

Daten in Verfahren

Zur Übersetzungskapazität des Social Interface in Gerichtsverfahren

Ronald Staples, Siglinde Peetz und Vincent Steinbach

Beitrag zur Veranstaltung »Algorithmen im Recht. Rechtspraktische Implikationen und rechtssoziologische Herausforderungen durch Künstliche Intelligenz, machine learning und Co.« der Sektion Rechtssoziologie

Einleitung

In Dänemark hatte man sich von der Einführung der Vorratsdatenspeicherung eine Erleichterung bei Ermittlungen und Gerichtsprozessen erwartet, stattdessen wurde Mitte 2019 offenbar, dass das IT-System der Polizei, welches die Datenbasis für die Gerichtsverfahren bildete, über Jahre hinweg Daten – und damit Handlungsempfehlungen – produzierte, die fehlerhaft waren (Biselli 2019; Krempf 2019). Digitale Technologie und Objektivierungen von digital mediatisierter Kommunikation sind nicht nur in Dänemark und bereits seit längerem Gegenstand und Werkzeug in Organisationen des Rechtssystems. Ein Gutteil der Rechtsverwaltung wird digital abgewickelt und digitale Technologie wird in der Verbrechensbekämpfung und zur Rechtsfindung eingesetzt. Die Verwendung von Spuren digitaler Daten in (Rechts-)Verfahren und wie das Rechtssystem daran anschließt, ist daher von rechtssoziologischem, aber auch rechtspraktischen Interesse. Empirischer Gegenstand der folgenden Betrachtungen sollen daher Chat-Protokolle als digital produzierte Daten sein und wie sie im Rechtssystem Verwendung finden bzw. wie diese Verwendung reflektiert wird. Das anfangs genannte Beispiel in Dänemark macht dabei schon sehr deutlich, dass der Status als technisches Artefakt bei der Verwendung digitaler Daten, insbesondere im sensiblen Bereich der Exekutive, als Beweismittel nicht unerheblich ist.

Da Chat-Protokolle als Beweismittel in das Gerichtsverfahren eingeführt werden, soll in diesem Artikel zunächst auf das Verfahren und dessen Charakteristika eingegangen werden. Mit Rückgriff auf den Begriff des Social Interface wird eine analytische Perspektive entwickelt, mittels derer deutlich wird, dass zwischen digital produziertem Datum, also hier dem Chat, und seiner objektivierenden Verwendung in einem Verfahren (als Beweis in Gestalt eines Protokolls) eine nicht zu überwindende Kluft existiert, die scheinbar in Verfahren und durch das Verfahren selbst bislang häufig invisibilisiert wird. Die Verwendung von Objektivierungen digital mediatisierter Kommunikationen erscheint vor diesem Hintergrund problematisierungswürdig, schließlich lässt dies die Ergebnisausrichtung und

damit möglicherweise auch die Funktion von Verfahren prekär werden. Die dadurch herausgearbeitete Position wird im Folgenden mittels Analyseergebnissen einer explorativen, empirischen Untersuchung von Urteilsbegründungen kritisch hinterfragt. Abschließend stellen sich Fragen nach einer intensiveren Beobachtung des dargestellten Problems und dessen Bedeutung für die Rechts- bzw. Verfahrenspraxis, welche vor dem Hintergrund diskutiert werden, dass digital unterstützte Verfahren in unterschiedlichsten Varianten stattfinden und sich entsprechende Praktiken innerhalb des Rechtssystems intensivieren. Das beginnt bei ‚predictive policing‘ und geht über die Beweismittelfähigkeit von digitalen Artefakten bis hin zur softwaregestützten Bemessung von Strafen (Fry 2019; Mau 2017; Stalder 2016).

Zu (Gerichts-)verfahren im Rechtssystem und der Rolle von Beweismitteln

Der in diesem Artikel verfolgte analytische Zugang zum genannten Problem ist in erster Linie ein systemtheoretischer. Damit geht zunächst eine Ablehnung von Rechtsvorstellungen einher, die dieses als ‚positives‘ Recht im Sinne eines Naturrechts oder als moralisches Recht verstehen. Ausgehend von einer funktional differenzierten Gesellschaftstheorie bildet das Recht ein geschlossenes Teilsystem von Gesellschaft. Wie alle anderen Systeme gründet auch das Rechtssystem auf einer System-Umwelt-Differenz. Hierbei produzieren und stabilisieren die systemeigenen Operationen die Differenz, können zugleich aber nur innerhalb des Systems wirksam werden. Die innersystemischen Operationen sind dabei an der Unterscheidung Recht und Unrecht orientiert. Mit dieser zweiwertigen Logik aktualisiert das System sich in Abgrenzung zu seiner Umwelt immer wieder neu (Luhmann 1995).

Die Funktion des Rechtssystems besteht darin, Erwartungen über Zeit hinweg formulier- und einforderbar zu machen. Dies wird mittels des Verfahrens gewährleistet, welches zu Beginn stets ergebnisoffen ist. Sowohl durch Verfahrensregeln als auch durch das Verhalten der am Verfahren Beteiligten werden mögliche Verfahrensverläufe ausgeschlossen, alternative Verläufe erschlossen und damit die systeminterne Komplexität durch Beschränkung der möglichen Handlungsoptionen reduziert. Ziel des Verfahrens ist es, eine einmalig verbindliche Entscheidung in Form eines Ergebnisses zu liefern, daher sind Verfahren auch stets in ihrer Dauer begrenzt. Gleichzeitig müssen diese Ergebnisse aber auch anzweifelbar bleiben, bzw. Bedarf es einer „Reflexivität des Normierens“ (Luhmann 1995, S. 146). Das ist der eigentliche Kernpunkt, dass die Erwartungssicherheit erzeugende Verfahrensergebnisse zugleich auch Unsicherheit erzeugt, da es angreifbar sein muss. Dieser scheinbare Widerspruch ist der Preis für ein autonomes Rechtssystem, welches sich eben nicht transzendental legitimieren kann. Stattdessen ist Anschlussfähigkeit der Operationen des Rechtssystems von der Anerkennung der Ergebnisse als Endpunkte des Verfahrens abhängig. Verfahren müssen von allen beteiligten Parteien als legitim angesehen werden, bevor das konkrete Ergebnis angezweifelt werden kann (Luhmann 1983). Somit wird Legitimität verstanden als „generalisierte Bereitschaft, inhaltlich noch unbestimmte Entscheidungen innerhalb gewisser Toleranzgrenzen hinzunehmen“ (Luhmann 1983, S. 28), welche durch reglementierte Verfahren hergestellt und nachvollzogen wird. Die in und mittels Verfahren gewonnene Legitimität stärkt die Ergebnisse von Verfahren und ermöglicht Orientierung. Ergebnisoffene, faire Verfahren als Aushandlungsprozesse legitimer Urteile stellen an sich schon einen Anerkennungsgrund dar, der mit der Beendigung des Verfahrens durch eine Entscheidung im Sinne des Codes Recht/Unrecht von allen beteiligten Seiten zunächst Gültigkeit erfährt (Luhmann 1983; Machura 2020).

Beweise dienen im Verfahren dazu, die Entscheidung des Gerichts durch Klärung einer Teilfrage vorzubereiten, daher wird ihnen eine komplexitätsreduzierende Funktion im Verfahren und das Vermögen zugeschrieben, einen unsicheren Ausgang auf Entscheidbarkeit hin zu verfestigen (Luhmann 1983). Chat-Protokolle werden mit dieser Intension in das Verfahren über die Beweiserhebung integriert (Frisch 2018, S. 850). Dadurch werden technische Artefakte, wie Chat-Protokolle, wie alle anderen Beweise auch, aus der Verfahrensumwelt kommunikativ in das Verfahren aufgenommen. Ihre Gültigkeit im Verfahren bleibt trotz der Aufnahme ins Verfahren Aushandlungssache und ist abhängig von der Beweismittelwürdigung (Frisch 2018). Einmal Teil des Verfahrens erweisen sich Chat-Protokolle als hochgradig ambivalente Beweismittel: Einerseits vergrößern sie den Handlungsspielraum der Verfahrensbeteiligten; denn es werden durch sie mehr historische Situationsvariationen rekonstruierbar und sind dann jeweils als Bestandteil des Verfahrens in selbigem anschlussfähig. Andererseits erhöht ihr Status als technische Artefakte die Komplexität des Verfahrens, worauf im Weiteren noch vertieft eingegangen wird. Zunächst scheint es aber instruktiv, die sinnhafte Bezugnahme auf Chats als Ergebnis einer Rekonstruktion und Übersetzungsleistung im ‚Social Interface‘ zu verstehen, wodurch Chat-Protokolle erst anschlussfähig an weitere Operationen im Verfahren werden.

Die analytische Metapher ‚Social Interface‘

Digital mediatisierten Kommunikationsformen (wie z.B. Chats) ist gemein, dass Kommunikation, verstanden als Einheit von Information – Mitteilung – Verstehen, voneinander entkoppelt ist (Esposito 1993). Kommunikationstheoretisch bedeutet das, dass bei digitaler Kommunikation nur Information verarbeitet wird (Halfmann 1995). Hintergrund hierfür ist, dass Maschinen und soziale Systeme mit unterschiedlichen Logiken operieren: Soziale Systeme operieren in ihrer Kommunikation sinnhaft rekursiv (Karafillidis 2013), Maschinen hingegen operieren auf Basis von binären Unterscheidungen und damit ausschließlich über Daten. Folglich wird maschinelle Kommunikation kausal rekursiv hergestellt (Miebach 2011). Beide Operationsformen sind nur in ihrer jeweiligen Logik anschlussfähig, ergo sind die Kommunikation sozialer Systeme und maschinelle Kommunikation miteinander inkommensurabel. Von diesem Standpunkt aus dürften soziale Systeme nicht kommunikativ an maschinellen Output anschließen können. In der sozialen Wirklichkeit findet dies allerdings andauernd statt, zum Beispiel wenn in Gerichtsverfahren Chat-Protokolle als Beweismittel Verwendung finden. Diesen widersprüchlichen Zusammenhang bezeichnet Bernhard Miebach als „Social Interface“ (Miebach 2011, S. 110). Auch Armin Nassehi macht in seiner Theorie der digitalen Gesellschaft sehr deutlich, dass es Schnittstellen geben muss, um

„die technisch binär gebaute Welt des Algorithmus mit der sinnhaft strukturierten Welt außerhalb des Algorithmus zu verbinden. Diese Schnittstellen machen das, was der Algorithmus leistet, verstehbar und damit anschlussfähig. Die Eindeutigkeit der maschinellen Operationen wird so in die Sinnhaftigkeit der sozialen Verwendungszusammenhänge gebracht“ (Nassehi 2019, S. 204).

Mit Social Interface lässt sich diese Schnittstelle zwischen Maschinenlogik und der von sozialen Systemen bezeichnen. Sie fungiert dabei als eine analytische Metapher. Der Vorgang, den Social Interface

bezeichnet, bedarf erst noch einer empirischen Rekonstruktion, um nachvollziehen zu können, wie die Übersetzung¹ zwischen Maschinen und sozialen Systemen geleistet wird.

Die Überbrückung der vorherrschenden Inkommensurabilität zwischen sozialen und maschinellen Systemen ist dabei zunächst analog zur Überbrückung zwischen psychischen und sozialen Systemen zu verstehen. Der Zugriff auf das psychische System ebenso wie auf das maschinelle System ist für das soziale System nicht direkt möglich, da es eine Black Box für das soziale System darstellt. Es ist daher darauf angewiesen, dieses mit eigenen Systemoperationen kommunikativ zu rekonstruieren. Dies ist möglich, indem sich kommunikativ auf das maschinelle System bezogen und an dieses Verhaltens-erwartungen adressiert wird. Im Vergleich zum psychischen System kann das maschinelle System durch das soziale System aber nicht als Person, sondern lediglich als „Spiegelprojektion der eigenen Komplexität“ (Esposito 2002, S. 302) rekonstruiert werden. Diese kommunikative Rekonstruktion von Maschinen und ihres Outputs durch soziale also sinnprozessierende Systeme kann mit Miebach als „Social Interface“ beschrieben werden und stellt eine Notwendigkeit für gelingende, digitalisierte Kommunikation dar (Miebach 2011, S. 108). Damit ist Social Interface keine Brücke zwischen Maschine und sozialem System, sondern ist vielmehr als eine Brücke zu verstehen, die soziale Systeme selbst konstruieren. Im Social Interface ist das soziale System konkret mit der Bearbeitung der doppelten Entkopplung vertraut, die mit digitalisierter Kommunikation einhergeht: Es muss die Information mit der Mitteilung wieder zusammenführen und gleichzeitig mit „den Folgen der selbsterzeugten Ungewissheit des Computers“ (Miebach 2011, S. 109) umgehen. Chat-Protokolle können als maschinell generierte Artefakte, als Abbilder einer digitalisierten Kommunikation mindestens zweier sozialer Systeme auf Basis von Daten, kategorisiert werden. Die Chat-Protokolle, die im Zuge von polizeilichen Ermittlungen Zugang zum Rechtssystem und in letzter Instanz auch zum Verfahren finden, sind entscheidelte, maschinenseitig präsentierte Informationen. Diese werden im Verfahren von den Beteiligten gesichtet und Sinn wird individuell rekonstruiert. Durch diese Verarbeitung bzw. Rekonstruktion wird das Artefakt von den Nutzer/-innen personifiziert und deshalb sinnhaft adressierbar.

Mit anderen Worten handelt es sich hier um eine mehrfache Übersetzungsleistung: Aus den Daten der Maschine, wird eine sinnhaft anschlussfähige, visuelle Oberfläche generiert – Schrift –, die dann hermeneutisch gedeutet wird. Das bedeutet, dass nicht nur Sinn interpretiert, sondern auch im Sinne des und für das Rechtssystem übersetzt wird (Renn 2006).

Beweismittel sollen komplexitätsreduzierend auf das Verfahren wirken und das Verfahren so in Richtung Entscheidbarkeit bringen. Aber bei der Verwendung von Chats kehrt ihre Herkunft als technische Artefakte die Funktion in Richtung Unentscheidbarkeit um. Maschinellem Output in Form von Chat-Protokollen wird in Verfahren dennoch als Beweismittel benutzt und das größtenteils, ohne auf die ‚datentechnische Integrität‘ derselben einzugehen. Sind technische Artefakte ferner strukturelle Elemente des Verfahrens, so führt das zu einem infiniten Regress des Verfahrens, da alle verfahrensbeendenden Entscheidungen anfechtbar sein müssen. Damit erhält sich das System zwar selbst, läuft aber Gefahr dysfunktional zu werden. In der Praxis von Rechtsverfahren scheint die antizipierte Dysfunktionalität noch nicht manifest geworden zu sein. Denn wie im Folgenden gezeigt wird, sind Chat-Protokolle ‚normaler‘ Bestandteil von Verfahren als Beweise. Ein erster empirischer Blick auf Urteilsbegründungen soll Aufschluss darüber geben, wie diese Verwendungs- und Würdigungspraxis aussieht.

¹ Übersetzung ist hier nicht als ein Analogieschluss zu verstehen, sondern als eine systemeigene Respezifikation von Sinn. Siehe hierzu ausführlich Renn (2006).

Zur Verwendung von Chat-Protokollen in Gerichtsverfahren

Für die empirische Annäherung wurde ein exploratives Vorgehen gewählt. Zuerst wurde nach Rechtsdokumenten gesucht, welche Aufschluss über die Verwendung von Chat-Protokollen in Gerichtsverfahren (hauptsächlich Strafverfahren) geben können. Hierfür wurden die gängigen juristischen Datenbanken juris und beck-online durchsucht, was 125 potenzielle Fälle zum Ergebnis hatte. Selektiert wurden im nächsten Schritt diejenigen Fälle, welche vor höheren Gerichtsinstanzen verhandelt wurden. Hintergrund hierbei ist die Annahme, dass Urteile bzw. Beschlüsse dieser Instanzen eine Entscheidungsorientierung für niedrigere darstellen und mit ihnen deshalb eine gewisse Wirkmächtigkeit für die Rechtspraxis angenommen werden kann. Die Rechtsdokumente (i.d.R. Urteilsbegründungen) wurden im Anschluss daraufhin strukturiert, inwiefern im jeweiligen Dokument auf den sprachlichen Ausdruck ‚Chat-Protokoll‘ Bezug genommen wurde. Die Ergebnisse dieser Suchheuristik wurden anschließend hermeneutisch ausgewertet und die Fälle induktiven Kategorien zugeordnet.

Im vorliegenden Sample finden sich nun insgesamt fünf Fälle, drei Urteile von Landgerichten, ein Beschluss des BVerwG und ein Beschluss eines Arbeitsgerichts.

Die Fälle sind grob in zwei Kategorien unterteilt: *Additiv und Differenziert*. Wie allerdings im Folgenden noch zu sehen sein wird, weisen die einzelnen Fälle feine Binnendifferenzierungen auf, die für uns Anlass sind, dieses Problem noch ernster zu nehmen. Mit additiv wird eine Verwendung von Chat-Protokollen bezeichnet, die einen bestehenden Eindruck im Verfahren bestätigen bzw. bestärken. Die Protokolle als Beweise sind nicht ausschlaggebend für das Urteil oder den Beschluss, sollen aber die Geltung bekräftigen. Unter differenziert hingegen werden Verwendungsweisen verstanden, die den Protokollen einen ‚eigenständigen Status‘ als Beweismittel im Verfahren zuschreiben. Hier werden Inhalt und Semantiken der Chats reflektiert und in einem einzigen Fall wird das technische fecit selbst zum Thema gemacht. An dieser Stelle kann unserer Meinung nach davon gesprochen werden, dass der durch Social Interface verschleierte Hiatus entborgen wird.

Im ersten Fall wird Phishing also eine Variante digitalen Betrugs, dessen der Angeklagte in insgesamt 37 Fällen bezichtigt wird, verhandelt. In der Begründung für die jeweiligen Fälle wird meist, wie auch in diesem vorliegenden Fall, auf Chat-Protokolle verwiesen:

„Die Beteiligung des Angeklagten an der Überweisung vom2007 ergibt sich zur Überzeugung der Kammer daraus, dass der Angeklagte eingeräumt hat, bereits Ende September 2007 selbst auch Überweisungen durchgeführt zu haben. Darüber hinaus ergibt sich aus einem Chat mit A1 vom 04.10.2007, dass I den Finanzagenten L10 am2007 für eine weitere Überweisung nutzte [...]“

„Dies deckt sich mit der Aussage des Finanzagenten, dass bis Ende November noch mehrfach Überweisungen auf seinem Konto eingingen.“ (LG Bonn, Urteil vom 07. Juli 2009 – 7 KLS 01/09 –, juris, S. 18)

Die Verwendung der Chat-Protokolle wird hier deshalb als additiv bezeichnet, weil sie zwar zur Begründung hinzugezogen werden, dies aber nur zusätzlich in Zusammenhang mit Aussagen des Angeklagten und Zeugenaussagen, wie im vorliegenden Fall, die eines Finanzagenten, erfolgt. Chat-Protokollen kommt hier aber als Beweismittel kein eigenständiger Status zu, sie werden sowohl inhaltlich als auch mit Blick auf ihre technische Natur undifferenziert behandelt. Ohne zu übergeneralisieren, kann an dieser Stelle festgehalten werden, dass das im Sinne der erhobenen Empirie eine typische Verwendung von Chat-Protokollen darstellt. In diesem Fall wurde mit Hilfe der Chat-Transkriptionen eine Straftat nachgewiesen.

Eine alternative Verwendungsweise findet sich, wenn Chat-Protokolle Intentionen von Akteuren (i.d.R. Angeklagten) rekonstruieren sollen; im folgenden Fall wird jemand des versuchten Totschlags bezichtigt und die vorgelegten Chat-Protokolle sollen helfen, den Kontext zu rekonstruieren und die Tatabsicht zu belegen.

„Insbesondere die nachhaltige Einwirkung auf den Zeugen T vor dem 29. 6. 2011 („fingierter Verkehrsunfall“), der Verlauf der ICQ-Chat-Protokolle vom 29. 6. 2011, die Todesdrohungen auf der Geburtstagsparty am 30. 6. 2011 und das Würgen der Geschädigten bis zur Bewusstlosigkeit am 2. 7. 2011 rechtfertigen die Annahme des LG, dass der Angekl. am 1. 7. 2011 in Tötungsabsicht handelte, als er ‚voller Wut und Verzweiflung‘ das Überfahren der Nebenklägerin ankündigte und seinen Pkw startete.“ (BGH, Urteil vom 25. Oktober 2012 – 4 StR 346/12 -, beck-online, S. 156)

Es zeigt sich wie im Fall zuvor, dass die offen kommunizierte Absicht zur Tötung in gesichteten Chat-Protokollen nur ein Beweismittel unter vielen darstellt; diese also ebenso *additiv* zu u.a. Zeugenaussagen verwendet werden. Auf die Chat-Protokolle wird in dieser Urteilsbegründung nicht weiter eingegangen. Sie stehen in einer Reihe mit anderen vorgelegten Beweisen. Allerdings sollen sie nicht die Tat selbst belegen, sondern die Tat als eine intentionale, also absichtsvolle kennzeichnen. Juristisch ist die Verwendungsweise hier zu unterscheiden vom ersten Fall, da der Umstand des absichtsvollen Handelns (Tötungsabsicht) ein anderes Urteil und damit Strafmaß nach sich ziehen kann als ein fahrlässiges Verschulden.

Dass Chat-Protokolle semantisch bzw. inhaltlich allerdings auch ein kontroverser Verfahrensgegenstand werden können, zeigt sich in diesem Fall eines (mutmaßlichen) islamistischen Gefährders. Der Gegenstand ist hier die Klage gegen die Anordnung zur Abschiebung wegen einer Einstufung als Gefährder aufgrund des Verdachts der Vorbereitung einer staatsgefährdenden Gewalttat. Der Kläger, vorher Angeklagter, beklagt, dass ihm eine terroristische Gefahr zugeschrieben würde, die sich nicht aus seinen eigenen Angaben bzw. aus Chat-Protokollen ergäbe. Gegenstand der Anklage ist damit u.a. die zuvor erfolgte Interpretation der Chat-Protokolle zu seinen Ungunsten. In der Urteilsbegründung wird auf die der Anklage gegenständlichen Argumente eingegangen. Dies geschieht hier in einer Bestärkung der bereits erfolgten Interpretation und einer gleichzeitigen Ergänzung um weitere Beweismittel zu deren Verstärkung:

„Die in den Äußerungen zum Ausdruck kommende Identifikation des Antragstellers mit dem ‚IS‘ ergibt sich für den Senat zudem aus den auf seinem Mobiltelefon sichergestellten Propagandavideos, den in der elterlichen Wohnung gehörten religiösen Kampfgesängen und weiteren bereits aufgeführten Tatsachen [...]. Aus den Chat-Protokollen ergibt sich jedenfalls nichts Gegenteiliges. Das Bestreiten des Antragstellers wertet der Senat demgegenüber als bloße Schutzbehauptung, um strafrechtlichen und ausländerrechtlichen Maßnahmen zu entgehen.“ (BverwG [1. Senat], Beschluss vom 19. September 2019 – 1 VR 7.17 – beck-online, S.12)

Chat-Protokolle werden hier Gegenstand gegensätzlicher Interpretationen. Dies hat eine Revision der vorherigen Auslegungen und das Anstellen neuer zur Folge. Neben einer wie auch im ersten Fall additiven Verwendung der Chat-Protokolle zuzüglich zahlreicher anderer Beweismittel, findet hier eine schwach differenzierte Verwendung i.S. einer inhaltlich-semantischen Auseinandersetzung mit den Chat-Protokollen bzw. präziser mit den Objektivierungen von digital mediatisierten Interaktionen statt. Nicht thematisiert wird allerdings auch hier die technische Dimension. Die Chats repräsentieren dabei versprachlichtes Handeln.

Die Verwendung von Chat-Protokollen in Gerichtsverfahren kann aber auch zur Folge haben, dass im Verfahren Sachverhalte gegenständlich werden, die zunächst nicht den Anlass für das Verfahren gegeben haben. In diesem Fall wird ein Raser wegen Straßenverkehrsgefährdung und fahrlässiger Tötung angeklagt. Der Angeklagte bestritt zunächst in einer Aussage seine Beteiligung am Unfall, mit Blick auf Chat-Protokolle wurde diese Aussage allerdings widerlegt. Bei der Sichtung von Chat-Protokollen zu diesem Anlass, weckten allerdings auch Passagen das Interesse der ermittelnden Personen, durch die die Vermutung entstand, der Angeklagte hätte bereits im Vorfeld des verfahrensgegenständlichen Unfalls einen anderen Unfall mit tödlicher Folge für einen anderen Verkehrsteilnehmer verursacht haben können. Beweise, einmal kommunikativ ins Verfahren aufgenommen, können diesem nicht mehr entnommen werden. Daher müssen sie eingeschätzt und gewürdigt werden, wie folgendermaßen in der Urteilsbegründung geschieht:

„Die Beweisaufnahme hat ferner nicht bestätigt, dass der Angeklagte im Vorfeld des verfahrensgegenständlichen Unfalls bereits einen anderen Unfall mit tödlicher Folge für einen anderen Verkehrsteilnehmer verursacht hat. Zwar hat der Angeklagte ausweislich des in der Hauptverhandlung in Augenschein genommenen Chat-Protokolls am ... seiner damaligen Freundin über Whatsapp folgende Nachricht geschrieben: ‚Ich hab ein Mann überfahren bin abgehauen‘. Am nächsten Tag schrieb der Angeklagte dann als Reaktion auf die Nachricht seiner Ex-Freundin ‚Warum hattest du so Angst vor meiner Reaktion, Was dachtest du was ich jetzt tun werde?‘ folgende Nachricht: ‚Ich dachte du würdest mich als Mörder bezeichnen und Schluss machen‘. Davon, dass der Angeklagte tatsächlich einen Mann überfahren hat und abgehauen ist, ist die Kammer nicht überzeugt.“ (LG Frankfurt, Urteil vom 01. Dezember 2016 – 5/8 KLS 1/16 -, juris, S. 21)

Wenngleich auch hier keine differenzierte Betrachtung der technischen Daten erfolgt, so ist deren Verwendung nicht-additiv, vielmehr assoziativ, denn inhaltlich haben die Ereignisse nichts miteinander zu tun. Durch die Verwendung von Chat-Protokollen können daher Ereignisse verfahrensgegenständlich werden, die nicht anlässlich mit dem Verfahren verknüpft gewesen sind.

Im abschließenden Beispielfall wird erstmalig die technische Dimension der Chat-Protokolle thematisiert. In diesem möchte ein Freier die in einem Chat vereinbarte Leistung einer Sexarbeiterin aufgrund einer vermeintlichen „Schlechtleistung“ nicht bezahlen. In diesem Fall nehmen die Chat-Protokolle als Beweismittel eine zentrale Rolle ein, denn sie stellen die vertragliche Grundlage zwischen Sexarbeiterin und Freier dar. Bei der Verwendung der Chat-Protokolle in diesem Verfahren spielt der Inhalt derselben und die Hürden unterschiedlicher natürlicher Sprachen eine wichtige Rolle.

„Mit dem ‚WhatsApp‘-Chat, gar in einer Übersetzung, wurde die Angeschuldigte im Ermittlungsverfahren schon nicht konfrontiert, was freilich im Hinblick auf Art. 6 Abs. 1, 3 lit. d) EMRK vor Erlass eines Strafbefehls unerlässlich erscheint. Dass eine Übersetzung des Chats und dessen Vorhalt in ungarischer Sprache notwendig gewesen wäre, folgt schon aus dem Umstand, dass die Polizei Belehrungsformulare in ungarischer Sprache verwendet hat. Die datentechnische Integrität des vom Anzeigeeerstatter vorgelegten Chat-Protokolls ist nicht überprüft.“ (AG Reutlingen, Beschluss vom 03. April 2018 – 5 Cs 24 Js 4686/18 -, juris, S.2)

Im Beschluss wird dann explizit die ‚datentechnische Integrität‘ des Chat-Protokolls thematisiert, wodurch erstmalig in unserem Sample auch die technische Grundlage der Chat-Protokolle kritisch hinterfragt und zum Gegenstand der Begründung gemacht wird. Im Zitat zeigen sich – in sehr verdich-

teter Form – die multiplen Übersetzungsschichten, die jeweils eigener Rekonstruktionen von Sinn bedürfen und dann als füreinander wechselseitiger Kontext reflektiert werden müssen.

Die Rolle des Verfahrens

Die im Abschnitt zum *Social Interface* thematisierte nicht zu überwindende Kluft zwischen digital produziertem Datum und dessen objektivierender Verwendung zeigt sich im empirischen Sample, in den Urteilsbegründungen, als nur in einem Fall berücksichtigt. Angesichts der möglichen Verfahrenswidersprüche, die mit einer Verwendung von digitalen Daten einhergehen können, ist es durchaus diskussionswürdig, wieso die gängige Verwendungspraxis von Chat-Protokollen eine additive, allenfalls semantisch differenzierte Verwendung derselben darstellt. Vor allem, wenn man bedenkt, dass durch die implizit bleibende Sinn-Ambiguität derselben die Funktion von Verfahren zumindest prekär wird, wenn nichts auf dem Spiel steht.

Alle ins Verfahren aufgenommenen Beweise müssen sinnhaft kommunikativ anschlussfähig sein. Die Funktion des Verfahrens bleibt weiterhin, die zeitliche Komponente von Erwartungen zu stützen und Sicherheit zu schaffen, indem Komplexität reduziert wird. Das im und mittels des Verfahrens produzierte Faktum des Urteils muss ferner revidierbar sein, auch wenn ihm in erster ‚Instanz‘ Legitimität zugesprochen wird (vgl. Luhmann 1983, S. 122). Dies geschieht durch die für alle Beteiligten gleiche Ausgangslage, klare und neutrale Regeln im Sinne der Komplexitätsreduktion. Teil dieses Regelkanons ist auch die Beweismittelwürdigung. Sie richtet darüber, welche Beweise nach formalem Antrag in das Verfahren aufgenommen und welche abgelehnt werden. Im Sinne der systemischen Operationsweise kann hier nur sinnhaft rekursiv Anschluss erzeugt werden. Unabhängig von der Ausgangslage und der Herkunft des Beweismittels muss es spätestens beim Beweismittelantrag in die Operationsweise des Rechtssystems übersetzt werden – und diese ist eben sinnhaft rekursiv. Formal scheinen zwischen Social Interface und der Legitimation von Verfahren (durch Verfahren) Analogien zu existieren: Die Interpretationen, die im Social Interface selektiert werden, sind stets nur vorläufiger Art. Es besteht immer die Möglichkeit „andere Optionen aus dem Kontingenzraum abzurufen“ (Miebach 2011, S. 110). Analog dazu sind Urteile als Endpunkte von Verfahren ebenfalls Interpretationen, die revidiert werden können (müssen). Daran zeigt sich das Potenzierungspotenzial des hier aufgeworfenen Problems: An der Mensch-Maschine-Schnittstelle entsteht aufgrund der Inkompatibilität der Computerprozesse und der Sinnprozesse Mehrdeutigkeit (Miebach 2011). Wenn diese Mehrdeutigkeit in ein System überführt wird, das ebenfalls mit Mehrdeutigkeit operiert und die Umdeutung dieser auch strukturell veranlagt hat, so werden die potenziellen Umdeutungen der Mehrdeutigkeit erleichtert. Schließlich kann man sich (aus dem Verfahren heraus) immer auf die Mehrdeutigkeit an der Mensch-Maschine-Schnittstelle beziehen. Dies hat mitunter schwerwiegende Folgen, nämlich die, dass die Funktion des Rechtssystems, verlässliche Erwartungen auf Zeit zu garantieren, ausgehöhlt werden kann.

Schlussbemerkungen und Ausblick

Ausgangspunkt dieser Überlegungen ist ein analytisches Problem gewesen: In und mittels Verfahren soll Erwartungssicherheit hergestellt werden, wobei Revidierbarkeit der Verfahrensergebnisse ein funktionales Kernelement des Rechtssystems darstellt. Die Regeln des Verfahrens wirken auf dieses komplexitätsreduzierend. Allerdings können Beweismittel, die digitalen ‚Ursprungs‘ sind, die in das

Verfahren eingebaute Unsicherheit gewissermaßen exponentiell steigern. Denn durch die unterschiedlichen Systemlogiken von maschinellen und sozialen Systemen kann kommunikativ im sinnverwendenden System Recht nicht an maschinenproduzierte Daten als Beweismittel angeschlossen werden. In der Rechtsfindungspraxis werden derartige ‚digitale Beweise‘ jedoch scheinbar ohne größere Integrationsprobleme in Verfahren verwandt. Social Interface ist die analytische Metapher, die anzeigt, wie die rekonstruierte Inkommensurabilität von sozialen Systemen bearbeitet wird. Diese re-spezifizieren maschinellen Output sinnhaft in der Form von Übersetzungsleistungen.

Es bleiben allerdings mehrere Fragen offen: Analytisch ist noch nicht klar, wie diese Brücke jenseits der Metapher nun geschlagen werden kann. Ein möglicher Ansatz kann in der Theorie der Übersetzungsverhältnisse liegen. Social Interface bezeichnet dann spezifische Übersetzungsvorgänge des Rechtssystems. Das Translat dieser Übersetzungen findet sich dann als das Beweismittel ‚Chat-Protokoll‘ im Verfahren wieder. Des Weiteren ist unklar, wie in der Rechtspraxis mit diesen analytischen Problemen umgegangen wird. Denn wie die diskutierten Beschlüsse und Urteile gezeigt haben, lauern die Untiefen der Ambiguität von maschinenproduzierten Beweismitteln auf mehreren Ebenen. Der schlichte Verweis auf die ‚technische Integrität‘ wie im letzten Fall hätte auch in den anderen Fällen das Potenzial geboten, die Beweismittelkraft zu desavouieren. Weiterführende Fragen müssten dann auch in den Blick nehmen, wie rechtswirksam Beschlüsse/Urteile an sich sein können, wenn ihre Grundlage weitaus unsicherer ist, als sie auf ihrer materialisierten Oberfläche zu sein scheint. Die ‚Social Interface-Metapher‘ kann dafür sensibilisieren, dass es theoretisch noch offene Stellen dafür gibt, wie soziale Systeme Sinn aus Daten machen, verweist aber auch auf die andere Seite, nämlich wie aus Sinn Daten werden. Ein flüchtiger Blick auf die mannigfaltige Beschäftigung sozialer Wirklichkeiten mit Maschinen deutet an, dass es aktuell noch so zu sein scheint, dass soziale Systeme substanzialistische Fiktionen von anderen kommunikativen Stellen benötigen – also Personifizierungen –, um Maschinenoutput bearbeitbar zu machen. Nur wie stabil sind diese Metaphern?

Literatur

- Biselli, Anna. 2019. Vorratsdatenspeicherung in Dänemark: Ein IT-Fehler könnte zu falschen Urteilen geführt haben. Juli 9, <https://netzpolitik.org/2019/vorratsdatenspeicherung-in-daenemark-ein-it-fehler-koennte-zu-falschen-urteilen-gefuehrt-haben/> (Zugegriffen: 20. Dez. 2020).
- Esposito, Elena. 1993. Der Computer als Medium und Maschine. *Zeitschrift für Soziologie* 22:338–354.
- Esposito, Elena. 2002. *Soziales Vergessen: Formen und Medien des Gedächtnisses der Gesellschaft*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Frisch, Wolfgang. 2018. Beweiswürdigung und richterliche Überzeugung. In *Zehn Jahre ZIS - Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, Hrsg. Thomas Rotsch, 847–866. Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG.
- Fry, Hannah. 2019. *Hello World: Was Algorithmen können und wie sie unser Leben verändern*. München: C.H.Beck.
- Halfmann, Jost. 1995. Kausale Simplifikationen. Grundlagenprobleme einer Soziologie der Technik. In *Theoriebausteine der Techniksoziologie*, vol. 8, Technik und Gesellschaft, Hrsg. Jost Halfmann, 211–226. Frankfurt am Main/New York: Campus-Verl.
- Karafilidis, Athanasios. 2013. Erklärungen in rekursiven Verhältnissen. *Zeitschrift für Theoretische Soziologie*, 218–238.

- Krempl, Stefan. 2019. Dänemark: Strafverfolger dürfen Vorratsdaten vorerst nicht mehr nutzen. August 22 <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Daenemark-Strafverfolger-duerfen-Vorratsdaten-vorerst-nicht-mehr-nutzen-4502539.html> (Zugegriffen: 20. Dez. 2020).
- Luhmann, Niklas. 1995. *Das Recht der Gesellschaft*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Luhmann, Niklas. 1983. *Legitimation durch Verfahren*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Machura, Stefan. 2020. Legitimation durch Verfahren – was bleibt? *Soziale Systeme* 22:331–354.
- Mau, Steffen. 2017. *Das metrische Wir: über die Quantifizierung des Sozialen*. Berlin: Suhrkamp.
- Miebach, Bernhard. 2011. Computer und soziale Systeme: Strukturelle Kopplung oder Material Agency? *Soziale Systeme* 17:97–119.
- Nassehi, Armin. 2019. *Muster: Theorie der digitalen Gesellschaft*. München: C.H. Beck.
- Renn, Joachim. 2006. *Übersetzungsverhältnisse: Perspektiven einer pragmatistischen Gesellschaftstheorie*. Weilerswist: Velbrück Wissenschaft.
- Stalder, Felix. 2016. *Kultur der Digitalität*. Berlin: Suhrkamp.