

Inhaltsübersicht

Einleitende Vorrede	19
---------------------------	----

Erstes Kapitel

Nonverbale Verhaltensweisen 23

A. Begriffsbestimmung	24
B. Zur Funktion und materiellen Bedeutung nonverbaler Verhaltensweisen im Kommunikationsprozess	26

Zweites Kapitel

Formale Anforderungen an die Beweiserhebung 38

A. Zur Beweisbedürftigkeit nonverbaler Verhaltensweisen	39
B. Nonverbale Verhaltensweisen in der Dichotomie von (subjektivem) Personal- und Sachbeweis	53

Drittes Kapitel

Erhebungs- und Verwertbarkeitsschranken 107

A. Die Justizförmigkeit des Verfahrens als Schranke für „ungewöhnliche“ Beweiserhebungen?	108
B. Die Schranke des § 136a StPO	111
C. Das Gebot förmlicher Beweiserhebung und <i>formale</i> Erhebungsschranken für Experiment-Konstellationen?	139
D. Der Grundsatz des „nemo tenetur se ipsum accusare“ und seine Ausprägungen in §§ 243 Abs. 5 Satz 1, 136 Abs. 1 Satz 2 StPO und der Mitwirkungsfreiheit	142
E. Die Vorschriften der §§ 52, 81c Abs. 3 Satz 1 StPO	194
F. Allgemeines Persönlichkeitsrecht, Art. 2 Abs. 1, 1 Abs. 1 GG	204
G. Das Recht auf ein faires Verfahren, Art. 6 Abs. 1 EMRK, Art. 20 Abs. 3 GG	220

Viertes Kapitel

Zur Bedeutung in der Beweiswürdigung	225
A. Nonverbale Verhaltensweisen als Bestandteil des Inbegriffs der mündlichen Verhandlung	226
B. Aspekte im Rahmen der freien Beweiswürdigung	245

Fünftes Kapitel

Schlussbemerkung	283
Literaturverzeichnis	285
Sachwortverzeichnis	305

Inhaltsverzeichnis

Einleitende Vorrede	19
---------------------------	----

Erstes Kapitel

Nonverbale Verhaltensweisen 23

A. Begriffsbestimmung	24
I. Von verbalen und nonverbalen Verhaltensweisen	24
II. Zu sogenannten „Micro-facial-expressions“	25
III. Zusammenfassung	26
B. Zur Funktion und materiellen Bedeutung nonverbaler Verhaltensweisen im Kommunikationsprozess	26
I. Genese	27
II. Funktional theoretische Betrachtung im Kommunikationsprozess	28
III. Materielle Bedeutung und Kontrollierbarkeit nonverbaler Verhaltensweisen	30
1. Ein Überblick	30
2. Mimik	31
3. Blickverhalten	33
4. Gestik	34
5. Körperhaltung, -orientierung & Distanzverhalten	35
6. Nonverbale vokale Signale	36
IV. Zusammenfassung	36

Zweites Kapitel

Formale Anforderungen an die Beweiserhebung 38

A. Zur Beweisbedürftigkeit nonverbaler Verhaltensweisen	39
I. Vom Gebote einer förmlichen Beweiserhebung	39
II. Nonverbale Verhaltensweisen als Tatsachen mit Auswirkung auf den Schuld- und Rechtsfolgenausspruch	41
III. Nonverbale Verhaltensweisen <i>bei</i> förmlicher Beweiserhebung	42

IV. Nonverbale Verhaltensweisen <i>am Rande</i> der förmlichen Beweisaufnahme	43
1. Regelfall: Zufälliges Auftreten nonverbaler Verhaltensweisen	43
a) Unzulässigkeit wegen Offenkundigkeit nach § 244 Abs. 3 Satz 3 Nr. 1 StPO	44
b) Förmliche Beweiserhebung als Unmittelbarkeits- und Informationsverlust	46
c) Nonverbale Verhaltensweisen als „unaufgesuchte“ Wahrnehmungen	48
2. Sonderfall: Experiment-Konstellationen zur Provokation nonverbaler Verhaltensweisen	49
V. Nonverbale Verhaltensweisen <i>im Zuschauerraum</i> der Hauptverhandlung	51
VI. Zusammenfassung	52
B. Nonverbale Verhaltensweisen in der Dichotomie von (subjektivem) Personal- und Sachbeweis	53
I. Von der Zuweisung zu den Instituten des förmlichen Beweisverfahrens	54
1. Zur materiell-rechtlichen Zuweisung	54
2. Von der Harmonie materiell-rechtlich zugewiesener und formal zu verwendender Beweisinststitute	55
II. Nonverbale Verhaltensweisen als Gegenstand des subjektiven Personalbeweises	56
1. Institut des Zeugenbeweises	57
a) Zum Regelungsgehalt des Instituts des Zeugenbeweises	58
aa) Grammatische Auslegung	58
bb) Systematische Auslegung	59
cc) Historisch-genetische Auslegung	61
dd) Objektiv-teleologische Auslegung	65
b) Von der materiell-rechtlichen Zuweisung zum Institut des Zeugenbeweises	67
aa) „Nonverbalität“ als Kategorie	67
bb) Von „Aussagesurrogaten“ und „Ausdruckserscheinungen“	68
cc) Anwendbarkeit trotz partiell „fehlender Gewillkürtheit“	73
dd) Ein kommunikationswissenschaftlicher Ansatz	75
ee) Wissenszugriff als Zuweisungskriterium	77
ff) Die tatgerichtliche Wahrnehmung nonverbaler Verhaltensweisen als Wissenszugriff	79
(1) Von Deutungsoptionen und Zuweisungsproblemen	80
(2) Vom unmittelbaren und mittelbaren Wissenszugriff	82
gg) Konsequenzen dieser Zuweisungsentscheidung	82
2. Institut der Angeklagtenvernehmung	83
3. Institut des Sachverständigenbeweises	84
a) Regelungsgehalt des Sachverständigenbeweises	85
aa) Grammatische Auslegung	85
bb) Systematische Auslegung	86
cc) Historisch-genetische Auslegung	86
dd) Objektiv-teleologische Auslegung	87

- b) Von der materiell-rechtlichen Zuweisung zum Sachverständigenbeweis ... 87
 - aa) Ausgangspunkt: Sachkundemangel 88
 - bb) Eine Einzelfallentscheidung 89
 - (1) „Alltagsübliche“ nonverbale Verhaltensweisen 89
 - (2) Von „Mikroexpressionen“ und „Lügensymptomen“ 89
 - (3) Medizinische Indikation (Schuldfähigkeitsbegutachtung) 90
 - cc) Konsequenzen dieser Zuweisungsentscheidung 91
- III. Nonverbale Verhaltensweisen als Gegenstand des Sachbeweises 91
 - 1. Institut des Augenscheinsbeweises 91
 - a) Auslegung des Instituts des Augenscheinsbeweises 92
 - aa) Grammatische Auslegung 92
 - bb) Systematische Auslegung 93
 - cc) Historisch-genetische Auslegung 94
 - dd) Objektiv-teleologische Auslegung 94
 - b) Von der materiell-rechtlichen Zuweisung zum Institut des Augenscheinsbeweises 95
 - aa) Vom Vorrang sensueller Wahrnehmung 95
 - bb) Ansatz der Negativzuweisung 96
 - cc) „Hervortretensoffenheit“ und „Interpretationsklarheit“ 98
 - dd) Von der Fehlinterpretation des Kriteriums „fehlender Aufgesuchtheit“ 100
 - ee) Rückgriff auf die konzeptionelle Idee des Zugriffsgegenstandes 102
 - ff) Die Wahrnehmung nonverbaler Verhaltensweisen als *Zustandszugriff* 103
 - gg) Konsequenzen dieser Zuweisungsentscheidung 104
 - 2. Institut des Urkundenbeweises 104
- IV. Zusammenfassung 104

Drittes Kapitel

Erhebungs- und Verwertbarkeitsschranken 107

- A. Die Justizförmigkeit des Verfahrens als Schranke für „ungewöhnliche“ Beweiserhebungen? 108
 - I. Ausgangspunkt: §§ 244 Abs. 2, 261 StPO 108
 - II. „Ungewöhnliches“ als notwendigerweise „Justiz(un)förmiges“? 110
 - III. Zusammenfassung 110
- B. Die Schranke des § 136a StPO 111
 - I. Beschränkung auf Beweiserhebungen zur Erlangung von „Aussagen“ oder „Aussagesurrogaten“ 112
 - II. Zur Verwertung *zufällig auftretender* nonverbaler Verhaltensweisen vor dem Hintergrund des § 136a StPO 113

III. Von sogenannten <i>Experiment-Konstellationen</i> als verbotene Maßnahmen nach § 136a Abs. 1 StPO	114
1. Provokation nonverbaler Verhaltensweisen als „körperlicher Eingriff“ nach § 136a Abs. 1 Satz 1 StPO	115
2. Provokation nonverbaler Verhaltensweisen als „Täuschung“ nach § 136a Abs. 1 Satz 1 StPO	115
a) Grundlegung	116
b) Abgrenzung: Täuschung und kriminalistische List	117
c) Beeinträchtigung der Willensentschließungs- oder -betätigungsfreiheit	120
aa) Kausale Beeinträchtigung durch Provokationsverhalten	121
bb) Die Schwere der Beeinträchtigung als normatives Abgrenzungskriterium	122
d) Unvermeidbarer Zugriff als „Täuschungsalud“	125
3. Provokation nonverbaler Verhaltensweisen als „Zwang“ nach § 136a Abs. 1 Satz 2 StPO	127
a) Provokationsakte als Offenbarungs- und Aussagezwang	127
b) Von der Rechtfertigung jenes Zwangs	128
aa) Die Vorschriften der §§ 81a, 81c StPO	130
bb) Die Vorschrift des § 238 StPO	131
cc) Die Institute der Vernehmung als Rechtsgrundlage – §§ 243 Abs. 5 Satz 2, 136 Abs. 2 und §§ 48, 69 Abs. 1 Satz 1 StPO	132
(1) Experiment-Konstellationen als „Vernehmung“?	132
(2) Grenzen des „Vernehmens“	134
(a) Das Gebot förmlicher Beweiserhebung	134
(b) Vernehmung „versus“ technische Experimente	134
(aa) Polygraphen, Wahrheitsdrogen, Gedankensensoren oder ähnliche Wissenszugriffsakte	135
(bb) Wissenszugriff durch einen beobachtenden Sachverständigen	136
IV. Zusammenfassung	138
C. Das Gebot förmlicher Beweiserhebung und <i>formale</i> Erhebungsschranken für Experiment-Konstellationen?	139
I. Institut der Angeklagten- und Zeugenvernehmung – §§ 243 Abs. 5 Satz 1, 136 Abs. 1 Satz 2 & § 52 StPO	139
II. Institut des Augenscheinsbeweises – Mitwirkungsfreiheit des Angeklagten & § 81c Abs. 3 Satz 1 StPO	141
III. Institut des Sachverständigenbeweises	141
IV. Zusammenfassung	142

D. Der Grundsatz des „nemo tenetur se ipsum accusare“ und seine Ausprägungen in §§ 243 Abs. 5 Satz 1, 136 Abs. 1 Satz 2 StPO und der Mitwirkungsfreiheit	142
I. Von der Genese, den Rechtsgrundlagen und der Rechtsnatur des nemo tenetur-Grundsatzes	143
1. Erste Ansätze im talmudischen und kanonischen Recht	143
2. Die Entwicklung in Deutschland zum Verfassungsgewohnheitsrecht	145
3. Zur positiv-rechtlichen Neuverortung des nemo tenetur-Grundsatzes	148
a) Ableitung aus Art. 14 Abs. 3 Buchst. g) IPBPR sowie Art. 6 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 EMRK	149
b) Ableitung aus den Rechtssätzen des Grundgesetzes	151
aa) Der nemo tenetur-Grundsatz als Ausfluss der Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG	151
(1) Von naturrechtlichen Ansätzen und Zumutbarkeitserwägungen	153
(2) Vom Zwang zur Selbstbelastung als unzulässige Objektivierung subjektiven Rechts	155
bb) Von der Abwägungsfestigkeit des nemo tenetur-Grundsatzes als Konsequenz jener Verortung	158
cc) Zur (notwendigen) Subsidiarität weiterer Verortungsansätze	159
(1) Ausgangspunkt: Konkurrenzverhältnis	160
(2) Plädoyer für eine rechtsklare Konturierung des nemo tenetur-Grundsatzes	161
(3) Verortungsklarheit als Garant der Abwägungsfestigkeit	162
II. Nonverbale Verhaltensweisen und das tenetur-Element	163
III. Nonverbale Verhaltensweisen und das se ipsum accusare-Element	164
1. Ausprägung: Aussagefreiheit – §§ 243 Abs. 5 Satz 1, 136 Abs. 1 Satz 2 StPO	165
a) Nonverbale Verhaltensweisen innerhalb der Dichotomie von „Aussage“ und „Schweigen“	166
b) Zur Verwertbarkeit nonverbaler Verhaltensweisen bei <i>Ausübung</i> des Schweigerechts – §§ 243 Abs. 5 Satz 1, 136 Abs. 1 Satz 2 StPO	171
aa) Bundesgerichtshof, Beschluss vom 24.06.1993 – 5 StR 350/93	171
bb) Bundesgerichtshof, Beschluss vom 20.11.2019 – 2 StR 467/19	173
cc) Überleitung zu den Ansätzen des Schrifttums	175
dd) Die Aussagefreiheit als Freiheit zur <i>bewussten</i> Aussage	180
ee) „Beredetes“ Schweigen <i>durch</i> nonverbale Verhaltensweisen? – zugleich eine Einordnung in die Kategorien von vollständigem und teilweisem Schweigen	180
2. Ausprägung: Mitwirkungsfreiheit	183
a) Nonverbale Selbstbelastungen unter dem Aktivitäts/Passivitäts-Dogma	183
b) Wissens- und Zustandszugriff als solche im Wege von „vis absoluta“	186
c) Die Offenbarung unbewusster und physisch nicht steuerbarer nonverbaler Verhaltensweisen als <i>vertretbare</i> Handlung	188
d) Von der fehlenden Handlungsqualität jener Offenbarung	189

e) Von der dogmatischen Unbeachtlichkeit des Zugriffsgegenstandes	190
IV. Zusammenfassung	193
E. Die Vorschriften der §§ 52, 81c Abs. 3 Satz 1 StPO	194
I. Schutzgehalt und verfassungsrechtliche Verortung	194
II. Rechtswirkungen der Zeugnisverweigerung nach § 52 StPO bei <i>Ausübung</i>	197
1. Nonverbale Verhaltensweisen und der „Zwang zur Aussage“	198
2. Verwertungsverbot betreffend zufällig auftretende nonverbale Verhaltensweisen?	198
3. Ein „Gleichlauf“ bei Experiment-Konstellationen	202
III. Rechtswirkungen der Untersuchungsverweigerung nach §§ 81c Abs. 3 Satz 1, 52 StPO bei <i>Ausübung</i>	203
IV. Zusammenfassung	203
F. Allgemeines Persönlichkeitsrecht, Art. 2 Abs. 1, 1 Abs. 1 GG	204
I. Die gerichtliche Beobachtung nonverbaler Verhaltensweisen als Eingriff in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht	204
1. Die Durchführung von Experiment-Konstellationen als klassischer Eingriff	206
2. Die Beobachtung zufällig auftretender nonverbaler Verhaltensweisen als mittelbar-faktische Beeinträchtigung	207
II. Nonverbale Verhaltensweisen und die Kernbereichszugehörigkeit der vermittelten Informationen	207
1. Nonverbale Entäußerungen der Gedanken- und Gefühlswelt als <i>thematische Ausprägung</i> der Intimsphäre	208
2. Von der Zuweisung zum <i>räumlichen Rückzugsbereich</i> der Intimsphäre	211
III. Rechtfertigung des „Informationszugriffs“	214
1. Rechtsgrundlage für die Erhebung nonverbaler Verhaltensweisen in Experiment-Konstellationen	214
2. Rechtsgrundlage für die Erhebung zufällig auftretender nonverbaler Verhaltensweisen	216
3. Die Erhebung und Verwertung nonverbaler Verhaltensweisen im Einzelfall vor dem Hintergrund des Übermaßverbotes	217
IV. Zusammenfassung	219
G. Das Recht auf ein faires Verfahren, Art. 6 Abs. 1 EMRK, Art. 20 Abs. 3 GG	220
I. Ausgangspunkt: Subjektiv-öffentliches Recht des Angeklagten	220
II. Experiment-Konstellationen beim Angeklagten als Verstoß gegen das „Instrumentalisierungsverbot“	221
1. „Selbstbelastungsfreiheit“ und „Instrumentalisierungsverbot“ im Sinne des Art. 6 Abs. 1 EMRK	222
2. Die vermeintlich „extensive Lösung“ des EGMR und Experiment-Konstellationen	222
III. Die Schranken-Schranke der „Gesamtfairness“	224

IV. Zusammenfassung 224

Viertes Kapitel

Zur Bedeutung in der Beweiswürdigung 225

A. Nonverbale Verhaltensweisen als Bestandteil des Inbegriffs der mündlichen Verhandlung 226

 I. Ausgangspunkt: Inbegriff der mündlichen Verhandlung 227

 1. Der Inbegriff als Ausdruck systemleitender Prozessgrundsätze 228

 2. Die Vorschrift des § 261 StPO – partiell auch eine Regelung der Beweiserhebung 232

 3. Zur Reichweitenbestimmung des Inbegriffsgebots 232

 II. Die Inbegriffszugehörigkeit nonverbaler Verhaltensweisen in der Hauptverhandlung 233

 1. Nonverbale Verhaltensweisen *bei* förmlicher Beweiserhebung 234

 a) Zufällig auftretende nonverbale Verhaltensweisen 234

 b) Nonverbale Verhaltensweisen in Experiment-Konstellationen 235

 2. Nonverbale Verhaltensweisen *am Rande* förmlicher Beweisaufnahme 236

 a) Ausgangslage: „Fokus-Problematik“ 236

 b) Rechtsverkürzung durch unmittelbare Wahrnehmungsmöglichkeiten 237

 c) Abhilfe durch Hinweispflichten 239

 3. Nonverbale Verhaltensweisen *im Zuschauerraum* der Hauptverhandlung 242

 III. Zusammenfassung 244

B. Aspekte im Rahmen der freien Beweiswürdigung 245

 I. Ausgangspunkt: Die Freiheit tatrichterlicher Überzeugungsbildung 246

 1. Die Würdigung nonverbaler Verhaltensweisen als ein partiell intuitiver Vorgang 247

 2. Zur *Würdigungspflicht* nonverbaler Verhaltensweisen als Konsequenz der Unmittelbarkeitsmaxime und des rechtlichen Gehörs 250

 3. Zum Gebote der Gewährleistung tatgerichtlicher Wahrnehmungsmöglichkeit 252

 4. Die materielle Bedeutung nonverbaler Verhaltensweisen in der tatgerichtlichen Spruchpraxis 254

 a) Zur „(Nicht-)Antizipierbarkeit“ tatrichterlicher Schlussziehung 255

 b) Zwischenergebnis: Die materielle Bedeutung als Frage des Einzelfalles 255

 II. Die Grenzen der Freiheit tatrichterlicher Überzeugungsbildung speziell bei nonverbalen Verhaltensweisen 255

 1. Die Mehrdeutigkeit nonverbaler Verhaltensweisen als Ausgangspunkt für Plausibilitätsdefizite 256

 a) Das spezifische Problem der Deutungsvielfalt 256

 b) Das „Restriktivitätsgebot“ der Judikatur und das Kriterium einer „nur möglichen Schlussziehung“ aus nonverbalen Verhaltensweisen 257

c) Anforderungen an die Tatgerichte betreffend nonverbale Verhaltensweisen	259
aa) Darlegungspflicht in den Urteilsgründen betreffend nonverbale Verhaltensweisen	260
bb) Einstellung nonverbaler Indizien in die Gesamtschau	262
cc) Nonverbale Verhaltensweisen und der Grundsatz des „in dubio pro reo“	263
2. Ausgesuchte „Fehlertypen“ bei der Würdigung nonverbaler Verhaltensweisen als Methodendefizite	263
a) Verstoß gegen Denkgesetze	263
b) Verstoß gegen wissenschaftlich gesicherte Erfahrungssätze und Naturgesetze	264
aa) Der einem wissenschaftlich gesicherten Erfahrungssatz zuwiderlaufende Schluss	265
bb) Exkurs: Nonverbale Verhaltensweisen im Bereich der „Glaubhaftigkeitsdiagnostik“	266
(1) Zur Entstehung der tradierten Korrelationsannahme in der juristischen Praxis	267
(2) Die Erkenntnisse in der wissenschaftlichen Aussagepsychologie	269
(3) Zu den Erkenntnissen neuerer empirischer Untersuchungen	272
(a) Keine zuverlässigen Täuschungsindikatoren	276
(b) Erhebliche und „beunruhigende“ Disparitäten mit „Laienannahmen“	277
(4) Zu den rechtlichen Konsequenzen	278
c) Zu Unrecht angenommene allgemeine Erfahrungssätze („Alltagserfahrung“)	279
aa) Das Problem evident-falscher Erfahrungssätze	280
bb) Das Problem der „Überverallgemeinerung“	280
III. Zusammenfassung	281

Fünftes Kapitel

Schlussbemerkung	283
-------------------------	-----

Literaturverzeichnis	285
-----------------------------	-----

Sachwortverzeichnis	305
----------------------------	-----