

Rüdiger Deckers und Günter Köhnken (Hrsg.)

Die Erhebung und Bewertung von Zeugenaussagen im Strafprozess

Juristische, aussagepsychologische und
psychiatrische Aspekte

4. Band



Berliner
Wissenschafts-Verlag

Vorwort zum 4. Band

Der 4. Band unseres Buches soll den Wandel von der „Neuaufgabe“ zur „Schriftenreihe“ vollziehen. Alle Beiträge stammen aus der Zeit nach 2014, dem Erscheinungsjahr der 2. Auflage und gehen – bis auf den Beitrag von Sporer – auf Vorträge aus aktuellen Veranstaltungen des Arbeitskreises in Düsseldorf und Bad Saarow zurück. Das gilt auch für den Beitrag Köhnken/Gallwitz zu den Fehlerquellen in aussagepsychologischen Gutachten, der durch den Vortrag von Simone Gallwitz in Bad Saarow 2019 und die anschließende gemeinsame Bearbeitung des Aufsatzes von Köhnken aus der 3. Auflage (erschienen 2019) wesentliche Ergänzungen und Erweiterungen erfahren hat.

Der Willkommensgruß des Teams zur Veranstaltung in Bad Saarow 2019, verfasst vom Mitherausgeber **Rüdiger Deckers**, soll die Aufgabe, die wir uns mit der Veranstaltung des Arbeitskreises gestellt haben, umreißen:

Wir unternehmen mit dieser Veranstaltung den Versuch, aussagepsychologische Grundlagenvermittlung mit sozialpsychologischen und gedächtnispsychologischen zu verknüpfen, psychiatrisch-neurologische Aspekte der Aussagefähigkeit zu beleuchten und den interdisziplinären Bogen zur juristischen Betrachtung der Materien und ihre forensische Verwendung und Verwertung zu schlagen.

Bei allem geht es uns vor allem um dies:

Den Rapport durch Auskunftspersonen über Geschehnisse (Zeuge, Beschuldigter) auf Wirklichkeitstreue sachgerecht überprüfen und bewerten zu lernen, sowie dazu beizutragen, dass die sich mit dieser Problematik befassenden Wissenschaften mit ihren Erkenntnissen in Gerichtsverfahren, Sachaufklärung und Urteilsfindung integriert werden, sei es durch Adaption ihrer Erfahrungssätze, sei es dadurch, unmittelbare Aufträge an Gutachterinnen und Gutachter zu vergeben.

Es soll ein wechselseitiger Lernprozess sein, die grundlegende Entscheidung des Bundesgerichtshofs St 45, 164 (30. Juli 1999) wendet sich an beide Seiten: Die Aussagepsychologie, dass sie Qualitätssicherung und -verbesserung betreibe, die Wissenschaft weiterentwickle, die Juristen, die Aufklärung bei der Erhebung und Bewertung von Aussagen von Auskunftspersonen aus routinierter Erfahrung in ein wissenschaftlich orientiertes und der Unschuldsvermutung verpflichtetes Niveau zu heben und zu lernen, aussagepsychologische und psychiatrische Gutachten zu verstehen, zu hinterfragen, einen kritischen Dialog mit der Sachverständigen zu führen und schließlich – auf dieser Basis – eine eigene Entscheidung zu treffen.

20 Jahre nach der Grundsatzentscheidung des BGH werfen wir einen erweiterten Blick auf die Errungenschaften der jüngeren Vergangenheit:

Die Negativhypothese und die daraus abzuleitenden Alternativhypothesen als methodischer Ansatz der aussagepsychologischen Prüfung der Erlebnisfundiertheit einer Aussage haben in der forensischen Praxis zur Rekonstruktion der Unschuldsvermutung bei den Fallkonstellationen „Aussage gegen Aussage“ beigetragen.

Die bloße Schilderung eines – nachvollziehbaren – Handlungsablaufs (Mindeststandard) durch den einzigen Belastungszeugen reicht nicht (mehr) aus, die bei bestreitender Sacherklärung des Beschuldigten für ihn streitende Unschuldsvermutung zu überwinden – dies gilt auch, wenn der Beschuldigte schweigt.

Es müssen – regelmäßig – besondere Qualitätsmerkmale in der Aussage hinzukommen, die die Aussage von einer nur erdachten unterscheiden lassen, die Aussagekompetenz des Zeugen sollte im Maßstab unterhalb der Qualität der Aussage liegen, die Entstehungs- und Entwicklungsgeschichte der Aussage müssen frei von fremdsuggestiver oder autosuggestiver (Pseudoerinnerungen) Beeinflussung sein.

Die Aussagefähigkeit (Aussagetüchtigkeit) des Zeugen darf nicht durch psychische Defizite beeinträchtigt oder gar ausgeschlossen sein.

Die Praxis erweist, dass nicht nur der intentional lügende Zeuge im Fokus der kritischen Analyse der Aussage steht, sondern insbesondere der unbewusst Irrende, aber von der Wirklichkeitstreue seiner Darstellung überzeugte Zeuge. Hier zeigt sich auch sogleich die Komplexität der Aufgabe derer, die solche Aussagen zu prüfen und zu bewerten haben.

Hinzu kommt, dass weniger Aussagen von Kindern und Jugendlichen bei den Entscheidungsträgern die Probleme aufwerfen, zwischen wirklichkeitsgetreuer und falscher Aussage zu differenzieren, sondern dass es – vornehmlich – die erwachsenen Zeugen sind, deren Aussagen erst nach einer umfassenden Exploration und Analyse bewertet werden können.

Was in höchstrichterlicher Rechtsprechung als „Ureigene Kompetenz des Tatrichters“ postuliert wird, sollte eher kritisch und mit Skepsis betrachten werden. Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 2019, § 244 Rn 74 sprechen von Ausnahmen, wenn **besondere Umstände** (gemeint sind damit im Wesentlichen: Besonderheiten in der Person) vorliegen; KK-StPO, Krehl, § 244, RN 51 formuliert, die Hinzuziehung eines aussagepsychologischen Sachverständigen sei dann geboten, wenn **Besonderheiten der Sachlage** Anhaltspunkte dafür ergeben, dass die Prüfung der Glaubhaftigkeit im Einzelfall nur mit Hilfe einer Sachkunde vollzogen werden kann, die der Richter selbst dann nicht hat, wenn er über spezifische forensische Erfahrungen verfügt. Das können auch sein: Besondere Auffälligkeiten im Aussageverhalten und Besonderheiten im Vernehmungsgegenstand. Der Hinweis von Becker in Löwe Rosenberg, § 244, Rn 86 auf die besseren Kommunikationsmöglichkeiten des Sachverständigen außerhalb einer förmlichen Hauptverhandlung sollte für alle Zeugen gelten, die vortragen, von einer bestimmten Person misshandelt oder sexuell missbraucht worden zu sein, unabhängig von ihrem Alter.

Die Praxis zeigt, dass die „besonderen Umstände“ in der Person des Zeugen in foro vielfach unerkannt bleiben, hier ist vor allem die Verteidigung gefragt, bei konkreten Anknüpfungstatsachen mit Anträgen auf weitere Aufklärung hinzuwirken (vgl. dazu KK-Krehl § 244 Rn 52). So etwa bei der Zeugin mit einer histrionischen Persönlichkeitsstörung, deren Aussage nicht selten mit einer detaillierten und theatralisch lebendigen Darstellung imponiert.

Der Gesetzgeber hat es den Tatgerichten nicht gerade einfacher gemacht, ihre eigene Sachkunde zu behaupten.

So wurde das Ruhen der Verjährung nach § 78 b StGB durch das 49. StÄG mit Wirkung vom 27.01.2015 für die Katalogdelikte des Abs. 1 Nr. 1 auf das 30. Lebensjahr verlängert (vgl. dazu BGH St 62, 184 – GSSt 2/17 vom 12. Juni 2017; Fischer, StGB, 2019, § 78 b Rn 3d: „Mit jeder Verlängerung der Verjährungsfristen wachsen die Unsicherheiten und Belastungen des Verfahrens“).

In der Aussagepsychologie geht es bei diesen Fällen – regelmäßig – um die sog. „recovered memories“, die fachlich im Wesentlichen mithilfe von gedächtnispsychologischen Parametern zu prüfen sind und beispielsweise in den USA zu erheblichen wissenschafts- und gesellschaftspolitischen Konflikten geführt haben (vgl. dazu:

Alison Winter, *Memory, Fragments of a modern History*, 2012, S. 225 ff. „Making of False Memory“; siehe auch: Douwe Draaisma, *Das Buch des Vergessens*, 2013, S. 209 „Der Mythos vom absoluten Gedächtnis“).

Die sozialpsychologische Dimension (dazu: Tavis/Aronson, *Mistakes were made, but not by me*, London 2016) gerät – nicht nur an diesem Sonderproblem – schlagartig ins Blickfeld. Die Überprüfung der wirklichkeitstreu Darstellung beschränkt sich keineswegs auf forensische Verfahren, sie hat eine gesellschaftspolitische Dimension, die wir aktuell vielerorts beobachten können. Zur Gegenwehr gegen bewusstes Vergessen und intentionale Faktenverfälschung hat sich Jens-Christian Rabe in seinem Artikel zum Vortrag von Theodor W. Adorno aus 1967 „Kraft der Vernunft“ geäußert. (SZ 20./21. Juli 2019).

Die Gedächtnispsychologie erhält hier über ihren ohnehin bedeutsamen Anteil am aussagepsychologischen Fachwissen hinaus einen besonderen Stellenwert – der nicht selten die Sachkunde des Tatrichters infrage stellen wird.

Die Reform des § 177 StGB durch das 50. StÄG führt in der Praxis in vielen Fällen zu einer Verlagerung der Anzeigewürfe auf den Vortrag der Widerstandsunfähigkeit, sei es, dass der Täter ausgenutzt habe, dass die Person nicht in der Lage ist, einen entgegenstehenden Willen zu bilden oder zu äußern (§ 177 Abs. 2. Nr. 1 StGB), oder dass der Täter ausgenutzt habe, dass die Person aufgrund ihres psychischen Zustandes in der Bildung und Äußerung des Willens eingeschränkt ist (§ 177 Abs. 1 Nr. 2 StGB).

Die zu beobachtende Kombination von vorgetragener Widerstandsunfähigkeit bei gleichzeitig – zumindest partiell erhaltener Aussagefähigkeit wird ohne sachverständige Hilfe kaum sachgerecht beurteilt werden können.

Auf die höchstrichterliche Rechtsprechung kommen in diesem Kontext neue Herausforderungen zu. Das elaborierte System der Beweiswürdigung nach § 261 StPO bei der Konstellation „Aussage gegen Aussage“ (Vgl. dazu instruktiv KK StPO-Ott, 2019, § 261 Rn 100 ff.) wird weiter zu verfeinern sein, der interdisziplinäre Dialog sollte fortgesetzt werden und sich in dieser Rechtsprechung widerspiegeln.

Die Autoren **Dipl. Psych. Simone Gallwitz** und **Prof. Dr. Günter Köhnken** befassen sich mit den „Fehlerquellen in aussagepsychologischen Gutachten“ unter mehreren Aspekten:

Es geht zuallererst um die Qualitätssicherung und/oder -verbesserung in aussagepsychologischen Gutachten aber auch um die interdisziplinäre Prüfung und Kontrolle, wie sie bereits in der Grundlagenentscheidung des BGH St 45, 164 angelegt ist, schließlich um die Fortentwicklung der aussagepsychologischen Methode auch und gerade im Hinblick auf Reformen im Strafgesetz (§ 177 StGB). Darin liegt zugleich die produktive und konstruktive Überwindung von Kritik an der aussagepsychologischen Methode selbst (Fegert; Wolf). Juristen sollten sich anhand dieses Beitrages der Komplexität der Materie bewusst werden, es reicht eben zur „eigenen Sachkunde“ nicht aus, den Realkennzeichen-Katalog zu kennen und die Merkmale abzufragen und dies mit einer ordentlichen Konstanzprüfung zu kombinieren (differenziert: KK-StPO-Krehl, 2019, § 244 Rn 42 ff.; 49 ff.).

Die Autoren weisen auch für diesen („normalpsychologischen“ Bereich) auf die Notwendigkeit der Schulung, der Vermeidung schematischer Anwendung und fachspezifischer (Gesamt-)Bewertung hin.

Die neuen Herausforderungen und Problemstellungen bei der aussagepsychologischen Prüfung und Bewertung eines fraglichen Einverständnisses bei einer sexuellen Handlung im Rahmen des § 177 StGB sind dargelegt und die Wege zur methodischen Anpassung aufgezeigt (vgl. dazu auch: Rohmann, Praxis der Rechtspsychologie 2017 Heft 1 S. 27).

Der Beitrag der Autoren befähigt die Rezipienten, jedes aussagepsychologische Gutachten mit den treffenden Fragestellungen kritisch zu prüfen, gleichzeitig vermittelt er einen – nach BGHSt45, 164 fortgeschriebenen – Blick auf den Stand der aussagepsychologischen Wissenschaft.

Der Beitrag von **Frau RichterIn am BGH (1. Strafsenat) Gabriele Cirener** zu den „Neuere(n)

Entwicklungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Konstellation Aussage gegen Aussage im Blickwinkel des § 261 StPO“ zeigt einmal mehr, wie bedeutsam es ist, sich immer wieder mit den aktuellen Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zu diesem Thema zu befassen, auch wenn keine besonders bemerkenswerten neue Wege in der Rechtsprechung beschritten, sondern die gewohnten Bahnen stabilisiert und ausformuliert werden.

Dabei bleiben durchaus einige Problemstellungen offen, die es verdienen, weiter im interdisziplinären Diskurs und für Veränderungen offen zu bleiben.

Allen voran ist dies die Frage nach der Trennlinie, wo die eigene Sachkunde des Tatrichters endet und die Notwendigkeit, sachverständige Hilfe bei der Beurteilung der Glaubhaftigkeit einer Aussage hinzuzuziehen, beginnt.

Von der juristischen Seite her zeigt die Autorin auf, dass auch jenseits von psychischen Defiziten der Aussageperson schwierige Konstellationen in der Beweislage nahelegen können, aussagepsychologischen Sachverstand in Anspruch zu nehmen, beispielsweise bei wesentlichen Abweichungen von früheren Angaben oder mehrfachen Falschangaben (vgl. FN 38 mit Hinweisen auf BGH 2 StR 92/15 u. 1 StR 700/13).

Von der aussagepsychologischen Seite her wird dieser Aspekt verstärkt durch den Beitrag von Köhnken/Gallwitz, wenn sie den komplexen Prozess der Exploration, Befunderhebung und -be-

wertung mit der Ermittlung von Referenzwerten für die Konstanzprüfung und den Abgleich von Aussagekompetenz und Qualität der Aussage aufzeigen, besonders die erforderliche Fachkenntnis für die richtige Bewertung der Realkennzeichen betonen.

Schließlich ist der Hinweis auf die Begründungsnotwendigkeit bei Einstellung von weiteren Tatvorwürfen nach § 154 StPO von Bedeutung (FN 19, das Revisionsgericht muss die Gründe kennen und prüfen können, z. B. darauf hin, ob es sich um unzutreffende Mehrbelastungen handelt). Der 3. Strafsenat des BGH hat in einer jüngeren – einer lang gehegten Rechtsprechungslinie folgend – Entscheidung postuliert, dass die Begründung besonders eingehend zu erfolgen hat, warum der Aussage im Übrigen gleichwohl gefolgt werden kann. Dieses Judikat tendiert schon in die Richtung, auch in solchen Konstellationen Außenkriterien zu verlangen (BGH 3 StR 406/16 = StV 2018, 195).

Jedenfalls machen die zahlreichen aktuellen Entscheidungen den Prüfungs- und Korrekturbedarf tatrichterlicher Entscheidungen deutlich, was für sich genommen rechtfertigt, sich immer wieder mit der aktuellen Entwicklung zu befassen und auseinanderzusetzen, wie es die Autorin vorbildlich aufgezeigt hat.

In ihrem Beitrag „§ 261 – der Tatrichter und die Aussagepsychologie“ tritt **Frau Dipl.-Psych. Dr. Beate Daber** engagiert für eine erweiterte Beauftragung aussagepsychologischen Sachverständs bei Fallkonstellationen „Aussage – gegen – Aussage“ im Strafverfahren ein. Das Regel-Ausnahme-Prinzip unter der Vorgabe der „besonderen Umstände“ verzichtet auf die besonderen methodischen Vorteile, die die Aussagepsychologie bei qualifiziertem Umgang, die Beweisfrage zu bearbeiten, liefern kann, um eine Detaillierung und Konkretisierung einer Aussage zu erreichen, spezifizierte Erkenntnisse über die Aussagekompetenz zu gewinnen und dann – im Rahmen eines Abgleichs – das Material inhaltlich auf den Prüfstand zu stellen.

Max Steller hat immer wieder betont, dass diese Amplifizierung des Aussagematerials ergebnisoffen ist: Sie kann sowohl dazu beitragen, dass die Belastungsaussage „verbessert“ wird, als auch, dass sie, wenn im Detail der Teufel liegt, einfacher widerlegt werden kann. Sie dient also gleichermaßen dazu, „false positives“ wie „false negatives“ zu vermeiden.

Signifikant ist, dass der Handkommentar zur StPO Meyer-Goßner/Schmitt in seiner Neuauflage 2020, § 261 Rn 4 postuliert: „Die erforderliche Sachkunde auf dem Gebiet der Aussagepsychologie muss der Tatrichter haben“ und dabei als einzige psychologische Quelle „vor allem“ auf Arntzen, Vernehmungpsychologie, 2. Auflage, 1989, und Psychologie der Zeugenaussage, 3. Aufl. 1993, verweist, was bedeuten könnte, dort fände sich der gegenwärtige Stand der aussagepsychologischen Wissenschaft wieder. Die Folgeauflagen dieser antiquarischen Bücher sind unveränderte („durchgesehene“) Wiederauflagen der Ursprungstexte (und das gilt für alle nachfolgenden Auflagen gleichermaßen). BGH St 45, 164 ist in keiner Weise berücksichtigt – das gilt auch für die 2011 erschienene 5. Auflage der Psychologie der Zeugenaussage. Der gesamte Bereich der unbewussten Falschaussage (Irrtum, Suggestion, Autosuggestion, Pseudoerinnerung) ist nicht behandelt. Der Tatrichter, der sich mit der Lektüre dieser schmalen – für die damalige Zeit verdienstvollen – Werken schon auf dem „Baum wissenschaftlicher Erkenntnis“ wähnt, irrt. 30 Jahre Forschung und Gutachtenpraxis in Deutschland und den USA/Großbritannien haben

zu einem ausdifferenzierten und elaborierten methodischen System beigetragen, das nicht in einer Kurzlektüre adaptiert werden kann. Dazu gehören nicht nur die von der Autorin angeführten Mittel (bspw. Testverfahren) zur Ermittlung der Baseline (Erwartungswerte) für den Qualitätsabgleich (Realkennzeichen) und die Konstanz (Zuverlässigkeitsprüfung), sondern auch die wissenschaftlichen Erkenntnisse aus der Suggestionforschung (Fremdsuggestion, Autosuggestion, Scheinerinnerungen und ihre Entstehungsbedingungen). Ein vorbildliche Kommentierung der komplexen Problemstellung beim Zeugenbeweis findet sich in KK-Ott, StPO, § 261 Rn 95 ff.; 115 ff.

Allerdings: Die Skepsis der Tatrichter mag auch daher rühren, dass sie in nicht wenigen Fällen durch qualitativ schlechte Gutachten fehlgeleitet werden und sich die Arbeit am Fall entweder verdoppelt oder die Fehlleitung in einem unrichtigen Urteil mündet.

Qualitätssicherung bei aussagepsychologischen Gutachten gehört daher zur Grundvoraussetzung für das Petitem, die Beauftragungspraxis zu erweitern. Der Fortbildungsprozess muss auf beiden Seiten vorangetrieben werden – der Tatrichter muss Sinn und Methode für die qualifizierte Kontrolle des Gutachtens weiterentwickeln. Die sich sodann im Strafprozess entwickelnden Dialoge schärfen den Blick auf das problematische Feld des Zeugenbeweises und vermitteln größere Sicherheit auf dem Weg zu einem richtigen Urteil.

Der Beitrag von **Frau Prof. Dr. Silvia Gubi-Kelm** „Gedächtnispsychologie – Wissenschaftliche Erkenntnisse für das forensische Verfahren“ vermittelt die neuesten wissenschaftlichen Erkenntnisse über die Funktion des Gedächtnisses und macht sie für das forensische Verfahren fruchtbar. Gedächtnis ist ein (re-)konstruktiver Prozess, sowohl in der Bildung der Erinnerungsspur als auch in deren Abruf. Dazwischen liegt die Phase der Retention/Konsolidierung. Das Gedächtnis, zumal ein solches, das als absolut anzusehen wäre, und das in der Lage sei, alles Erlebte originalgetreu abzubilden, wenn man nur geeignete Methoden verwendet, gibt es also nicht (vgl. dazu Alison Winter, *Memory*, 2012).

Was forensisch besonders bedeutsam ist, sind die Fehleranfälligkeiten in den einzelnen Phasen des Prozesses, insbesondere bei solchen Ereignissen, die mit Stress verbunden sind und/oder solchen, die weit zurückliegen, ferner solche, die in eine Serie ähnlicher Ereignisse eingebettet sind.

Interessante, teils überraschende gedächtnispsychologische Besonderheiten führt die Autorin an: Das schemakonsistente Schließen einer Gedächtnislücke, insbesondere bei einer Mehrzahl ähnlicher Erfahrungen, die Neubewertung eines Erlebnisses aus der aktuellen Befindlichkeit heraus (Fehleinschätzung der aktuellen Situation und der subjektiven Entwicklungstheorie), verbale Überschattungen (sensorisch erlangte Wahrnehmungen werden schlechter reproduziert, wenn sie zeitnah vor dem Reproduktionsprozess – bspw. Wahlgegenüberstellung – verbalisiert worden sind) sowie Scheinerinnerungen, deren Entstehungsbedingungen und mögliche Detektoren in der Entstehungs- und Entwicklungsgeschichte der Aussage (Diskontinuität der Erinnerung, spezifische Erwartung und Suche nach Erinnerungen, langanhaltender Wiedererinnerungsprozess und Angaben, die gedächtnispsychologischen Erkenntnissen widersprechen).

Daran wird deutlich, dass die Gedächtnispsychologie im Rahmen der Bewertung einer Aussage einen besonderen Stellenwert einnimmt und bestimmte Beweisfragen im Strafprozess nur von

solchen forensischen Gutachtern sachgerecht bearbeitet werden können, die über das einschlägige Wissen verfügen.

Frau Dr. Helen Wyler widmet sich dem Thema „Befragungsmethoden und Erkenntnisgewinn im Strafverfahren aus psychologischer Sicht“ vorrangig für den Bereich der Beschuldigtenvernehmung im Ermittlungsverfahren. Dabei geht es vor allem um die Frage, ob Angaben der Auskunftsperson im Hinblick auf ihren Wahrheitsgehalt von der Falschaussage unterschieden werden können und welche Methoden der Vernehmung welche Parameter für eine Differenzierung erbringen können.

Der Reid-Methode eines auf die Erlangung eines Geständnisses gerichteten Wegs stellt sie die Informationssammlungsmethode (PEACE) als das Mittel der Wahl entgegen und arbeitet im Rahmen dieses Ansatzes systematische Herangehensweisen heraus, die die Möglichkeit zur Unterscheidung verbessern können (PEACE= Planen, Erklären, Aussage im Zusammenhang, Closure/Abschluss, Evaluation). In den meisten Ländern Europas wird diese Alternative bevorzugt, was indes nicht bedeutet, dass Elemente einer geständnisorientierten „Verhörsmethode“ nicht auch zum Instrumentarium kriminalpolizeilicher Vernehmungen gehören. Der Weg zum Erkenntnisgewinn wird damit indes verbaut.

Konzeptionell geht die Autorin für neue Befragungsstrategien von folgenden Gesichtspunkten aus:

1. Die kognitive Belastung in der – oder den – Vernehmung(-en) sei bei der kontrafaktisch aussagenden Auskunftsperson grundsätzlich höher. Sie müsse sich ihre Darstellung aus Schemawissen zurechtlegen, diese gegen Überprüfungen wappnen, mit den Informationen des Befragers kompatibel stellen, sich das Gesagte für wiederholende Vernehmungen merken – bis ins Detail, und für die Überzeugung des Gegenübers werben (Niehaus bezeichnet dies als Selbstrepräsentation und Täuschungsstrategie), während die die Wirklichkeit wiedergebende Person „nur“ ihre Erinnerung abrufen müsse.

Die Belastung verringere sich erheblich, z. B. wenn die Auskunftsperson sich vorbereiten könne und wenn sie wisse, welche Informationen dem Befrager zur Verfügung stehen.

Neue Befragungsstrategien zielen deshalb darauf ab, die Belastung für den kontrafaktisch Aussagenden zu verschärfen, so dass sie sich – im Ergebnis – im Aussagematerial offenbart, beispielsweise durch Inkonsistenz.

2. Solche Verstärkung soll erfolgen dadurch,
 - dass unerwartete Fragen (nicht nur zu peripheren Dingen) gestellt werden (modal: Abgleich zwischen Aussage und gefertigter Skizze; inhaltlich)
 - dass die Auskunftsperson aufgefordert wird, das Ereignis in umgekehrter Reihenfolge zu berichten
 - dass zum detaillierten Erzählen angeregt wird
 - dass zum Erzählen solcher Details angeregt wird, die die Aussage nachprüfbar machen
 - dass Evidenzen, die dem Befrager zur Verfügung stehen, erst am Ende der Aussage angebracht werden.

3. Im Beitrag der Autorin sind die Einzelheiten dazu vertiefend behandelt und auf ihre Validität und Praktikabilität diskutiert, auch sind die Begründungszusammenhänge dargestellt.

Dabei zeigt sich, dass das Instrumentarium keineswegs nur auf die Befragung von Beschuldigten beschränkt erscheint und für die Zeugenvernehmung fruchtbar gemacht werden kann.

Der Einwand von Vrij gegen die Praxis des „Rückwärtserzählens“, die bekanntlich dem kognitiven Interview entlehnt sein dürfte, den die Autorin mitteilt, verfängt. Dabei ist der Ansatz, eine Auskunftsperson im Rahmen der Befragung aus der „Chronologie“ zu bringen, durchaus legitim und auch sachlich begründet (Bender-Nack-Treuer, Tatsachenfeststellung vor Gericht, 2014 empfehlen bekanntlich eine „Zick-Zack-Befragung“).

Geht man davon aus, dass Auskunftspersonen, die über ein wirkliches Erleben berichten, in der Bedeutung der für sie wichtigen Elemente des Erlebnisses durchaus Prioritäten setzen können, die nicht unbedingt einer geordneten Chronologie entsprechen (Erleben in der Zeit i. S. d. Kairos), so ist eine Befragung, die nach dem zusammenhängenden Bericht sich an diese Akzente – durchaus sprunghaft – anlehnt, wahrscheinlich die geeignete, authentische Material vom Schemawissen zu scheiden.

In diesem Sinne vermittelt der Beitrag – bei aller Vorsicht bei der Betrachtung der bisher gewonnenen Ergebnisse aus der Forschung – hohen Erkenntnisgewinn.

Der Beitrag von **Herrn Prof. Dr. Siegfried Sporer** „Verfahrensfehler und Justizirrtümer. Kognitive und soziale Erklärungsansätze“ befasst sich mit Ursachen und Zusammenhängen von Verfahrensfehlern und Justizirrtümern. Bei der Diskussion der Ursachen von Fehltritten (verstanden als Verurteilung Unschuldiger infolge fehlerhafter Beweiswürdigung und fehlerhafter Entscheidungsprozesse) gibt der Autor zunächst einen Überblick über Faktoren bei der Entstehung solcher Phänomene. Dabei wird zurückgegriffen auf systematische Fallanalysen in der kriminalistischen Literatur. Anschließend geht er exemplarisch auf die Probleme von Falschidentifizierungen und der Bewertung von Alibis ein. Hier finden sich für Verteidigerinnen und Verteidiger viele Ansätze zur kritischen Bewertung angeblichen Wiedererkennens und zu dessen Beeinflussung z. B. im Rahmen von Lichtbildvorlagen. Sporer widmet sich dabei auch der Problematik von Wahllichtbildvorlagen aus jüngerer Zeit, bei denen – aus Datenschutzgründen – Bilder von Vergleichspersonen künstlich mit Bildbearbeitungssoftware hergestellt werden. Aufschlussreich ist sein Hinweis auf eine von ihm durchgeführte Untersuchung, wonach bei sequentiellen Gegenüberstellungen deren Abbruch nach der ersten Identifizierung in 9 von 12 Fällen zu falschen Identifizierungen führt. Die Darstellung diskutiert eine Fülle von praktisch relevanten Fragen mit häufig überraschenden Ergebnissen, so auch Fehler bei der Würdigung (behaupteter) Alibis. Dem Beitrag beigelegt ist eine ausführliche Übersicht über die einschlägige Literatur, die vertiefte Recherchen zu einzelnen Problemen ermöglicht.

Der Bericht von **Rechtsanwalt Nicolas Baum** über die Tagung in Bad Saarow 2019 soll dem großen Kreis der am Arbeitskreis Interessierten, denen es nicht vergönnt war, teilzunehmen, in groben Zügen die dort vermittelten und diskutierten Inhalte bekannt machen.

Rüdiger Deckers

Stefan König

Juli 2020

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zum 4. Band.....	5
<i>Günter Köhnken/Simone Gallwitz</i> Fehlerquellen in aussagepsychologischen Gutachten.....	17
<i>Gabriele Cirener</i> Neuere Entwicklungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Konstellation Aussage gegen Aussage im Blickwinkel des § 261 StPO.....	59
<i>Beate Daber</i> § 261 StPO – der Tatrichter und die Aussagepsychologie.....	71
<i>Silvia Gubi-Kelm</i> Gedächtnispsychologie – Wissenschaftliche Erkenntnisse für das forensische Verfahren.....	93
<i>Helen Wylér</i> Befragungsmethoden und Erkenntnisgewinn im Strafverfahren aus psychologischer Sicht.....	119
<i>Siegfried Ludwig Sporer</i> Verfahrensfehler und Justizirrtümer: Kognitive und soziale Erklärungsansätze.....	163
<i>Nicolas Baum</i> Bericht über die Tagung des Arbeitskreises in Bad Saarow 2019.....	209
Autorenverzeichnis.....	219

Fehlerquellen in aussagepsychologischen Gutachten

Im aktuellen Diskurs über die Aussagepsychologie werden deren Methodik und Beweiswert in den unterschiedlichen rechtlichen Kontexten kritisch hinterfragt. Der gemeinsame Tenor der Kritik ist hierbei, ob die Aussagepsychologie mit ihren Grundprinzipien und der Methodik tatsächlich die relevanten praktischen Problemstellungen des Gerichts abdeckt, demnach, ob die zu begutachtenden Zeugen mit dieser Methode erreicht werden können und auch ein hinreichend aussagekräftiger Output für die Beweiswürdigung des Gerichts vorliegt. Somit werden grundlegend zwei Problemfelder eröffnet, zum einen, indem die Methode und deren psychologisch-rechtliche Aussagekraft besonders im Kontext mit der irrtümlichen Falschaussage bezweifelt wird, zum anderen, ob bestimmte Zeugengruppen, v. a. jene mit Traumatisierungen, angemessen beurteilt werden (vgl. Fegert, 2018; Wolf, 2019; kritisch dazu: Steller, 2020). Insbesondere wird zusätzlich die Frage aufgeworfen, ob und wenn ja, wie die Aussagepsychologie die besonderen Aspekte des neuen Sexualstrafrechts bezüglich des § 177 StGB hinreichend berücksichtigen kann (vgl. Rohmann, 2017, Lederer & Deckers, 2017). Diese unterschiedlichen Fragestellungen werden folgend aufgegriffen und diskutiert. Zunächst gilt unbenommen: Eine Methode, die Umsetzung und die Bewertung sowie die anschließende Würdigung können nur so gut sein, wie ihre Entwicklung und Konzeption einerseits und wie die Anwender andererseits dies zulassen. Auch ist nicht zu leugnen, dass sich natürlich auch Sachverständige irren können. Eigentlich ist diese Feststellung trivial, denn bekanntlich kann keine Diagnostik völlig frei von Fehlern sein. Einerseits ist jedes diagnostische Verfahren mit einem Fehler behaftet und andererseits können Sachverständige bei der Auswahl und Anwendung diagnostischer Verfahren sowie bei den Schlussfolgerungen aus den erhobenen Befunden Fehler machen. Dennoch hat es zunächst bemerkenswert lange keine offensive Auseinandersetzung mit Fehlerquellen in der aussagepsychologischen Begutachtung gegeben, obgleich, wie in jeder wissenschaftlichen Disziplin, eine kontinuierliche und wissenschaftlich fundierte Fehlerquellenanalyse unerlässlich ist, um etwaige Probleme zu beheben und Modifizierungen und/oder Erweiterungen vorzunehmen.

Auf kritische Äußerungen in Diskussionen, Vorträgen oder vereinzelt Publikationen ist vielfach defensiv reagiert worden. Diese defensive Haltung dürfte dem Umstand geschuldet sein, dass Gutachten fast immer in konflikthaften Situationen erstattet werden, in denen dem Gutachten für die Parteien möglicherweise eine existentielle Bedeutung zukommt. Wenn die Verfahrensbeteiligten sich einig wären, bedürfte es keines Gutachtens. In einer solchen Situation muss diejenige Prozesspartei, für die das Ergebnis ungünstig ausfällt, versuchen, das Gutachten zu erschüttern. Manche Sachverständige meinen offenbar – in einer völligen Verkennung der Situation – ihr (vorläufiges) Gutachten mit allen Mitteln verteidigen zu müssen. Dies ist vor allem dann nicht mehr sachgerecht, wenn neue Anknüpfungssachverhalte bestehen, sei es durch die Aussage des Begutachteten in der Hauptverhandlung oder durch andere mögliche Beweismittel.

1 Institut für Psychologie der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel

2 Rechtspsychologisches Zentrum Bochum

Dennoch befürchten Sachverständige offenbar immer noch eine Einbuße ihrer Reputation durch Modifizierung der vorangegangenen Befunde, obgleich es hierfür keine sachliche Begründung gibt. Vielmehr wird offenbar befürchtet, dass bei einer solchen Vorgehensweise eine öffentliche Fehlerdebatte der „Gegenseite“ Munition für den Angriff auf das eigene Gutachten liefern würde. Manchen Sachverständigen fehlt es möglicherweise auch an der Kompetenz, neue Erkenntnisse in der Hauptverhandlung in ihr Gutachten zu integrieren. Eine derartig defensive Einstellung, möglicherweise noch verbunden mit der Ignorierung oder gar Leugnung von Fehlermöglichkeiten, ist fundamental falsch. Wohin sie führen kann, zeigt erstens das Urteil des Bundesgerichtshofes zu Mindeststandards bei Glaubwürdigkeitsgutachten³, in dem Bundesrichter diplomierte Psychologen u. a. darauf hinweisen mussten, dass z. B. Befundbericht und diagnostische Würdigung der Befunde in einem Gutachten voneinander zu trennen seien. Ein anderes Beispiel ist auch in jüngerer Zeit in einem Prozess vor dem LG Saarbrücken aufgetreten, wo offenbar relevante, neue Anknüpfungssachverhalte aus der Hauptverhandlung, die einer kritischen Hypothesendiskussion bedurft hätten, nicht in das mündlich erstattete Gutachten integriert wurden⁴. So erschütternd und beschämend diese richterlichen Beurteilungen einerseits für die forensische Aussagepsychologie gewesen sein mögen, so wichtig sind ihre Konsequenzen für die notwendige Diskussion der Qualitätssicherung bei forensischen Gutachten. Dies hat nicht nur eine längst überfällige Diskussion in der forensischen Aussagepsychologie angestoßen und aufrechterhalten, sondern wesentlich dazu beigetragen, dass inzwischen auch Bemühungen zur Vermeidung möglicher Fehler in Schuldfähigkeitsgutachten (vgl. Boetticher, Nedopil, Bosinski & Saß, 2005) und Prognosegutachten (vgl. Boetticher, Kröber, Müller-Isberner, Böhm, Müller-Metz & Wolf, 2006) intensiviert wurden.

Insbesondere speist sich aber die Aktualität dieses Beitrags auch daraus, dass immer noch Fehler in Gutachten festzustellen sind, obgleich vielfältige qualifizierte Fortbildungsmöglichkeiten vorhanden sind. Obwohl wesentliche Aspekte zum Aufzeigen und Eindämmen von Fehlern bereits vor über 10 Jahren benannt wurden (vgl. Köhnken, 2007), finden sich diese bis heute immer noch in aussagepsychologischen Gutachten. Deswegen wird erneut eine differenzierte Fehleranalyse vorgestellt, denn erst wenn Fehlerquellen auch interdisziplinär vermittelt werden, können sie identifiziert, lokalisiert sowie verstanden/akzeptiert werden. Somit können systematisch Aktivitäten zur Reduzierung und Vermeidung dieser Fehler unternommen werden. Dieses Ziel wird mit der nachfolgenden Übersicht über potentielle Fehlerquellen in aussagepsychologischen Gutachten angestrebt. Darin werden Fehler im diagnostischen Prozess (Generierung von Hypothesen, Auswahl diagnostischer Methoden, Planung und Durchführung der Untersuchung, Bewertung der Befunde), bei der Aufbereitung und bei der Präsentation des Gutachtens (Transparenz und Nachvollziehbarkeit der Darstellung sowie Fehler durch Nichtbeachtung gesetzlicher Rahmenbedingungen für die Sachverständigentätigkeit) dargestellt. Insbesondere werden die eingangs erwähnten Aspekte integrativ behandelt. Schließlich werden einige Schlussfolgerungen und Konsequenzen diskutiert, die sich aus dieser Fehleranalyse ergeben können.

3 BGHSt. 45, 164

4 Urteil vom Landgericht Saarbrücken vom 29.01.2015, 3 O 295/13

1. Fehler im diagnostischen Prozess

Die aussagepsychologische Begutachtung ist ein komplexer diagnostischer Prozess, der aus mehreren Komponenten oder Teilschritten besteht, u. a.

- Generierung von Hypothesen,
- Auswahl diagnostischer Verfahren,
- Entwicklung und Umsetzung eines Untersuchungsplanes,
- Befunderhebung,
- Auswertung von Anknüpfungstatsachen,
- diagnostische Bewertung der einzelnen Erkenntnisquellen,
- Integration der Befund- und Anknüpfungstatsachen zu einer Antwort auf die Gutachtenfrage.

Die hierbei möglichen Fehler werden im Folgenden exemplarisch erörtert.

1.1 Fehler bei der Generierung von Hypothesen

Der diagnostische Prozess, der schließlich in die Beantwortung der Gutachtenfrage mündet, wird durch Hypothesen geleitet. Hypothesen determinieren die Erhebung und Bewertung von Informationen (Anknüpfungs- und Befundstatsachen). Ausgangspunkt ist dabei die sog. Nullhypothese oder „Unwahrhypothese“ (die vielleicht besser als Hypothese einer unrichtigen Aussage bezeichnet werden sollte, weil der Begriff „unwahr“ vielfach mit „Lüge“ assoziiert wird und diese Einschränkung dann den Untersuchungsgegenstand reduziert). Wenn einer Aussage keine eigenen Erlebnisse zugrundeliegen, muss sie eine andere Quelle haben. Es müssen also Subhypothesen zu der pauschalen Unrichtigkeitshypothese gebildet werden, d. h. Hypothesen, die alternative Erklärungen für die Quelle der Aussage enthalten (z. B. dass die Aussage ein Fantasieprodukt oder Resultat einer suggestiven Beeinflussung ist). Dabei muss nicht jede denkmögliche Hypothese herangezogen werden, sondern nur jene, für die sich eine fallspezifische Begründbarkeit ergibt. Das wahllose Aufzählen von Hypothesen ist dabei nicht sinnvoll. Zu den relevanten Subhypothesen werden sodann Daten erhoben, die geeignet sind, die Plausibilität der jeweiligen Hypothese als Erklärung der Quelle der Aussage zu beurteilen. Jede dieser Subhypothesen wird also danach beurteilt, ob sie mit den gesammelten Fakten vereinbar ist oder nicht.⁵ Ist sie es nicht, so wird sie als ungeeignet zur Erklärung der Aussage verworfen. Dieser Prozess wird solange fortgesetzt, bis entweder alle Subhypothesen der globalen Unrichtigkeitshypothese als widerlegt gelten oder bis eine der Hypothesen nicht zurückgewiesen werden kann. Wurden alle Subhypothesen widerlegt, bleibt als Erklärung nur die Annahme, dass die Aussage eigene Erlebnisse wiedergibt. Kann eine bestimmte Subhypothese *nicht* widerlegt werden (z. B. weil zwischenzeitlich therapeutische Gespräche mit hohem Suggestionpotential stattgefunden haben), ist ein eindeutiger Rückschluss auf eine Erlebnisgrundlage nicht mehr möglich. Diese Vorgehensweise entspricht dem in empirischen Wissenschaften etablierten sog. „Popper’schen Falsifikationsprinzip“.