BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZB 20/06

vom

8. April 2008

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

ZPO § 384 Nr. 2; StGB § 153

Der Zeuge, der in zweiter Instanz erneut vernommen wird, nachdem er bereits in erster Instanz zur Sache ausgesagt hat, darf das Zeugnis verweigern über Fragen, deren Beantwortung ihn der Gefahr einer Strafverfolgung nach § 153 StGB wegen seiner erstinstanzlichen Aussage aussetzen würde.

BGH, Beschluss vom 8. April 2008 - VIII ZB 20/06 - OLG Hamm
LG Münster

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 8. April 2008 durch den Vorsitzenden Richter Ball, die Richter Wiechers und Dr. Wolst sowie die Richterinnen Hermanns und Dr. Milger

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Klägerin gegen das Zwischenurteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 19. Januar 2006 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens einschließlich der notwendigen außergerichtlichen Auslagen des beteiligten Zeugen zu tragen.

Der Gegenstandswert für das Beschwerdeverfahren wird auf 25.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

1 Die Klägerin verlangt von der Beklagten Handelsvertreterausgleich nach § 89b HGB in Höhe von 451.135,18 €. Das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien wurde durch ordentliche Kündigung zum 31. Dezember 2001 beendet. Die Parteien streiten darüber, ob die Klägerin den Ausgleichsanspruch innerhalb der Jahresfrist des § 89b Abs. 4 HGB geltend gemacht hat. Die Klägerin behauptet, den Anspruch durch Schreiben vom 12. November 2002 bei der Beklagten angemeldet zu haben. Der von ihr benannte Zeuge Sch. habe das

Schreiben am 13. November 2002 am Empfang im Gebäude der Beklagten in M. abgegeben.

2 Bei seiner Vernehmung durch das Landgericht im Termin vom 26. April 2004 hat der Zeuge bekundet, das Schreiben bei der Beklagten abgegeben zu haben. Nachdem weitere Zeugen vernommen worden waren und die Beklagte die Glaubhaftigkeit der Aussage des Zeugen Sch. in Zweifel gezogen hatte, hat dieser im Termin vom 18. November 2004 vor dem Landgericht erneut zur Sache ausgesagt. Das Landgericht hat sodann die Klage abgewiesen mit der Begründung, im Rahmen einer Gesamtschau aller Umstände verblieben für die Kammer begründete Zweifel, ob das Vorbringen der - insoweit beweisbelasteten - Klägerin zur Übergabe des Schreibens zutreffe.

3 Dagegen hat die Klägerin Berufung eingelegt, mit der sie ihren Ausgleichsanspruch weiterverfolgt und insbesondere die Beweiswürdigung des Landgerichts beanstandet. Das Berufungsgericht hat zum Termin für die mündliche Verhandlung am 24. November 2005 den Zeugen Sch. zum Beweisthema "Schreiben der Klägerin vom 12.11.2002" geladen. Zwischenzeitlich hatte die Beklagte sich wegen einer behaupteten Falschaussage des Zeugen Sch. an die Staatsanwaltschaft M. gewandt und mit Schreiben vom 18. August 2005, welches sie auch dem Zeugen Sch. zur Kenntnisnahme zugeleitet hatte, angeregt, dass ein Vertreter der Ermittlungsbehörde an dem Termin teilnehme. In der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht hat der Zeuge Sch. nach seiner Vernehmung zur Person erklärt: "Es läuft wegen der erstinstanzlichen Aussage ein Ermittlungsverfahren gegen mich. Die Frage, ob ich das Anmeldeschreiben vom 11.12.2002 abgegeben habe, möchte ich jetzt nicht mehr beantworten." Eine Vernehmung des Zeugen zur Sache ist daraufhin unterblieben.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

4 Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, der Zeuge Sch. dürfe seine Aussage nicht verweigern, zumindest müsse er einzelne Fragen beantworten. Sie hat beantragt, über das Auskunftsverweigerungsrecht des Zeugen Sch. durch Zwischenurteil zu entscheiden. Das Berufungsgericht hat daraufhin durch Zwischenurteil festgestellt, dass die Zeugnisverweigerung des Zeugen Sch. rechtmäßig sei. Dagegen wendet sich die Klägerin mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde.

II.

5 Die gemäß § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 387 Abs. 3 ZPO statthafte und auch im Übrigen zulässige Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg.

6 1. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung, soweit für das Rechtsbeschwerdeverfahren noch von Bedeutung, im Wesentlichen ausgeführt:

7 Dem Zeugen Sch. stehe gemäß § 384 Nr. 2 ZPO ein Zeugnisverweigerungsrecht zu. Die Voraussetzungen der Vorschrift, nach der das Zeugnis unter anderem verweigert werden dürfe über Fragen, deren Beantwortung dem Zeugen die Gefahr zuziehen würde, wegen einer Straftat verfolgt zu werden, lägen vor. Wäre die erstinstanzliche Aussage des Zeugen, wonach er das Schreiben vom 12. November 2002 bei der Beklagten abgegeben habe, falsch und würde er diese Aussage bei seiner Vernehmung in zweiter Instanz richtig stellen, würde sich der Zeuge Sch. der Gefahr aussetzen, wegen der falschen uneidlichen Aussage (§ 153 StGB) in erster Instanz verfolgt zu werden.

8 Allerdings werde für diese Situation auch die Auffassung vertreten, dass kein Zeugnisverweigerungsrecht bestehe, weil der Zeuge das mit jeder Zeu-

genaussage verbundene Risiko der Strafverfolgung wegen eines Aussagedelikts zumutbar durch Erfüllung seiner Wahrheitspflicht abwenden könne. Seinem Schutzbedürfnis trage die Regelung des § 158 StGB hinreichend Rechnung. Diese Auffassung teile der Senat jedoch nicht. § 158 StGB gewähre dem erstinstanzlich vernommenen Zeugen bei einer erneuten Vernehmung in zweiter Instanz regelmäßig keinen Schutz. Zwar könne das Gericht nach § 158 Abs. 1 StGB bei rechtzeitiger Berichtigung einer Falschaussage die Strafe wegen eines Aussagedelikts nach seinem Ermessen mildern oder von Strafe absehen. Die Berichtigung der Aussage sei jedoch gemäß § 158 Abs. 2 StGB verspätet, wenn sie bei der Entscheidung nicht berücksichtigt werden könne. Das sei hinsichtlich des erstinstanzlichen Urteils der Fall, wenn ein erstinstanzlich vernommener Zeuge in zweiter Instanz erneut vernommen werde.

9 Angesichts dieser Rechtslage halte es der Senat zur Bejahung einer Gefahr, wegen einer Straftat verfolgt zu werden, für ausreichend, dass der Zeuge sich erst durch die Aussage selbst in die Gefahr der Verfolgung bringen könnte, indem er bei einer Abweichung von seiner früheren Aussage mit einer Verfolgung wegen eines früheren Aussagedelikts zu rechnen hätte. Nur diese Auffassung garantiere das Recht des Zeugen, sich selbst nicht belasten zu müssen. Da es sich um ein fundamentales Recht von grundsätzlicher Bedeutung handele, erscheine das Interesse der Prozessparteien an der Zeugenaussage und die von der Klägerin aufgezeigte Gefahr, dass missliebige Zeugen aufgrund einer Anzeige einer Partei wegen eines Aussagedelikts faktisch ausgeschaltet werden könnten, nicht geeignet, ein anderes Ergebnis zu begründen.

10 Das Zeugnisverweigerungsrecht des Zeugen Sch. sei auch umfassend. Zwar gestatte § 384 Nr. 2 ZPO dem Zeugen grundsätzlich nur, solche Fragen nicht zu beantworten, die ihn in die beschriebene Konfliktlage bringen können. Dies könne allerdings im Einzelfall dazu führen, dass der Zeuge gar

nichts auszusagen brauche. Das halte der Senat auch im vorliegenden Fall für berechtigt. Denn bei einer Vernehmung des Zeugen würde es entscheidend um die Kernfrage gehen, ob er der Beklagten das Schreiben vom 12. November 2002 zugeleitet habe. Alle Umstände, die der Zeuge schildern würde, und alle Fragen, die an ihn gerichtet würden, stünden, auch soweit es sich um bloßes Randgeschehen handele, mit diesem Beweisthema in einem unmittelbaren und untrennbaren Zusammenhang.

11 2. Diese Beurteilung des Berufungsgerichts hält der rechtlichen Überprüfung stand.

12 a) Dem Zeugen Sch. steht gemäß § 384 Nr. 2 ZPO ein Auskunftsverweigerungsrecht zu, soweit er sich durch Angaben zur Sache der Gefahr aussetzen würde, wegen einer falschen uneidlichen Aussage bei seiner Vernehmung als Zeuge in erster Instanz gemäß § 153 Abs. 1 StGB verfolgt zu werden.

13 Zwar berechtigt das mit jeder Zeugenaussage verbundene Risiko der Strafverfolgung wegen eines Aussagedelikts grundsätzlich nicht zur Aussageverweigerung. Der Zeuge ist auch nicht durch ein Aussageverweigerungsrecht davor geschützt, sich durch eine Aussage auf andere Weise, etwa wegen eines Verstoßes gegen Geheimhaltungspflichten, strafbar zu machen. § 384 Nr. 2 ZPO soll vielmehr ebenso wie § 55 Abs. 1 StPO nur verhindern, dass sich der Zeuge durch eine wahrheitsgemäße Aussage in die Gefahr begeben würde, wegen einer Straftat verfolgt zu werden, die er bereits vor seiner Zeugenaussage begangen hat (BVerfG, Beschluss vom 26. November 1984 - 2 BvR 1409/84, MDR 1985, 464; BGHSt 50, 318, 322; Stein/Jonas/Berger, ZPO, 22. Aufl., § 384 Rdnr. 9). Dem Zeugen, der eine strafbare Handlung begangen hat, soll die seelische Zwangslage erspart bleiben, die sich für ihn ergeben würde, wenn er unter dem Druck der staatsbürgerlichen Aussagepflicht seine

Verfehlung offenbaren und sich damit selbst der Gefahr einer nachträglichen Verfolgung durch den Strafrichter aussetzen müsste (BVerfG, aaO). Diese Situation hat das Berufungsgericht entgegen einer im Schrifttum vertretenen Auffassung (Zöller/Greger, ZPO, 26. Aufl., § 384 Rdnr. 6; MünchKommZPO/ Damrau, 3. Aufl., § 384 Rdnr. 9; vgl. auch Musielak/Huber, ZPO, 5. Aufl., § 384 Rdnr. 4) in dem hier gegebenen Fall, dass ein Zeuge in zweiter Instanz erneut vernommen wird, nachdem er bereits in erster Instanz zur Sache ausgesagt hat, im Hinblick auf die Gefahr einer Strafverfolgung nach § 153 StGB wegen der erstinstanzlichen Aussage zu Recht als gegeben angesehen.

14 Der Zeuge ist nicht schon durch die Vorschrift des § 158 Abs. 1 StGB hinreichend geschützt, der dem Strafgericht die Möglichkeit gibt, die Strafe wegen Meineids oder einer falschen uneidlichen Aussage zu mildern oder von Strafe abzusehen, wenn der Täter die falsche Angabe rechtzeitig berichtigt. Dafür muss die Berichtigung bei der Entscheidung noch verwertet werden können (§ 158 Abs. 2 StGB). Das kommt indes im Falle einer Berichtigung der Zeugenaussage erst in zweiter Instanz hinsichtlich der erstinstanzlichen Entscheidung nicht mehr in Betracht; deshalb scheidet die Anwendung von § 158 Abs. 1 StGB insoweit aus (Lenckner in: Schönke/Schröder, StGB, 27. Aufl., § 158 Rdnr. 8; Fischer, StGB, 55. Aufl., § 158 Rdnr. 8; BGH, Urteil vom 6. August 1953 - 1 StR 289/53, JZ 1954, 171; OLG Hamm, NJW 1950, 358, 359). Der Zeuge befindet sich folglich bei seiner zweitinstanzlichen Vernehmung in keiner anderen Situation als bei der Gefahr der Strafverfolgung wegen einer Straftat, die sich vor dieser Vernehmung außerhalb des laufenden Prozesses ereignet haben soll. Der Bundesgerichtshof hat daher auch die Gefahr der Verfolgung wegen eines Meineids, den der Zeuge in einer ersten Hauptverhandlung geleistet haben soll, als hinreichenden Grund dafür angesehen, dass der Zeuge in einer erneuten Hauptverhandlung nach Aufhebung des ersten Urteils zur Verweigerung der Aussage berechtigt ist (Urteil vom 23. April 1953 - 5 StR 69/53, bei Dallinger,

MDR 1953, 402; ebenso Meyer-Goßner, StPO, 50. Aufl., § 55 Rdnr. 7; Senge in: Karlsruher Kommentar, StPO, 5. Aufl., § 55 Rdnr. 9).

15 Diese Auffassung mag - wie die Klägerin befürchtet - das Risiko bergen, dass ein Zeuge, der in erster Instanz für eine Partei nachteilige Angaben gemacht hat, von dieser durch eine Strafanzeige wegen eines Aussagedeliktes "mundtot" gemacht wird, bevor er in der Berufungsinstanz erneut vernommen werden kann. Ein Zeuge, der in erster Instanz wahrheitsgemäß ausgesagt hat, wird sich durch eine solche Strafanzeige jedoch keineswegs immer veranlasst sehen, sich in zweiter Instanz auf ein Auskunftsverweigerungsrecht zu berufen. Soweit dennoch die berechtigte Auskunftsverweigerung im Einzelfall eine Beeinträchtigung der Wahrheitsfindung durch das Gericht zur Folge hat, muss dies im Hinblick auf den allgemeinen rechtsstaatlichen Grundsatz, dass niemand gezwungen werden kann, gegen sich selbst auszusagen (BVerfG, aaO), hingenommen werden.

16 b) Die Gefahr der Strafverfolgung nach § 153 StGB wegen einer falschen uneidlichen Aussage in erster Instanz ist hier nicht deswegen zu verneinen, weil - wie die Klägerin mit ihrer Rechtsbeschwerde geltend macht - das Ermittlungsverfahren gegen den Zeugen Sch. von der Staatsanwaltschaft am 22. April 2005, also vor der beabsichtigten Vernehmung des Zeugen in der Berufungsinstanz, gemäß § 154d StPO im Hinblick auf den anhängigen Zivilrechtsstreit vorläufig eingestellt worden ist. Dabei kann offen bleiben, ob dieser Umstand im Rechtsbeschwerdeverfahren nach § 577 Abs. 2 Satz 4, § 559 ZPO Berücksichtigung finden kann. Denn er schließt ein Auskunftsverweigerungsrecht des Zeugen in keinem Fall aus. Selbst wenn die Staatsanwaltschaft zugleich mit der vorläufigen Einstellung der Beklagten als der Anzeigenden gemäß § 154d Satz 1 StPO eine Frist zur Austragung einer nach bürgerlichem Recht zu beurteilenden Vorfrage (welcher?) im bürgerlichen Streitverfahren gesetzt haben

und diese Frist ergebnislos abgelaufen sein sollte, stünde die endgültige Einstellung des Ermittlungsverfahrens nach § 154d Satz 3 StPO im Ermessen der Staatsanwaltschaft (Löwe/Rosenberg/Beulke, StPO, 25. Aufl., § 154d Rdnr. 16; Schoreit in: Karlsruher Kommentar, aaO, § 154d Rdnr. 5) und würde selbst eine solche endgültige Einstellung die Ermittlungsbehörde nicht hindern, die Strafverfolgung nach Abschluss des zwischen den Parteien geführten Zivilrechtsstreits wieder aufzunehmen, wenn sich daraus Anhaltspunkte für ein strafbares Verhalten des Zeugen ergeben (Löwe/Rosenberg/Beulke, aaO, Rdnr. 18).

17 c) Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht schließlich den Zeugen Sch. als berechtigt angesehen, das Zeugnis über die Angabe hinaus, dass wegen der erstinstanzlichen Aussage ein Ermittlungsverfahren gegen ihn laufe, umfassend zu verweigern. Diese Beurteilung steht entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde nicht im Widerspruch zu der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 18. Oktober 1993 (II ZR 255/92, NJW 1994, 197, unter I 2 a), nach der das Zeugnisverweigerungsrecht nach § 384 ZPO gegenständlich auf bestimmte Fragen beschränkt ist und voraussetzt, dass dem Zeugen solche Fragen zunächst einmal gestellt werden. Die Beweisfrage, die dem Zeugen Sch. gestellt werden konnte und sollte, lag auf der Hand; er hat sie selbst formuliert mit seiner Aussage: "Die Frage, ob ich das Anmeldeschreiben vom 11.12.2002 abgegeben habe, möchte ich jetzt nicht mehr beantworten." Das Recht des Zeugen, solche Fragen nicht zu beantworten, die ihn in die von § 384 ZPO umschriebene Konfliktlage bringen könnten, kann im Einzelfall dazu führen, dass der Zeuge zur Sache gar nichts auszusagen braucht (BGH, Urteil vom 18. Oktober 1993, aaO). Das hat das Berufungsgericht hier angenommen mit der Begründung, alle Umstände, die der Zeuge schildern würde, und alle Fragen, die an ihn gerichtet würden, stünden mit dem genannten Beweisthema in einem unmittelbaren und untrennbaren Zusammenhang, auch soweit es sich um bloßes Randgeschehen handele. Diese Wertung ist aus Rechtsgründen

nicht zu beanstanden; dem Tatrichter steht insoweit ein weiter Beurteilungsspielraum zu (BGHSt 43, 321, 325 f.; BGH, Beschluss vom 6. August 2002 - 5 StR 314/02, www.bundesgerichtshof.de).

Ball Wiechers Dr. Wolst

Hermanns Dr. Milger

Vorinstanzen:
LG Münster, Entscheidung vom 18.11.2004 - 24 O 125/03 -
OLG Hamm, Entscheidung vom 19.01.2006 - 18 U 14/05 -