

## Spannungsverhältnis zwischen Wahrheitsermittlungspflicht und Zeugenschutz

§§ 68 a StPO

BGH, Beschl. v. 17.4.1990 – 2 StR 149/90

Von Andreas Wolters

### Sachverhalt:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchter Vergewaltigung zu einer Freiheitsstrafe in Höhe von 10 Monaten verurteilt, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wurde.

Die Revision des Angeklagten hatte mit der Rüge der Verletzung formellen Rechts Erfolg.

### Aus den Gründen:

In dem Hauptverhandlungstermin vom 20. September 1989 hat der Verteidiger des Angeklagten an die Zeugin S. folgende Frage gestellt:

„Haben Sie während Ihres Aufenthalts im Hotel Zoo intime Beziehungen freiwillig zu anderen Männern als Ihrem Ehemann gehabt?“

Diese Frage wurde von dem Landgericht durch Beschluß vom selben Tage mit folgender Begründung als unzulässig zurückgewiesen:

„Die Frage ist unzulässig, weil sie für die Entscheidung ohne Bedeutung ist und die Beantwortung den schutzwürdigen intimen Bereich der Zeugin berührt.

Für die Frage der Glaubwürdigkeit der Zeugin spielt es keine Rolle, ob sie in dem erfragten Zeitraum mit anderen Männern freiwillig intime Beziehungen hatte, und für eine etwaige Beurteilung des Schuldumfangs ist allein von Bedeutung, ob in dem Hotel über derartige Beziehungen der Zeugin geredet wurde, nicht ob auch tatsächlich die Beziehungen existierten.“

Dieser Gerichtsbeschluß wurde aufgrund einer entsprechenden Gegenvorstellung des Verteidigers des Angeklagten in dem Hauptverhandlungstermin vom 29. September 1989 bestätigt.

Mit der Zurückweisung dieser Frage durch Beschluß des Gerichts wurde die Verteidigung in einem für die Entscheidung wesentlichen Punkt unzulässig beschränkt (§ 338 Nr. 8 StPO). Dem Vorsitzenden und dem Gericht stehen zwar gemäß §§ 241 Abs. 2 und 238 Abs. 2 StPO das Recht zu, Fragen zurückzuweisen; jedoch geht die Pflicht zur Erforschung der Wahrheit dem Interesse des Zeugen an der Erhaltung seines Ansehens vor, wenn das Gericht seiner Pflicht, die Wahrheit zu er-

mitteln, nicht uneingeschränkt nachkommen kann, ohne Fragen an den Zeugen zu richten, deren Beantwortung ihm oder einem Angehörigen zur Unehre gereichen können (BGHSt 21, 334, 360; KK-Treier § 241 Rdn. 4). Die von dem Verteidiger des Angeklagten gestellte Frage war unerlässlich i.S.v. § 68 a Abs. 1 StPO. Die Schilderung des Angeklagten wie auch der Zeugin stimmten – mit geringen Abweichungen – in dem unmittelbar der Tat vorhergehenden Verhalten wie auch in dem Nachtatverhalten im wesentlichen überein. Die entscheidende Abweichung der beiden Schilderungen der Zeugin und des Angeklagten lag lediglich darin, daß der Angeklagte behauptete, in seinem Zimmer habe die Zeugin freiwillig den Geschlechtsverkehr mit ihm ausgeführt, während die Zeugin einen unfreiwilligen Geschlechtsverkehr schilderte. Objektive Tatspuren, wie zerrissene Kleidung, Verletzungen oder Spermaspuren waren nicht vorhanden. Dem Angeklagten war also daran gelegen, die Freiwilligkeit des von ihm behaupteten Geschlechtsverkehrs dem Gericht darzulegen. Zu diesem Zwecke hätte es eine Indizwirkung entfaltet, wenn festgestellt worden wäre, daß die Zeugin auch mit anderen Bediensteten oder Bewohnern des Hotels im fraglichen Zeitraum auf freiwilliger Basis den Geschlechtsverkehr ausgeführt hätte. Denn auch diese Personen hätten – ähnlich wie der Angeklagte – in einer vergleichbaren sozialen Beziehung zu der Zeugin gestanden, aus der sich dann die intime Beziehung entwickelte.

Für den Fall, daß die Zeugin die an sie gerichtete Frage verneint hätte, intime Kontakte zu anderen jedoch durch weitere Zeugenvernehmungen bestätigt worden wären, hätte sich das Landgericht – anders als geschehen – mit der Frage der Glaubwürdigkeit der Zeugin befassen müssen.

Aus den genannten Gründen hätte das Landgericht auch die im Hauptverhandlungstermin vom 16. Oktober 1989 von dem Verteidiger des Angeklagten an die Zeugin S. gestellte Frage, ob sie zu dem Zeugen K. und dem Zeugen T. ein intimes Verhältnis hatte ebenfalls nicht durch Gerichtsbeschluß zurückverweisen dürfen.

### Anmerkung:

1. Der BGH stellt die Pflicht des Gerichts, die 'Wahrheit' zu erforschen, dem „Interesse des Zeugen an der Erhaltung seines Ansehens“ gegenüber und gibt der Aufklärungspflicht Vorrang vor den Zeugeninteressen, wenn das Gericht seiner Pflicht, die 'Wahrheit' zu erforschen, ohne 'peinliche' Befragung nicht uneingeschränkt nachkommen kann.

Die Entstehungsgeschichte des § 68 a Abs. 1 StPO zeigt demgegenüber, daß die (nach jahrzehntelangen Reformdiskussionen) im Rahmen der 'Eidesreform' eingeführte Vorschrift nicht nur zum Schutz der Zeugen vor unangenehmen Fragen, sondern auch – wenn nicht sogar in erster Linie – zur Verhinderung von Falschaussagen und somit zur Sicherung der Sachaufklärung in die Strafprozeßordnung eingefügt worden ist.<sup>1</sup> Die forensische Erfahrung hatte nämlich zu der Einsicht geführt, daß bei Fragen nach den in § 68 a Abs. 1 StPO genannten Tatsachen die „Versuchung, von der Wahrheit abzuweichen, mitunter groß“ ist,<sup>2</sup> und Zeugen deshalb nicht ohne sachlichen Grund in „Gewissensbedrängnis“ gebracht werden sollen.<sup>3</sup> Die durch § 68 a Abs. 1 StPO intendierte taktvolle und schonende Vernehmung der Zeugen ist deshalb – aus dem Blickwinkel der Entstehungsgeschichte der Vorschrift – kein justizieller Luxus, sondern eine ganz wesentliche Voraussetzung für die Sachaufklärung im Strafprozeß.

2. Der BGH hält im vorliegenden Verfahren die Frage der Verteidigung nach dem Intimleben der Zeugin für 'unerlässlich'. Diese Einschätzung ist mehr als zweifelhaft.

Die Verteidigung hat behauptet, die Zeugin hätte „auch mit anderen Bediensteten oder Bewohnern des Hotels im fraglichen Zeitraum auf freiwilliger Basis den Geschlechtsverkehr ausgeführt“. Nach Ansicht des BGH entfaltet diese Tatsache – träge sie zu – eine „Indizwirkung“: „Denn auch diese Personen hätten – ähnlich wie der Angeklagte – in einer vergleichbaren sozialen Beziehung zu der Zeugin gestanden, aus der sich dann die intime Beziehung entwickelte“; dies lasse auf die „Freiwilligkeit des von ihm (dem Angeklagten – A.W.) behaupteten Geschlechtsverkehrs“ schließen.

Tatsachen, die eine „Indizwirkung“ entfalten (Indiztatsachen), sind solche, die den positiven oder negativen Schluß auf eine rechtlich erhebliche Tatsache (oder eine weitere Indiztatsache) gebieten, nahelegen oder wenigstens ermöglichen oder die bestimmt sind, den geboten erscheinenden Schluß aus anderen Indiztatsachen als ungerechtfertigt zu erweisen.<sup>4</sup> Grundlage der „Indizwirkung“ dieser Tatsachen sind Erfahrungssätze, durch die Indiztatsachen und indizierte Tatsachen miteinander verknüpft werden.<sup>5</sup> Solche Erfahrungssätze sind empirisch aus der Beobachtung von Einzelfällen oder typischen Geschehensabläufen gewonnene allgemeine Regeln, denen für alle vergleich-

baren Fälle Gültigkeit zugesprochen wird und die sich ihrer Struktur nach in Voraussetzung und Folge gliedern lassen.<sup>6</sup>

Der BGH schlußfolgert vorliegend aufgrund einer Indizkette, die sich wie folgt beschreiben läßt: Intime Beziehungen der Zeugin zu verschiedenen Männern – vergleichbare soziale Beziehung, aus der heraus sich eine intime Beziehung entwickelt – „Freiwilligkeit“ des vom Angeklagten behaupteten Geschlechtsverkehrs – kein Widerstand der Zeugin – keine Zwangswirkung – keine Nötigung i.S. des § 177 StGB. Die Stringenz dieser Schlußfolgerungen hängt von der Güte der sie vermittelnden Erfahrungssätze ab.<sup>7</sup> Für die Anwendung des Erfahrungswissens gilt die Maxime: „Arbeite klar heraus, auf welche Erfahrungssätze sich der indizielle Schluß stützt und prüfe den Geltungsanspruch dieser Erfahrungssätze.“<sup>8</sup>

Der BGH hat die zur Verknüpfung seiner Indizkette verwendeten Erfahrungssätze nicht expliziert formuliert.<sup>9</sup> Das ist bedauerlich. Es bleibt somit unklar, aufgrund welcher Erfahrungswerte der BGH die Glieder seiner Indizkette miteinander verknüpfen will. Denkbar wäre immerhin ein Erfahrungswert derart, daß eine Frau, die mit zwei Männern schläft, beim Dritten nicht nein sagt. Aber ist das die Erfahrungsbasis höchstrichterlicher Rechtsprechung zum Schutz des „Recht(s) der Frau auf geschlechtliche Selbstbestimmung?“<sup>10</sup>

3. Der vorliegende Beschluß enthüllt in bemerkenswerter Weise eine auch in ähnlich gelagerten Fällen wirksame Logik, nach der eine Frau, die mit zwei Männern schläft, vom Dritten gar nicht vergewaltigt werden kann: Gibt sie nämlich ihre intimen Beziehungen zu anderen Männern vor Gericht zu, weckt dies (angeblich) Zweifel an ihrem Widerstand; leugnet sie diese Beziehungen, erschüttert dies (angeblich) ihre Glaubwürdigkeit. Wie sich die Zeugin auch verhält: Intime Beziehungen zu anderen Männern schließen die strafprozessuale Feststellung einer nachfolgenden Vergewaltigung entweder aus Rechtsgründen ('keine Nötigung') oder aus tatsächlichen Gründen ('nicht glaubwürdig') aus.

Vor dem Hintergrund dieser unheilvollen Logik werden Fragen zum Intimleben der Zeugin zu Fallstricken, aus denen sich die Zeugin – hat sie ihr Recht auf sexuelle Selbstbestimmung tatsächlich für sich in Anspruch genommen – kaum wird befreien können. Die Ausweglosigkeit dieser Situation wird häufig als „zweite Vergewaltigung“ erlebt.<sup>11</sup> Die Zeugin vor dieser aus 'peinlicher' Befragung resultierenden Gewissensnot zu schützen, ist Sinn und Zweck des § 68 a Abs. 1 StPO – auch und gerade im Interesse der Sachaufklärung.

Dr. Andreas Wolters,  
Hannover

## Fußnoten

- 1 vgl. Wolters, Zur Anwendung von § 68 a Abs. 1 StPO in der Hauptverhandlung des Vergewaltigungsprozesses, Diss. Osnabrück 1987, S. 14 ff.
- 2 Amtliche Begründung zum Gesetz über die Einschränkung der Eide im Strafverfahren vom 24.11.1933, Deutscher Reichsanzeiger 1933, Nr. 227, S. 2.
- 3 vgl. Entwurf einer Strafprozeßordnung nebst Begründung (1907/1909), Reichstags-Drucksache Nr. 1310 S (XII. Legislaturperiode I. Session), S. 297.
- 4 vgl. Alsberg/Nüse/Meyer, Der Beweisantrag im Strafprozeß, 5. Aufl. 1983, S. 577 f. m.w.N.
- 5 vgl. Alsberg/Nüse/Meyer, a.a.O.
- 6 vgl. Alsberg/Nüse/Meyer, a.a.O., S. 552 f.; Schneider, Beweis und Beweiswürdigung, 4. Aufl. 1987, Rn. 239.
- 7 vgl. Schneider, a.a.O., Rn. 285.
- 8 Schneider, a.a.O., Rn. 286.
- 9 s. dazu Wolters, a.a.O., S. 164 ff.
- 10 zu dem durch § 177 StGB geschützten Rechtsgut vgl. BT-Brs. VI/3521 S. 39.
- 11 vgl. Kröhn, Mythos und Realität sexueller Unterdrückung, Sexualmedizin 1984, S. 129 (132); s. dazu ferner Teubner/Becker/Steinhage, Untersuchung „Vergewaltigung als soziales Problem – Notruf und Beratung für vergewaltigte Frauen“, 1983, S. 66 ff. und Weis, Die Vergewaltigung und ihre Opfer, 1982, S. 171 ff.

Fortsetzung von S. 39 zur Mitarbeit herangezogen wird; erstellen eines Wirtschaftsplanes, Behördengänge sowie Suchen eines Arbeitsplatzes.

In der *Ablösungsphase* wird der junge Mensch in die Selbständigkeit entlassen und am Schluß besteht der Kontakt zu den Betreuern nur noch auf seinen ausdrücklichen Wunsch.

Bei der Zielgruppe des Betreuten Wohnens handelt es sich häufig um einen Personenkreis mit auffälligen Inhaftierungsschäden. Um diesem Personenkreis die Möglichkeit eines eigenverantwortlichen Lebens zu bieten, bedarf es einer sehr intensiven täglichen und bei Beendigung der Maßnahme nachgehenden Betreuung, die nur mit einem Betreuungsschlüssel von 1 : 4 bewältigt werden kann.

Die Arbeit der *Arrestvermeidungsstelle* wird von einem Sozialpädagogen aufgrund des o.g. Kooperationsvertrages vom Verein für Jugendbewahrung e.V. wahrgenommen.

Seine Tätigkeit dient u.a. dazu, die Verhängung eines Beugearrestes durch eine aufsuchende Sozialarbeit zu vermeiden, da das Nichtbefolgen von Weisungen und Auflagen in der Regel auf eine Änderung der Lebenslage des jungen Menschen zurückzuführen ist.

Rückschauend betrachtet, gründet sich der Erfolg der Abteilung Integrationshilfe beim LTV auf der bundesweit einmaligen Einbin-

dung in einen Sportverein, auf der Zusammensetzung des Beirates, auf dem Engagement einer Vielzahl von ehrenamtlichen Mitarbeitern, auf dem tatkräftigen Einsatz der Sozialpädagogen des Projekts und des Amtes für Soziale Dienste Bremen-Nord. Hinzu tritt eine hervorragend ausgebaute Kommunikationsstruktur zwischen der zuvor genannten Behörde und den Mitarbeitern der Abteilung, die in einer wöchentlichen Dienstbesprechung ihren Ausdruck findet.

Als eines von vielen Projekten im Rahmen der ambulanten Bewegung versteht sich die Abteilung Integrationshilfe nicht als Allheilmittel auf diesem Gebiet. Denn die Betreuung eines straffällig gewordenen jungen Menschen benötigt einen langen Atem und beinhaltet auch die Wiederholung einer fehlgeschlagenen alternativen Maßnahme, da die bis zum Jugendalter erlernten Verhaltensweisen in einem ersten Schritt nur ansatzweise verändert werden können. Ambulante Maßnahmen als Alternative zum Jugendarrest und zur Jugendstrafe stehen vor einer ernsten und schwierigen Aufgabe, die nicht zuletzt auch den berechtigten Sicherheitsbedürfnissen der Bevölkerung nachkommen und daher noch viel Aufklärungs- und Überzeugungsarbeit leisten muß. Die ersten Auswertungen alternativer Projekte zeigen ein leichtes Sinken oder Gleichbleiben der Kriminalitätsbelastungsziffer. Bei diesem

Befund erweist sich das Hinwenden zu alternativen Maßnahmen als die humanere und nicht zuletzt auch als die ökonomischere Methode.

*Dr. Klaus-Peter Finke ist langjährig bei der Jugendstaatsanwaltschaft Bremen tätig und nimmt dort die Aufgabe des Gruppenleiters wahr. Er ist Leiter der Abteilung Integrationshilfe beim Lüssumer Turnverein von 1988 e.V.*

## Anmerkungen:

*Der vorliegende Beitrag beruht auf folgenden Arbeiten:*

*KAULITZKI, RAINER: Ambulante Maßnahmen für strafrechtlich auffällige Jugendliche und junge Volljährige beim Lüssumer Turnverein von 1988 e.V. In Der Senator für Jugend und Soziales der Freien Hansestadt Bremen (Hrsg.): Bremer Förderpreis für Jugendarbeit. Bremen, April 1987*

*FINKE, KLAUS-PETER: Jugendstaatsanwaltschaft und Jugendvollzug im Lande Bremen. In: Der Senator für Justiz und Verfassung (Hrsg.): Jugendvollzug im Lande Bremen. Bremen 1989*