

OLG Hamm
30.9.2008
3 Ss 178/08

Wiedererkennen; Hauptverhandlung; Beweiswert

Einem "wiederholten Wiedererkennen" durch Zeugen in der Hauptverhandlung kommt nur ein eingeschränkter Beweiswert zu.

StPO § 261

Gründe:

I.

Der Angeklagte ist durch Urteil des Amtsgerichts Minden vom 20.11.2008 wegen Betruges in Tateinheit mit Urkundenfälschung zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt worden.

Nach den Feststellungen des Amtsgerichts gelangte der Angeklagte auf nicht feststellbare Weise in den Besitz der EC-Karte des Zeugen G2, dem am ... diese Karte sowie seine Geldbörse abhanden gekommen waren.

Am ... betrat der Angeklagte, nachdem er morgens ab ... Uhr an einem Vorstellungsgespräch für eine B-Qualifizierung der E. T2 in der N L-Straße teilgenommen hatte, um ca. ... Uhr die Filiale C. der Sparkasse N. Am Schalter wurde der Angeklagte von dem Zeugen Y2 bedient. Dort wurde ihm nach Vorlage der EC-Karte des Zeugen G2 und der Unterzeichnung eines entsprechenden Barauszahlungsformulars, das er mit dem Namen " G2" unterschrieben hatte, nach einem Abgleich der vom Angeklagten getätigten Unterschrift mit der hinterlegten Unterschrift des Zeugen G2 durch den Zeugen Y2 ein Bargeldbetrag in Höhe von ... € um ... Uhr ausgezahlt. Abweichungen in der Unterschrift führte der Zeuge Y2 darauf zurück, dass der Zeuge G2 seine hinterlegte Unterschrift als Jugendlicher getätigt hatte und sich die Unterschrift mit dem Übergang zum Erwachsenenalter noch verändert.

Am ... wurde die zwischenzeitlich gesperrte EC-Karte des Zeugen G2 an dem Kontoauszugsdrucker der Sparkasse N. in der Q. Filiale einbehalten, als der Angeklagte versuchte, Kontoauszüge zu ziehen. Die Raumüberwachungskamera zeichnete diesen Vorgang auf. Die Zeugin C2, die u.a. für einbehaltene Karten in der Q. Filiale zuständig ist, sicherte die Bilder und sah sie sich dabei auch genau an.

Am ... wollte der Angeklagte in der Filiale der Sparkasse N. in Q. eine Bareinzahlung auf ein Konto vorzunehmen. Hierbei wurde er von der Zeugin C2 bedient. Sie erkannte in dem Angeklagten die Person wieder, die am ... von der Raumüberwachungskamera bei dem Einzug der EC-Karte des Zeugen G2 gefilmt worden war. Deshalb verwickelte sie den Angeklagten in ein Gespräch, erkundigte sich nach dessen Namen und löste während des Gesprächs eine weitere Überwachungskamera im Schalterraum aus.

Der Sparkasse N., die den Auszahlungsbetrag auf dem Konto des Zeugen G2 ausglich, entstand ein fortbestehender Schaden in Höhe von ... €.

Der Angeklagte hat sich zur Sache nicht eingelassen. Es ist - so die Urteilsgründe - lediglich eingeräumt worden, dass der Angeklagte die Person ist, die auf den Bildern ... bezüglich des Geschehens vom ... zu erkennen ist.

Seine Überzeugung von der Täterschaft des Angeklagten hat das Amtsgericht auf die Aussagen der Zeugen Y2, L. und C2 sowie auf das Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. C3 gestützt. Im Rahmen der Beweiswürdigung wird u.a. ausgeführt:

"Dass es sich bei der Person, die am ... den Zeugen Y2 zur Barauszahlung von ... € veranlasst hat, um den Angeklagten handelt, ergibt sich aus einer Gesamtschau der weiteren Beweismittel. Zunächst hat der Zeuge Y2 den Tathergang vom ... wie festgestellt bekundet. Er erkannte den Angeklagten als die Person wieder, an die er am Tattag ... € ausgezahlt habe. Markant sei damals die Frisur des Angeklagten gewesen, er habe ... Haare gehabt. Der Zeuge L., der am Tattag ebenfalls in der Sparkassenfiliale C. gearbeitet und den vom Zeugen Y2 vorgenommenen Auszahlungsvorgang aus ca. 5 m Entfernung beobachtet hat, hat die Angaben des Zeugen Y2 bestätigt. Auch er hat bekundet, er erkenne den Angeklagten aktuell wieder und habe ihn auch in zeitlicher Nähe zum Tatgeschehen bei der polizeilichen Wahllichtbildvorlage eindeutig wiedererkannt. In Übereinstimmung mit dem Zeugen Y2 hat der Zeuge L. die ... gefärbten Haare des Angeklagten zum Tatzeitpunkt bekundet und zudem angegeben, dass der Angeklagte einen "schluffigen" Gesamteindruck bei ihm hinterlassen habe.

Die Angaben der Bankkaufleute Y2 und L. zum Tatgeschehen in der Sparkassenfiliale C. in N. sind glaubhaft. Sie stimmen überein, insbesondere konnten sich beide Zeugen noch an die auffällige Frisur erinnern."...

..."Beide Zeugen sind glaubwürdig. Eine für den Angeklagten nachteilige Ausagemotivation war nicht feststellbar.

Die Angaben der unmittelbaren Tatzeugen Y2 und L. werden gestützt durch die Angaben der Zeugin C2. Diese hat das Nachtatgeschehen am ... und am ... wie festgestellt bekundet. Sie hat in der von ihr bedienten Person, dem Angeklagten, diejenige wieder erkannt, die auf den Bildern der Überwachungskamera vom ... zu sehen war. Sie hat darüber hinaus bekundet, sie habe den Angeklagten bei der Wahllichtbildvorlage durch die Polizei und im Hauptverhandlungstermin wieder erkannt. Auch die Zeugin C2 konnte sich noch daran erinnern, dass ihr insbesondere die Frisur aufgefallen sei. Das Deckhaar sei ... gefärbt gewesen, das übrige Haar sei ... gewesen. Die Hautfarbe sei eher ... gewesen. Die Aussage für sich betrachtet ist glaubhaft."...

..."Darüber hinaus hat jedoch nicht nur die Zeugin C2 aus der Q Filiale die markante Frisur beschrieben, sondern auch die Zeugen Y2 und L. aus der Filiale C. in N. Nur theoretisch denkbar ist, dass die Person, die dem Zeugen Y2 am ... die EC-Karte des Zeugen G2 vorgelegt hat, und die Person, die versucht hat, am ... in der Q. Filiale Kontoauszüge auszudrucken, nicht identisch sind. Zum einen ist eine recht kurze Zeitspanne zwischen beiden Daten und insbesondere ist auf den Bildern, die die Raumüberwachungskamera am ... (...) hergestellt hat, die ... Färbung des Deckhaares erkennbar.

Die Aufnahmen vom ... sind quasi als Bindeglied zwischen dem Tattag und dem ... zu sehen. Denn die genannten Aufnahmen bringen den Täter vom ... in Zusammenhang mit dem Angeklagten. Die Person, die am Tattag das Geld abgehoben hat, wird mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit, ohne das vernünftige Zweifel angebracht sind, auch diejenige gewesen sein, die von der Raumüberwachungskamera am ... in der Q. Filiale beim Einzug der EC-Karte gefilmt worden ist. Für den ... steht aufgrund der Einlassung fest, dass der Angeklagte, die Person ist, die in der Q. Filiale von der Zeugin C2 bedient wurde."

Zu dem eingeholten Sachverständigengutachten wird ausgeführt:

"Schließlich werden die Angaben der drei Sparkassenmitarbeiter gestützt durch die glaubhaften Angaben des Sachverständigen Prof. Dr. C3. Anhand einzelner

Gesichtsmerkmale hat der Gutachter dargelegt, dass die Identität der am ... und der am ... gefilmten Person sowie auch des Angeklagten sehr wahrscheinlich ist. In Prozenten ausgedrückt liege die Wahrscheinlichkeit bei 75 - 80 %. Einschränkungen müssten aufgrund der Bildqualitäten (jeweils und im Vergleich miteinander) vorgenommen werden. Die Beurteilung stehe zudem unter dem Vorbehalt, dass kein naher Angehöriger des Angeklagten als gefilmte Person in Betracht komme.

Die Angaben des Sachverständigen waren nachvollziehbar, insbesondere anhand des vorhandenen Bildmaterials.

Auch wenn der Sachverständige keine 100 % Wahrscheinlichkeit ausgesprochen hat, genügt dem Gericht das Prädikat "sehr wahrscheinlich". Das Gutachten ist nicht isoliert, sondern im Zusammenhang mit den weiteren Beweismitteln zu sehen. Die Zeugen Y2 und L. haben am Tattag eine leibhaftige Person wahrgenommen und diese in dem Angeklagten mit Sicherheit wieder erkannt. Sie waren für eine Seite ihres Abgleichs nicht auf Fotos von unterschiedlicher Qualität angewiesen. Anders erging es jedoch dem Sachverständigen, der zwar im Hauptverhandlungstermin den Angeklagten in Person vor sich hatte, zum Abgleich jedoch nur Fotos von Raumüberwachungsanlagen."

Am Ende der Beweiswürdigung wird ausgeführt:

"Die Zeugin T konnte abschließend noch Angaben zu der Frisur des Angeklagten machen, welche die Angaben der weiteren Zeugen stützt. Sie hat bekundet, der Angeklagte hätte beim Vorstellungsgespräch eine andere Haarfarbe als im Hauptverhandlungstermin gehabt. Allerdings könne sie nicht mehr sagen, ob die Haare ... oder ... gewesen seien."

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Angeklagten, mit der die Verletzung materiellen Rechts gerügt wird.

II.

Die Revision hat in der Sache zumindest vorläufig Erfolg. Sie führt auf die erhobene Sachrüge zu einer Aufhebung des angefochtenen Urteils und zu einer Zurückverweisung der Sache an das Amtsgericht Minden.

Die Beweiswürdigung des angefochtenen Urteils ist lückenhaft und hält daher einer rechtlichen Überprüfung nicht stand.

Das Amtsgericht hat seine Überzeugung von der Täterschaft des Angeklagten maßgeblich auf dessen Identifizierung durch die Zeugen Y2 und L. in der Berufungshauptverhandlung gestützt. Wie sich aus der weiteren Beweiswürdigung ergibt, haben diese Zeugen den Angeklagten bereits im Ermittlungsverfahren bei einer Wahlbildlichtvorlage als denjenigen wiedererkannt, der am ... um ... Uhr in der Sparkassenfiliale C ... € durch den Zeugen Y2 ausbezahlt erhalten hat.

Es handelte sich daher in der Hauptverhandlung vor dem Amtsgericht um ein sogenanntes "wiederholtes Wiedererkennen" durch die vorgenannten Zeugen. Einem solchen Wiedererkennen kommt nur ein eingeschränkter Beweiswert zu (vgl. BGHSt 18, 204; BGH StV 2005, 421 m.w.N.). Dessen Verlässlichkeit ist nach den gesicherten Erfahrungen und Erkenntnissen der kriminalistischen Praxis sehr häufig deshalb fragwürdig, weil es durch das vorangehende Wiedererkennen beeinflusst wird. Der bei diesem gewonnene Eindruck wird das ursprüngliche Erinnerungsbild i.d.R. überlagern. Damit entsteht die Gefahr, dass der Zeuge - sich selbst unbewusst - den gegenwärtigen Eindruck mit dem Erinnerungsbild vergleicht, das auf dem ersten Wiedererkennen beruht (vgl. BGHSt 18, 204).

Aus den Ausführungen des Amtsgerichts lässt sich nicht entnehmen, dass sich dieses der vorgeannten Problematik bewusst war.

Abgesehen davon, ergibt sich aus den Urteilsgründen auch nicht, aufgrund welcher Merkmale die Zeugen Y2 und L. den Angeklagten ca. 2 Jahre nach dem hier in Rede stehenden Tatgeschehen in der Hauptverhandlung wiedererkannt haben. Erwähnt wird nämlich nur, dass beiden Zeugen damals die auffällige Frisur bzw. bzw. die ... gefärbten Haare des Angeklagten aufgefallen seien. Nach der im Rahmen der Beweiswürdigung wiedergegebenen Aussage der Zeugin T hatte der Angeklagte aber in der Hauptverhandlung eine andere Frisur bzw. Haarfarbe. Dieses Merkmal schied daher für ein Wiedererkennen aus. Angesichts dessen genügte nicht allein die Mitteilung der subjektiven Gewissheit der Zeugen beim Wiedererkennen. Vielmehr hätte es Ausführungen dazu bedurft, aufgrund welcher Umstände die Zeugen sich sicher waren, den Angeklagten wiederzuerkennen. Der von dem Zeugen L. geschilderte "schluffige" Gesamteindruck genügt insoweit nicht.

Ob dem (ersten) Wiedererkennen des Angeklagten durch die Zeugen Y2 und L. bei der polizeilichen Wahllichtbildvorlage ein hinreichender Beweiswert zugesprochen werden kann, lässt sich aus den Urteilsgründen, die sich mit diesem Vorgang nicht weiter befassen, nicht beurteilen. Um eine revisionsrechtliche Überprüfung dieses Beweiswertes zu ermöglichen, wäre es erforderlich gewesen, nähere Feststellungen zum Inhalt und zur Qualität der Lichtbildvorlage zu treffen, insbesondere auch dazu, ob sie den Anforderungen der Ziffer 18 RiStBV genügte. Im Einzelnen hätte die Tatrichterin Feststellungen dazu treffen müssen, wie das Lichtbild des Angeklagten beschaffen und ob es überhaupt zu dessen Identifizierung geeignet war, ferner dazu, wie sich das Erscheinungsbild des Angeklagten zum Zeitpunkt der Hauptverhandlung darstellt. Weiter wären Feststellungen dazu zu treffen gewesen, welche Personen auf den anderen Lichtbildern der Wahllichtbildvorlage abgebildet waren, insbesondere ob es sich um Personen gleichen Geschlechts, ähnlichen Alters und ähnlicher Erscheinung verglichen mit dem Angeklagten handelte und ob aus der Form der Wahllichtbildvorlage auch nicht erkennbar war, welches der Lichtbilder den Beschuldigten darstellte (vgl. Ziffer 18 RiStBV) (vgl. hierzu Senatsbeschlüsse vom 08.11.2005 - 3 Ss 340/05 - und vom 29.11.2004 - 3 Ss 467/04 -; Beschluss des 2. Strafsenats des OLG Hamm vom 21.07.2008 - 2 Ss 262/08 -, <http://www.burhoff.de>; OLG Koblenz, NSTZ-RR 2001, 110, 111; OLG Düsseldorf, NSTZ-RR 2001, 109, 110; OLG Frankfurt, NSTZ 1988, 41, 42; OLG Zweibrücken, a.a.O.).

Die Beweiswürdigung ist außerdem deshalb lückenhaft, weil die Urteilsgründe den sachlichrechtlichen Anforderungen an die Darlegung von Gutachten, die nicht unter Anwendung eines allgemein anerkannten und weithin standardisierten Verfahrens erstattet worden sind, wie es bei einem anthropologischen Sachverständigengutachten der Fall ist (vgl. BGH NSTZ 2005, 458; NJW 2000, 1350), nicht gerecht werden. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muss der Tatrichter, der ein Sachverständigengutachten eingeholt hat und ihm Beweisbedeutung beimisst, auch dann, wenn er sich dem Gutachten des Sachverständigen, von dessen Sachkunde er überzeugt ist, anschließt, in der Regel die Ausführungen des Sachverständigen in einer in sich geschlossenen (wenn auch nur gedrängten) zusammenfassenden Darstellung unter Mitteilung der zugrundeliegenden Anknüpfungstatsachen und der daraus gezogenen Schlussfolgerungen im Urteil wiedergeben, um dem Rechtsmittelgericht die gebotene Nachprüfung zu ermöglichen (vgl. BGH NJW 2000, 1351; NJW 1992, 3081).

Um dem Revisionsgericht eine Überprüfung der Schlüssigkeit eines anthropologischen Gutachtens zu ermöglichen, bedarf es zumindest der Darlegung der von dem Sachverständigen festgestellten übereinstimmenden Körpermerkmale, der Mitteilung, auf welche Art und Weise er die Übereinstimmungen ermittelt hat sowie, wie der Sachverständige den Aussagewert der in Betracht kommenden morphologischen Übereinstimmungen im Hinblick auf die Häufigkeit oder Seltenheit des jeweils betroffenen Merkmals beurteilt hat. Hier hätte außerdem dargelegt werden müssen, wie der angegebene (konkrete) Wahrscheinlichkeitsgrad von 75 - 80 % berechnet worden ist. Diesen Anforderungen genügt das angefochtene Urteil nicht, das lediglich das Ergebnis des Gutachtens mitteilt.

Die Ausführungen in dem angefochtenen Urteil ermöglichen dem Rechtsbeschwerdegericht daher eine Überprüfung der Schlüssigkeit des eingeholten anthropologischen Gutachtens nicht.

Das angefochtene Urteil war deshalb aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Amtsgericht Minden zurückzuverweisen.