

49. Erfordert der §. 250 Abs. 1 St.P.D., daß das zu verlesende richterliche Vernehmungsprotokoll in derselben Strafsache aufgenommen sei?
St.P.D. §. 249.

Vgl. Bd. 3 Nr. 117; Bd 4 Nr. 63.

II. Straffenat. Urtr. v. 10. November 1882 g. J. Rep. 2364/82.

I. Landgericht Elbing.

Aus den Gründen:

Die auf Verletzung des §. 250 Abs. 1 St.P.D. gestützte Revision des Staatsanwaltes gegen das freisprechende Urteil der Strafkammer erscheint begründet.

Infolge der Denunziation des jetzigen Angeklagten F. vom 31. Januar 1880 ist gegen die Besitzerin Witwe F. die Voruntersuchung eröffnet, weil sie verdächtig erschien, am 29. Oktober 1879 zu D. in der Civilprozeßsache des Denunzianten wider sie einen ihr auferlegten Eid, daß sie nämlich nicht ihre Tochter Mathilde verhehelichte W. zur Ausführung ihrer Namensschrift auf dem Wechsel vom 16. Januar 1879 über M 2700 beauftragt hat, wissentlich falsch geschworen zu haben. Nachdem in dieser Voruntersuchung die verhehelichte W. und deren Ehemann zur gerichtlichen Verhandlung vom 7. Juli 1880 als Zeugen

(uneidlich) vernommen waren, ist durch den Beschluß der Strafkammer vom 26. Oktober 1880 die Witwe F. mangels genügender Belastung außer Verfolgung gesetzt.

Infolge einer Anzeige vom 21. Januar 1882 ist sodann gegen F. bezüglich seiner Denunziation vom 31. Januar 1880 und des Wechsels vom 16. Januar 1879 wegen wissentlich falscher Anschuldigung der Witwe F. und wegen wiederholter Urkundenfälschung im Sinne der §§. 270. 267. 268 Nr. 1 St.G.B.'s Anklage erhoben und das Hauptverfahren eröffnet. Die angestellten Nachforschungen nach dem Aufenthalte der W.'schen Eheleute waren erfolglos geblieben, indem sich nur ergab, daß dieselben nach Amerika ausgewandert waren. Der in der Hauptverhandlung vom 25. Juli 1882 von dem Vertreter der Staatsanwaltschaft gestellte Antrag auf Verlesung der Aussagen der W.'schen Eheleute zur Verhandlung vom 7. Juli 1880 in der Voruntersuchung gegen die Witwe F. ist nach dem Sitzungsprotokolle aus dem Grunde abgelehnt, weil die Verlesung dieser Aussagen unzulässig sei. In den Urteilsgründen ist des näheren erklärt, die beantragte Verlesung der Aussagen der in der Voruntersuchung wider die Witwe F. wegen Meineides richterlich als Zeugen vernommenen, inzwischen aber nach Amerika ausgewanderten und ihrem Aufenthaltsorte nach nicht zu ermittelnden W.'schen Eheleute habe abgelehnt werden müssen, da nach §. 250 Abs. 1 St.P.O. die Verlesung von Protokollen über eine frühere richterliche Vernehmung dieser Zeugen nur dann zulässig sein würde, wenn sie in demselben Vorverfahren oder in demselben Hauptverfahren stattgefunden hätte.

Der erste Richter nimmt daher die Voraussetzungen des §. 250 Abs. 1 St.P.O. im übrigen als vorhanden an und erachtet die Verlesung des Protokolles über die Vernehmung der W.'schen Eheleute vom 7. Juli 1880 nur deshalb für unzulässig, weil dasselbe nicht in demselben Vorverfahren oder in demselben Hauptverfahren aufgenommen ist. Allein diese Bemängelung findet in dem gedachten Absätze 1 des §. 250 keinen Anhalt.

Von dem Grundsatz des §. 249 a. a. D., wonach, wenn der Beweis einer Thatfache auf der Wahrnehmung einer Person beruht, die letztere in der Hauptverhandlung zu vernehmen ist, und die Vernehmung nicht durch Verlesung des über eine frühere Vernehmung aufgenommenen Protokolles oder einer schriftlichen Erklärung ersetzt werden darf, macht der §. 250 a. a. D. zweierlei Ausnahmen, nämlich in

Abf. 1 für Fälle absoluter Hinderung der persönlichen Abhör und in Absatz 2 für Fälle relativer, nur zur Zeit bestehender, vielleicht zu beseitigender Hinderung oder bloßer Erschwerung der persönlichen Abhör. In den letzteren Fällen wird für die Verlesung des Protokolles über die frühere Vernehmung das Erfordernis aufgestellt, daß diese nach Eröffnung des Hauptverfahrens (vgl. §. 223) oder in dem Vorverfahren unter Beobachtung der Vorschriften des §. 191 erfolgt ist, und immerhin bleibt die Beschaffung eines hiernach verlesbaren Protokolles, also die Benutzung des vorhandenen Beweismittels noch möglich. In den ersteren Fällen dagegen, wenn also ein Zeuge, Sachverständiger oder Mitbeschuldigter verstorben oder in Geisteskrankheit verfallen oder sein Aufenthalt nicht zu ermitteln gewesen ist, ist die Zulässigkeit der Verlesung des Protokolles über seine frühere richterliche Vernehmung an keine Beschränkung geknüpft. Der Wortlaut des §. 250 Abf. 1 gestattet vielmehr allgemein die Verlesung von Protokollen der angegebenen Art und giebt keinen Anhalt für die Annahme, daß unter dem Ausdrucke: „Das Protokoll über seine frühere richterliche Vernehmung“ nur ein in der zu entscheidenden Sache aufgenommenes Protokoll zu verstehen ist. Auch in §. 249 a. a. O. wird unter dem über eine frühere Vernehmung aufgenommenen Protokolle, wie der Gegensatz der schriftlichen Erklärung ergibt, das in einem anderen Verfahren aufgenommene Protokoll mitbegriffen. Es ist nicht anzunehmen, daß in §. 250 Abf. 1 bei Gebrauch derselben Redewendung eine andere Beschränkung, als die ausgesprochene, daß nämlich das Protokoll eine richterliche Vernehmung betreffen muß, hat eingeführt werden sollen. Und wenn nach dem zweiten Satze des §. 250 Abf. 1 a. a. O. dasselbe gelten soll von dem bereits verurteilten Mitschuldigen, so wird es sich gerade in einem solchen Falle nicht selten um ein Protokoll über dessen richterliche Vernehmung handeln, welche formell in einem anderen, nicht gegen den derzeitigen Angeklagten gerichteten Vor- oder Hauptverfahren erfolgt ist.

Auch treten der einschränkenden Auslegung des §. 250 Abf. 1 innere Gründe entgegen. Es stehen in den dort angeführten Fällen Beweismittel in Frage, welche auf andere Weise nicht ersetzt werden können. Müßten dieselben unbenutzt bleiben, so würde die Ermittlung der Wahrheit und damit die Aufgabe des Strafprozesses in hohem Maße beeinträchtigt und das Recht der Verteidigung, wie die Durchführung der Anklage in bedenklicher Weise gefährdet. Ein wie großes Gewicht auch

die Strafprozeßordnung durch die Aufstellung des Grundsatzes im §. 249 a. a. O. auf die Mündlichkeit des Verfahrens und die Unmittelbarkeit der Beweisführung legt, so beruht dies doch, wie in den Motiven zu §§. 211—216 des Entwurfes, jetzt §§. 248—255 (Hahn, Mater. S. 194) ausgesprochen wird, auf dem Vorzuge, welcher den lebendigen Erkenntnisquellen vor den schriftlichen Aufzeichnungen beigemessen wird. Diese Rücksicht kann nicht mehr Platz greifen, wenn die lebendige Erkenntnisquelle verschlossen ist. Bei Erörterung der Ausnahmefälle, in welchen die Verlesung von Protokollen und schriftlichen Erklärungen an Stelle der unmittelbaren Vernehmung zuzulassen ist, erklären denn auch die Motive (S. 195 a. a. O.):

Was zunächst die Protokolle betrifft, so zerfallen die Ausnahmen in zwei Arten. In den Fällen der einen Art, nämlich wenn der Zeuge oder Sachverständige verstorben, in Geisteskrankheit verfallen oder verschollen ist (§. 213 Abs. 1), kann die Vernehmung überhaupt nicht mehr erfolgen. Hier muß die Verlesung des über die frühere gerichtliche Vernehmung aufgenommenen Protokolles stets zugelassen werden, mag diese Vernehmung in der Voruntersuchung oder schon vor Erhebung der Klage (vgl. §§. 140. 141) erfolgt sein.

An die Stelle der allegierten §§. 140. 141 sind im Gesetze die §§. 160. 161 getreten. Aus der Allegierung, die nur beispielsweise, nicht behufs Erschöpfung aller denkbaren Fälle, erfolgt ist, wird sich dem klaren Wortlaute gegenüber eine einschränkende Auslegung nicht begründen lassen. Die Verlesbarkeit des Protokolles in den Fällen des §. 250 Abs. 1 ist nur davon abhängig gemacht, daß sich dasselbe als ein Protokoll über die richterliche Vernehmung darstellt, und dem Anlasse, welcher zu dieser richterlichen Vernehmung geführt hat, ist dabei eine Bedeutung nicht beigemessen. Anerkannt muß werden, daß in der Regel eine in einer anderen Sache abgegebene Aussage einen geringeren Wert haben wird, als eine in derselben Sache abgegebene, weil die Beziehung der nunmehr angeklagten Person nicht erfolgt war, und weil möglicherweise die bei jener Vernehmung verfolgten Zwecke die Berücksichtigung einzelner damals unerheblicher, jetzt bedeutungsvoll gewordenen Momente nicht erheischten. Letzteres ist aber nicht notwendig der Fall, und jedenfalls wird es die Aufgabe der freien Beweiswürdigung sein, die Unzulänglichkeit der Erkenntnisquelle in Betracht zu ziehen. Vorliegend fällt aber weiter ins Gewicht, daß die richterliche Verneh-

mung der W.'schen Eheleute zum Protokoll vom 7. Juli 1880 nicht nur in einer Strafsache erfolgt ist, sondern daß die Vernehmung auch denselben Vorgang, welcher der gegenwärtigen Anklage zu Grunde liegt, zum Gegenstande hat, nur mit dem Unterschiede, daß damals aus jenem Vorgange gegen die Witwe F., jetzt gegen den früheren Denunzianten Beschuldigung erhoben ist, sodaß ein naher materieller Zusammenhang beider Strafsachen auf der Hand liegt. Es leuchtet ein Grund nicht ein, weshalb, wenn bei dem Fortgange des Verfahrens gegen die Witwe F. die Verlesung der Aussagen der inzwischen verschollenen W.'schen Eheleute zweifellos zulässig gewesen sein würde, dieses anderweit nicht zu ersetzende Beweismittel nunmehr entfallen soll, wo es sich um die Widerlegung der früher erhobenen Beschuldigung handelt.

Wenn in dem angefochtenen Urteile auf das Urteil des Reichsgerichtes vom 31. März 1881 (Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 3 S. 307) Bezug genommen wird, so lag damals ein von dem gegenwärtigen verschiedener Fall zur Entscheidung vor, indem dort die Ablehnung der Verlesung eines in einer Zivilprozeßsache aufgenommenen Vernehmungsprotokolles in Rede stand, während es sich hier um ein Protokoll handelt, welches nicht nur in einer Strafsache, sondern auch in einem Verfahren aufgenommen ist, aus welchem die gegenwärtige Anklage hervorgegangen ist. Von der vorstehend dargelegten Auffassung geht auch das Urteil des Reichsgerichtes, II. Straffenates, vom 25. November 1881 g. H. (Rep. 2700/81) aus, in welchem die Zulässigkeit der Verlesung einer Zeugenaussage aus dem Sitzungsprotokolle über die nur gegen einen Mitangeklagten gerichtete Hauptverhandlung mit Rücksicht darauf, daß der Zeuge inzwischen verschollen, bejaht wurde.

Auch der Umstand, daß die W.'schen Eheleute als Zeugen nicht eidlich abgehört sind, steht der Verlesung des Vernehmungsprotokolles vom 7. Juli 1880 nach §. 250 Abs. 3 St.G.B.'s nicht entgegen, da deren nochmalige Vernehmung sich als nicht ausführbar erwies.

Hiernach hat der erste Richter die beantragte Verlesung des Protokolles über die richterliche Vernehmung der W.'schen Eheleute vom 7. Juli 1880 mit Unrecht als unzulässig abgelehnt und der Anklagebehörde ein zulässiges Beweismittel entzogen. Da die Möglichkeit besteht, daß bei Benutzung dieses Beweismittels die Entscheidung anders ausgefallen wäre, so ist im Sinne des §. 376 St.P.O. das angefochtene Urteil als auf der Verlesung des §. 250 Abs. 1 beruhend anzusehen.