

„Polygraph in Rechtsverfahren

Der Beitrag wurde als Vortrag auf der „10. Fachtagung Traumanetz Seelische Gesundheit“ am 8. Dezember 2017 in Dresden gehalten.

Zusammenfassung:

Einige Gerichte in Sachsen lassen in letzter Zeit den Polygraphen (volkstümlich „Lügendetektor“) als Beweismittel zu. Meist legen Beschuldigte ein polygraphisches Sachverständigengutachten zum Beweis ihrer Unschuld vor. Wissenschaftlich ist aber umstritten, ob ein Polygraphentest zur Wahrheitsforschung taugt.

Im Beitrag wird die Anwendung des Polygraphen dargestellt. Die in Deutschland praktisch allein vorkommende Variante ist der „Kontrollfragentest“. Er ist vom „Tatwissentest“ zu unterscheiden. Der Beitrag beschreibt beide Methoden. Danach wird kritisch erörtert, ob es empirische Belege für die Brauchbarkeit („Validität“) des Kontrollfragentests gibt und welche forschungsmethodischen Schwierigkeiten dabei entstehen.

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs aus dem Jahr 1998 wird dargestellt, wo der BGH den „Kontrollfragentest“ für im Strafverfahren völlig unbrauchbar erklärt, woran er bis heute festhält. Hingegen lassen ihn inzwischen einzelne, auch höhere, Familiengerichte zur Entlastung des Beschuldigten zu.

Schließlich wird ein Fall des Amtsgerichts Bautzen näher diskutiert, in dem eine polygraphische Untersuchung im familiengerichtlichen wie im parallelen Strafverfahren als Entlastungsbeweis gerichtlich verwertet wurde.

Der Beitrag spricht sich abschließend gegen eine Zulassung der Polygraphie als Beweismittel aus.

Verfasser

Dipl.-Psych. Dr. iur. *Christoph Gebhardt*, Vorsitzender Richter am OLG a.D.

Christoph Gebhardt

Polygraph in Rechtsverfahren

I. Physio-psychologische Aussageanalyse mit dem Polygraphen

1. Den **Polygraphen** (= griech. „Vielschreiber“) oder „Lügendetektor“ gibt es seit gut 90 Jahren. Entwickelt wurde er in den USA an der Universität Berkeley; patentieren ließ ihn sich 1924 ein *Leonarde Keeler*, Assistent des eigentlichen Erfinders *John Augustus Larson*. Ziel war, eine objektive Bewertung der Wahrheit von Aussagen zu ermöglichen. Sie sollte die brutalen Verhörmethoden der Polizei überflüssig machen.

Das Gerät misst unbewusste körperliche Vorgänge, die vom vegetativen Nervensystem gesteuert sind, und zeichnet sie simultan auf. Heute sind das meist: Blutdruck, vasomotorische Aktivität (gemessen als Blutfülle in einer Fingerkuppe), elektrischer Hautwiderstand sowie Atemfrequenz und -amplitude.

Allgemeine Einigkeit besteht, dass diese Messwerte das „**allgemeine Aktiviertheitsniveau**“ der Untersuchten zeigen, dass es aber **keine für Lüge oder Wahrheit spezifische Messwertausprägung oder Messwertkombination gibt**.

2. Der Polygraph wird im persönlichen Gegenüber und in einer längeren Untersuchung von einem darauf spezialisierten Diagnostiker, meist einem Psychologen, eingesetzt. Man unterscheidet die zwei Verfahren Tatwissentest und Kontrollfragentest. Sie unterscheiden sich hinsichtlich der Fragen, die der Untersuchende vorbereitet und während der Messung stellt.

a) Beim **Tatwissentest** („**TWT**“)¹ fragt der Untersuchende den Beschuldigten nach „Täterwissen“. Beispiel: Eine Uhr ist aus dem Schrank gestohlen worden. Der Untersuchte wird nacheinander in sechs Varianten („vom Tisch“, „aus der Manteltasche“ usw.) gefragt, wo genau die Uhr gestohlen wurde. Nur eine, also „Schrank“, ist richtig.

Auf den uninformierten Unschuldigen wirken zunächst alle Alternativen gleich ein. Der Dieb aber muss (nur) bei „Schrank“ lügen, was sich – „jetzt kommt’s drauf an“ – messbar ausprägt. Einigkeit besteht, dass diese Methode nicht mehr einsetzbar ist, sobald der Befragte die Einzelheiten aus der Akteneinsicht seines Verteidigers kennt.

Ein TWT hat also nur dann Sinn, wenn die Polizei ihn zu Beginn des Ermittlungsverfahrens einsetzt, was in Deutschland nicht geschieht. Deswegen spielt der TWT in Deutschland praktisch keine Rolle.²

b) In Deutschland, auch jetzt in Sachsen, geht es allein um den „**Kontrollfragentest**“ (**KFT**, auch „Vergleichsfragentest“ genannt).

In einem ausführlichen Vorgespräch entwickelt der Untersuchende mit dem Probanden die Fragen, die später während der Messung gestellt werden. Es sind zunächst drei „neutrale“ Fragen, die später in die Auswertung nicht eingehen. Sie dienen dem Bestimmen des „normalen“ Aktivitätsniveaus, von dem die Messwerte bei den ausgewerteten Fragen gegebenenfalls abweichen. Den drei neutralen folgen abwechselnd Tat- und Kontrollfragen.

Die **Tatfragen** – regelmäßig drei – betreffen direkt den Tathergang. Beispiel: „Haben Sie die Uhr gestohlen?“ Im Vorgespräch wird geklärt, dass der Proband diese Tatfragen verneinen wird.

Zwischen den Tatfragen stellt der Untersuchende – meist vier – speziell für diesen Probanden entwickelte **Kontrollfragen**. Sie sollen, ohne die Tat selbst zu betreffen, in dieselbe allgemeine Richtung wie die Tatfragen gehen, vage und schlecht übersichtlich sein, ein gewisses beschuldigendes Potential haben. Beispiel im Uhrenfall: „Haben Sie während ihrer Schulzeit jemals etwas von Wert entwendet?“ Auch hinsichtlich der Kontrollfragen wird geklärt, dass der Proband sie verneinen wird. Sollte er sie bejahen wollen, müssen andere Kontrollfragen gefunden werden.

Unter der Messung werden dann die – insgesamt also 10 – Fragen in mehreren Durchläufen wiederholt gestellt. Die Stärke der physiologischen Reaktion wird in Messwerten ausgedrückt, die für die Tatfragen ein negatives, für die Kontrollfragen ein positives Vorzeichen haben.

¹ Eher positiv für den TWT *Holstein* in *Kriminalistik* 1990, S. 155-158, *Rill* und *Vossel*, *NStZ* 1998, S. 481-486; gar ein „Plädoyer für den Tatwissentest“ halten *Rill* et al. *MSchrKrim* 2003, 165ff. Neuere Untersuchungen zu seiner Validität referieren *Peth* und *Gamer* in „*Praxis der Rechtspsychologie*“ 23 (1), (2013), S. 151ff.

² Ebenso *Putzke/Scheinfeld/Klein/Undeutsch* *ZStW* 121 (2009), S. 607-644

Zur Auswertung bildet der Untersuchende Paare zwischen Tat- und Kontrollfragen und addiert die Messwerte. War die Reaktion auf die Kontrollfragen stärker, ist die Summe positiv. War die Reaktion auf die Tatfragen stärker, ist die Summe negativ. Übersteigt die Abweichung von Null einen Schwellenwert, gelten positive Summen als Indiz für Wahrheit, negative für Lüge.

Dahinter steht folgende Theorie: Der Ehrliche ist bei den klaren Tatfragen entspannt, weil er sie guten Gewissens verneinen kann. Hingegen sind ihm die vagen Kontrollfragen unheimlich; er ist aufgeregter. Beim Lügner ist es umgekehrt: Bei Tatfragen reagiert er wegen des assoziierten Verfolgungsdrucks aufgeregter.

Wesentlich ist dabei: Der Untersuchende verschleiert dem Probanden die Logik der Auswertung, vor allem den Umstand, dass eine starke physiologische Reaktion auf die Kontrollfragen den Probanden nicht be-, sondern entlastet. Beim Probanden soll die entgegengesetzte Alltagstheorie wirken, im obigen Beispiel: Wer schon als Schüler mal gestohlen hat, kommt auch jetzt eher als Uhrendieb in Betracht (dahinter steckt das populäre Eigenschaftskonzept der Persönlichkeit). Der Untersuchende ist sogar gehalten, die Angst des Probanden vor den Kontrollfragen zu schüren.

Entschiedener Befürworter des Kontrollfragentests war der bedeutende Kölner Psychologie-Professor *Undeutsch* (1917-2013), der seit den 1950er Jahren, ganz unabhängig von der Polygraphie, die zentrale Figur der deutschen forensischen Psychologie war,³ und nach dem die Kriterien zur psychologischen Beurteilung des Wahrheitsgehaltes von Aussagen (durch aussagepsychologische Gutachten) bis heute auch „*Undeutsch-Kriterien*“ heißen.

Seine Schülerin ist die Kölner Psychologin Gisela *Klein*, die für einen Großteil der in Deutschland durchgeführten Polygraphie-Tests verantwortlich ist.

II. Polygraphiegestützte Gutachten als Beweismittel

1. **Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs** hat in einer Entscheidung von 1954⁴ die Verwendung der Polygraphie als Beweismittel im Strafverfahren **aus verfassungsrechtlichen Gründen** verboten. Im Fall war ein Angeklagter nach einem gegen ihn ausgegangenen Polygraphie-Gutachten, das vom Landgericht **als Schuldnachweis (!)** akzeptiert worden war, wegen Unterschlagung und Untreue **verurteilt worden**.

Der BGH befand, es verstoße gegen die Menschenwürde (geschützt in Art. 1 Abs. 1 Grundgesetz), mit dieser Methode in das Unbewusste der Probanden vorzudringen.

Die Unzulässigkeit dieses Beweismittels von Verfassungs wegen machte jede Diskussion über die Brauchbarkeit der Polygraphie als Beweismittel im Strafverfahren entbehrlich.

2. Das **Bundesverfassungsgericht** hat die Unzulässigkeit der Polygraphie im Strafverfahren ebenfalls mehrfach ausgesprochen⁵, allerdings seine Beschlüsse – einschlägige Verfassungsgerichts-*Urteile* gibt es nicht – nur jeweils knapp begründet. Es ist dafür ab den späten 1970er Jahren in der juristischen Fachliteratur immer stärker kritisiert worden. Es leuchte nicht ein, trotz Einverständnis des Getesteten mit dem Test, darin einen Verstoß gegen die Menschenwürde zu erkennen. Schließlich eröffneten auch die allgemein als verfassungsgemäß anerkannten psychologischen Diagnoseverfahren, zumal projektive Tests, eine vom Getesteten nicht willentlich kontrollierbaren Zugang zu seinem Unbewussten.

³ Vor allem als Herausgeber des 1967 erschienenen Bandes 11 „Forensische Psychologie“ des „Handbuchs der Psychologie“

⁴ Urteil des 1. Strafsenats vom 16. Februar 1954, BGHSt. 5, 332ff.

⁵ z.B. Beschluss vom 18. August 1981 (Vorprüfungsausschuss), NJW 1982, 375, mit ablehnender Anmerkung *Schwabe* aaO S. 367-368; Beschluss von 7. April 1998 (2. Kammer des 2. Senates), NJW 1998, 1938-1939.

Diese Kritik sprach sich zwar weiter gegen den Einsatz des „Lügendetektors“ zur Überführung des Schuldigen aus. Sie befürwortete aber dessen Zulassung zur Entlastung eines Verdächtigen, wenn dieser mit der Untersuchung einverstanden war bzw. sie selbst anregte/anbot⁶.

3. Vor den **Familiengerichten** wurde der Polygraphietest – nur zur Entlastung des Verdächtigen – hin und wieder zugelassen⁷.

In der frühesten der dafür allgemein zitierten obergerichtlichen Entscheidungen – einer des OLG Bamberg von 1995⁸ – geht es freilich gar nicht um den Polygraphen, der nur in einem Nebensatz vorkommt⁹.

Andere Familiensenate von Oberlandesgerichten¹⁰ haben sich gegen die Zulässigkeit der Polygraphie ausgesprochen.

4. 1998 – Der Bundesgerichtshof ändert die Begründung für sein Verbot der Polygraphie im Strafverfahren

Das verfassungsrechtliche Verbot aus dem Jahr 1954 hat der BGH mit zwei ausführlich begründeten Urteilen vom 17. Dezember 1998¹¹ aufgegeben. Zugleich aber hat er den Kontrollfragentest (KFT) als ein nach derzeitigem Forschungsstand **völlig unbrauchbares Beweismittel** (im Sinne von § 244 Abs. 3 Satz 2 Alternative 4 StPO) verworfen. Daran hält er seither in ständiger Rechtsprechung¹² fest.

Die Begründung des BGH folgt drei Sachverständigen-Gutachten (des Medizin-Professors *Jänig* und der den KFT ablehnenden Psychologie-Professoren *Fiedler* und *Steller*); sie folgt nicht dem dritten vom BGH eingeholten Gutachten *Undeutschs*¹³.

Für den BGH zählten folgende Argumente:

⁶ Ausführlich *Schwabe* NJW 1979, 576-582 (mit, als Fußnote zur Überschrift, einem ausdrücklichen Dank an Prof. *Undeutsch*)

⁷ Siehe die Nachweise – überwiegend unveröffentlichter – OLG-Entscheidungen bei BGH NJW 1999, 657 ff., S. 657 re.Sp,

Siehe ferner OLG München, Beschluss vom 25. November 1998, FamRZ 1999, 674f., mit dem Leitsatz: „In einem Verfahren zum Umgangsrecht bietet beim Vorwurf des sexuellen Missbrauchs des Kindes ein psychologisch-psychologisches Gutachten durch Untersuchung mit einem Polygraphen eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit zum Nachweis der Unschuld des Beschuldigten, nicht hingegen zum Nachweis seiner Schuld.“ Den Gründen des Beschlusses ist im Übrigen zu entnehmen (S. 675), dass dort über denselben Beschuldigten **zwei polygraphische Gutachten mit gegenteiligen Ergebnissen** vorlagen.

⁸ Beschluss vom 4. März 1995, NJW 1995, S.1684-1685

⁹ Es geht dem OLG Bamberg ausschließlich um ein anderes Beweismittel, nämlich die Verhaltensbeobachtung von Kindern beim Spiel mit „sexualbezogenen“ (= „anatomisch korrekten“, also Geschlechtsorgane aufweisenden) Puppen. Diese Methode verwirft das OLG – so wie sie im damaligen Fall von einer „Wildwasser-Mitarbeiterin“ suggestiv eingesetzt worden sei – als völlig unbrauchbar. Den Polygraphentest erwähnt das OLG nur en passant in einer Aufzählung anderer Beweismittel (wie der aussagepsychologischen Begutachtung des „Opfers“ und ein den Beschuldigten entlastendes Ermittlungsverfahren), die es alle als „weder voreingenommen noch suggestiv“, bezeichnet. Das OLG sagt aber **kein Wort zur Brauchbarkeit der Polygraphie** als Beweismittel.

¹⁰ z.B. OLG Bremen, Beschluss vom 28. Mai 2001, juris: Das OLG übernimmt die Begründung des BGH im Urteil vom 17. 12. 1998 (siehe die folgende Fn)

¹¹ BGH, 1. Strafsenat, Urteil vom 17. Dezember 1998, 1 StR 156/98, NJW 1999, S. 657ff. Leitsatz 2 des Urteils lautet: „Die polygraphische Untersuchung mittels des Kontrollfragentests und – jedenfalls im Zeitpunkt der Hauptverhandlung – des Tatwissentests führt zu einem völlig ungeeigneten Beweismittel im Sinne des § 244 III 2 Alt. 4 StPO.“ Wörtlich in den entsprechenden Passagen mit vorgenanntem Urteil übereinstimmend ferner BGH vom 17. 12. 1998 in 1 StR 258/98, juris. Dem BGH zustimmend der „Kommentar“ des Strafverteidigers *Hamm*, NJW 1999, 922-923

¹² NStZ 2011, 474

¹³ Sämtliche Gutachten sind in Praxis der Rechtspsychologie, Sonderheft 1999, zugänglich

- Schon die theoretische Annahme des KFT, dass der Schuldige bei den Tatfragen aufgrund einer Furcht vor Bestrafung stärker reagieren soll als bei den Kontrollfragen, sei nicht belegt: Der zu Unrecht Beschuldigte könne in gleichem oder noch stärkerem Maß die multiplen Folgen des gegen ihn geführten Verfahrens (Bestrafung, Arbeitsplatzverlust, Sorgerechtsentzug usw.) fürchten.

- Nicht befriedigend lösbar sei die Formulierung der Kontrollfragen. Der Untersuchende schneide sie rein intuitiv auf die Persönlichkeit des Untersuchten zu. Wähle er emotional neutrale Kontrollfragen, wäre die Reaktion auf die Tatfragen stets erhöht und wiese in Richtung Schuld. Extrem belastende oder erregende Kontrollfragen wiesen hingegen in Richtung Unschuld¹⁴. Da der Untersuchende die übrigen Ermittlungsergebnisse regelmäßig kenne, gehe dieses Wissen hierüber in seine intuitive Fragegestaltung ein.

Der BGH äußert sich ferner kritisch¹⁵ zur **Validität** des Kontrollfragentests. Zwar lese man im Gutachten *Undeutschs* von Trefferquoten zwischen 70 und 90%, jedoch sei dem nicht zu folgen.

Die meisten Studien zur Validität beständen in **Analog-Experimenten**. Nicht echte Vernehmungen, sondern gespielte („fingierte oder induzierte Delikte“) lägen zugrunde. Diese konstruierten Testanordnungen schufen für die Versuchspersonen aber keine realistische, mit der „echten“ Vernehmung gleichwertige emotionale Lage.

Soweit vereinzelt **Feldstudien**, also Untersuchungen zur Validität psychophysiologischer Aussagebeurteilung anhand echter Kriminalfälle unternommen worden seien, werde deren Ergebnis dadurch unbrauchbar, dass der Ausgang des Polygraphie-Gutachtens den Verfahrensausgang wesentlich mitbestimme¹⁶:

- Die Untersuchungen zögen nicht die Gesamtzahl der im jeweiligen Erfassungsbereich durchgeführten polygraphischen Untersuchungen oder eine repräsentative Stichprobe, sondern nur die Fälle heran, in denen ein „Außenkriterium“ für Schuld oder Nichtschuld vorliege. Dieses sei meist ein Geständnis, kaum je ein Sachbeweis. Ein Geständnis könne aber auch falsch sein. Ein starkes Motiv für ein falsches Geständnis liege in einem gegen den Beschuldigten ausgegangenen polygraphischen Test, dies zumal, als die Feldstudien fast ausnahmslos aus der angloamerikanischen Strafrechtspflege stammten, wo Strafprozesse überwiegend durch Aushandeln („plea bargaining“) entschieden würden: Der mit negativem Ergebnis Untersuchte gestehe womöglich eine nicht begangene Tat, um dadurch eine mildere Strafe zu erhalten.

- Eine Abhängigkeit des „Außenkriteriums“ vom Ausgang des Polygraphentests bestehe auch bei einem positiven, für die Wahrheit der Aussage sprechenden Testergebnis: Dann komme es zu einem Abbruch der Ermittlungen oder, da der Polygraph fast nur dann angewandt werde, wenn Sachbeweise fehlten, zum Freispruch.

- Außerdem fehlen in den Studien die Fälle, bei denen die polygraphische Untersuchung für Falschaussage sprach, die Getesteten aber ihre Unschuld erweisen konnten.

¹⁴ *Offe & Offe* in Praxis der Rechtspsychologie 11 (1), 2001, S. 5 ff., die eigentlich den Kontrollfragentest verteidigen, räumen ein, dass auch Faktoren wie die Betonung, die Häufigkeit und Intensität beim Stellen der Kontrollfragen für deren Beunruhigungspotential relevant, jedoch allenfalls zum Teil standardisierbar seien.

¹⁵ aaO. S. 660f.

¹⁶ Der BGH bezieht sich dazu (aaO. S. 661) auf eine Studie von *Patrick/Iacono* über diejenigen 89 (von insgesamt 402) getesteten Beschuldigten aus dem Zuständigkeitsbereich der Royal Canadian Mounted Police, bei denen ein Außenkriterium vorlag. Bei den polygraphisch als Falschaussage bewerteten Fällen war das Außenkriterium bis auf einen einzigen Fall (dort Sachbeweis) stets ein Geständnis des Getesteten, bei den polygraphisch als wahr bewerteten Aussagen war das Außenkriterium (bis auf 4 Fälle, in denen die angeblich gestohlene Sache wieder auftauchte) das Geständnis derselben Tat durch eine andere Person; wie diese Geständnisse Dritter zustande kam, unterliegt den oben genannten Zweifeln... *Putzke et al.* (aaO., Fn 2, S. 622f.) greifen die Kritik des BGH an der kanadischen Studie scharf an, indem sie behaupten, das „weitere Verfahren“ habe für die Schuld der negativ und für die Unschuld der positiv getesteten Beschuldigten „eindeutige Beweise“ erbracht, ohne diese aber mitzuteilen, und ohne sich mit der Möglichkeit falscher Geständnisse – und überhaupt mit der Abhängigkeit des Verfahrensgangs von Ergebnis des Polygraphie-Tests – auseinanderzusetzen.

Ausdrücklich offen gelassen hat der BGH¹⁷, ob der früh im Ermittlungsverfahren eingesetzte Tatwissentest ein taugliches Beweismittel darstellen könnte.

Die Ablehnung des Kontrollfragentests stützt der BGH¹⁸ mit dem (gegenwärtigen, also 1998) Kenntnisstand. Somit lässt sein Urteil bei künftigen neuen Forschungsergebnissen eine geänderte Bewertung zu.

5. Die strafprozessrechtliche **Kommentar-Literatur** äußert sich differenziert:

Der für die strafrechtliche Praxis wichtigste Kommentar zur StPO von *Meyer-Goßner/Schmitt*¹⁹ – jeder Strafrichter hat ihn alljährlich neu aufgelegt auf dem Schreibtisch – hält sich zurück: Entgegen der scheinbaren Klärung durch die BGH-Entscheidung von 1998, so heißt es, sprächen sich neuere Untersuchungen, zitiert werden *Putzke et al.*²⁰, wieder für den Einsatz des Polygraphen zur Entlastung des Beschuldigten aus. Eine eigene Stellungnahme unterbleibt.

Ausführlich behandelt *Rogall*²¹ das Für und Wider der Polygraphie im Strafverfahren; er spricht sich abschließend gegen eine Zulassung dieses Beweismittels im Strafverfahren aus²².

6. In der **übrigen juristischen und psychologischen Fachliteratur** gibt es – auch für den Kontrollfragentest – Gegner und Befürworter der Polygraphie. Derzeit scheinen die Stimmen der Befürworter leicht zu überwiegen, was daran liegen mag, dass sich die Gegner der Polygraphie an das Verbot des BGH halten und es damit gut sein lassen können.

Aus **Verteidigersicht** äußert sich *Meyer-Mews*²³ befürwortend zum Kontrollfragentest und kritisch zur BGH-Entscheidung von 1998: Der Polygraph habe ja nach dem vom BGH eingeholten Gutachten *Undeutschs* (die drei anderen Gutachten, vor allem das kritische von *Fiedler*, lässt *Meyer-Mews* unerwähnt) eine „Trefferquote“ von 70-90%. Wenn der Beschuldigte den Test bestehe, streite daher die größere Wahrscheinlichkeit dafür, dass er die Wahrheit sage. Da der Polygraph freilich auch „15 % der Unschuldigen stigmatisiert“, sei er – nach der Regel „in dubio pro reo“ nicht zur Überführung, sondern nur zur Entlastung des Beschuldigten verwertbar.

Unter anderen die Psychologie-Professoren *Offe & Offe*²⁴, der Polygraphie-Sachverständige *Vehrs*²⁵ sowie – aus psychologischer und juristischer Sicht – *Putzke et al.*²⁶ treten engagiert für eine Zulassung des Kontrollfragentests ein – sofern seine Durchführung in der Hand erfahrener physio-psychologischer Gutachter liege.

Die Praktiker unter den Befürwortern sehen im Kontrollfragentest ein – vor allem im Vergleich zur aussagepsychologischen Analyse durch Glaubhaftigkeitsgutachten – schnelleres und daher billigeres Verfahren der Wahrheitsermittlung. Zudem biete sich bei seinem Einsatz die Chance, Kindern (und sonstigen Opfern) belastende Vernehmungen zu ersparen.

III. Polygraphie in Sachsen

¹⁷ aaO., Leitsatz 2, zitiert oben Fn 11

¹⁸ aaO. S. 658 li. Sp.

¹⁹ 60. Aufl. 2017, Rn 24 zu § 136a StPO

²⁰ aaO. (Fn 2), S. 607ff.

²¹ SK, 4. Aufl. 2010, Rnrn 81-95 zu § 136a StPO

²² aaO. Rn 95: „De lege ferenda dürfte der Gesetzgeber nach jetziger Beurteilung gut daran tun, sich auch nicht zu einer begrenzten Zulassung der Polygraphie im Strafverfahren zu entschließen. Das Testverfahren und seine Prämissen sind immer noch umstritten; zahllose Fehlerquellen könnten eröffnet werden.“

²³ NJW 2000, 916ff., 917f.

²⁴ aaO. (Fn 14)

²⁵ Praxis der Rechtspsychologie 11 (1) Juni 2001, S. 16ff.

²⁶ aaO. (Fn 2)

1. Die Bautzener Verfahren

Ausgangspunkt einer sich verbreitenden Anwendung des Kontrollfragentests sind zwei Entscheidungen des **Amtsgerichts Bautzen**, die denselben Fall betreffen. Es handelt sich um einen Beschluss des FamilienG vom 28. Januar 2013 (12 F 1032/12)²⁷ sowie ein Schöffengerichtsurteil vom 26. März 2013 (40 Ls 330 Js 6351/12)²⁸.

Zugrunde liegt der Vorwurf der Vergewaltigung, erhoben von der Ehefrau gegen ihren Mann, von dem sie sich trennen will. Der Mann räumt den Geschlechtsverkehr ein, der aber, auf Anregung der Frau, einverständlich gewesen sei. Angebliche „Tatspuren“ – einen zerrissener Schlüpfer und Kratzspuren zwischen den Oberschenkeln – habe die Frau selbst hergestellt bzw. sich beigebracht (was die Gerichtsmedizin für die Kratzspuren bestätigt). Familienrechtlicher Hintergrund ist eine Auseinandersetzung um das Sorgerecht für den Sohn.

In beiden Verfahren, vom Schöffengericht unter ausdrücklicher Abwendung von der BGH-Rechtsprechung, wurde ein vom Familiengericht eingeholtes physio-psychologisches Gutachten der *Undeutsch*-Schülerin *Klein* als Beweismittel verwertet. Sie hat Frau und Mann polygraphisch getestet. Ergebnis: Die Aussage der Frau ist gelogen, die des Mannes wahr.

Das Familiengericht hat der Frau das Sorgerecht entzogen, da sie ihren Mann, um sich aus einer als belastend empfundenen Ehe zu befreien, wahrheitswidrig eines Verbrechens bezichtige und dadurch die Beziehung des gemeinsamen Sohnes zu ihm gefährde; das Sorgerecht hat es dem Mann übertragen.

Das Schöffengericht hat den Mann vom Vorwurf der Vergewaltigung freigesprochen.

Beide Gerichte haben den polygraphischen Test – als die übrigen Ergebnisse der Beweisaufnahme „weiter und nachhaltig verstärkend“ – mit zur Grundlage ihrer Entscheidung gemacht.

2. Der Einsatz der Polygraphie

Frau *Klein* hat jeweils den Kontrollfragentest eingesetzt, und dabei an Frau ... folgende Fragen gestellt²⁹:

Tatfragen	Kontrollfragen
(1-3) Neutrale Fragen	
(5) „Haben Sie ihren Schlüpfer am (Tattag) selbst zerrissen?“	(4) „Haben Sie vor 2008 jemals etwas über einen Menschen behauptet, was Sie in Schwierigkeiten hätte bringen können?“
(7) „Haben Sie sich am (Tattag) absichtlich Kratzspuren an ihrem Körper beigebracht?“	(6) „Haben Sie jemals versucht, sich durch Unredlichkeit einen Vorteil zu verschaffen?“
(9) „Haben Sie am (Tattag) einvernehmlich mit Ihrem Ehemann den Geschlechtsverkehr ausgeführt?“	(8) „Haben Sie jemals etwas getan, was Sie hinterher bedauert haben?“
	(10) „Haben Sie jemals gelogen, um sich aus eine schwierigen Lage zu befreien?“

Die vier Kontrollfragen hat Frau *Klein* mit Frau [...] in einem Vortest entwickelt, in dem die Getestete diese jeweils verneint hat.

²⁷ juris

²⁸ BeckRS

²⁹Die Formulierung der Tatfragen ist dem Internet zu entnehmen. Die Formulierung der Kontrollfragen ist einem von der Nebenklage im Strafverfahren eingeholten Gutachten des Psychologie-Professors *Steller* zu entnehmen, das vom Schöffengericht freilich im Urteil nicht verwertet wurde.

Im eigentlichen Test unter der Messung hat Frau *Klein* die 10 Fragen in vier Durchgängen viermal wiederholt gestellt.

In den Paarvergleichen der zwischen den, für die jeweiligen Fragen erzielten Messwerte ergab sich bei den tatbezogenen Fragen höhere physiologische Aktivierung als bei den Kontrollfragen.

3. *Stellers* Kritik des *Kleinschen* Gutachtens

Die Kritik des von der Nebenklage – Frau [...] hatte sich dem Strafverfahren gegen ihren Mann als Nebenklägerin angeschlossen – beauftragten Sachverständigen *Steller*³⁰ am *Kleinschen* Vorgehen betrifft deren Annahme, dass die stärkere Reaktion auf die Tatfragen zwingend auf Lüge hinweise und nicht anders erklärt werden könne. *Steller* formuliert seine Kritik u.a. so:

„Setzt man eine tatsächlich durch den Ehemann vollzogene Vergewaltigung voraus, die fälschlich durch die rechtsmedizinisch Untersuchung in Frage gestellt wurde, so ergibt sich logisch, dass die Fragen nach dem Zerreißen des Schlüpfers, nach Selbstbeibringung der Kratzspuren und nach einem einvernehmlichen Geschlechtsverkehr eine starke „Erregung“ bei Frau [...] hervorrufen können: Die Fragen stoßen kognitive und emotionale Prozesse an, die mit physiologischen Begleitkomponenten verbunden sind, nämlich die Überlegung und Angst, dass diese Fragen den falschen Verdacht (scil.: der Verleumdung gegen sie, C.G.) bestätigen könnten.“

Demgegenüber sei beispielsweise die „power“ der Kontrollfrage (4), die in einen Paarvergleich mit der Tatfrage (5) eingehe, äußerst fraglich:

„Die Frage, ob sie vor 2008 jemals etwas über einen anderen Menschen behauptet habe, was sie in Schwierigkeiten gebracht habe, soll für Frau [...] bei wahrhaftiger Bekundung über die Vergewaltigung einen stärkeren Bedeutungsgehalt gehabt haben als die Frage nach dem eventuellen eigenen Zerreißen des Schlüpfers. Verglichen wird also die Bedeutsamkeit einer sehr allgemeinen und vage formulierten Frage mit einer konkreten Frage, die – auch bei angenommener Vergewaltigung – die psychische Situation von Frau ... ansprechen muss, deren Vergewaltigungserleben dann ja zu Unrecht in Frage gestellt wird.“

Nimmt man zusätzlich an, dass Frau [...] in ihrem Leben bis 2008 tatsächlich nicht häufig oder sogar nie Menschen mit falschen Behauptungen in Schwierigkeiten gebracht hat, so wird deutlich, dass die „power“ der Vergleichsfrage für sie eventuell gegen Null gehen kann. Von den Protagonisten der Vergleichsfragentechnik wird dem entgegeng gehalten, dass die vage Formulierung der Frage zu einer vermehrten kognitiven Anstrengung, nämlich zum Grübeln, führen würde, ob die Geprüfte das Erfrage in ihrem eben nicht doch getan habe. Dieses Postulat vernachlässigt, dass die Vergleichsfragen ... in einem Vortestinterview mit Frau [...] erarbeitet wurden. Es ist schon von daher wahrscheinlich, dass die „Kraft“, d.h. der Anregungsgehalt (schlicht die Bedeutsamkeit) der Vergleichsfragen bei der erneuten Vorgabe mit Ableitung von physiologischen Maßen „verbraucht“ sein kann. Es ist leicht nachzuvollziehen, dass die „Kraft“ eines falschen Verdachtes, eine Vergewaltigung vorgetäuscht zu haben, sich auch durch mehrere Erörterungen nicht in gleicher Weise abschwächt.“

Und *Steller* fasst noch einmal zusammen:

„Frau *Klein* schlussfolgert, dass Frau [...] den Schlüpfer selbst zerrissen habe, weil sie diese Frage stärker erregte (anregte, aufregte) als die Frage nach falschen Behauptungen im Leben überhaupt. [...] Nach Meinung des Unterzeichners ist die Schlussfolgerung von Frau *Klein* nicht nur nicht zwingend, sie ist nicht einmal logisch nachvollziehbar, d.h. sie ist falsch.“

Eine ähnliche Kritik übt das *Stellersche* Gutachten an den anderen Vergleichspaaren aus Tat- und Kontrollfragen. Ferner rügt *Steller* die von Frau *Klein* vorgenommenen Wiederholungen in den vier Durchgängen – die zu jeweils anderen Ergebnissen geführt haben – als nicht erläutert und damit nicht nachvollziehbar.

³⁰ Der Berliner Psychologie-Professor *Steller* hat sich mit einer den Einsatz der Polygraphie befürwortenden Studie im Jahr 1987 habilitiert. Unter dem Eindruck von Forschungsergebnissen hat er die Befürwortung aufgegeben und war – mit einem ablehnenden Gutachten, dem der BGH gefolgt ist – einer der vier Sachverständigen im zum Polygraphie-Verbot des BGH von 1998 führenden Revisionsverfahren. Vgl. auch *Steller*, 2005

4. Verbreitung physio-psychologischer Aussagebeurteilung in Sachsen

Dem Verfasser liegt eine vom 20. September 2017 datierende Aufstellung der „Landesarbeitsgemeinschaft Sexualisierte Gewalt – Prävention und Intervention in Sachsen“ („LAG“)³¹ über den Einsatz des Polygraphen in Sachsen vor, die für den Zeitraum seit 2013 sechzehn Fälle an vier Orten aufführt.

In den meisten der beschriebenen Fälle gelang es den beschuldigten Männern, sich durch den „Lügendetektor“ von den Vorwürfen zu entlasten. Es erfolgten im Strafverfahren Freisprüche; in umgangsrechtlichen Verfahren wurde den Männern das Umgangsrecht (z.T. wieder) eingeräumt. Die Opferhilfsorganisationen verfolgen die Einzelfälle soweit möglich, auch unter dem Aspekt, ob beispielsweise der wieder eingeräumte Umgang zu neuen Vorwürfen gegen den durch Polygraphie Entlasteten führt.

Das OLG Dresden hat – nach einer unveröffentlichten Entscheidung (zum Aktenzeichen 24 WF 1201/10), die das Familiengericht Bautzen in seiner oben dargestellten Entscheidung vom 28. Januar 2013 zitiert – eine familienrechtliche Entscheidung gegen einen Beteiligten auf die Begründung gestützt, dieser habe die ihm durch den Senat gebotene Möglichkeit, sich durch einen Polygraphentest zu entlasten, nicht genutzt. Der Getestete war mit dem Test einverstanden, hat sich aber während der Messungen so unruhig verhalten, dass keine brauchbaren Messwerte zu gewinnen waren. Das hat das OLG gegen ihn ausgelegt. Bei dieser Entscheidung wird also die von den Befürwortern des Kontrollfragentests stets betonte Beschränkung des Einsatzbereiches des Kontrollfragentests auf die Entlastung wohl nicht eingehalten, sondern das „Nicht-Ergebnis“ belastend verwendet. Das ist ein Schritt hin zur Verpflichtung, sich einem Polygraphie-Test zu unterziehen.

IV. Fazit

Anzuerkennen ist die Beweisnot, in der der zu Unrecht eines Deliktes Bezichtigte sich befindet, wenn die ihm vorgeworfene Straftat unter vier Augen stattgefunden haben soll.

Anzuerkennen ist auch, dass bei den Familiengerichten und auch bei der Opferhilfe der Verdacht vorhanden ist, dass es in einem nennenswerten Umfang taktisch eingesetzte Falschbezeichnungen – vor allem von Frauen gegen Männer – gibt. Dem Verfasser hat die Vorsitzende des örtlichen OLG-Familiensenats als persönlichen Eindruck mitgeteilt, dass es sich in 95% der ihrem Senat vorliegenden Fälle, in denen ein Vorwurf des sexuellen Missbrauchs oder eines sonstigen Sexualdelikts im Kontext von Unterhalts-, Sorgerechts- oder Umgangsrechts-Streitigkeiten erhoben wird, um Falschbezeichnungen handele. Empirische Untersuchungen dazu fehlen freilich.

Anzuerkennen ist auch, dass die Beweiswürdigung sowohl bei Sexualdelikten, wenn behauptete Täter und Opfer miteinander allein waren, als auch in konfliktbelasteten Familien sehr aufwändig und schwierig ist. Auch sind die Richter in der Tatsachenfeststellung nicht ausgebildet. Es ist verständlich, dass sie nach dem scheinbar „objektiven“ Polygraphen greifen.

Dennoch sollten diese tatsächlich bestehenden Probleme nicht dazu führen, dass die Justiz ihre Zuflucht bei einem untauglichen Beweismittel sucht.

In Strafverfahren sollten Staatsanwaltschaften und Nebenkläger gegen auf Polygraphie gestützte Freisprüche Rechtsmittel einlegen. Es wäre wichtig, durch die für Rechtsmittel gegen Urteile der Amtsgerichte zuständigen Landgerichte (kleine Strafkammern), besser noch durch das OLG (Revision, ggf. Sprungrevision), Grundsatzentscheidungen herbeizuführen. Diesen sollte – vor dem Landgericht – eine ausführliche Beweisaufnahme durch Sachverständige (*Klein gegen Steller?*) über die Tauglichkeit der Polygraphie vorausgegangen sein.

³¹ Zu der mehrere Frauenberatungsstellen, das sächsische LKA, die Opferhilfe Sachsen, Wildwasser Chemnitz u.a. gehören

Die Unsitte, polygraphische Untersuchungen anzusetzen, obgleich aus anderen Beweisen schon erhellt, dass an einem Vorwurf nichts dran ist, sollte von Seiten der Verfahrensbevollmächtigten/Nebenklägervorteiler jedes Mal beanstandet werden.

Auch könnte das Staatsministerium der Justiz für die Familiengerichte und -senate entsprechende Fortbildungen anbieten, um die berechtigte Skepsis gegenüber der Polygraphie zu fördern.

Literatur:

Vorbemerkung: Die juristische Zitierweise sieht es nicht vor, Gerichtsentscheidungen in ein Literaturverzeichnis aufzunehmen. Bei diesen bleibt es dabei, die Fundstelle (siehe Abkürzungsverzeichnis) in der Fußnote zu nennen.

Eventuelle Anmerkungen zu Gerichtsentscheidungen werden hingegen aufgenommen und unter dem Namen des Autors zitiert.

Die hier verwendeten Abkürzungen hinsichtlich der Fundstelle sind:

BeckRs = Elektronische Entscheidungssammlung/Datenbank des Beck-Verlags, nicht kostenfrei zugänglich

BGHSt. = Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen, zitiert nach Band und Seite

FamRZ = Familienrechtszeitung, zitiert nach Jahrgang und Seite

juris: Datenbank für Juristen; benutzt von allen Gerichten und Staatsanwaltschaften, nicht kostenfrei zugänglich

MSchrKrim = Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform, zitiert nach Jahrgang und Seite

NJW = Neue Juristische Wochenschrift, zitiert nach Jahrgang und Seite

NStZ = Neue Zeitschrift für Strafrecht, zitiert nach Jahrgang und Seite

SK = Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, zitiert nach Bearbeiter, Randnummer und Paragraph

ZStW = Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, zitiert nach Band und Seite

Hamm, Rainer: „Monokeltest und Menschenwürde“, Kommentar in NJW 1999, 922-923

Holstein, Werner: „Technik und Methodik bei Wahrheits-Tests“, in: Kriminalistik 1990, S. 155-158

Meyer-Goßner, Lutz & **Schmitt**, Bertram: „Strafprozessordnung - Kommentar“, 60. Auflage 2017

Meyer-Mews, Hans: „Die ‚in dubio contra reum‘-Rechtsprechungspraxis bei Aussage-gegen-Aussage-Delikten, NJW 2000, 916 ff.

Offe, Susanne & **Offe**, Heinz: „Das BGH-Urteil zum Polygraphen: Eine Herausforderung für die Psychologie“ in: Praxis der Rechtspsychologie 11 (1), 2001, S. 5 ff.

Peth, Judith und **Gamer**, Matthias: „Aktuelle Forschung zur Validität des Tatwissentests: Der Einfluss von Emotionen“, in: Praxis der Rechtspsychologie 23 (1), August 2013, S. 151-165

Praxis der Rechtspsychologie, Sonderheft 1999: „Psychophysiologische Aussagebeurteilung“ – herausgegeben vom Vorstand des Berufsverbandes Deutscher Psychologen (BDP)

Putzke, Holm, **Scheinfeld**, Jörg, **Klein**, Gisela und **Undeutsch**, Udo: „Polygraphische Untersuchungen im Strafprozess“, ZStW 121 (2009), S. 607-644

Rill, Hans-Georg & **Vossel**, Gerhard: „Psychophysiologische Täterschaftsbeurteilung (‚Lügendetektion‘, ‚Polygraphie‘)“ NStZ 1998, S. 481-486

Rill, Hans-Georg, **Gödert**, Heinz Werner und **Vossel**, Gerhard: „Forensische Psychophysiologie (‚Lügendetektion‘) – Ein Plädoyer für den Tatwissentest“, MSchrKrim 2003, S. 165-180

Schwabe, Jürgen: „Rechtsprobleme des ‚Lügendetektors‘“, NJW 1979, S. 576-582

ders.: „Der ‚Lügendetektor‘ vor dem Bundesverfassungsgericht“, „Kurzer Beitrag“ in NJW 1982, 367-368

Steller, Max: „*Psychophysiologische Aussagebeurteilung - Wissenschaftliche Grundlagen und Anwendungsmöglichkeiten der ‚Lügendetektion‘*“, Göttingen, 1987

ders.: Kritische Bemerkungen zum Polygraphen. Gericht und Expertise = La justice et l'expertise. *Schriften für die Weiterbildung schweizerischer Richterinnen und Richter SWR*, 6, 173-184, 2005

Undeutsch, Udo: Beurteilung der Glaubhaftigkeit von Aussagen. In: ders., (Hrsg.): *Forensische Psychologie* (= Handbuch der Psychologie. Band 11). Verlag für Psychologie, Göttingen 1967, S. 26–181.

Vehrs, Wolfgang: „Psychophysiologische Aussagebegutachtung (PPAB) mit der Vergleichsfragentechnik (VFT) in familiengerichtlichen Verfahren“, *Praxis der Rechtspsychologie* 2001, Seite 16ff.