



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 480/16

vom
8. Dezember 2016
in der Strafsache
gegen

wegen Diebstahls

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 8. Dezember 2016 gemäß § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten B. A. wird das Urteil des Landgerichts Erfurt vom 24. März 2016, soweit es ihn betrifft, mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten B. A. wegen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Die hiergegen eingelegte Revision des Angeklagten ist erfolgreich.
- 2 Die Verfahrensrügen können unerörtert bleiben, denn die Sachrüge führt bereits zum Erfolg. Die Beweiswürdigung ist nicht frei von Rechtsfehlern.
- 3 Nach den Feststellungen des Landgerichts drang der Angeklagte zusammen mit dem nicht revidierenden Angeklagten S. F. am 3. Februar 2015 gegen 20.00 Uhr gewaltsam in die DHL-Postfiliale in der H. Straße in W. ein und entwendete dort entsprechend dem gemeinsamen Tatplan Briefmarken und Postwertzeichen im Gesamtwert von 11.000 Euro,

während der weitere nicht revidierende Angeklagte A. A. vor dem Gebäude „Schmiere stand“. Kurze Zeit vor der Tat, um 18.10 Uhr wurde auf der Bundesstraße in Richtung Innenstadt W. ein grauer Audi A8 bei einer Geschwindigkeitsüberschreitung „geblitzt“, der von dem Angeklagten A. A. geführt wurde. Der Angeklagte S. F. befand sich auf dem Beifahrersitz. Derselbe PKW wurde am Tattag ein weiteres Mal um 20.32 Uhr auf der Bundesautobahn in Richtung D. am J. tunnel im Rahmen einer Geschwindigkeitskontrolle festgestellt. Er wurde zu diesem Zeitpunkt von A. A. geführt, während die Angeklagten S. F. und B. A. auf dem Beifahrersitz bzw. im Fahrzeugfond saßen.

- 4 Das Landgericht hat den Angeklagten B. A. im Wesentlichen aufgrund der Aussagen der Zeuginnen K. und We. für überführt gehalten. Beide Zeuginnen hatten zur Tatzeit in unmittelbarer Nähe zum Tatort drei männliche Personen beobachtet und auf dem um 20.32 Uhr anlässlich der Geschwindigkeitsüberwachung gefertigten, ihnen von der Polizei vorgelegten Lichtbild den Angeklagten wiedererkannt. Die Zeuginnen hatten dies auf Vorhalt in der Hauptverhandlung bestätigt; die Zeugin K. hatte den Angeklagten auch in der Hauptverhandlung wiedererkannt. Das Landgericht hat nicht übersehen, dass das Bild des Angeklagten B. A. den Zeuginnen von den Ermittlungsbeamten nicht zusammen mit Bildern anderer Personen, sondern als Einzelbild vorgelegt wurde, so dass dem Ergebnis ein wesentlich geringerer Beweiswert zukommt als dem einer vorschriftsmäßigen Wahllichtbildvorlage. Es hat die Verurteilung gleichwohl auch auf die Aussage der Zeuginnen gestützt, da weitere gewichtige Indizien für die Täterschaft des Angeklagten B. A. sprächen. Insbesondere stehe aufgrund des vorgenannten um 20.32 Uhr gefertigten Fotos fest, dass alle drei Angeklagten von W. in Richtung D. gefahren seien, denn die Angeklagten seien auf dem Foto von der Polizeibeam-

tin Br. , die sie aus mehreren Ermittlungsverfahren im Großraum B. ken-
ne, ebenso wie durch den Zeugen A. M. , der die Vermietung des auf
dem Lichtbild abgebildeten Audi A8 abgewickelt habe, bei polizeilichen Licht-
bildvorlagen wiedererkannt worden.

5 Diese Beweiswürdigung trägt die Verurteilung nicht. Denn das Wieder-
erkennen des Angeklagten B. A. auf dem um 20.32 Uhr gefertigten Bild
begegnet nicht nur im Hinblick auf die fehlende Wahllichtbildvorlage Bedenken.
Konnte ein Zeuge eine ihm vorher unbekannte Person nur kurze Zeit beobach-
ten, darf sich der Tatrichter nicht ohne weiteres auf die subjektive Gewissheit
des Zeugen beim Wiedererkennen verlassen, sondern muss aufgrund objekti-
ver Kriterien nachprüfen, welche Beweisqualität dieses Wiedererkennen hat,
und dies in den Urteilsgründen für das Revisionsgericht nachvollziehbar dar-
legen (BGH, Beschluss vom 1. Oktober 2008 – 5 StR 439/08, NStZ 2009, 283
Rn. 7). Dies hat das Landgericht vorliegend nicht getan. Aus den Urteilsgründen
ergibt sich nicht, anhand welcher Merkmale die Zeuginnen K. und We.
den Angeklagten auf dem um 20.32 Uhr gefertigten Bild, anhand dessen der
anthropologische Sachverständige die Identität mit dem Angeklagten B.
A. gerade nicht feststellen konnte (UA S. 24), wiedererkannt haben.

6 Die Beweiswürdigung ist überdies auch deshalb lückenhaft, weil das
Urteil nicht erkennen lässt, ob sich das Landgericht mit dem eingeschränkten
Beweiswert des wiederholten Wiedererkennens – nach fehlerhafter Lichtbildvor-
lage – durch die Zeugin K. in der Hauptverhandlung auseinandergesetzt hat
(vgl. BGH, Beschlüsse vom 19. November 1997 – 2 StR 470/97, BGHR StPO
Identifizierung 13).

7 Ebenso wenig tragfähig ist die Beweiswürdigung des Landgerichts zu der
Feststellung, der Angeklagte B. A. sei um 20.32 Uhr auf der Bundes-

autobahn in einem grauen Audi A8 zusammen mit den beiden Mitangeklagten von W. kommend unterwegs gewesen. Nach den Urteilsgründen konnte der anthropologische Sachverständige die Identität des Angeklagten auf dem Foto nicht positiv feststellen (UA S. 24). Die Erwägungen des Landgerichts zum Wiedererkennen durch die Zeugen Br. und A. M. bilden keine hinreichende Nachprüfungsgrundlage für das Revisionsgericht. Insoweit fehlt es bereits an einer konkreten Darlegung dazu, wann, wie oft, wie lange und in welchem zeitlichen Abstand zur Identifizierung die Zeugen den Angeklagten gesehen hatten. Eine Beurteilung der Fähigkeit der Zeugen, den Angeklagten zu identifizieren, ist dem Revisionsgericht vor diesem Hintergrund nicht möglich. Überdies werden auch hier äußere Merkmale des Angeklagten, anhand derer die Zeugen ihn auf dem Foto wiedererkennen konnten, nicht mitgeteilt.

8 Weiteren vom Landgericht als indiziell angenommenen Umständen – etwa der Vorstrafe des Angeklagten und dem opus moderandi – kommt angesichts dessen kein objektiver Beweiswert zu.

Fischer

Eschelbach

Bartel

Wimmer

Grube