

Internationales und Europäisches Strafverfahrensrecht

Herausgegeben von Hans-Heiner Kühne und Robert Esser

Sandra Maria Beckert

Sachverständigengutachten
im Strafverfahren zur
Glaubwürdigkeit und zur
Schuldfähigkeit im Falle der
Untersuchungsverweigerung
des zu Begutachtenden

Einleitung

„In einem Theater geschah es, daß die Kulissen Feuer fingen. Hanswurst erschien, um das Publikum davon zu unterrichten. Man glaubte, es sei ein Witz, und applaudierte; er wiederholte es; man jubelte noch mehr.“¹

Nicht nur in dieser Geschichte von *Kierkegaard* steht die Einschätzung der Glaubwürdigkeit der aussagenden Person im Mittelpunkt.

A. Problemstellung

Tagtäglich müssen Richter zum Zwecke der Wahrheitsfindung, dem Ziel eines jeden Strafverfahrens², die Glaubwürdigkeit von Zeugen und Angeklagten³ so gut wie möglich überprüfen.

Zwei Begriffe sind dabei gleich im Vorhinein zu erläutern: zum einen der Begriff der Glaubwürdigkeit der Person (diese wird zuweilen als allgemeine Glaubwürdigkeit bezeichnet) und zum anderen der Begriff der Glaubhaftigkeit der Aussage (diese wird mitunter auch spezielle Glaubwürdigkeit genannt). So differenziert und erläutert der BGH treffend:

„Bei der Prüfung einer Zeugenaussage kann Anlaß bestehen, zwischen der allgemeinen und der speziellen Glaubwürdigkeit eines Zeugen zu unterscheiden. Während letztere die Frage der Glaubwürdigkeit im Hinblick auf die Aussage zum jeweiligen Verfahrensgegenstand betrifft, betrifft die allgemeine Glaubwürdigkeit die Frage, ob man dem Zeugen hinsichtlich sonstiger Angelegenheiten außerhalb des Verfahrens grundsätzlich Glauben schenken kann. Die Klärung der allgemeinen Glaubwürdigkeit läßt noch nicht ohne weiteres generelle Schlüsse auf die spezielle Glaubwürdigkeit zu.“⁴

1 *Kierkegaard* S. 40.

2 BVerfGE 57, 250, 275.

3 Nach § 157 StPO wird derjenige *Beschuldigte*, gegen den die öffentliche Klage erhoben ist, als *Angeschuldigter* und derjenige *Beschuldigte* oder *Angeschuldigte*, gegen den die Eröffnung des Hauptverfahrens beschlossen ist, als *Angeklagter* bezeichnet. Weite Teile dieser Arbeit beziehen sich auf das Hauptverfahren und damit auf den *Angeklagten*. Aus diesem Grund wird grundsätzlich der Begriff des *Angeklagten* verwendet. Damit ist dann grundsätzlich, wenn nicht explizit auf einen bestimmten Verfahrensabschnitt Bezug genommen wird, auch der *Beschuldigte* bzw. der *Angeschuldigte* gemeint.

4 BGH StV 1994, 64; *Nack StraFo* 2001, 1 f.; dazu auch *Loddenkemper* S. 6 f.

In diesem Sinne halten etwa auch *Bender/Nack/Treuer* in ihrem renommierten Werk „Tatsachenfeststellung vor Gericht“ fest, dass man von der allgemeinen Glaubwürdigkeit einer Person nicht pauschal auf die Glaubhaftigkeit ihrer Aussage schließen könne und ebenso das Gegenteil der Fall sein könne, also auch Personen, die vom Charakter her eher fragwürdig seien, eine wahrheitsgemäße Aussage machen könnten.⁵ Nach dem Rechtspsychologen *Steller* erscheint es sogar „trivial, dass Feststellungen über die allgemeine Glaubwürdigkeit einer Person keine hinreichend eindeutigen Beziehungen zu der Glaubhaftigkeit von spezifischen Bekundungen dieser Person aufweisen.“⁶ In seinem Grundsatzurteil vom 30. Juli 1999 zu aussagepsychologischen Gutachten hat der BGH dann auch Folgendes klargestellt:

*„Gegenstand einer aussagepsychologischen Begutachtung ist – wie sich bereits aus dem Begriff ergibt – nicht die Frage nach einer allgemeinen Glaubwürdigkeit des Untersuchten im Sinne einer dauerhaften personalen Eigenschaft. Es geht vielmehr um die Beurteilung, ob auf ein bestimmtes Geschehen bezogene Angaben zutreffen, d. h. einem tatsächlichen Erleben der untersuchten Person entsprechen [...]“*⁷

Ausschlaggebend ist also nicht die Glaubwürdigkeit der Person, sondern die Glaubhaftigkeit der Aussage.⁸ Der allgemeinen Glaubwürdigkeit kommt für die spezielle Glaubwürdigkeit vielmehr „nur die Bedeutung einer Hilfsatsache“ zu.⁹ In *Kierkegaards* Geschichte kommt dies in aller Deutlichkeit zum Ausdruck: Auch ein Hanswurst kann eben einmal die Wahrheit sagen. Leider werden die Begriffe Glaubwürdigkeit und Glaubhaftigkeit weder in der Literatur noch in der Rechtsprechung konsequent verwendet. So ist üblicherweise etwa von Glaubwürdigkeitsgutachten¹⁰ die Rede, wenn genauer von Glaubhaftigkeitsgutachten gesprochen werden sollte. Aufgrund dessen wird auch in dieser Arbeit nicht

5 *Bender/Nack/Treuer* Rn. 214.

6 *Steller* in: Psychologische Begutachtung im Strafverfahren, S. 1, 6 f. mit Verweis auf das Sprichwort „Wer einmal lügt, dem glaubt man nicht, und wenn er auch die Wahrheit spricht“.

7 BGHSt 45, 164, 167.

8 Etwa *Jansen* Rn. 45 f.; *Zuschlag* S. 13.

9 *Eisenberg* Rn. 1426; siehe auch *Schlüchter*, Wahrunterstellung und Aufklärungspflicht bei Glaubwürdigkeitsfeststellungen, S. 10 („Daher interessiert an sich die *Glaubhaftigkeit als Prädikat der Aussage* und weniger die *Glaubwürdigkeit als Attribut des Aussagenden*. Diese bildet nur *ein* Indiz für die Glaubhaftigkeit der Bekundungen der Beweisperson.“; Hervorhebung im Original).

10 Zur Üblichkeit und Problematik dieses Begriffs *Steller/Volbert* in: Psychologie im Strafverfahren, S. 12, 21.

immer der an sich richtige Begriff verwendet werden. Grundsätzlich sind aber die Glaubhaftigkeit der Aussage bzw. Glaubhaftigkeitsgutachten gemeint, auch wenn diese hier nicht so bezeichnet werden.¹¹

Die Beurteilung der Glaubhaftigkeit von Zeugenaussagen soll nach ständiger Rechtsprechung „ureigenste Aufgabe“ des Richters sein¹², gerade die Prüfung von Aussagen des Angeklagten gehöre zum „Wesen richterlicher Rechtsfindung“¹³. Danach ist nur in jenen Fällen, in denen der Richter aufgrund von „Besonderheiten“ ausnahmsweise nicht ausreichend sachkundig ist, Platz für Sachverständigen-gutachten.¹⁴ Der BGH beschreibt den Aufgabenbereich des Sachverständigen bei der Glaubwürdigkeitsprüfung dabei folgendermaßen:

„Es ist nicht Aufgabe des Sachverständigen, darüber zu befinden, ob die zu begutachtende Aussage wahr ist oder nicht; dies ist dem Tatrichter vorbehalten. Der Sachverständige soll vielmehr dem Gericht die Sachkunde vermitteln, mit deren Hilfe es die Tatsachen feststellen kann, die für die Beurteilung der Glaubwürdigkeit wesentlich sind.“¹⁵

Auf welche Weise aber darf der Sachverständige die Glaubwürdigkeitsprüfung vornehmen? Glaubwürdigkeitsgutachten sind in der Praxis von immenser Bedeutung und auch von entsprechend großem medialen Interesse begleitet¹⁶; sucht man in der StPO aber nach einer Norm, welche die Zulässigkeit von Glaubwürdigkeitsuntersuchungen durch Sachverständige regelt, so ist dies vergeblich.¹⁷ Die Vorschrift des § 81c StPO, welche die Untersuchung Nichtbeschuldigter betrifft, ist abschließend und enthält keine diesbezügliche Regelung, weswegen nach allgemeiner Ansicht die Einwilligung des zu Begutachtenden in die durch den Sachverständigen vorgenommene Glaubwürdigkeitsuntersuchung erforderlich ist.¹⁸ Es stellt sich daher die Frage, was geschieht, wenn jener in diese Untersuchung nicht einwilligt. Man könnte und sollte zunächst annehmen, dass die Untersuchung wegen der Verweigerung damit vollends

11 Soll hingegen die Glaubwürdigkeit des Zeugen und nicht die Glaubhaftigkeit dessen Aussage gemeint sein, so wird zur Unterscheidung die Bezeichnung „allgemeine Glaubwürdigkeit“ verwendet oder dies anderweitig im Wege der Erläuterung oder Gegenüberstellung beider Begriffe eindeutig kenntlich gemacht.

12 Etwa BGH NSTZ 1997, 355, 356.

13 Etwa BGH NSTZ 1987, 182.

14 Dazu ausführlich Kapitel I. B. I. 2. und 3.

15 BGH NSTZ-RR 2004, 87, 88.

16 Siehe nur *Heier* FAZ vom 2.1.2011, 51 mit der reißerischen Überschrift „Zwischen Wahrheit und Kaffeesatz“.

17 *Kett-Straub* ZStW 117 (2005), 354.

18 Etwa Meyer-Goßner/*Schmitt* § 81c Rn. 6 f. m.w.N.; BGH NSTZ-RR 2013, 218.

unzulässig ist. Einfach ausgedrückt: Willige ich ein, darf ich untersucht werden, verweigere ich die Einwilligung hingegen, kann konsequenterweise keine Glaubwürdigkeitsbegutachtung vorgenommen werden. Oder findet sich nicht doch noch ein Weg, eine Beurteilung der Glaubwürdigkeit bzw. der Glaubhaftigkeit der Aussage in einem Gutachten festzuhalten? Folgt man der herrschenden Meinung, darf es eine Glaubwürdigkeitsbegutachtung auch ohne Einwilligung des Zeugen geben. Ein Sachverständiger darf danach der richterlichen Vernehmung des Zeugen in oder außerhalb der Hauptverhandlung zunächst beiwohnen, weiterhin an ihn unmittelbar Fragen stellen und sodann gutachterlich zu der Frage nach der Glaubhaftigkeit der Zeugenaussage Stellung nehmen.¹⁹ Bereits vor 20 Jahren wurde zum gründlichen Überdenken dieser Problematik angemahnt:

„Problematisch und gründlicher Überlegung sowohl in strafprozessualer wie in psychowissenschaftlich-methodologischer Hinsicht bedürftig ist jedoch der vom BGH zum wiederholten Male empfohlene Weg der allzu ‚ambulanten‘ Glaubwürdigkeitsbegutachtung bei Untersuchungsverweigerern. Eine Neubesinnung scheint mir auch deshalb geboten zu sein, weil wir heute dem Zeugenschutz, d.h. dem berechtigten Interesse von (Zufalls-) Zeugen, Details aus ihrem Privatleben nicht gegen ihren Willen in foro ausbreiten zu müssen, im Lichte der ‚informationellen Selbstbestimmung‘ aufgeschlossener gegenüberstehen als noch vor 20 Jahren.“²⁰

Nachdem ein genaueres Eingehen auf diese Problematik bislang nicht erfolgt ist, soll genau dies einen Schwerpunkt der vorliegenden Arbeit bilden. Im Folgenden wird diese Art der Glaubwürdigkeitsbegutachtung (im Unterschied zu jener, die wegen der Einwilligung des zu Begutachtenden eine Glaubwürdigkeitsuntersuchung im eigentlichen Sinne ermöglicht) als Glaubwürdigkeitsbegutachtung ohne Einwilligung bzw. als solche trotz Untersuchungsverweigerung des zu Begutachtenden bezeichnet.

Die Beurteilung der Schuldfähigkeit ist ebenso wie die Überprüfung der Glaubwürdigkeit bzw. Glaubhaftigkeit Teil der Wahrheitsermittlung und somit Gegenstand der Amtsaufklärungspflicht (§ 244 Abs. 2 StPO).²¹ In beiden Fällen kann der Richter unter Umständen dazu verpflichtet sein, zum Zwecke der Wahrheitsfindung einen Sachverständigen zu Rate zu ziehen. Wirft man nun einen Blick auf die Situation bei der Schuldfähigkeitsbegutachtung, stößt man auf ein ähnlich gelagertes Problem wie bei der Glaubwürdigkeitsbegutachtung:

19 Siehe nur LR/Krause § 81c Rn. 9; Meyer-Goßner/Schmitt § 81c Rn. 8; AnwK-StPO/Walther § 81c Rn. 11.

20 Blau StV 1991, 406, 408.

21 Vgl. etwa Kurzanmerkung der Redaktion StV 1997, 66.

In beiden Fällen ist der Sachverständige, will er eine Untersuchung im eigentlichen Sinne durchführen, auf die freiwillige Mitwirkung des zu Begutachtenden angewiesen.²² In beiden Fällen behelfen sich die Gerichte mit dem Beschreiten jenes – zunächst ominös erscheinenden – „anderen Weges“²³, den es in dieser Arbeit zu beleuchten gilt. Spätestens mit dem Fall *Kachelmann* – auch dieser wollte sich keiner Schuldfähigkeitsuntersuchung unterziehen und wurde dennoch begutachtet – und dem diesen begleitenden Medienrummel ist die Brisanz dieses Themas sichtbar geworden.²⁴

Um die Frage, ob ein Richter aufgrund der Amtsaufklärungspflicht (§ 244 Abs. 2 StPO) einen Sachverständigen zur Begutachtung der Glaubhaftigkeit bzw. der Schuldfähigkeit trotz Untersuchungsverweigerung des zu Begutachtenden heranziehen muss, beantworten zu können, ist in einem ersten Schritt zu untersuchen, ob bzw. unter welchen Bedingungen ein solches Vorgehen überhaupt rechtlich zulässig ist und in einem zweiten Schritt zu überprüfen, welchen Beweiswert man einem auf diese Weise erstellten Gutachten zuschreiben kann.

B. Gang der Untersuchung

Im ersten Kapitel werden die grundlegenden Maßstäbe für die Gutachtertätigkeit des Sachverständigen betrachtet. Zunächst wird ein erster Blick auf die Fragestellung, ob der Sachverständige dazu verpflichtet sein könnte, eine Begutachtung im Falle der Untersuchungsverweigerung abzulehnen, geworfen. Weiterhin wird in diesem Kapitel der Anwendungsbereich der Glaubwürdigkeits- bzw. Schuldfähigkeitsbegutachtung trotz Untersuchungsverweigerung herausgearbeitet. Nach der Darstellung der Vorgehensweise der Sachverständigen bei der Glaubwürdigkeits- bzw. Schuldfähigkeitsbegutachtung wird hier des Weiteren der Frage nachgegangen, welche Bedeutung das Grundsatzurteil des BGH zu Glaubhaftigkeitsgutachten²⁵ für die Glaubwürdigkeitsbegutachtung im Falle der Untersuchungsverweigerung zukommt und wie sich die von Experten formulierten Mindestanforderungen für die Schuldfähigkeitsbegutachtung²⁶ auf eine solche im Falle der Mitwirkungsverweigerung auswirken. Zuletzt wird die

22 Vgl. etwa LR/Becker § 244 Rn. 75.

23 So die Formulierung des BGH in Bezug auf die Erstellung von Glaubwürdigkeitsgutachten (BGHSt 23, 1, 2).

24 Dazu S. 211.

25 BGHSt 45, 164 ff.

26 Boetticher/Nedopil/Bosinski/Saß NSStZ 2005, 57 ff.

Vereinbarkeit einer Begutachtung trotz Untersuchungsverweigerung mit den ethischen Richtlinien für Sachverständige kritisch hinterfragt.

Das zweite Kapitel bildet den Kern dieser Arbeit: Zum einen wird hier der Frage nach der Zulässigkeit der Glaubwürdigkeitsbegutachtung von Zeugen und von (Mit-) Angeklagten im Falle der Untersuchungsverweigerung und zum anderen der Frage nach dem möglichen Beweiswert derartiger Gutachten nachgegangen. Einleitend werden hier die Pflichten des Zeugen bezüglich einer Glaubwürdigkeitsbegutachtung erläutert, um später denen des Angeklagten gegenübergestellt werden zu können. Im Anschluss daran wird der rechtliche Rahmen der Glaubwürdigkeitsbegutachtung einer eingehenden Betrachtung unterzogen. Die Erörterung des Vorgehens einer Begutachtung trotz Untersuchungsverweigerung wird nicht nur deren Möglichkeiten, sondern auch deren Grenzen aufzeigen. Es wird sich zeigen, dass es sich hier um ein facettenreiches Problem handelt, das man nur unter Beachtung verschiedener, in diesem Kapitel herausgearbeiteter Regeln in den Griff bekommen kann. Abschließend wird auf den Spezialfall der Glaubwürdigkeitsbegutachtung eines Mitangeklagten und damit im Zusammenhang auf das Konfrontationsrecht nach Art. 6 Abs. 3 *lit. d* EMRK eingegangen.

Gegenstand des dritten Kapitels ist die Schuldfähigkeitsbegutachtung im Falle der Mitwirkungsverweigerung des Angeklagten. Auch in diesem Abschnitt werden der rechtliche Rahmen sowie Möglichkeiten und Grenzen eines solchen Vorgehens unter die Lupe genommen. Die im zweiten Kapitel herausgearbeiteten Ergebnisse werden hier im Hinblick auf die Frage, auf welche Weise eine Begutachtung trotz Untersuchungsverweigerung verhindert werden kann, ergänzt.

Im vierten Kapitel wird unter Heranziehung der EMRK und der Rechtsprechung des EGMR analysiert, ob sich die in den vorherigen Kapiteln gefundenen Untersuchungsergebnisse auch aus menschenrechtlicher Sicht halten lassen können. Hier wird eine Antwort auf die Frage, ob bzw. unter welchen Bedingungen der Anspruch des Angeklagten auf ein faires Verfahren (Art. 6 Abs. 1 EMRK) die Gerichte dazu verpflichtet, einen Glaubwürdigkeits- bzw. Schuldfähigkeitsgutachter hinzuzuziehen, zu finden sein. In diesem Rahmen muss die rechtliche Zulässigkeit einer Begutachtung trotz Untersuchungsverweigerung aus menschenrechtlicher Perspektive überprüft werden. Im Übrigen wird sich in diesem Kapitel zeigen, dass sich ein Blick auf die Frage lohnt, wie sich die Einholung eines Glaubwürdigkeitsgutachtens (trotz Untersuchungsverweigerung des zu Begutachtenden) auf die Nichtgewährung des Konfrontationsrechts nach Art. 6 Abs. 3 *lit. d* EMRK auswirkt.

Im letzten Kapitel werden schließlich die wesentlichen Untersuchungsergebnisse zusammengefasst.