lösung	
2.	<b>Der Zeuge sagt: „Wir sind acht Brüder. Sie ermitteln gegen den Jüngsten von uns.“</b>
Lösung	
3.	<b>Der Zeuge sagt: „Das [der Beschuldigte] ist der Bruder meines Großvaters.“</b>
Lösung	
4.	<b>Die Zeugin sagt: „Ach, der Paul [der Beschuldigte], der ist der Sohn meines Stiefvaters aus dessen erster Ehe.“</b>
Lösung	
5.	<b>Der Zeuge sagt: „Mit Bella [der Beschuldigten] bin ich verlobt. Sie will zwar gerade nicht mehr, aber das gibt sich schon wieder. Sie hat manchmal solche Phasen.“</b>
Lösung	
6.	<b>Die Zeugin sagt: „Das ist mein Vater. Meine Mutter hat mir das gesagt, und Unterhalt hat er auch immer gezahlt. Kontakt hatten wir nie. Er war ja mit der anderen Frau verheiratet, das ging ja nicht anders.“</b>
Lösung	
7.	<b>Der Zeuge sagt: „Also, das ist so: Meine Frau Maria hat eine Schwester namens Magdalena. Und Magdalena ist mit Simon verheiratet. Simon ist der, gegen den ich jetzt aussagen soll. Muss ich das wirklich tun? Wir sind doch eine Familie, oder?“</b>
Lösung	

8.	<b>Die Zeugin sagt: „Die Beschuldigte ist die Freundin meines Sohnes, also quasi meine Schwiegertochter. Die beiden sind schon lange zusammen. Geheiratet wird heute ja nicht mehr. Man muss da mit der Zeit gehen.“</b>
Lösung	
9.	<b>Die Zeugin sagt: „Die Mia [die jugendliche Beschuldigte] haben mein Mann und ich in Pflege seit sie 10 Jahre alt ist. Jetzt, in der Pubertät, häufen sich die Straftaten. Das Jugendamt habe ich schon informiert. Wir haben zu Mia kein anderes Verhältnis als zu unseren leiblichen Kindern. Ich würde mich wundern, wenn ich aussagen müsste.“</b>
Lösung	
10.	<b>Der Zeuge sagt: „Ich habe ihm [dem Beschuldigten] damals die Lebenspartnerschaft versprochen. Er war auch einverstanden. Wir wollten ein großes Fest feiern, aber dann kam seine Arbeitslosigkeit dazwischen. Wir hatten dann große Sorgen und haben den Zeitpunkt verpasst. Jetzt geht das ja nicht mehr, das mit der eingetragenen Lebenspartnerschaft. Wir sind aber immer noch zusammen und auch so sehr glücklich.“</b>
Lösung	

### Der besondere Fall

Der besondere Fall ist in dieser Folge einem aktuellen Fall verkürzt nachgebildet<sup>14</sup> und soll den „Blick über den Tellerrand“ schärfen.

Die 14jährige Geschädigte G lebt in einem Jugendheim. Das Sorgerecht hat das Jugendamt inne. G läuft aus dem Heim weg und wohnt wieder bei ihrer leiblichen Mutter. In der Wohnung lebt auch der „neue Freund“ der Mutter, eine erst vor wenigen Wochen begonnene Beziehung. Dieser „Freund“ misshandelt G mehrfach schwer. Die Mutter ist im Zimmer, unternimmt aber nichts.

Als alles herauskommt, soll G als Opferzeugin vernommen werden. Sie wird darüber belehrt, dass ihr ein Zeugnisverweigerungsrecht in Bezug auf ihre Mutter zusteht. G fragt: Aber gegen den „Freund“, gegen den muss ich aussagen?

Wie würden Sie entscheiden?

<sup>1</sup> Das Zeugnisverweigerungsrecht aus Beruf (§§ 53, 53a StPO) und die Entbindung von der Schweigepflicht sind für Folge 4 des Repetitoriums vorgesehen.

<sup>2</sup> Beschuldigter ist derjenige, gegen den aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte (objektives Element) ermittelt wird (subjektives Element).

<sup>3</sup> Die Pflicht, einer Zeugenladung zur Vernehmung (insb. vor Gericht) Folge zu leisten, bleibt unberührt (*Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO-Komm., 64. Aufl. 2021, § 52 Rn. 2). Tatsächlich werden Zeugen aber oft nicht

---

geladen, wenn bereits feststeht, dass diese berechtigt nicht aussagen werden, vgl. *Eschelbach* in: SSW-StPO, 4. Auf. 2020, § 52 Rn. 6. Die Glaubhaftmachung (§ 56 StPO) muss auf Verlangen des Gerichts erfolgen.

<sup>4</sup> Oder der Gefahr, wegen einer Ordnungswidrigkeit verfolgt zu werden.

<sup>5</sup> Neben den im Text genannten Anwendungsfällen sind dies die Glaubhaftmachung (§ 56 StPO) und das Auskunftsverweigerungsrecht (§ 55 StPO), welche in engem Zusammenhang mit der Zeugenvernehmung stehen. Aus § 163 Abs. 6 StPO ergibt sich die Belehrungspflicht bei polizeilichen Vernehmungen eines Sachverständigen. Bei den verdeckten Maßnahmen ist gem. § 100d Abs. 5 Satz 2 StPO die Verwertbarkeit von Erkenntnissen zugunsten der Angehörigen eingeschränkt.

<sup>6</sup> Gesetz zur Umsetzung des Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts (GleiEheEG-UG) vom 18. Dez. 2018 (BGBl. I 2693).

<sup>7</sup> Vgl. *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, § 52 Rn. 5 und 11 mWN zur Gegenmeinung. Gegen Verstorbene kann kein Strafverfahren betrieben werden. Ein bereits begonnenes Strafverfahren wird eingestellt. Gegen Mitbeschuldigte wird ggf. weiter ermittelt. Auf Rechtsfragen, die insb. in sog. *cold cases* aufkommen, z.B. hinsichtlich der Zulässigkeit eines DNA-Vergleichs zwischen Spur und Verstorbenem zum Nachweis oder Ausschluss der Täterschaft kann in dieser Repetitoriumsreihe nicht eingegangen werden. Die Autorin ist an dem Thema interessiert und ist für Praxishinweise zu diesem Thema unter [Karoline.Starkgraff@poladium.de](mailto:Karoline.Starkgraff@poladium.de) oder [Karoline.Starkgraff@law-school.de](mailto:Karoline.Starkgraff@law-school.de) erreichbar.

<sup>8</sup> Ende 2018 entfiel der Gesetzeswortlaut, der eine Verlobung zukünftiger Lebenspartner erfasste, vgl. Art. 12 Gesetz zur Umsetzung des Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts vom 18.12.2018 BGBl. I S. 2639; übernommen aus „Frühere Fassungen“ der Norm auf [www.buzer.de](http://www.buzer.de) (9.7.2021).

<sup>9</sup> Zeugnisverweigerungsrechte nach bzw. aufgrund einer Adoption behandelt dieser Beitrag nicht. Die praktische Bedeutung ist geringer als das stete studentische Interesse. Berücksichtigt werden muss u.a., ob im Kindes- oder im Erwachsenenalter adoptiert wird. Vgl. ausführlich *Eschelbach* in: SSW-StPO, § 52, Rn. 16; *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, § 52 Rn. 8.

<sup>10</sup> Seit dem 1.10.2017 ist die Schließung einer Lebenspartnerschaft nicht mehr möglich. Gleichgeschlechtlichen Paaren steht die Eheschließung offen. Gem. § 20a LPartG kann eine Lebenspartnerschaft in eine Ehe umgewandelt werden. Es bedarf dafür einer gemeinsamen Erklärung vor dem Standesbeamten.

<sup>11</sup> Eine hilfreiche Eselsbrücke ist die Verknüpfung von § 52 und § 252 StPO. Es besteht ein weitreichendes Verwertungsverbot, nicht nur hinsichtlich der Verlesung früherer Vernehmungsprotokolle, sondern in analoger Anwendung auch in Bezug auf die Vernehmung fast aller Verhörspersonen und der Einführung weiterer Beweismittel (z.B. Aufnahmen einer audio-visuellen Vernehmung). Einzelheiten der Zeugenvernehmung eines Ermittlungsrichters als Zeugen vom Hören-Sagen sind umstritten. Das umfangreiche Thema kann aus Platzgründen hier nicht vertieft werden.

<sup>12</sup> Nach BGH 6 StR 236/20, Urteil vom 10. Februar 2021, HRRS 2021, Nr. 385.

<sup>13</sup> Umstritten sind Fragen der Verfahrenstrennung, der vorzeitigen Aburteilung. des Angehörigen und der Anforderungen, die an „dieselbe Tat“ gestellt werden. Vgl. dazu im Einzelnen *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, § 52 Rn. 11, 11a und 12.

<sup>14</sup> Quellennachweis und Lösung(en) erscheinen in Kürze im Newsletter der unter <https://ksv-polizeipraxis.de/newsletter> kostenlos aboniert werden kann, und im nächsten Heft des Polizei Info Reports.