

BS LEGAL Rechtsanwälte · Dürener Str. 270 · 50935 Köln

Landgericht Köln
20. große Strafkammer
Luxemburger Straße 101
50939 Köln

Per Telefax vorab: 477 3333

Köln, 24.01.2018

Unser Zeichen: [REDACTED]

Fachanwaltskanzlei
Familienrecht & Strafrecht

In dem Ermittlungsverfahren gegen [REDACTED]

Az.: LG Köln – 120 Qs [REDACTED];

AG Leverkusen 50 Gs [REDACTED]

Veit Strittmatter
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

Ewelina Löhnenbach
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Familienrecht

lege ich gegen den Beschluss des Landgerichts Köln vom 09.01.2018 –
120 Qs [REDACTED]

Silvia Strittmatter
Steuerberaterin
Dipl.- Finanzwirtin (FH)

weitere Beschwerde

ein.

Anschrift

BS LEGAL Rechtsanwälte
Dürener Str. 270
50935 Köln

Ich beantrage,

Tel. +49 (0) 221 94 336 530
Fax. +49 (0) 221 94 336 531

den Haftbefehl aufzuheben.

info@bs-legal.de
www.bs-legal.de

Sofern die Staatsanwaltschaft zu der weiteren Beschwerde inhaltlich
Stellung nehmen sollte, bitte ich, mir diese Stellungnahme per Telefax
zu übermitteln. Es soll dazu gegebenenfalls kurzfristig ergänzend
vorgetragen werden.

Ust.-IdNr. DE 288 244 307

Bankverbindung:
Sparkasse KölnBonn

Geschäftskonto:
IBAN: DE21 3705 0198 1934 6260 43
SWIFT-BIC: COLSDE33XXX

Anderkonto:
IBAN: DE08 3705 0198 1934 6284 11
SWIFT-BIC: COLSDE33

Begründung:

I.

1.)

Die weitere Beschwerde richtet sich gegen den Beschluss des Landgerichts Köln vom 09.01.2018 – 10 Qs ■■■■. Das Landgericht hat mit dem vorbenannten Beschluss die Beschwerde des Betroffenen gegen den Haftbefehl des Amtsgerichts Leverkusen vom 14.11.2016 – 50 Gs ■■■■ – als unbegründet verworfen und den Haftbefehl wie folgt neu gefasst:

„Gegen den Beschuldigten bleibt die Untersuchungshaft angeordnet. Der Beschuldigte ist dringend verdächtig am 31.03.2016 und am 17.04.2016 in Leverkusen und andernorts durch zwei selbstständige Handlungen eine andere Person mit Gewalt genötigt zu haben, sexuelle Handlungen des Täters an sich zu dulden.“

2.)

Sowohl das Amtsgericht als auch das Landgericht stützen die Annahme eines dringenden Tatverdachts i.S.d. § 112 Abs.1 StPO auf die Aussagen der Zeugin ■■■■

II.

Die weitere Beschwerde gem. § 310 Abs.1 Nr.1 StPO gegen den Beschluss des Landgerichts ist vorliegend auch trotz der Außervollzugsetzung des Haftbefehls zulässig.¹

Der mit der weiteren Beschwerde angegriffene Beschluss verletzt den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs.2 S.2 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes, da er der Wirkkraft des Freiheitsgrundrechts für die Sachverhaltsaufklärung und Beweiswürdigung nicht hinreichend Rechnung trägt.

Die verfassungsrechtlichen Vorgaben betreffend die Abwägung des Freiheitsgrundrechts mit den Belangen des Gemeinwohls gelten nicht nur für den vollstreckten Haftbefehl. Sie sind

¹ OLG Celle 15.3.2006 – 1 Ws 131/06, NStZ-RR 2006, 222 (223); OLG Düsseldorf 18.8.2003 – III-3 Ws 232/03, BeckRS 2009, 22167 in Abkehr von seiner früheren Rspr.; OLG Hamm 19.2.2009 – 2 Ws 41/09, BeckRS 2009, 06221 mwN; OLG Karlsruhe 29.9.2010 – 1 Ws 190/10, StRR 2011, 74 (74 f.) in Abkehr von seiner früheren Rspr.; OLG Koblenz 18.10.1989 – 1 Ws 533/89, NStZ 1990, 102.

auch für einen außer Vollzug gesetzten Haftbefehl von Bedeutung.² Beschränkungen, denen der Beschuldigte durch Auflagen und Weisungen nach § 116 StPO ausgesetzt ist, dürfen nicht länger andauern, als es nach den Umständen erforderlich ist.³ Denn auch dann, wenn Untersuchungshaft nicht vollzogen wird, kann allein schon die Existenz eines Haftbefehls für den Beschuldigten eine erhebliche Belastung darstellen, weil sich mit ihm regelmäßig die Furcht vor einem (erneuten) Vollzug verbindet.⁴ Gemäß den verfassungsrechtlichen Vorgaben ist der Haftbefehl aufzuheben.

Die Kammer hat im Rahmen der vorgenommenen Glaubhaftigkeitsprognose betreffend die Aussagen der Zeugin [REDACTED] die allgemein anerkannten wissenschaftlichen Methoden und Erkenntnisse der forensischen Psychologie missachtet. Darüber hinaus hat die Kammer im Rahmen dieser Glaubhaftigkeitsprognose auch die nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zwingend zu beachtende Nullhypothese nicht berücksichtigt, nach der jede Aussage so lange zu negieren ist, bis diese Negation mit den gesammelten Fakten nicht mehr vereinbar ist.⁵

Der Beschluss beruht ferner auf einer fehlerhaften Auslegung des § 112 Abs. 1 StPO, weil sowohl das Amtsgericht als auch das Landgericht die Bedeutung und Inhalt des Merkmals „*der Tat dringend verdächtig*“ in entscheidungserheblicher Weise verkannt haben. Die Beschlüsse des Amtsgerichts und des Landgerichts stehen insoweit auch in einem erheblichen Widerspruch zur höchstrichterlichen und zur verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung.

Soweit das Landgericht schließlich eine Fluchtgefahr auf die polnische Staatsbürgerschaft und den gewöhnlichen Aufenthalt des Beschwerdeführers in Polen stützt verstößt dies gegen das in Art. 3 Abs. 3 S. 3 EUV, 10 AEUV sowie in Art. 21 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union normierte Diskriminierungsverbot.

III.

² vgl. BVerfGE 53, 152.

³ vgl. OLG Köln, Beschluss vom 6. Juli 200 – 2 Ws 301/04, OLG Dresden, Beschluss vom 19.11.2013 – 2 Ws 599/13.

⁴ vgl. BVerfGE 53, 152 <161>.

⁵ BGHSt 45, 164 = NJW 1999, 2746 = NStZ 2000, 100.

Es besteht weder ein dringender Tatverdacht, noch ist einer der in § 112 Abs. 2 StPO genannten besonderen Haftgründe gegeben. Der Haftbefehl stellt sich unter Berücksichtigung aller vorliegenden Umstände schließlich auch als unverhältnismäßig dar.

Im Einzelnen:

1. Dringender Tatverdacht

Das Amtsgericht Leverkusen und das Landgericht Köln stützen die Annahme des dringenden Tatverdachts ausschließlich auf die Aussage der Zeugin [REDACTED] und das ärztliche Attest des Dr. med. [REDACTED].

a)

Es wird insoweit schon nicht deutlich, auf welche der bisher gemachten Aussagen der Zeugin [REDACTED] die Annahme eines dringenden Tatverdachtes gestützt wird. Die Zeugin wurde bis zum Erlass des Haftbefehls bereits mehrfach vernommen. Im Rahmen dieser Vernehmungen hat sie teils erheblich voneinander abweichende Sachverhaltsschilderungen vorgenommen. Sie hat darüber hinaus Vorgänge geschildert, die sich unter Berücksichtigung physischer Gegebenheiten nicht zugetragen haben können. Insoweit wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Begründung des Haftprüfungsantrages der Verteidigung verwiesen.

Ergänzend hierzu ist zu der Begründung des Landgerichts, wonach die Zeugin den Beschwerdeführer durch Anheben ihres Oberkörpers weggestoßen haben könnte, anzumerken, dass ein solches Geschehen voraussetzen würde, dass die Zeugin in der Lage wäre allein mit der Kraft ihrer Bauchmuskulatur einen auf ihr sitzenden Mann von ca. 80 Kg wegzudrücken. Eine solche Leistung würden selbst professionelle Kraftsportler nicht zustande bringen. Die Zeugin, die eher schwächlich gebaut ist, wäre erst recht nicht in der Lage eine solche Kraftentfaltung allein aus ihrer Bauchmuskulatur heraus zu bewirken.

b)

Das von dem Amtsgericht Leverkusen dem ursprünglichen Untersuchungshaftbefehl zugrunde gelegte ärztliche Attest bestätigt die Angaben der Zeugin [REDACTED] gerade nicht.

Auf Nachfrage der Ermittlungsbeamten der Polizei gab der ausstellende Arzt die Auskunft, dass er Verletzungen auch unter Zuhilfenahme bildgebender Verfahren nicht feststellen konnte und er seine Diagnose ausschließlich auf die mündlichen Angaben der Zeugin Kinga

■■■■■ stützt. Das Attest stellt damit allenfalls eine Zeugnisurkunde eines Zeugen vom Hörensagen dar. Einen medizinisch-wissenschaftlichen Beleg für die Darstellungen der Zeugin ■■■■■ stellt es in jedem Falle nicht dar.

Darüber hinaus ist zweifelhaft, ob bei einem, wie von der Zeugin geschilderten Geschehen, keinerlei nachweisbare Verletzungen entstehen. Die Zeugin hatte immerhin mitgeteilt, dass sie Schmerzen wie noch nie zuvor⁶ gehabt habe.

c)

Das Amtsgericht hat ebenso wie das Landgericht schließlich Teile der Ermittlungsakte, soweit diese im Widerspruch zu den Angaben der Zeugin ■■■■■ stehen, gänzlich außer Acht gelassen.

Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhang insbesondere die Aussage der Mutter der Anzeigenerstatterin. Dieser hat die Zeugin ■■■■■ nach ihren Angaben von den angeblichen Taten berichtet. Darauf angesprochen gab die Mutter der Zeugin ■■■■■ an, ihre Tochter hätte ihr berichtet, dass der Beschwerdeführer sie hochgehoben und sie ihn dann gebissen habe. Sie sagt also aus, dass die Anzeigenerstatterin ihr gegenüber einen gänzlich anderen Sachverhalt geschildert hat.

Unter Berücksichtigung der bereits erheblichen Abweichung im Rahmen der einzelnen Vernehmungen der Zeugin ■■■■■ ergibt sich, dass diese gegenüber unterschiedlichen Personen eine Vielzahl völlig unterschiedlicher Handlungsabläufe geschildert hat.

Allein im Rahmen der ersten beiden polizeilichen Vernehmungen hat die Zeugin ■■■■■ bereits zwei unterschiedliche Handlungsabläufe geschildert. Gegenüber ihrer Mutter hat sie darüber hinaus einen weiteren völlig anderen Geschehensablauf behauptet. In kürzester Zeit und in unmittelbarer zeitlicher Nähe zu den angeblichen Taten hat die Anzeigenerstatterin mindestens drei unterschiedliche Sachverhalte geschildert. Solche im Kerngehalt voneinander abweichenden Schilderungen des Handlungsablaufs, die miteinander nicht vereinbar sind, sprechen erheblich gegen einen tatsächlichen Erlebnisbezug und damit gegen den Wahrheitsgehalt der Aussage der Zeugin ■■■■■

⁶ Vgl. Bl. 3, 21 d.A..

Auch außer Acht gelassen hat das Amtsgericht, ebenso wie das Landgericht, dass sich in der Akte mehrfach Vermerke der Ermittlungsbeamten befinden, wonach sich die Zeugin ██████████ zunehmend unkooperativ verhalte.

d)

Ein dringender Tatverdacht ist unter Berücksichtigung der vorliegenden Ermittlungsergebnisse nicht begründbar.

Der "*dringende*" Tatverdacht ist dem Grad nach intensiver als der "*hinreichende*", von dem § 203 StPO die Eröffnung des Hauptverfahrens abhängig macht. Während hinreichender Verdacht in diesem Sinne schon zu bejahen ist, wenn nach den vorliegenden Erkenntnissen eine Verurteilung in der Hauptverhandlung wahrscheinlich ist⁷, verlangt § 112 Abs. 1 S. 1 StPO für den Erlass des Haftbefehls einen höheren Verdachtsgrad, nämlich eine große Wahrscheinlichkeit.⁸

In Fällen, in denen Aussage gegen Aussage steht, können die Angaben der einzigen Belastungszeugin die Annahme eines dringenden Tatverdachts nicht ohne Weiteres tragen. Insbesondere wenn Angaben zum Kerngeschehen (vorliegend: „in Zimmer gekommen“ ≠ „ins Zimmer gezerrt“; „ihn weggeschubst“ ≠ „ihn gebissen“) oder auch nur zum bedeutsamen Randgeschehen im Verlauf der Ermittlungen teilweise widerlegt werden, vermögen die übrigen Angaben der einzigen Belastungszeugin den dringenden Verdacht nur dann noch zu tragen, **wenn außerhalb der Aussage Gründe von Gewicht für deren Glaubhaftigkeit sprechen**.⁹ Derartige Gründe, insbesondere eine erkennbare Auseinandersetzung mit den in der Ermittlungsakte dokumentierten Widersprüchen enthält der Beschluss des Amtsgerichts Leverkusen nicht, obwohl eine solche Erörterung zwingend erforderlich gewesen wäre.¹⁰

Dem Beschluss des Landgerichts sind – bei wohlwollender Würdigung - zwar ansatzweise entsprechende Erwägungen zu entnehmen. Gleichwohl geht das Landgericht – so ist es der Begründung zu entnehmen – im Ausgangspunkt von der Annahme aus, die Zeugin sage die Wahrheit und der Beschwerdeführer müsse dies widerlegen. Die Kammer hätte jedoch bei Beurteilung der Aussage im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs davon ausgehen müssen, dass nach der sog. **Nullhypothese**¹¹ **jede**

⁷ OLG Köln StV 1991, 304.

⁸ Karlsruher Kommentar zur StPO, 7. Aufl. 2013, § 112 StPO, Rn. 6; BGH StV 2008, 84.

⁹ so etwa: BVerfG 30.4.2003 – 2 BvR 2045/02, NJW 2003, 2444; BGH 29.7.1998 – 1 StR 94/98, BGHSt 44, 153 = NJW 1998, 3788; KG 11.12.2009 – (2)1 Ss 364/09, NStZ 2010, 533.

¹⁰ vgl. Thüringer Oberlandesgericht, StV 2005, 559.

¹¹ BGHSt 45, 164 = NJW 1999, 2746 = NStZ 2000, 100.

Aussage so lange als unwahr gilt, bis diese Vermutung sich angesichts der Zahl und der Qualität der Realitätskriterien in der Aussage nicht mehr aufrechterhalten lässt.

aa)

Die Beurteilung einer Zeugenaussage als glaubhaft setzt mehr voraus, als die bloß formelhafte und pauschal gehaltene Begründung des Landgerichts.¹²

Der aussagepsychologischen Bewertung als hypothesengeleiteten Prozess liegt der Leitsatz zugrunde, ob diese Zeugin/dieser Zeuge die spezifische Aussage mit den gegebenen individuellen Voraussetzungen unter den gegebenen Befragungsumständen hätte machen können, ohne dass sie auf einem realen Erlebnishintergrund basiert.

Das methodische Grundprinzip der aussagepsychologischen Bewertung besteht hierbei darin, einen zu überprüfenden Sachverhalt (hier: Glaubhaftigkeit der spezifischen Aussage) so lange zu negieren, bis diese Negation mit den gesammelten Fakten nicht mehr vereinbar ist. Der Bewertung liegt dabei zunächst die Annahme zugrunde, die Aussage sei unwahr.¹³

Dieser methodische Ausgangspunkt der Unwahrhypothese als allgemeines wissenschaftliches Denkprinzip, steht im Einklang mit der Unschuldsvermutung. Dementsprechend sind - bezogen auf den jeweiligen Einzelfall - Alternativhypothesen (H₀ Hypothese) auf der Grundlage der zur Verfügung stehenden Unterlagen und Informationen zur Wahrnehmung zu spezifizieren und zu prüfen.

Aus der Theorie der wissenschaftlich begründeten Glaubhaftigkeitsdiagnostik ergeben sich insoweit drei Obergeordnete Erhebungs- und Analysebereiche: die Analyse der **allgemeinen Aussagekompetenzen**, der **Aussagequalität** und der **Aussagezuverlässigkeit**. Diese drei Prüfbereiche bilden die Grundstruktur der psychologischen Glaubhaftigkeitsbegutachtung.¹⁴

Die Prüfung der **Aussagekompetenzen** eines Zeugen bezieht sich u. a. auf die Beurteilung seiner allgemeinen und speziellen Aussagetüchtigkeit. Letztere bezieht sich vorrangig auf die kognitiven informationsverarbeitenden Prozesse. Darüber hinaus werden im Rahmen dieses Analyseschrittes mögliche, die Wahrnehmungs-, Denk- und Interpretationsmuster und die das allgemeine Aussageverhalten (*Aussagepersönlichkeit*) ggf. beeinflussenden individuellen

¹² S. 3 des Beschlusses LG Köln 120 Qs 1/18.

¹³ BGHSt 45, 164.

¹⁴ Steller in Volbert/Steller, Handbuch der Rechtspsychologie, S. 300-310.

Besonderheiten sowie die Fähigkeiten eines Zeugen zur Konstruktion einer Falschaussage aus dem in Frage stehenden Deliktsbereich (*Falschaussagekompetenzen*) erfasst.

Die Untersuchung und Beurteilung der **Aussagequalität** basiert auf der Grundannahme, dass sich erlebnisgestützte Aussagen im Hinblick auf ihre Qualität von erfundenen Schilderungen unterscheiden („Undeutsch-Hypothese“). Dies zugrunde legend haben verschiedene Autoren¹⁵ Merkmalsysteme zur Unterscheidung erlebnisbasierter von konstruierten Aussagen entwickelt, deren Diskriminierungsfähigkeit wiederholt überprüft und verifiziert werden konnte.¹⁶ Inhaltlich ist die Qualität einer zu beurteilenden Aussage indes in Bezug zu den allgemeinen Kompetenzen eines Zeugen zu bewerten. Erst ein solcher Vergleich von Qualität und Kompetenz ermöglicht valide Schlussfolgerung darüber, ob der Zeuge in der Lage wäre, die zu beurteilende Aussage auch ohne Erlebnisgrundlage in der festgestellten Qualität zu erfinden.¹⁷ Ein solcher Vergleich von Qualität und Kompetenz stellt sich allerdings nur dann als Aussagekräftig dar, wenn potenzielle Einflussfaktoren auf die Aussage (Falschaussagemotivation, fremd- oder autosuggestive Prozesse, individuelle Wahrnehmungsbesonderheiten etc.) berücksichtigt wurden.

Schließlich ist die **Aussagezuverlässigkeit** zu beurteilen, wobei deren Zweck darin besteht Aufschluss darüber zu geben, ob möglicherweise suggestive oder autosuggestive Einflüsse die Aussage verfälscht, verzerrt oder gar induziert haben könnten. Eine besonders hervorzuhebende Bedeutung kommt hierbei der Erhebung möglicher *sozioemotionaler, motivationaler und persönlichkeits-spezifischer Besonderheiten* sowie einer nach Möglichkeit lückenlosen *Rekonstruktion der Aussageentstehung und der Geschichte der Aussage* zu.

¹⁵ z. B. Steller/Kohaken, in Psychological methods in criminal investigation and evidence, pp. 217-245; Undeutsch, Handbuch der Psychologie, Band 11: Forensische Psychologie, S. 26-181.

¹⁶ vgl. Niehaus in Praxis der Rechtspsychologie, 13 „*Diskriminationsfähigkeit der merkmalsorientierten Inhaltanalyse bei teilweise erlebnisbasierten Falschaussagen*“; ders. in Dahle/Volbert, Entwicklungspsychologische Aspekte der Rechtspsychologie „*Täuschungsstrategien von Kindern und Erwachsenen*“; ders. in Volbert/Steller, Handbuch der Rechtspsychologie, Band 9, „*Merkmalsorientierte Inhaltsanalyse*“; sowie Volbert/Steller in European Psychologist 2014; Vol. 19(3), 207-220.

¹⁷ Offe/Offe, Praxis der Rechtspsychologie, 10, S. 37-54; Steller in Volbert/Steller, Handbuch der Rechtspsychologie, Glaubhaftigkeitsbegutachtung, S. 300-310.

bb)

Im Ergebnis ergibt sich die Gesamtbewertung einer Aussage als „glaubhaft“ aus der **integrativen Bewertung aller aussagepsychologischen Untersuchungsergebnisse** zur Aussagetüchtigkeit, Aussagequalität und Aussagezuverlässigkeit.

Die Aussagen der Zeugin ██████ sind nicht besonders umfangreich und geben inhaltlich ein Geschehen wieder, wie es einem allgemeinen Schemenwissen entspricht. An Stellen, an denen die Aussage detaillierter wird, nämlich den angeblichen Tathandlungen, ergeben sich aus der Ermittlungsakte erhebliche Abweichungen (z.B.: „in Zimmer gekommen“ ≠ „ins Zimmer gezerrt“; „ihn weggeschubst“ ≠ „ihn gebissen“).

Das Landgericht erkennt zwar Unstimmigkeiten in den beiden Aussagen der Zeugin ██████ ██████. Es begründet seinen Beschluss aber in der Folge damit, dass die erste Aussage schließlich ohne einen Dolmetscher zustande gekommen sei. Dabei lässt das Landgericht zum einen unberücksichtigt, dass vor der zweiten Vernehmung die Zeugin ██████ das Vernehmungsprotokoll mit einer Dolmetscherin geprüft und teilweise auch ergänzt bzw. berichtigt hat. Darüber hinaus versucht die Kammer offensichtlich dem Beschwerdeführer eine Beweislast betreffend die Unwahrheit der Zeugenaussage aufzuerlegen.

Nichts anderes gilt auch für die Begründung, wonach die im Widerspruch zur Aussage der ██████ stehende Aussage der Zeugin vom Hörensagen L ██████ ██████ möglicherweise darauf zurückzuführen sei, dass dieser der Sachverhalt nur rudimentär berichtet worden sei und diese Erinnerungslücken habe. Auch an dieser Stelle wird deutlich, dass die Kammer bei ihrer Glaubhaftigkeitsprognose im Ausgangspunkt von einer Wahrunterstellung ausgeht und sich von dieser (erheblich rechtsfehlerhaften) Grundannahme nicht abbringen lassen will, so lange der Beschwerdeführer nicht eindeutig seine Unschuld beweisen kann.

Soweit die Kammer die geschilderten Interaktionen als Glaubhaftigkeitsmerkmal unterstellt, so ist hier zu berücksichtigen, dass diese Interaktionen gerade die angeblichen Tathandlungen selbst sind und dass die Zeugin – jedenfalls nach dem Inhalt der Ermittlungsakte – diese Interaktionen gegenüber der Polizei unterschiedlich geschildert und sie gegenüber ihrer Mutter eine weitere abweichende Geschehensvariante behauptet hat. Die Schilderung von drei unterschiedlichen Handlungsabläufen stellt mitnichten ein Glaubhaftigkeitsmerkmal dar. Würde man eine solche Prognose, wie sie das Landgericht vorgenommen hat als zutreffend bezeichnen müsste man sich einmal die Frage stellen, wann denn eine Zeugenaussage nicht mehr glaubhaft sein soll.

Auch die Erwägung des Landgerichts, wonach in dem Umstand, dass die Zeugin ihre Aussage zugunsten des Beschwerdeführers korrigiert habe, ein Glaubhaftigkeitsmerkmal zu sehen sei, ist für den vorliegenden Fall nicht zutreffend. Es ist zwar richtig, dass ein solches Verhalten eines Belastungszeugen grundsätzlich ein Glaubhaftigkeitsmerkmal darstellen kann. Dies ist jedoch dann nicht der Fall, wenn die Zeugin ein eigenes Interesse an der teilweisen Entlastung des Beschuldigten hat. Die Zeugin [REDACTED] hat während des Verfahrens mehrfach zu erkennen gegeben, dass sie ein eigenes finanzielles¹⁸ und im Hinblick auf die gemeinsamen Kinder ein familiäres Interesse¹⁹ daran hat, dass der Beschwerdeführer auf freiem Fuße ist. Die Korrektur der Aussage zugunsten des Beschwerdeführers ist folglich auch mit diesen eigenen Interessen der Zeugin [REDACTED] erklärbar. Daraus folgt aber auch, dass dieses Verhalten keinen besonderen Stellenwert bei der Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Aussage einnehmen kann.

Unter Berücksichtigung der wissenschaftlich anerkannten Methoden zur Beurteilung der Glaubhaftigkeit einer Zeugenaussage, wie sie vorstehend dargelegt sind, stellt sich die Aussage der Zeugin [REDACTED] gerade als nicht glaubhaft dar, weil sich die Vermutung der Unwahrheit anhand der Zahl und der Qualität der Realitätskriterien in der Aussage nicht einmal ansatzweise widerlegen lässt.²⁰ Die Abweichungen im Falle einer solch einfach gehaltenen Aussage sprechen sogar deutlich gegen eine tatsächliche Erlebnisbasis. Eine, wie von der Verteidigung bereits im Haftprüfungsantrag beantragte aussagepsychologische Begutachtung der Zeugin, wird zu keinem anderen Ergebnis kommen, als es vorstehend – wenn auch verkürzt – wiedergegeben ist.

cc)

Selbst wenn die Kammer im Rahmen ihrer Glaubhaftigkeitsbeurteilung unterstellt haben sollte, dass die Zeugin lügt oder die Wahrheit sagt, („50/50-Hypothese“), brauchte sie eindeutige und qualitativ belastbare Realitätskriterien, um diese Hypothese der neutralen Anfangswahrscheinlichkeit zu widerlegen. Denn nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur „Aussage-gegen-Aussage-Konstellation“ sind die Gründe, die für und gegen eine mögliche Täterschaft sprechen, aufzuklären, wahrzunehmen und zu erwägen, damit die Entscheidung einen rationalen Charakter und eine tragfähige Grundlage für den Schuldspruch vorweisen kann.²¹ Diese Grundsätze sind bereits im Zwischenverfahren,

¹⁸ Vgl. Bl. 4 d.A..

¹⁹ Vgl. Bl. 4 d.A..

²⁰ vgl. BGHSt 45, 164.

²¹ BVerfG, NJW 2001, 2245; NJW 2003, 2444 [2445].

also bei der Prüfung eines hinreichenden Tatverdachts zu beachten.²² Für die Prüfung eines dringenden Tatverdachts, der eine höhere Wahrscheinlichkeit der Verurteilung voraussetzt als bei einem hinreichenden Tatverdacht, kann folglich nichts anderes gelten.

e)

Bei Anordnung der Untersuchungshaft haben sowohl das Amtsgericht Leverkusen als auch das Landgericht Köln die Voraussetzungen des Begriffes „*dringender Tatverdacht*“ i.S.d. § 112 Abs. 1 StPO in entscheidungserheblicher Art und Weise verkannt. Dabei wurde durch das Amtsgericht zunächst der Inhalt der Ermittlungsakte der Staatsanwaltschaft falsch wiedergegeben und darüber hinaus erhebliche Teile der Ermittlungsergebnisse, nämlich jene, die den Beschwerdeführer entlasten, außer Acht gelassen. Das Landgericht setzt sich in seinem Beschluss vom 09.01.2018 sodann zwar wenigstens in Teilen mit den Unstimmigkeiten in den Ermittlungsergebnissen auseinander. Es begründet allerdings – insoweit fehlerhaft – die unterstellte Glaubhaftigkeit der Zeugin [REDACTED] mit der Annahme hypothetischer Umstände, die diese Unstimmigkeiten möglicherweise erklären könnten. Eine solche Glaubhaftigkeitsprognose steht im Widerspruch zur ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung, wonach bei einer Glaubhaftigkeitsprognose stets die sog. **Nullhypothese** den Ausgangspunkt bilden muss und zeigt gleichermaßen, dass die Widersprüche und Unstimmigkeiten nur im weiteren Verlauf des Ermittlungsverfahrens und dann ggf. im Hauptverfahren geklärt werden können; Mit anderen Worten: Die Prognose, ob eine Verurteilung erfolgt, ist völlig offen.

Bei Berücksichtigung der vorstehenden Umstände konnte und kann von einem dringenden Tatverdacht nicht ausgegangen werden. Der Haftbefehl ist schon aus diesem Grunde aufzuheben.

2. Fehlender Haftgrund

Schließlich fehlt es vorliegend auch an einem Haftgrund i.S.d. § 112 Abs. 2 StPO. Sowohl das Amts- wie auch das Landgericht stützen den Haftbefehl auf den Haftgrund der Fluchtgefahr.

a)

²² OLG Nürnberg, Beschluss vom 30. 8. 2010 - 1 Ws 464/10 = NJW 2010, 3793 (3794).

Eine solche besteht, wenn die Würdigung der Umstände des Falles es wahrscheinlicher macht, dass sich der Beschuldigte dem Strafverfahren entzieht, als dass er sich ihm zur Verfügung hält.²³

Die Annahme einer Fluchtgefahr bedarf ferner eines erkennbaren Verhaltens des Angeschuldigten, den Fortgang des Verfahrens durch Nichtbeachtung oder nicht Folgeleisten von Ladungen oder Vollstreckungsmaßnahmen zu behindern.²⁴

Zu berücksichtigen ist ferner, dass bei EU-Ausländern nur der Wohnsitz in einem anderen Unionsstaat Fluchtgefahr nicht begründen kann; hierin liegt ein Verstoß gegen das europarechtliche Diskriminierungsverbot.²⁵

b)

Das Amtsgericht stützt die Anordnung der Untersuchungshaft auf den Haftgrund der Fluchtgefahr. Eine Erörterung, auf welcher Grundlage eine Fluchtgefahr anzunehmen ist, enthält der Beschluss des Amtsgerichts nicht.

In dem mit der weiteren Beschwerde angegriffenen Beschluss stützt das Landgericht Köln die Annahme der Fluchtgefahr ausschließlich auf den Umstand, dass der Beschwerdeführer sich üblicherweise in Polen aufhält und dort nur eine Meldeadresse besitzt. Diese Erwägungen tragen die Annahme einer Fluchtgefahr jedoch gerade nicht, weil der Beschluss nicht erkennen lässt, dass hierbei auch die **subjektive Komponente einer Zweckrichtung in Bezug auf das Sich-Entziehen**, also ein Fluchtwille²⁶ vorliegt. Eine solche Zweckrichtung ist auch dem Inhalt der Ermittlungsakte nicht zu entnehmen. Eine Fluchtgefahr i.S.d. § 112 Abs. 2 Nr. 2 StPO ist daher erkennbar nicht gegeben.

c)

Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass sich der Beschwerdeführer dem Verfahren entziehen werde, liegen nicht vor. Auch der Umstand des in einem anderen Mitgliedstaat befindlichen Wohnsitzes kann daher Fluchtgefahr nicht begründen.²⁷

²³ BGH NJW 14,2372.

²⁴ OLG Köln, StV 2005, 393.

²⁵ Meyer-Goßner/Schmitt § 112 Rn. 20a m.w.N..

²⁶ vgl. BGHSt 23, 380 (384); OLG Frankfurt a. M. StV 2016, 163; KG Berlin, Beschluss vom 20. Februar 2015 – 4 Ws 20/15; OLG Oldenburg StV 2011, 419; OLG Köln StV 2006, 25; OLG Brandenburg StV 1996, 381; LG Frankfurt Oder StV 2015, 302 f.; HK-StPO/Posthoff Rn. 24: finales Element iSe subjektiven Tendenz.

²⁷ Meyer-Goßner/Schmitt, § 112 Rn. 20a; Gercke: Der Haftgrund der Fluchtgefahr bei EU-Bürgern, StV 2004, 675, 679.

Den Haftgrund der Fluchtgefahr auf den Wohnsitz des Beschwerdeführers in Polen zu stützen verstößt gegen das in Art. 3 Abs. 3 S.3 EUV, 10 AEUV sowie in Art. 21 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union normierte Diskriminierungsverbot. Jeder Unionsbürger ist in jedem Mitgliedstaat grundsätzlich so zu behandeln wie ein Inlandsbürger.

Artikel 21
der Charta der Grundrechte der Europäischen Union
Nichtdiskriminierung

(1) Diskriminierungen, insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen oder sozialen Herkunft, der genetischen Merkmale, der Sprache, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen oder sonstigen Anschauung, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung, sind verboten.

(2) Im Anwendungsbereich des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft und des Vertrags über die Europäische Union ist unbeschadet der besonderen Bestimmungen dieser Verträge jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten.

Es ist nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer als polnischer Staatsangehöriger seinen Wohnsitz in Polen hat, so wie die meisten Deutschen einen Wohnsitz im Inland haben. Will man dem Beschwerdeführer hieraus einen Strick drehen und den Umstand, dass er als EU-Ausländer keinen Wohnsitz im Inland hat als Begründung der Fluchtgefahr werten, so liegt nichts anderes als die Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit vor.

d)

Darüber hinaus begründet ein Auslandswohnsitz selbst ohnehin nicht die Annahme einer Fluchtgefahr.

Ein Sich-Entziehen ist bei einem Verhalten anzunehmen, das den Erfolg hat, dass der Fortgang des Strafverfahrens dauernd oder wenigstens vorübergehend durch Aufhebung der Bereitschaft des Beschuldigten verhindert wird, für Ladungen und Vollstreckungsmaßnahmen zur Verfügung zu stehen.²⁸ Die Annahme der Gefahr des Sich-Entziehens kann dabei allerdings nicht ein bloßes passives Verhalten gestützt werden. Handlungen eines Beschuldigten die

²⁸ BGH BeckRS 2014, 14207; BGHSt 23, 380 (384); OLG Hamm BeckRS 2012, 04711; OLG Köln NStZ 2003, 219; StV 2006, 25; OLG Düsseldorf NJW 1986, 2204.

grundsätzlich geeignet sind den Fortgang eines Strafverfahrens dauerhaft oder zumindest vorübergehend zu gefährden müssen zusätzlich eine gewisse dahingehende Zweckrichtung aufweisen.²⁹ Die subjektive Komponente des hiernach erforderlichen Fluchtwillens ist eine bestimmte Tatsache im Sinne des § 112 Abs. 2 StPO, für deren Vorliegen - soll die Haftanordnung darauf gestützt werden - eine hohe Wahrscheinlichkeit gegeben sein muss.³⁰

Der Beschwerdeführer will sich gegen die Tatvorwürfe verteidigen und hat – schon wegen der erheblich zweifelhaften und widersprüchlichen Ermittlungsergebnisse - keinen Grund zu der Annahme, seine Lage sei hoffnungslos; er werde ohne jeden Zweifel ohnehin verurteilt. Es ist nicht anzunehmen, dass der Beschwerdeführer, eine mit einer Flucht einhergehende Verschlechterung seiner Position in Kauf nehmend auch den Umgang mit seinen beiden leiblichen Kindern im Alter von 15 und 8 Jahren dauerhaft gefährden will.

Selbst wenn das Gericht davon ausgehen sollte, dass der Aufenthaltsort des Beschwerdeführers unklar ist, kann eine Fluchtgefahr unter Berücksichtigung der vorstehenden Umstände jedenfalls nicht mehr angenommen werden, da dieser jedenfalls nunmehr erklärt hat sich dem Verfahren zu stellen und er eine Meldeadresse hat unter der er Ladungen entgegennehmen kann. In Fällen, in denen eine Person auch ohne festen Wohnsitz (und sogar in Fällen unbekanntem Aufenthaltes) über eine Möglichkeit zur Entgegennahme von Ladungen verfügt, liegt nach der Rechtsprechung keine Fluchtgefahr vor.³¹

e)

Auch die Annahme, dass bei einer Straferwartung in bestimmter Höhe Fluchtgefahr bestehe, wäre unzulässig.³² Dementsprechend würde selbst eine Straferwartung von deutlich über einem Jahr eine Fluchtgefahr nicht begründen.³³

Es ist vorliegend selbst bei einer Verurteilung nicht mit einer Freiheitsstrafe von mehr als zwei Jahren zu rechnen, die unter Berücksichtigung der allgemeinen Strafzumessungsregeln (der Beschwerdeführer ist nicht vorbestraft) zur Bewährung auszusetzen wäre (vgl. hierzu auch unter 3.) Verhältnismäßigkeit)

²⁹ vgl. BGHSt 23, 380 (384); OLG Frankfurt a. M. StV 2016, 163; OLG Oldenburg StV 2011, 419; OLG Köln StV 2006, 25; OLG Brandenburg StV 1996, 381; LG Frankfurt Oder StV 2015, 302 f.; HK-StPO/Posthoff Rn. 24: finales Element iSe subjektiven Tendenz.

³⁰ KG Berlin, Beschluss vom 20. Februar 2015 – 4 Ws 20/15 –, Rn. 14, juris.

³¹ KG StraFo 2015, 201; OLG Dresden StV 2007, 587; s. auch OLG Frankfurt a. M. StraFo 2015, 112; Krauß in Graf, StPO, § 112 Rn. 9.

³² OLG Celle NJW 50, 240; LG Oldenburg StV 83, 248.

³³ so OLG Oldenburg, StV 2010, 29.

f)

Schließlich ist auch ein anderer Haftgrund i.S.d. § 112 Abs.2 StPO ist nicht gegeben. Insbesondere besteht nicht der Haftgrund der Verdunkelungsgefahr. Die Zeugin [REDACTED] hat ausdrücklich erklärt, dass sie nicht unter Druck gesetzt wird und sich auch von niemandem unter Druck gesetzt fühlt. Eine unerlaubte Einflussnahme auf das Ermittlungsverfahren hat der Beschwerdeführer nicht vorgenommen. Lediglich hat die Verteidigung eigene Zeugenbefragungen durchgeführt, nachdem die Ermittlungsbehörde Zeugen nicht vernommen hat, die seit Einleitung des Verfahrens vor über 1 1/2 Jahren namentlich aktenkundig sind.

Die Anordnung der Untersuchungshaft trotz dieses willkürlichen Unterlassens der Sachverhaltsaufklärung in einer Aussage gegen Aussage Konstellation und bei Vorliegen erheblicher Widersprüche in den einzelnen Aussagen der Zeugin [REDACTED] verletzt den Beschwerdeführer schließlich auch in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes.³⁴

3.) Verhältnismäßigkeit

Die Anordnung der Untersuchungshaft erweist schließlich auch als unverhältnismäßig.

Der Beschwerdeführer ist strafrechtlich bisher nicht in Erscheinung getreten. Unter diesem Aspekt ist selbst im Falle einer Verurteilung nicht mit einer Freiheitsstrafe von mehr als zwei Jahren zu rechnen, so dass in diesem Falle allenfalls eine Bewährungsstrafe zu erwarten ist. Wenn aber nur eine Bewährungsstrafe zu erwarten ist erweist sich die Anordnung als unverhältnismäßig.³⁵

Darüber hinaus stellt sich auch die Außervollzugsetzung des Haftbefehls für den Beschwerdeführer eine erhebliche Belastung dar, weil dieser fernab seiner Heimat ohne Kenntnis der deutschen Sprache seinen Wohnsitz in Deutschland nehmen muss.

Unter Beachtung der Unschuldsvermutung erweist sich die Anordnung einer freiheitsentziehenden Maßnahme folglich als nicht mehr verhältnismäßig. Der Haftbefehl ist daher auch aus Gründen der Verhältnismäßigkeit aufzuheben.

³⁴ vgl. BVerfG, Beschluss v. 30.04.2003 - 2 BvR 2045/02.

³⁵ vgl. OLG Frankfurt v. 16.6.1986 – 1 Ws 146/86 – NStZ 86, 568; KK-Graf Rn 50; LR-Hilger Rn 62.

Strittmatter
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

www.bs-legal.de

www.bs-legal.de/strafrecht/