

Rechtliche Anforderungen an Beweiserhebung und Beweiswürdigung in Aussage-gegen-Aussage-Konstellationen¹

I. Einführung²

Der grundlegende Rechtssatz, der – neben dem Hinweis auf den eingeschränkten revisionsrechtlichen Prüfungsmaßstab – jeder Überprüfung einer tatgerichtlichen Beweiswürdigung in Aussage-gegen-Aussage-Konstellationen³ durch den Bundesgerichtshof vorangestellt wird, lautet: In Fällen, in denen „Aussage gegen Aussage“ steht, müssen die Urteilsgründe erkennen lassen, dass das Tatgericht *alle* Umstände, welche die Entscheidung zugunsten oder zuungunsten des Angeklagten beeinflussen können, erkannt, in seine Überlegungen einbezogen und in einer Gesamtschau gewürdigt hat.⁴ In neueren Entscheidungen wird konkretisierend ergänzt: Erforderlich sind vor allem eine sorgfältige Inhaltsanalyse der Angaben, eine möglichst genaue Prüfung der Entstehungsgeschichte der belastenden Aussage⁵, eine Bewertung des feststellbaren Aussage-motivs⁶ sowie eine Prüfung von Konstanz, Detailliertheit und Plausibilität der Angaben⁷. Damit wird auf die Methodik der Aussagepsychologie Bezug genommen, die – das wird an diesem Obersatz deutlich – nach Auffassung des Bundesgerichtshofs auch für die Beweiswürdigung der Tatgerichte Geltung beansprucht. Auf die Frage, ob die aussagepsychologische Methode durch die Tatgerichte – einschließlich der Schöffen – in dem ihnen vorgegebenen Rahmen überhaupt sach- und fachgerecht angewendet werden kann, wird nachfolgend nicht näher eingegangen. In-soweit sind allerdings Zweifel angebracht.⁸

- 1 Leicht erweiterte und mit einem Fußnotenapparat versehene Version des Vortrags im Rahmen der Jahresveranstaltung des Arbeitskreises „Psychologie im Strafverfahren“ am 6. November 2021 in Düsseldorf. Der Vortragscharakter wurde im Wesentlichen beibehalten.
- 2 Aufgrund der besseren Lesbarkeit wird in diesem Text auf die explizite zusätzliche Erwähnung der weiblichen Form verzichtet. Die Verfasserin weist ausdrücklich darauf hin, dass die männliche Form immer als die weibliche Form miteinschließend zu verstehen ist.
- 3 Dabei ist eine Aussage-gegen-Aussage-Konstellation – grob gesagt – eine solche, in der außer der Aussage des einzigen Belastungszeugen keine weiteren unmittelbar tatbezogenen Beweismittel für die Straftat – wie etwa belastende Indizien – vorliegen. Eine Aussage-gegen-Aussage-Konstellation ist besonders häufig in Strafverfahren wegen des Vorwurfs von Sexualdelikten gegeben, so dass sich die Ausführungen vielfach vorrangig auf Sexualdelikte beziehen, ohne dies allerdings jeweils explizit zu erwähnen.
- 4 St. Rspr.; vgl. nur *BGH*, Beschluss vom 19.5.2020 – 2 StR 7/20, juris Rn. 4 (in *NStZ-RR* 2020, 321 nicht abgedruckt); Urteil vom 6.4.2016 – 2 StR 408/15, juris Rn. 11; *NStZ-RR* 2013, 19.
- 5 *BGH* *NStZ-RR* 2005, 232, 233; Beschluss vom 19.5.2020 – 2 StR 7/20, juris Rn. 4 (in *NStZ-RR* 2020, 321 nicht abgedruckt); Urteil vom 17.2.2021 – 2 StR 222/20, juris Rn. 7.
- 6 *BGH*, Urteile vom 10.4.2003 – 4 StR 73/03, juris Rn. 8 und vom 17.2.2021 – 2 StR 222/20, juris Rn. 7.
- 7 *BGH*, Urteil vom 7.3.2012 – 2 StR 565/11, juris Rn. 9; *NStZ-RR* 2018, 220, 221; Beschluss vom 19.5.2020 – 2 StR 7/20, juris Rn. 4 (in *NStZ-RR* 2020, 321 nicht abgedruckt).
- 8 Siehe die Frage überzeugend verneinend *Daber*, § 261 StPO – Der Tatrichter und die Aussagepsychologie, in: Deckers/Köhnken (Hrsg.), *Die Erhebung und Bewertung von Zeugenaussagen im Strafprozess* (2021), 71, 86. Danach kann die aussagepsychologische Methode nicht ausschließlich aus dem Inbegriff der Hauptverhandlung schöpfend, quasi in einer Kurzversion, Anwendung finden. „Ohne ihren Rückbezug auf das außerhalb der Haupt-

Die genannten Obersätze gewinnen Kontur durch die weitere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu der Konstellation „Aussage gegen Aussage“. Diese Rechtsprechung ist Gegenstand meiner nachfolgenden Ausführungen, wobei ich mich auf folgende Gesichtspunkte konzentrieren werde:

Der erste Teil hat Fragen im Zusammenhang mit der Beauftragung eines Sachverständigen zum Gegenstand: Dies betrifft erstens die Frage, wann nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für die Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Angaben eines Belastungszeugen ein (aussagepsychologischer oder psychiatrischer) Sachverständiger hinzuzuziehen ist, zweitens die Frage, wann ein Psychiater und wann ein (Aussage-)Psychologe beauftragt werden muss und schließlich drittens die vom Bundesgerichtshof letztlich noch nicht geklärte Frage nach der Zulässigkeit von Befragungen Dritter durch den Sachverständigen.

In einem zweiten Teil geht es um die Anforderungen an die Beweiswürdigung, die der Bundesgerichtshof für verschiedene, spezifische Beweissituationen in der Aussage-gegen-Aussage-Konstellation formuliert hat. In diesem Zusammenhang gehe ich auch auf problematische Konstellationen ein, für die die Rechtsprechung noch keine Grundsätze entwickelt hat – damit meine ich vorrangig Verfälschungsprozesse in den Zeugenangaben während eines laufenden Strafverfahrens durch (verschiedenste) Einflüsse von außen.

Der dritte Teil beschäftigt sich mit der juristischen Kritik an der Methodik der Aussagepsychologie.⁹

II. Tatgericht und Sachverständiger

1. Wann ist ein Sachverständiger erforderlich?

Der Bundesgerichtshof geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass die Würdigung von Aussagen nicht nur erwachsener, sondern auch kindlicher oder jugendlicher Zeugen zum Wesen richterlicher Rechtsfindung gehört und daher grundsätzlich dem Tatgericht anvertraut ist.¹⁰ Die Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Überprüfung der Glaubhaftigkeit ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ausnahmsweise und zwar nur dann geboten, wenn der Sachverhalt oder die Person des Zeugen solche Besonderheiten aufweist, dass Zweifel daran aufkommen können, ob die Sachkunde des Gerichts auch zur Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Angaben des Zeugen ausreicht.¹¹ Mit anderen Worten, wenn die Eigenart und besondere Gestaltung des Einzelfalls eine Sachkunde erfordert, die ein Richter normalerweise nicht hat.¹² So

verhandlung in der Exploration zu erhebende Aussagematerial und ohne die Anbindung an die wissenschaftlichen Erkenntnisse aus der psychologischen Grundlagenforschung“ sei es nicht mehr die aussagepsychologische Methode, sondern eine „andere Art systematischer Aussagebeschreibung und freier Plausibilitätseinschätzung“, *Daber a. a. O.*

9 Zur Kritik an der Rechtsprechung des BGH aus der psychiatrischen und psychotherapeutischen Wissenschaft und Praxis siehe *Hohoff* *NStZ* 2020, 387.

10 *BGH* *NStZ-RR* 2006, 242, 243; *NStZ* 2001, 105; *BGHSt* 8, 130, 131.

11 *St. Rspr.*; vgl. nur *BGH* *NStZ-RR* 2006, 242, 243; *StV* 1994, 173; *BGHR* *StPO* § 244 Abs. 4 Satz 1 Glaubwürdigkeitsgutachten 2.

12 *SSW-StPO/Schluckebier*, 4. Aufl., § 261 Rn. 40.

kann der Fall liegen, wenn ein Zeuge an einer paranoid-halluzinatorischen Psychose leidet, wenn es um Angaben von Kindern oder Jugendlichen zu Sexualdelikten geht, aber auch bei Aussagen von schwierigen Persönlichkeiten oder bei schwierigen Beziehungssituationen.¹³ Zu der Frage, in welcher Konstellation nach diesen Grundsätzen die Hinzuziehung eines – psychologischen und/oder psychiatrischen – Sachverständigen geboten ist, existiert umfangreiche revisionsgerichtliche Einzelfallrechtsprechung.¹⁴ Allgemeinverbindliche Leitlinien über den zitierten Grundsatz hinaus sind der Rechtsprechung hingegen nicht zu entnehmen.¹⁵

Es lässt sich nach meiner Wahrnehmung in der höchstrichterlichen Rechtsprechung allerdings eine Tendenz erkennen. Während die Senate des Bundesgerichtshofs in den 1990er und 2000er Jahren zunächst häufiger die Hinzuziehung eines Sachverständigen als erforderlich angesehen haben, war in den 2010er Jahren eher eine restriktive Haltung vorherrschend. Zuletzt sind wiederum verschiedene Entscheidungen festzustellen, die – in einem ergänzenden Hinweis – die Einbeziehung aussagepsychologischer Sachverständiger anmahnen. Insoweit sind – soweit ersichtlich – vier Entscheidungen zu nennen, die mit Ausnahme eines Falls den Ausschluss von fremdsuggestiven Einflüssen betreffen.¹⁶ Auch insoweit handelt es sich jedoch lediglich um eine Einzelfallrechtsprechung, die sich nicht verallgemeinern lässt.

Ich persönlich bin – jenseits der skizzierten rechtlichen Maßstäbe – der Auffassung, dass das Tatgericht gut beraten ist, wenn es sich in schwierigen Beweissituationen sachverständiger Hilfe bedient, um seine richterliche Überzeugung auf eine möglichst breite und rationale Tatsachengrundlage stützen zu können. Das ergibt sich meines Erachtens bereits aus dem Umstand, dass sich die Tatgerichte bei der Beurteilung der Glaubhaftigkeit von Aussagen auf psychologische – und damit primär nicht-rechtliche – Konstrukte, wie die Aussagemotivation, Aussageleistung, Suggestion und Täuschungsfähigkeiten beziehen,¹⁷ auch wenn aussagepsychologische Fragen „keine abgelegene, sondern eine für Richter zentrale Materie“ darstellen.¹⁸ Diese Einschätzung liegt ganz auf der Linie der Ausführungen des 4. Strafsenats aus dem Jahr 1969. Dort heißt es: „Dabei stellt erfahrungsgemäß gerade die Beurteilung des tatsächlichen Wertes der eigenen Sachkunde hohe Anforderungen an den Richter. Solange er insoweit auch nur geringe Zweifel hat, solange er nicht die unbedingte Sicherheit besitzt, dass seine Sachkunde (nunmehr) zur Entscheidung ausreicht, darf er sich nicht mit ihr begnügen. Nur dann wird er seiner Pflicht zur Aufklärung des wahren Sachverhalts, der allein Entscheidungsgrundlage sein darf, gerecht. In Grenzfällen wird er daher eher ein Zuviel als ein Zuwenig tun müssen.“¹⁹

13 *Schluckebier* a. a. O. (Fn. 12) § 261 Rn. 40 mwN.

14 Für eine revisionsgerichtliche Überprüfung ist eine Verfahrensrüge erforderlich – entweder als Aufklärungsrüge nach § 244 Abs. 2 StPO oder eine Rüge, mit der die rechtsfehlerhafte Ablehnung eines Beweisantrags nach § 244 Abs. 4 Satz 1 StPO wegen eigener Sachkunde des Gerichts geltend gemacht wird.

15 *Pfister*, Die Prüfung der Glaubhaftigkeit einer Aussage im Spiegel höchstrichterlicher Rechtsprechung, in: *Deckers/Köhnken* (Hrsg.), Die Erhebung von Zeugenaussagen im Strafprozess (2007), 42, 46.

16 *BGH* NStZ-RR 2016, 144; Beschlüsse vom 20.11.2019 – 1 StR 375/19, juris; vom 24.2.2021 – 1 StR 489/20, juris und vom 16.6.2021 – 1 StR 109/21, juris.

17 *Volbert*, Kann man Wahrheit finden? Beiträge der Psychologie zur Beurteilung der Glaubhaftigkeit von Aussagen, *Juristische Studiengesellschaft Karlsruhe*, Jahresband 2020, 79.

18 *BVerfG* NJW 2003, 1443, 1444; *BGH* NStZ 2005, 394.

19 *BGHSt* 23, 8, 12.

2. Psychiater und/oder Psychologe?

Soweit das Tatgericht angesichts der Besonderheiten des zu entscheidenden Falls zu dem Ergebnis gelangt, dass seine Sachkunde nicht ausreicht und es einen Sachverständigen zur Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Angaben des Belastungszeugen heranziehen möchte, stellt sich als nächstes die Frage, welche Profession der Sachverständige haben sollte. In Betracht kommen in der Regel ein (rechts-)psychologischer Sachverständiger oder/und ein psychiatrischer Sachverständiger. Insoweit gilt, was der 1. Strafsenat im Jahr 2002 ausgeführt hat: „Hält der Tatrichter zur Beurteilung der Glaubwürdigkeit eines Zeugen und der Glaubhaftigkeit seiner Angaben die Zuziehung eines Sachverständigen für geboten, wird er sich der Hilfe eines forensisch erfahrenen Psychologen bedienen, wenn ‚normalpsychologische‘ Wahrnehmungs-, Gedächtnis- und Denkprozesse in Rede stehen. Das gilt auch für den Fall intellektueller Minderleistung eines Zeugen. Der besonderen Sachkunde eines Psychiaters bedarf es (allenfalls) dann, wenn die Zeugentüchtigkeit dadurch in Frage gestellt ist, dass der Zeuge an einer geistigen Erkrankung leidet oder sonst Hinweise darauf vorliegen, dass die Zeugentüchtigkeit durch aktuelle psychopathologische Ursachen beeinträchtigt sein kann. Die Beurteilung solcher krankhafter Zustände setzt besondere medizinische Fachkenntnisse voraus.“²⁰ Auch eine Kombination im Sinne einer Beauftragung von zwei Sachverständigen, einem Psychiater und einem (Rechts-)Psychologen ist in besonderen Konstellationen denkbar und ratsam.

3. Befragungen Dritter durch den Sachverständigen?

Ein vor einiger Zeit im Senat beratener Fall gibt mir Anlass, mich eingehender mit der Zulässigkeit der Befragung Dritter²¹ durch den Sachverständigen zu befassen. Der Fall betraf den Vorwurf des sexuellen Missbrauchs eines Kindes durch den Stiefvater. In diesem Fall hatten die Gespräche der psychologischen Sachverständigen mit der Mutter der Geschädigten biographische Aspekte, Fragen zur Beziehung mit dem Angeklagten, zur Sexualanamnese und zur Aussagegenese zum Gegenstand, also allesamt Themen, die für die Fehlerquellenanalyse von Bedeutung sind.

Letztlich stellt sich damit die Frage, ob und in welchem Umfang der Sachverständige zu eigenen Ermittlungen befugt ist, und somit in einem abstrakteren Sinne nach dem Verhältnis von Tatgericht und Sachverständigem. Der Begriff der eigenen Ermittlungen wird dabei von mir in dem Sinne verstanden, dass er sich auf Maßnahmen richtet, die unmittelbar auf die Erhebung von Anknüpfungstatsachen gerichtet sind, also Tatsachen, die Grundlage für die Erstattung des Gutachtens sind.²² Klarzustellen ist insoweit allerdings, dass eine umfassende Befragung des zu begutachtenden (Opfer-)Zeugen im Rahmen der Exploration unstreitig zulässig ist.

Ein sachlicher Grund für eine unmittelbare Befragung Dritter durch den Sachverständigen kann darin liegen, dass der Sachverständige bei einem Glaubhaftigkeitsgutachten durch die Informati-

20 BGH NStZ 2002, 490 unter Hinweis auf BGHSt 23, 8, 12 f.; BGHR StPO § 244 Abs. 4 Satz 1 Glaubwürdigkeitsgutachten 4; Steller/Volbert PdR, Sonderheft 1 (November 2000), 102, 112 ff.

21 Gemeint sind damit außer dem Opferzeugen alle als Zeugen in Betracht kommenden Auskunftspersonen wie etwa Familienangehörige, Lehrer, Mitarbeiter von Betreuungseinrichtungen und Heimen sowie Personal von Beratungsstellen und andere Bezugspersonen.

22 SK-StPO/Rogall, 5. Aufl., § 80 Rn. 16.

onserhebung bei Dritten gerade aus seiner fachlichen Perspektive Anknüpfungstatsachen für die Hypothesenbildung hinsichtlich einer möglichen Fremdsuggestion des Hauptbelastungszeugen oder eines potenziellen Belastungsmotivs erhalten kann. Dies zudem in einem „Setting“, das sich von einer Vernehmung durch das Tatgericht oder Strafverfolgungsbehörden, die vorrangig auf die Feststellung des Kerngeschehens abzielt, deutlich unterscheidet.

a) Zur Zulässigkeit fremdanamnestischer Befragungen Dritter durch den Sachverständigen gibt es bislang keine höchstrichterliche Entscheidung. Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat 1999 in seiner Grundsatzentscheidung zu den methodischen Anforderungen an aussagepsychologische Begutachtungen zwar darauf hingewiesen, dass eine Befragung Dritter durch den Sachverständigen in früheren Entscheidungen des Bundesgerichtshofs als zulässig angesehen worden sei, zugleich aber ausdrücklich offen gelassen, ob dem weiterhin zu folgen wäre.²³ Als jedenfalls nicht zu beanstanden verweist der Bundesgerichtshof auf die Verfahrensweise aus § 80 StPO.²⁴

b) § 80 StPO sieht in Absatz 1 vor, dass dem Sachverständigen auf sein Verlangen zur Vorbereitung des Gutachtens durch Vernehmung von Zeugen oder des Beschuldigten weitere Aufklärung verschafft werden kann. Absatz 2 bestimmt, dass ihm zu demselben Zweck gestattet werden kann, die Akten einzusehen, der Vernehmung von Zeugen oder des Beschuldigten beizuwohnen und an sie unmittelbar Fragen zu stellen.

Aus § 80 StPO und dem Umstand, dass der Sachverständige selbst ein Beweismittel und kein Vernehmungs- und erst recht kein Strafverfolgungsorgan ist, folgt, dass dieser – insoweit besteht Konsens – kein eigenes Vernehmungsrecht hat.²⁵ Umstritten ist, inwieweit vorbereitende oder sog. informatorische Befragungen Dritter durch den Sachverständigen zulässig sind. Während zum Teil insoweit eine „elastischere Auslegung“ des § 80 StPO gefordert wird,²⁶ sprechen sich andere dafür aus, dass sich der Sachverständige „strikt an den Weg des § 80 StPO zu halten“ habe.²⁷ Durchgesetzt hat sich in der Literatur die Auffassung, nach der dem Sachverständigen „informativische“ Befragungen Dritter gestattet sind, wenn sie sich auf Feststellungen dazu beschränken, wo beweiserhebliches Tatsachenmaterial zu finden ist.²⁸ Hintergrund für diese zu Recht restriktive Auffassung ist, dass der Sachverständige anderenfalls mittels einer „informativischen“ Anhörung Tatsachen erhebt, ohne dass verfahrensrechtliche Vorschriften wie etwa Belehrungspflichten

23 BGHSt 45, 164, 174 unter Hinweis auf BGHSt 9, 292, 296; 13, 1, 2 f. sowie *Cabanis* NJW 1978, 2329, 2331.

24 BGHSt 45, 164, 174 mwN.

25 So die ganz h. M., vgl. nur SSW-StPO/*Bosch*, 4. Aufl., § 80 Rn. 2; *Krause* in Löwe-Rosenberg, StPO, 27. Aufl., § 80 Rn. 5; *Rogall* a. a. O. (Fn. 22) § 80 Rn. 4, 17; *Schmitt* in Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 64. Aufl., § 80 Rn. 2 jew. mwN.

26 *Heinitz*, FS für Karl Engisch zum 70. Geburtstag, 693, 702 sowie weitergehend ein eigenes Ermittlungsrecht des Sachverständigen *Fincke* ZStW 86 (1974), 656, 664; *Cabanis* a. a. O. (Fn. 23), 2331 – letzterer freilich nicht aus juristischer Perspektive.

27 *Kraft*, Zulässigkeit eigener Ermittlungstätigkeit des psychiatrischen und psychologischen Sachverständigen im Strafprozess (1974), 38 ff., 53; ähnlich wegen der Abgrenzungsschwierigkeiten zu einer unzulässigen Vernehmung wohl auch *Bosch* a. a. O. (Fn. 25) § 80 Rn. 2; *Eisenberg*, Beweisrecht der StPO, 10. Aufl., Rn. 1589.

28 *Rengier*, Die Zeugnisverweigerungsrechte im geltenden und künftigen Strafverfahrensrecht (1979), 274 f.; *Dippel*, Die Stellung des Sachverständigen im Strafprozess (1986), 135 f.; *Rogall* a. a. O. (Fn. 22) § 80 Rn. 18; *Schmitt* a. a. O. (Fn. 25) § 80 Rn. 2; *Krause* a. a. O. (Fn. 25) § 80 Rn. 6 f.

nach §§ 52, 55 StPO eingehalten und Anwesenheitsrechte gewahrt werden.²⁹ Dass die Ermittlung und Feststellung der Anknüpfungstatsachen für ein Glaubhaftigkeitsgutachten den Strafverfolgungsorganen obliegt, kommt – wenn auch nur für kindliche oder jugendliche Zeugen – auch in Nr. 19 Abs. 4 RiStBV zum Ausdruck. Danach sollen alle Umstände, die für die Glaubwürdigkeit eines Kindes oder eines Jugendlichen bedeutsam sind, möglichst frühzeitig festgestellt werden. Hierüber sollen Eltern, Lehrer, Erzieher oder andere Bezugspersonen befragt und gegebenenfalls soll mit dem Jugendamt Kontakt aufgenommen werden.

Der Sachverständige hat also lediglich die Befugnis festzustellen, ob die Auskunftsperson über beweishebliches Wissen verfügt.³⁰ Dies wird bei Personen aus dem näheren Umfeld – wie etwa der Mutter des geschädigten Kindes in dem eingangs genannten Beispiel – regelmäßig der Fall sein, so dass eine entsprechende „informativische“ Befragung durch den Sachverständigen von vornherein ausscheidet.

c) Der Vollständigkeit halber sei an dieser Stelle zudem darauf hingewiesen, dass von der Erhebung von Anknüpfungstatsachen durch den Sachverständigen die Konstellation abzugrenzen ist, dass der Sachverständige bei Gelegenheit einer – zulässigen – Informationstätigkeit oder im Rahmen der Exploration Zusatzstatsachen, für deren Ermittlung und Wahrnehmung keine besondere Sachkunde erforderlich ist und die auch das Tatgericht hätte feststellen können, in Erfahrung bringt. Insoweit ist er Zeuge und hat über diese Zusatzstatsachen im Rahmen einer zeugenschaftlichen Vernehmung in der Hauptverhandlung zu berichten.³¹

d) Im Ergebnis kann daher für das Verhältnis von Tatgericht und Sachverständigem festgehalten werden, dass der rechtliche Rahmen für die Befragung Dritter durch den Sachverständigen von § 80 StPO vorgegeben wird.³² Nur dieses Verfahren trägt überdies der in § 78 StPO vorgesehenen richterlichen Leitungskompetenz hinsichtlich der Tätigkeit des Sachverständigen ausreichend Rechnung.

III. Anforderungen an die Beweiswürdigung

1. Darstellungsanforderungen

Besondere Anforderungen sind zunächst an die Darstellung der Angaben des Belastungszeugen zu stellen. So verlangt der Bundesgerichtshof in ständiger Rechtsprechung, dass in Fällen, in denen „Aussage gegen Aussage“ steht, die Angaben des Belastungszeugen im Ermittlungsverfahren und in der Hauptverhandlung im Einzelnen in den Urteilsgründen mitgeteilt werden. Anderenfalls kann die Aussagekonstanz, der erhebliche Bedeutung für die Beweiswürdigung in diesen

29 BGHSt 45, 164, 174; KK-StPO/Hadamitzky, 8. Aufl., § 80 Rn. 2.

30 Schmitt a. a. O. (Fn. 25) § 80 Rn. 2.

31 Rogall a. a. O. (Fn. 22) § 80 Rn. 18; Schmitt a. a. O. (Fn. 25) § 79 Rn. 11; BGHSt 18, 107, 108 f.; 20, 164, 166; 46, 189, 192 f.; BGH NStZ 1997, 95, 96; 2007, 353, 354; zweifelnd nunmehr – nicht tragend – hinsichtlich der Angaben von Zeugen im Rahmen einer Exploration im Hinblick auf die unterschiedliche Zielsetzung und Methodik einer Exploration durch den Sachverständigen und einer Vernehmung BGH NStZ 2021, 690, 691; diese Position ablehnend, insbes. mit Blick auf die Auswirkungen für die Einführung von Angaben eines „explorierten“ Zeugen in die Hauptverhandlung bei nachfolgender Zeugnisverweigerung gemäß § 52 StPO, Habetha NStZ 2021, 691.

32 So nun auch in einem obiter dictum BGH, Urteil vom 14.12.2021 – 1 StR 234/21 Rn. 20 mwN.

Konstellationen zukommt, nicht vom Revisionsgericht überprüft werden.³³ Eine gravierende Inkonstanz in den Bekundungen eines Zeugen kann ein Indiz für mangelnde Glaubhaftigkeit darstellen, wenn es hierfür keine plausible Erklärung gibt.³⁴ Hinsichtlich der gedächtnispsychologisch erwartbaren Konstanz und Inkonzanz bei erlebnisfundierten Aussagen kann auf die psychologische Wissenschaft verwiesen werden.³⁵

2. Vom Gutachten eines Sachverständigen abweichende Beurteilung durch das Tatgericht

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind zudem besondere Anforderungen an die Beweiswürdigung zu stellen, wenn das Tatgericht eine von einem Sachverständigengutachten abweichende eigene Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Angaben eines Belastungszeugen vornimmt. In einer solchen Konstellation muss sich das Tatgericht konkret mit den Ausführungen des Sachverständigen auseinandersetzen und seine Auffassung tragfähig sowie nachvollziehbar begründen, um zu belegen, dass es mit Recht das bessere Fachwissen für sich in Anspruch nimmt, nachdem es zuvor glaubte, sachverständiger Beratung zu bedürfen.³⁶

3. Familiäre Auseinandersetzung

Das Tatgericht muss sich bei dem Vorwurf eines Sexualdelikts zudem mit dem Umstand auseinandersetzen, dass Hintergrund einer Anschuldigung eine familiäre Auseinandersetzung sein könnte, wenn zum Beispiel ein Sorgerechtsstreit geführt wird und eine entsprechende Instrumentalisierung des Kindes durch ein Elternteil nicht auszuschließen ist.³⁷ Damit korrespondiert, dass das Tatgericht – insbesondere um suggestive Einflüsse auszuschließen – die familiäre Auseinandersetzung als möglichen Hintergrund für eine Aussage aufzuklären hat, § 244 Abs. 2 StPO.

4. Einstellung weiterer Taten

Hat der einzige Belastungszeuge weitere Straftaten behauptet, von denen sich das Gericht nicht zu überzeugen vermochte und deshalb das Verfahren zum Teil nach § 154 Abs. 2 StPO eingestellt hat, bedarf es einer Mitteilung der Gründe hierfür, weil diese im Rahmen der gebotenen umfassenden Glaubhaftigkeitsbeurteilung von Bedeutung sein können.³⁸

33 BGH NStZ 2014, 667, 668.

34 BGHSt 45, 164, 172.

35 *Daber* a. a. O. (Fn. 8), 81 f.; *Volbert* a. a. O. (Fn. 17), 91.

36 St. Rspr.; vgl. nur *BGH*, Beschlüsse vom 24.2.2021 – 1 StR 489/20, juris Rn. 14 und vom 19.5.2020 – 2 StR 7/20, juris Rn. 7 (in NStZ-RR 2020, 321 nicht abgedruckt); NStZ-RR 2015, 82, 83 mwN.

37 *BGH*, Urteil vom 20.5.2015 – 2 StR 455/14, juris Rn. 23 (in NStZ 2016, 122 nicht abgedruckt); *BGH* NStZ-RR 2006, 242, 243; NStZ 2001, 105; BeckOK-StPO/*Eschelbach*, Stand: 1.1.2022, § 261 Rn. 61.

38 *BGHSt* 44, 153, 160; *BGH* NStZ-RR 2016, 250; *Schluckebier* a. a. O. (Fn. 12) § 261 Rn. 39.

5. Strukturell defizitäre Beweismittel

Von der Rechtsprechung werden zudem bei strukturell defizitären Beweisen Zusatzindizien zur Absicherung gefordert.³⁹ Das betrifft in Aussage-gegen-Aussage-Konstellationen die Fälle, dass der einzige Belastungszeuge in der Hauptverhandlung seine Vorwürfe ganz oder teilweise nicht mehr aufrechterhält, der anfänglichen Schilderung weiterer Taten nicht gefolgt wird und sich die Unwahrheit eines Aussageteils herausstellt oder teilweise eine bewusste Falschaussage vorliegt. Dann muss der Tatrichter jedenfalls regelmäßig außerhalb der Zeugenaussage liegende gewichtige Gründe nennen, die es ihm ermöglichen, der Zeugenaussage im Übrigen dennoch zu glauben.⁴⁰

6. Kein Rückschluss von Tatfolgen auf die Begehung der Tat

Schließlich hat der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs vor Kurzem entschieden, dass ein Rückschluss von – vom Landgericht im Übrigen ohne sachverständige Hilfe festgestellten und so bezeichneten – „typischen“ Beschwerden als Folge eines Sexualdelikts auf die Tatbegehung unzulässig ist.⁴¹ Der Senat hat darauf verwiesen, dass ein Zirkelschluss darin liege, aus einer festgestellten (oder auch nur angenommenen) psychischen Belastung oder Traumatisierung auf die Tatbegehung durch den Angeklagten und eine Verursachung der bestehenden Symptomatik durch das (noch) fragliche Sexualdelikt zu schließen.⁴²

7. Scheinerinnerungen sowie Verfälschungsprozesse während eines laufenden Strafverfahrens

Im Folgenden wende ich mich den problematischen Konstellationen zu, deren Relevanz für eine sachlich unzutreffende Entscheidung bislang nur unzureichend Beachtung findet. Während im Vordergrund der aussagepsychologischen Begutachtung zunächst die Unterscheidung zwischen erlebnisbasierten und konfabulierten Angaben, und damit der Ausschluss einer absichtlich falschen Darstellung eines Sachverhalts, stand, liegt der Schwerpunkt nunmehr zunehmend darauf, neben dem Erkennen von Scheinerinnerungen Verfälschungsprozesse in den Angaben von Zeugen durch äußere Einflüsse aufzudecken.⁴³

Rechtstatsächlicher Hintergrund dieser neuen Problemfelder sind – jedenfalls teilweise – die zunehmenden Opferschutzregelungen in der Strafprozessordnung, durch die die Rechte der Ne-

39 *Eschelbach* ZAP 2014, 971, 987.

40 So insgesamt *BGHSt* 44, 153, 159 mwN.

41 *BGH*, Beschluss vom 16.6.2021 – 1 StR 109/21, juris Rn. 17; so auch *Eschelbach* a. a. O. (Fn. 39), 982.

42 *BGH*, Beschluss vom 16.6.2021 – 1 StR 109/21, juris Rn. 17; so auch *Eschelbach* a. a. O. (Fn. 39), 982. Vgl. jeweils hinsichtlich einer Traumatisierung: *Eisenberg* a. a. O. (Fn. 27) Rn. 1878c; *Köhnken/Gallwitz*, Fehlerquellen in aussagepsychologischen Gutachten, in: *Deckers/Köhnken* (Hrsg.), *Die Erhebung und Bewertung von Zeugenaussagen im Strafprozess* (2021), 17, 29; *Niehaus*, *PraxRP*Psych 28 (2018), 99, 105; *Steller*, *Stand und Herausforderungen der Aussagepsychologie*, *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 14 (2020), 188, 191.

43 Siehe dazu bereits *Hohoff* *NStZ* 2020, 387, 389 f.

benklage gestärkt wurden und die psychosoziale Prozessbegleitung eingeführt wurde.⁴⁴ Hintergrund dafür ist letztlich das nachvollziehbare Bestreben des Gesetzgebers, den Opferschutz im Strafverfahren zu stärken.

a) Pseudo- oder Scheinerinnerungen

Zunächst zu der im Zusammenhang mit der psychotherapeutischen Behandlung von Opferzeugen – aber auch völlig unabhängig davon als Produkt einer Autosuggestion – möglichen Entstehung von Pseudo- oder Scheinerinnerungen.⁴⁵ Geht ein Psychotherapeut davon aus, dass den Beschwerden einer Patientin oder eines Patienten verdrängte Erinnerungen zugrunde liegen, kann die Therapie im Versuch der Rückgewinnung solcher Erinnerungen bestehen. Wenn dabei auch nach sexuellem Missbrauch geforscht wird, kann eine Scheinerinnerung daran hervorgerufen werden.⁴⁶ Gemeint sind damit die Fälle des „Erinnerns“ nach Nichterinnern, das heißt, dass nach einer (langen) Phase des Nichterinnerns eine – allerdings unzutreffende – Erinnerung an einen vermeintlichen Vorfall entsteht, von dem der Zeuge alsdann subjektiv überzeugt ist.⁴⁷

Das Vorliegen von Pseudoerinnerungen kann nicht durch einen Hinweis auf die Aussagequalität der Angaben des Zeugen widerlegt werden.⁴⁸ Denn Scheinerinnerungen können Merkmale aufweisen, die Realkennzeichen eines Erlebnisberichts entsprechen.⁴⁹ Eine merkmalsorientierte Inhaltsanalyse ist zum Aufdecken von Pseudoerinnerungen daher nicht geeignet.⁵⁰ Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs setzt eine sichere Verneinung von Pseudoerinnerungen demzufolge voraus, dass entweder suggestive Einflüsse ausgeschlossen oder weitere Beweise angeführt werden, mit denen die Richtigkeit der Zeugenaussage belegt werden kann.⁵¹

44 Der Kollege *Eschelbach* konstatiert insoweit: „Gesetzgebung und Rechtsprechung haben der Strafverfolgung in Sexualstraftaten, in denen die ‚Aussage-gegen-Aussage-Konstellat[i]on‘ dominiert, derartige Erleichterungen verschafft, dass in Fällen einer falschen Bezeichnung ein rechtsstaatliches Verfahren kaum noch gewährleistet ist. Die Unschuldsvermutung wird bereits vom Gesetzgeber durch Antizipierung der Opferrolle von Zeugen preisgegeben“, *Eschelbach* a. a. O. (Fn. 39), 983. An anderer Stelle formuliert er noch pointierter: „Die Opferschutzzeu- phorie hat alle Schranken [gemeint sind rechtsstaatliche Schranken] fallen gelassen“, *Eschelbach* a. a. O. (Fn. 39), 985. Zu den Herausforderungen materiell-rechtlicher Gesetzesänderungen – wie z. B. der Verlängerung der Ver- jähungsvorschriften bei Sexualstraftaten – für die Aussagepsychologie siehe *Steller* a. a. O. (Fn. 42), 189 f., 193 ff.

45 Dazu ausführlich *Steller*, Die Entdeckung der Scheinerinnerung, in: *Deckers/Köhnken* (Hrsg.), Die Erhebung und Bewertung von Zeugenaussagen im Strafprozess (2019), 71 ff.; *Volbert* PdR 28 (2018), 61 ff.

46 *Steller* a. a. O. (Fn. 45), 83; *Volbert* a. a. O. (Fn. 45), 74 ff.; *Volbert/Schemmel/Tamm*, Die aussagepsychologische Begutachtung: eine verengte Perspektive? (2019), <https://link.springer.com/article/10.1007/s11757-019-00528-5>; *Deckers*, Glaubhaftigkeitsprüfung 2018, in: *Deckers/Köhnken* (Hrsg.), Die Erhebung und Bewertung von Zeugenaussagen im Strafprozess (2019), 181, 197 f.

47 *Steller* a. a. O. (Fn. 45), 75; *Volbert* a. a. O. (Fn. 45), 70 f. – Ob ein derartiges Erinnern nach einer langen Phase des Nichterinnerns gedächtnispsychologisch überhaupt möglich ist und darauf fußende Angaben eines Zeugen erlebnisbasiert sein können, sei an dieser Stelle offen gelassen; siehe dazu weitergehend *Steller*, NJW-Sonderheft für G. Schäfer 2002, 69, 71; *Steller* a. a. O. (Fn. 42), 190 mwN; *Eschelbach* a. a. O. (Fn. 39), 982 f.

48 *Volbert* a. a. O. (Fn. 45), 85; *Volbert/Schemmel/Tamm* a. a. O. (Fn. 46); *BGH* NSTZ 2016, 122, 123.

49 *BGH* NSTZ 2016, 122, 123.

50 *Volbert* a. a. O. (Fn. 45), 85; *Volbert/Schemmel/Tamm* a. a. O. (Fn. 46).

51 *BGH* NSTZ 2016, 122, 123; *BGH*, Beschluss vom 16.6.2021 – 1 StR 109/21, juris Rn. 15.

b) Verfälschungs- und Verzerrungsprozesse

Von der soeben angesprochenen Thematik des Scheinerinnerns, bei dem das vermeintliche Erinnern den Auslöser für das Strafverfahren bildet, abzugrenzen sind Konstellationen, in denen unbewusste Verfälschungs- oder Verzerrungsprozesse im Laufe des Strafverfahrens eintreten.

aa) Bei einer im laufenden Verfahren nach der Offenbarung der Tat stattfindenden *Psychotherapie* ist stets zu besorgen, dass Angaben des Zeugen in nachfolgenden Vernehmungen möglicherweise verfälscht sind.

Hintergrund für mögliche Verfälschungen der Angaben in nachfolgenden Vernehmungen ist, dass in einer Therapie, die im Hinblick auf die Verletzungen durch das Sexualdelikt aufgenommen wird, über die erlebten Taten gesprochen werden dürfte.⁵² Für die Wahrheitsfindung können entsprechende Vernehmungen jedenfalls von nur eingeschränktem Wert sein, da Verfälschungen der Erinnerungen und suggestive Einflüsse des Therapeuten nur schwer ausgeschlossen werden können.⁵³ Das Tatgericht hat – um den Beweiswert der Angaben des in Therapie befindlichen Zeugen beurteilen zu können – den Inhalt der therapeutischen Arbeit aufzuklären, was jedoch angesichts des dem behandelnden Psychotherapeuten, dem psychologischen Psychotherapeuten und dem Psychiater zustehenden Zeugnisverweigerungsrechts aus § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO nicht immer möglich sein wird. Gelingt dies nicht, dürfen die Angaben, die nach dem Beginn der Psychotherapie gemacht werden, einer Verurteilung nicht ohne Weiteres zugrunde gelegt werden. In jedem Fall muss der Umstand der therapeutischen Arbeit während eines laufenden Strafverfahrens vom Tatgericht in den Urteilsgründen erörtert werden.

bb) Desweiteren ist die – mögliche – *Aktenkenntnis des Verletzten*, gegebenenfalls vermittelt durch den anwaltlichen Vertreter (§ 406e StPO), zu nennen, die zu einer Verfälschung der Angaben des Belastungszeugen führen kann.

§ 406e Abs. 1 und 3 StPO sehen für die in Aussage-gegen-Aussage-Konstellationen häufig vorliegenden Sexualdelikte vor, dass der anwaltliche Vertreter oder der (unvertretene) Verletzte selbst Akteneinsicht nehmen kann. Insoweit ist bei einer späteren Zeugenaussage des Opfers zu bedenken, dass jede Vermittlung von Aktenkenntnis dazu führen kann, dass das Wissen des Zeugen um das historische Geschehen verfälscht sein könnte.⁵⁴ Denn der Zeuge konnte seine Erinnerung vor seiner Aussage in der Hauptverhandlung durch Einsicht in frühere Vernehmungsprotokolle oder gar in das schriftlich vorbereitete Sachverständigengutachten „auffrischen“.⁵⁵ Dadurch dürfte die Aussage in der Hauptverhandlung zumindest erheblich an Beweiswert verlieren. Teilweise wird

52 Fegert/Andresen/Salgo/Walper ZKJ 2016, 324, 330; Eschelbach a. a. O. (Fn. 39), 983. Etwas Anderes kann nur dann gelten, wenn ganz bewusst von potenziell suggestiven Methoden Abstand genommen wird, vgl. Volbert a. a. O. (Fn. 45), 88.

53 Deckers a. a. O. (Fn. 46), 195 f.; Eschelbach a. a. O. (Fn. 39), 983; Volbert a. a. O. (Fn. 45), 88.

54 Deiters StV 2017, 147; Eisenberg JR 2016, 391, 392; Eschelbach a. a. O. (Fn. 37) § 261 Rn. 59.1; Köhnken, Fehlerquellen in aussagepsychologischen Gutachten, in: Deckers/Köhnken (Hrsg.), Die Erhebung und Bewertung von Zeugenaussagen im Strafprozess (2019), 25, 44 f.

55 Köhnken a. a. O. (Fn. 54), 44; KK-StPO/Ott, 8. Aufl., § 261 Rn. 121.