

# Klausuren für das 2. Examen

## B 38 Lösung – StA-Klausur: Anklage, Einstellung



ALPMANN SCHMIDT

### Strafsache Max Roland und Kurt Müller

21.05.2018 StA (GrL) Dr. Martin Soyka

---

#### Gutachten; Anklageschrift; Einstellung des Verfahrens

**Fahren ohne Fahrerlaubnis, Falsche Verdächtigung, Vortäuschen einer Straftat, Urkundenfälschung, mittelbare Falschbeurkundung, Missbrauch von Ausweispapieren, Betrug, Verleumdung, isolierte Sperrfrist, isolierte Einziehung, Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen**

§§ 69, 69 a, 145 d, 164, 187, 263, 267, 271, 281, 316 StGB; §§ 21, 24 a StVG; §§ 2, 9 StrEG; §§ 170, 407 ff. StPO

---

#### **Vorüberlegungen**

*Diese Hinweise sind kein Teil der zu erstellenden Lösung, sondern dienen ausschließlich dazu, die Musterlösung nachvollziehbar zu machen. Für die praxisingerechte Bearbeitung ist es nicht erforderlich, dass sämtliche hier angesprochenen Fragen behandelt werden.*

#### **Akteninhalt**

Es bietet sich stets an, den Sachverhalt und Verfahrensablauf vor der Bearbeitung in der zeitlichen Abfolge zu ordnen und zugleich stichwortartig zu erfassen. Man verschafft sich so einen inneren Bezug zum Fall, erlebt ihn gewissermaßen mit. Außerdem sind auf diese Weise auch etwaige tatsächliche und rechtliche Schwierigkeiten des Sachverhaltes (problematische Beweiswürdigung, Verwertungsverbote, Strafantragsfristen, Verjährung usw.) besser zu erkennen.

#### **A. Chronologie**

##### 19. Februar 2018

Tattag (Vorzeigen der Jahreskarte und des Sozialversicherungsausweises des Kurt Müller durch Max Roland)

Anordnung der Blutentnahme des angetroffenen Fahrers durch diensthabenden Staatsanwalt

Entnahme der Blutprobe im Krankenhaus

Vernehmung des Max Roland (gibt sich weiter als Kurt Müller aus und unterschreibt das polizeiliche Vernehmungsprotokoll mit diesem Namen)

##### 20. Februar 2018

Mitteilung von Prof. Dr. med. Mathias Klein vom Krankenhaus, dass die BAK zur Tatzeit 1,44 Promille betragen hat

Unterrichtung der Staatsanwaltschaft und des Gerichtes über diesen Sachverhalt durch den ermittelnden Polizeibeamten

Richterlicher Beschluss über die vorläufige Entziehung der Fahrerlaubnis des Kurt Müller

Vernehmung des Kurt Müller als Beschuldigter mit Ermittlung des Max Roland als tatsächlichen Fahrer zur Tatzeit

Mitteilung dieses neuen Ermittlungsergebnisses an die Staatsanwaltschaft sowie das Krankenhaus durch den ermittelnden Polizeibeamten

27. Februar 2018

Aufhebung des richterlichen Beschlusses über die vorläufige Entziehung der Fahrerlaubnis des Kurt Müller

02. März 2018

Vernehmung des Max Roland als Beschuldigter mit geständiger Einlassung (hielt sich aber noch für fahrtüchtig)

02 März 2018

Eingang des verlesbaren (§ 256 Abs. 1 Nr. 4 StPO) schriftlichen Gutachtens vom 20. Februar 2018 über den festgestellten BAK-Wert bei der Polizei

05. März 2018

Übersendung des Vorganges an die Staatsanwaltschaft

12. März 2018

Tag der staatsanwaltschaftlichen Entschließung

### **B. Mögliche Problemfelder**

**I.** Materiell-rechtlich ist zu beachten, dass der Beschuldigte Max Roland gehandelt hat, um sich einer eigenen Strafverfolgung zu entziehen. Dies ist bei der Prüfung der einzelnen Straftatbestände zu berücksichtigen. Außerdem sind die Urkundeneigenschaft von polizeilichen Vernehmungsprotokollen sowie die Funktion der von dem Beschuldigten Max Roland vorgezeigten Ausweispapiere zu erörtern.

**II.** Verfahrensrechtlich ist zu beachten, dass auch der Kurt Müller Beschuldigter in dem Verfahren geworden ist. Zudem sind bei ihm eventuelle Entschädigungsansprüche in Betracht zu ziehen.

### **C. Klausurtaktik**

Hier gibt es keine Besonderheiten. Wegen der überschaubaren Anzahl der zu prüfenden Straftatbestände empfiehlt sich im Gutachten aber ein etwas ausführlicheres Eingehen auf die Problemstellen.

## **Lösung**

### **Materiell-rechtlicher Gutachtenteil**

#### **A. Hinreichender Tatverdacht bezüglich des Beschuldigten Max Roland (R)**

**I.** Durch die von ihm eingeräumte Fahrt mit seinem Wagen hat sich R, dem die Fahrerlaubnis entzogen worden war, wegen **Fahrens ohne Fahrerlaubnis** nach **§ 21 Abs. 1 Nr. 1 StVG** hinreichend verdächtig gemacht. Er handelte insoweit auch vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft.

**II.** Er könnte auch einer **fahrlässigen Trunkenheitsfahrt** hinreichend verdächtig sein, **§ 316 Abs. 2.\***

**1.** R hat im öffentlichen Straßenverkehr ein Fahrzeug geführt. Zu diesem Zeitpunkt wies er eine BAK von 1,44 Promille aus, was zur unwiderleglichen Annahme **absoluter Fahruntüchtigkeit** führt.<sup>1</sup>

\* §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des StGB.

<sup>1</sup> Vgl. BGHSt 36, 89; Fischer, 65. Auf. 2018, § 316 Rn. 25.



Bedenken gegen die Verwertbarkeit des Untersuchungsergebnisses bestehen nicht. Die Anordnung richtete sich gegen den Fahrer als mutmaßlichen Täter der Trunkenheitsfahrt. Eines richterlichen Beschlusses bedurfte es gemäß § 81 a Abs. 2 S. 2 StPO nicht.

Der Beschuldigte hat somit ein Fahrzeug im Zustand absoluter Fahruntüchtigkeit geführt.

**2.** Für Vorsatz gibt seine glaubhafte Einlassung keinen hinreichenden Anhaltspunkt, insbesondere lässt sich aus der Höhe der BAK nicht schließen, dass er die Möglichkeit absoluter Fahruntüchtigkeit erkannt hat und trotzdem seinen Wagen in Bewegung setzte.<sup>2</sup> Er hätte aber bei Anspannung seiner Erkenntniskräfte erkennen können, dass er den Zustand absoluter Fahruntüchtigkeit erreicht hatte. Daher ist bloße **Fahrlässigkeit** anzunehmen.

**3.** Er handelte auch rechtswidrig und schuldhaft.

Hinreichender Tatverdacht hinsichtlich einer fahrlässigen Trunkenheitsfahrt ist daher zu bejahen.

**III.** R könnte weiterhin eines **Missbrauchs von Ausweispapieren nach § 281** hinreichend verdächtig sein, indem er bei der Kontrolle den Sozialversicherungsausweis und die Jahreskarte des Augsburger Verkehrsverbundes des Kurt Müller vorzeigte.

**1. § 281 Abs. 1 S. 1 Var. 1** erfordert den Gebrauch **amtlicher Ausweispapiere**. Darunter sind nur solche zu verstehen, die von einer Behörde gerade zum **Zwecke des Identitätsnachweises** ausgestellt worden sind, so etwa Personalausweis und Reisepass.<sup>3</sup> Vorliegend handelt es sich aber um Dokumente, die nicht in erster Linie den Identitätsnachweis bezwecken, sondern Berechtigungen zur Inanspruchnahme von Leistungen verbriefen (Jahreskarte für Bus und Straßenbahn) bzw. zum Nachweis über die erfolgte Erfassung als Sozialversicherungspflichtiger dienen.

R ist daher nicht eines Missbrauchs amtlicher Ausweispapiere nach § 281 Abs. 1 S. 1 Var. 1 hinreichend verdächtig.

**2. § 281 Abs. 2** erklärt aber § 281 Abs. 1 auch insoweit für anwendbar, als es sich um **Zeugnisse und andere Urkunden** handelt, die im Verkehr als Ausweis verwendet werden. Für die beiden fraglichen Dokumente, die auch die Voraussetzungen des Urkundsbegriffs erfüllen, trifft das, wie eben gezeigt, zu, denn mit ihrer Hilfe kann der Inhaber seine Berechtigung und damit mittelbar auch seine Identität nachweisen. Die gesetzgeberische Regelung trägt dem Umstand Rechnung, dass auch bei Dokumenten, die im Verkehr wie Identitätsnachweise Verwendung finden, dieselbe Gefahr eines Missbrauchs mit denselben schädlichen Folgen, um derentwillen § 281 Abs. 1 den Schutz vor Missbrauch hinsichtlich der Identitätsnachweise anordnet, besteht wie bei echten Ausweispapieren.

R müsste diese einem Ausweispapier gleichstehenden Urkunden auch **gebraucht** haben. Fraglich ist, welche Voraussetzungen erfüllt sein müssen, um einen solchen Gebrauch annehmen zu können. Zwar setzt § 281 nicht voraus, dass der Ausweis oder die ihm gleichstehende Urkunde seiner Zweckbestimmung entsprechend gebraucht werden.<sup>4</sup> Das Tatobjekt muss allerdings als Ausweispapier **fremder Wahrnehmung zugänglich** gemacht werden. Daran fehlt es aber, wenn das Ausweispapier zum Zweck des Identitätsnachweises im allgemeinen Rechtsverkehr gebraucht wird, obwohl es nicht zu diesem Zweck ausgestellt ist, sondern zum Nachweis einer anderweitigen Rechtsstellung des Vorlegenden, auf die es bei dem Gebrauch nicht ankommt. Der Versicherungsausweis und die Jahreskarte sind nur dann geeignete Papiere zum Nachweis der Identität, wenn sie gegenüber Mitarbeitern des betreffenden Verkehrsunternehmens bzw. gegenüber Mitarbeitern der ausstellenden Versicherungs- bzw. Kontrollbehörde verwendet worden wären. Das würde jeweils zum Beweis dafür erfolgen, dass der Inhaber der Papiere auch tatsächlich diejenige Person ist, die in den betreffenden

<sup>2</sup> Vgl. Fischer § 316 Rn. 46.

<sup>3</sup> Fischer § 275 Rn. 2.

<sup>4</sup> Fischer § 281 Rn. 2.

Papieren als Berechtigter genannt ist.<sup>5</sup> Vorliegend wurden die Ausweispapiere aber nicht zu den jeweiligen Zwecken, sondern zu einem allgemeinen Identitätsnachweis bei einer polizeilichen Kontrolle verwendet. Ein Missbrauch scheidet damit aus.

R ist somit eines Missbrauchs von Ausweispapieren nicht hinreichend verdächtig.

**IV.** Er könnte einer **falschen uneidlichen Aussage** hinreichend verdächtig sein, **§ 153 Abs. 1**, indem er bei der Kontrolle vor der Polizei falsche Angaben gemacht hat.

R hat vor der Polizei die Aussage gemacht, er sei Herr Kurt Müller. Diese Aussage müsste **falsch** gewesen sein. Aussagen sind jedenfalls dann falsch, wenn sie mit der objektiven Wirklichkeit nicht übereinstimmen und der Täter dies weiß.<sup>6</sup> Vorliegend gab sich R bewusst für einen anderen aus; es handelt sich daher um eine falsche Aussage. Weiterhin müsste die Polizei auch eine zur eidlichen Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen zuständige Stelle sein. Nur gegenüber einer solchen ist die uneidliche falsche Aussage mit Strafe bedroht. Aus § 161 a StPO ergibt sich aber mittelbar, dass die Polizei diese Befugnis nicht hat.

Da die Polizei somit keine zur Abnahme von Eiden befugte Stelle ist, ist R einer uneidlichen Falschaussage nicht hinreichend verdächtig.

**V.** Wegen einer **Strafvereitelung (§ 258 Abs. 1 Var. 1 und 2)** besteht gegen R kein hinreichender Tatverdacht, da er nur sich selbst, nicht aber einen anderen der Bestrafung bzw. der Verhängung einer Maßnahme nach § 69 entzogen hat (§ 258 Abs. 5).

**VI.** R könnte aber einer **falschen Verdächtigung (§ 164 Abs. 1)** hinreichend verdächtig sein, weil er gegenüber den Polizisten den Eindruck erweckte, Kurt Müller sei der Fahrer des Fahrzeugs.

**1.** Der das Protokoll aufnehmende POM Frankl war ein nach § 158 Abs. 1 StPO für die Aufnahme von Anzeigen **zuständiger Amtsträger**.

**2.** Indem R sich gegenüber dem Beamten als Kurt Müller ausgab, hat er bei diesem den Verdacht geweckt, der Beschuldigte Müller habe den Wagen im Straßenverkehr geführt.

**a)** Fraglich ist, ob darin die **Verdächtigung hinsichtlich einer rechtswidrigen Tat** liegt. Als solche rechtswidrige Tat kommt zunächst § 21 Abs. 1 Nr. 1 StVG in Betracht. Diesbezüglich gilt es allerdings zu berücksichtigen, dass Herr Müller eine Fahrerlaubnis besaß. Ein Verdacht bezüglich dieser Straftat konnte auf ihn daher nicht gelenkt werden.<sup>7</sup>

**b)** R könnte jedoch, indem er den Atemalkoholtest durchführte und sich die Blutprobe abnehmen ließ, dafür gesorgt haben, dass auf Herrn Müller der Verdacht einer fahrlässigen Trunkenheitsfahrt fiel. Fraglich ist, ob R, indem er sich für Herrn Müller ausgab, diesen dieser Tat verdächtigt hat. Ein Verdächtigen kann erfolgen durch das **Schaffen einer kompromittierenden Beweislage**, ohne dass der Denunziant als solcher in Erscheinung tritt, sog. Beweismittelfunktion.<sup>8</sup> Es reicht aus, dass der ermittelnde Polizeibeamte die Schlussfolgerung hinsichtlich der Person zieht. Indem er sich für Herrn Müller ausgab, hat R eine Situation geschaffen, aus der der Polizeibeamte schließen konnte, Herr Müller sei Täter eines Delikts nach § 316 Abs. 2. Er hat somit Herrn Müller objektiv verdächtigt. Diese Verdächtigung war auch falsch, denn Herr Müller hat diese Tat nicht begangen. Eine falsche Verdächtigung liegt daher vor.

Allerdings gilt es zu bedenken, dass R die falsche Verdächtigung nur vorgebracht hat, um sich selbst vor Verfolgung und Bestrafung zu schützen. Möglicherweise handelt es sich daher um eine **tatbestandslose Selbstbegünstigung**, ähnlich wie in den Fällen der §§ 257, 258, weil sich der Täter hier in einer vergleichbaren Zwangslage befindet.<sup>9</sup> Allerdings führt bei § 164

<sup>5</sup> Vgl. LG Dresden NZV 1998, 217; insoweit a.A. Saal NZV 1998, 1998, 218.

<sup>6</sup> Fischer § 153 Rn. 4.

<sup>7</sup> Vgl. LG Dresden NZV 1998, 217.

<sup>8</sup> BGHSt 9, 240; Geilen Jura 1984, 253.

<sup>9</sup> Fischer § 164 Rn. 7.



nicht jede vom Täter erstrebte Selbstbegünstigung schon zur Tatbestandslosigkeit. Bei einer wie vorliegend sachverhaltsmanipulierenden Verfälschung der Beweislage sind vielmehr nach allgemeiner Ansicht die Grenzen strafloser Selbstbegünstigung im Rahmen des § 164 überschritten.<sup>10</sup>

c) Er müsste des Weiteren auch **vorsätzlich** gehandelt, müsste insbesondere gewusst haben, dass er Herrn Müller einer Straftat verdächtigte. R ging davon aus, selbst keine Straftat nach § 316 Abs. 1 verwirklicht zu haben; vielmehr hat er seine absolute Fahruntüchtigkeit erkannt. Nach seinem Vorstellungsbild hat er Herrn Müller diese Sachverhaltslage untergeschoben, indem er sich bei der Polizeikontrolle und später auf der Wache für ihn ausgab. Einer Straftat wollte er ihn daher nicht verdächtigen, denn nach seinem Vorstellungsbild wurde durch die Autofahrt in der Person des Müller überhaupt keine Straftat verwirklicht – weder § 21 Abs. 1 Nr. 1 StVG noch § 316 Abs. 1 oder 2.<sup>11</sup> Er handelte somit nicht vorsätzlich.

**VII.** Möglicherweise liegt aber eine falsche Verdächtigung nach **§ 164 Abs. 2** vor. Dann müsste R zunächst eine **sonstige Behauptung tatsächlicher Art** aufgestellt haben. Behaupten meint damit die unmittelbare Kommunikation des betreffenden Gedankeninhalts. Die Schaffung einer falschen Beweislage genügt – anders als bei Abs. 1 – nicht.<sup>12</sup> Durch die Täuschung über seine Identität hat R bei den Polizeibeamten den Eindruck erweckt, der Beschuldigte Müller habe eine Ordnungswidrigkeit nach § 24 a StVG begangen. Er hat diesen Verdacht aber nicht gegenüber den Beamten mündlich geäußert, sondern er hat es vielmehr diesen ermöglicht, aufgrund seines Verhaltens – Angabe des falschen Namens – die Schlussfolgerung, der Beschuldigte Müller habe die Ordnungswidrigkeit begangen, selbst zu ziehen. Das reicht für ein Behaupten im obigen Sinn jedoch nicht aus.

R ist daher auch einer falschen Verdächtigung zum Nachteil des Müller nach § 164 Abs. 2 nicht hinreichend verdächtig.

**VIII.** Er könnte aber des **Vortäuschens einer Straftat (§ 145 d Abs. 2 Nr. 1)** hinreichend verdächtig sein, indem er die Beamten in die Vorstellung versetzte, er sei der Beschuldigte Müller.

**1.** R könnte den für die Ermittlung zuständigen Polizeibeamten POM Frankl über den **Beteiligten an einer Straftat** getäuscht haben. Diese Straftat muss für den angeblichen Täter allerdings selbst strafbar sein. § 145 d Abs. 2 Nr. 1 erfasst nämlich – neben der falschen Selbst- oder Drittbezeichnung – auch die Fälle, in denen der Täter die rechtswidrige Tat selbst begangen hat und den Verdacht von sich abzulenken versucht, indem er sein eigenes Verhalten dem anderen zuschiebt.<sup>13</sup> Diese Voraussetzung ist jedoch nicht erfüllt, wenn der Täter mit der Angabe des falschen Namens nicht einen anderen verdächtigen will, sondern nur eine Identitätstäuschung bezweckt, um sich selbst vor Ermittlungen zu schützen. Die **Verfolgung bloßer Selbstbegünstigungstendenzen** ist also auch hier – ebenso wie bei § 164 – tatbestandslos.<sup>14</sup> Diese Überlegungen ergeben sich aus dem Normzweck des § 145 d: Die Vorschrift dient dazu, eine unnütze Inanspruchnahme der Strafverfolgungsbehörden zu vermeiden. Eine solche ist aber nur dann gegeben, wenn das Verhalten des „geständigen“ Täters in der Person desjenigen, dem es zugeschoben wird, strafbar wäre.<sup>15</sup> Ist das nicht der Fall, so wird keine unberechtigte Ermittlungstätigkeit ausgelöst.

Nur wenn ein Verhalten den ebengenannten Normzweck tangiert, ist es tatbestandsmäßig. Fehlt es daran, so liegt schon keine Täuschungshandlung vor.

Fraglich ist, ob R durch sein Verhalten gemäß der oben angeführten Voraussetzung Herrn Müller seine Straftaten unterschieben konnte.

<sup>10</sup> Vgl. dazu OLG Düsseldorf JMBI NW 1991, 294; BayObLG JZ 1985, 753.

<sup>11</sup> Vgl. LG Dresden NZV 1998, 217.

<sup>12</sup> Fischer § 164 Rn. 11 i.V.m. § 186 Rn. 8.

<sup>13</sup> KG JR 1989, 27.

<sup>14</sup> Vgl. Fischer § 145 d Rn. 9.

<sup>15</sup> KG JR 1989, 27; OLG Zweibrücken NStZ 1991, 530; BGHSt 19, 59; a.A. Saal NZV 1998, 218 f.

R ist des Fahrens ohne Fahrerlaubnis hinreichend verdächtig, § 21 Abs. 1 Nr. 1 StVG. Diese Tat konnte er Herrn Müller jedoch nicht unterschieben, denn dieser war seinerseits im Besitz einer Fahrerlaubnis, war also nicht tauglicher Täter dieses Delikts.<sup>16</sup>

Ferner ist R einer fahrlässigen Trunkenheitsfahrt hinreichend verdächtig, § 316 Abs. 2. Diesbezüglich ist das Verhalten des R rechtsgutrelevant, denn der Beschuldigte Müller war tauglicher Täter dieses Delikts. Das Verhalten von R löst somit bezüglich dieses Tatvorwurfs unnütze Ermittlungstätigkeit der Strafverfolgungsbehörden aus.

Eine Täuschungshandlung liegt damit hinsichtlich des Vorliegens eines Vergehens nach § 316 Abs. 2 vor.

2. Fraglich ist allerdings, ob R hinsichtlich dieser Täuschungshandlung vorsätzlich gehandelt hat, d.h., ob er wusste, dass er Herrn Müller eine Tat nach § 316 Abs. 2 zuschob. R hatte vorliegend auch noch bis zum Zeitpunkt der Blutentnahme keinen Vorsatz hinsichtlich einer Trunkenheitsfahrt, wusste also nicht, dass er sich strafbar gemacht hatte. Mithin konnte er Herrn Müller diese – seiner Vorstellung nach gar nicht existente – Tat auch nicht unterschieben wollen.<sup>17</sup>

R ist daher auch einer Straftat nach § 145 d Abs. 2 nicht hinreichend verdächtig.

**IX.** Er könnte aber einer **Urkundenfälschung (§ 267 Abs. 1 Var. 1 und 3)** hinreichend verdächtig sein, indem er das polizeiliche Vernehmungsprotokoll mit dem Namen des Kurt Müller unterschrieb.

1. Dann müsste er eine **unechte Urkunde hergestellt** haben.

a) Urkunde ist jede verkörperte Gedankenerklärung, die zum Beweise einer außerhalb ihrer selbst liegenden Tatsache im Rechtsverkehr geeignet und bestimmt ist und die einen Aussteller erkennen lässt.<sup>18</sup>

In dem Protokoll ist die **Gedankenerklärung** enthalten, dass ein Beschuldigter gemäß § 136 StPO über seine Rechte belehrt worden ist und er bestimmte Angaben zur Person und gegebenenfalls auch zur Sache gemacht hat.

Das Protokoll kann in der Hauptverhandlung zwar grundsätzlich nicht als originäres Beweismittel gegen den Angeklagten verwendet, wohl aber zum **Zwecke des Vorhalts** verlesen werden.<sup>19</sup> Außerdem kann es zum Beweise der Existenz dieses Protokolls verlesen werden<sup>20</sup> und dient insoweit auch als Beweismittel. Die Gedankenerklärung ist also zum Beweise einer außerhalb ihrer selbst liegenden Tatsache geeignet und auch bestimmt.

Weiterhin müsste auch ein **Aussteller** aus der Gedankenerklärung hervorgehen. Aussteller ist jedenfalls derjenige, dem die urkundliche Erklärung zuzurechnen ist, der für sie einstehen und sie sich zurechnen lassen will (sog. **Geistigkeitstheorie**).<sup>21</sup> Als Aussteller geht aus ihr zunächst die Polizeiinspektion Augsburg Mitte hervor, deren Beamter POM Frankl die Aufzeichnung angefertigt hat.

Die Merkmale des Urkundsbegriffs sind daher gegeben. Fraglich ist allerdings, ob die Urkunde nicht noch einen zweiten Aussteller hat, nämlich Herrn Kurt Müller, mit dessen Namen ja R als Vernommener unterschrieben hat. Nach dem äußeren Anschein – was ausreicht<sup>22</sup> – will auch der Beschuldigte Müller für die Richtigkeit des in der Urkunde Aufgezeichneten einstehen. Schließlich beinhaltet die verkörperte Gedankenerklärung im Wesentlichen ihn betreffende Aussagen. Gegen seine Ausstellereigenschaft könnte allenfalls sprechen, dass dann die

<sup>16</sup> Vgl. Fischer § 145 d Rn. 9; LG Dresden NZV 1998, 217.

<sup>17</sup> Vgl. LG Dresden NZV 1998, 217.

<sup>18</sup> BGHSt 3, 84.

<sup>19</sup> Meyer-Goßner/Schmitt, 60. Auflage 2017, § 254 Rn. 7.

<sup>20</sup> Meyer-Goßner/Schmitt § 254 Rn. 6.

<sup>21</sup> Vgl. BGHSt 5, 149.

<sup>22</sup> Vgl. BGHSt 5, 149.



Urkunde zwei Aussteller hätte. Allerdings ist dies in vielen anderen Fällen auch anerkannt. Nach allgemeiner Ansicht enthält etwa ein Wechsel mehrere verkörperte Gedankenerklärungen mehrerer Aussteller auf einem Urkundsträger, nämlich die Erklärungen von Aussteller, Bezogenem und evtl. Wechselbürgen mit ihrem jeweiligen rechtlichen Gehalt. Daher bestehen vorliegend keine Bedenken, auch Herrn Müller als Aussteller der Urkunde anzusehen.<sup>23</sup>

**b)** Diese Urkunde müsste unecht sein. Eine Urkunde ist **unecht**, wenn sie nicht von dem Aussteller herrührt, der aus ihr hervorgeht.<sup>24</sup> Vorliegend stammt die Urkunde mit genau diesem Inhalt zunächst von POM Frankl her. Fraglich ist, wer als wahrer zweiter Aussteller der Urkunde anzusehen ist, R oder der Beschuldigte Müller. Nicht notwendigerweise ist derjenige Aussteller einer Urkunde, der sie unmittelbar körperlich hergestellt hat. Entscheidend ist, wer geistig hinter der Erklärung steht, wer für ihre Echtheit die Garantie übernehmen will. Aus der Urkunde geht, wie gezeigt, der Beschuldigte Müller als Aussteller hervor. Der Beschuldigte Müller müsste sich diese Erklärung aber nur dann zurechnen lassen – und wäre damit seinerseits auch der wahre Aussteller der Urkunde –, wenn er R bevollmächtigt hätte, diese Erklärung in seinem Namen abzugeben. Davon kann indes keine Rede sein. Der Beschuldigte Müller hat seinem Arbeitskollegen R seine Papiere nicht deswegen gegeben, damit dieser bei einer Verkehrskontrolle den Verdacht auf ihn lenken kann. Eine Zurechnung zu Herrn Müller kommt daher schon aus diesem Grund nicht in Betracht. Somit ist R als tatsächlicher (Mit-)Aussteller der Urkunde anzusehen. Diese Identitätstäuschung durch ihn macht die Urkunde zu einer unechten. Eine unechte Urkunde liegt daher vor.

Diese unechte Urkunde hat R auch **hergestellt**, indem er sie unterschrieben hat und sich damit deren Inhalt zu Eigen machte.

**2.** Er handelte **vorsätzlich und auch zur Täuschung im Rechtsverkehr**, da er beabsichtigte, dass die Strafverfolgungsbehörden aufgrund der Identitätstäuschung kein Ermittlungsverfahren gegen ihn eröffnen würden.

**3.** Indem er die unechte Urkunde der Polizei zugänglich machte, hat er sie auch **gebraucht**. Da R schon bei Herstellung der Urkunde die Absicht hatte, sie in einer ganz bestimmten Weise zu verwenden, liegt nur ein **einheitliches Delikt der Urkundenfälschung** vor.

**4.** R ist daher einer Urkundenfälschung hinreichend verdächtig.

**X.** Gegen R könnte außerdem ein hinreichender Tatverdacht wegen **mittelbarer Falschbeurkundung (§ 271 Abs. 1)** bestehen, weil er die Urkunde zusammen mit POM Frankl anfertigte.

Dann müsste das polizeiliche Protokoll eine **öffentliche Urkunde** sein. Der Begriff definiert sich nach der zivilrechtlichen Bestimmung des § 415 ZPO, wonach es sich dabei um Urkunden handeln muss, die von einer Behörde unter Einhaltung der Zuständigkeit und Form aufgenommen worden sind. Zweck der Vorschrift ist, dass sich Dritte auf die gesteigerte Beweiskraft dieser Urkunden verlassen dürfen können. Daraus ergibt sich zwingend als zusätzliches Erfordernis, dass sie für den Beweisverkehr nach außen bestimmt sein und dort Beweis für und gegen jedermann erbringen müssen.

Das polizeiliche Vernehmungsprotokoll ist von POM Frankl als dafür zuständigem Beamten im Rahmen seiner Behörde aufgesetzt worden. Auch die Form genügt den dafür aufgestellten Erfordernissen. Fraglich ist allerdings, ob die Urkunde auch für den **Beweisverkehr nach außen** bestimmt ist. Das Protokoll dient nur polizei- und gerichtswirtschaftlichen Zwecken, wie sich aus § 163 Abs. 2 S. 1 StPO ergibt. Einen Beweis nach außen für und gegen jedermann soll es daher gerade nicht erbringen.<sup>25</sup> Eine öffentliche Urkunde liegt somit nicht vor.

R ist daher einer mittelbaren Falschbeurkundung nicht hinreichend verdächtig.

<sup>23</sup> Vgl. Sch/Sch/Cramer/Heine/Schuster, 24. Aufl. 2014, § 267 Rn. 16; a.A. LG Dresden NZV 1998, 217.

<sup>24</sup> BGHSt 33, 150.

<sup>25</sup> Vgl. OLG Düsseldorf NJW 1988, 217, 218.

**XI.** Möglicherweise hat sich R aber eines **versuchten Betruges** gegenüber den Polizeibeamten und zulasten der Staatskasse (§§ 263 Abs. 2, 22, 23) hinreichend verdächtig gemacht, indem er durch Vorlage der Jahreskarte und des Sozialversicherungsausweises vermeiden wollte, später zur Zahlung einer Geldstrafe verurteilt zu werden.

1. R wollte die Polizeibeamten über den tatsächlichen Fahrer des Wagens **täuschen** und damit auch darüber, dass an sich gegen ihn selbst Ermittlungen wegen eines Vergehens nach § 21 Abs. 1 Nr. 1 StVG aufzunehmen waren. Er wollte die Beamten auch in einen **Irrtum** darüber versetzen.

2. Fraglich ist, ob er es auch in seinen Tatentschluss aufgenommen hat, dass aufgrund dieses Irrtums von den Polizeibeamten eine **Vermögensverfügung** vorgenommen werden sollte. Vermögensverfügung ist jedes Handeln, Dulden oder Unterlassen, das Vermögensbezug aufweist, und durch das das Vermögen des Getäuschten oder eines Dritten unmittelbar gemindert wird. Ein Unterlassen liegt in der Form der Nichtaufnahme von Ermittlungen gegen ihn, die letztlich in die Verhängung einer Geldstrafe gemündet hätten, vor. Fraglich ist aber, ob dies auch **Vermögensbezug** aufweist. Die konkrete Aussicht auf die Verhängung einer Geldstrafe hat für den Fiskus Vermögenswert; allerdings ist der **staatliche Strafanspruch** – auch sofern er sich in Form der Geldstrafe vermögenswert manifestiert – gegenüber dem Täter nicht geschützt, da es sich dabei um ein Rechtsgut sui generis handelt, das dem Schutzzweck der Vermögensdelikte nicht unterfällt.<sup>26</sup> § 263 hat nur das Vermögen als wirtschaftliche Potenz im Auge. Deswegen unterfallen dem Schutz dieser Vorschrift nur für den Wirtschaftsverkehr relevante Gegenstände, nicht strafrechtliche Sanktionen, denen es an jeder wirtschaftlichen Zweckbestimmung fehlt.<sup>27</sup>

3. R ist daher auch eines versuchten Betruges nicht hinreichend verdächtig.

**XII.** Schließlich könnte R einer **Verleumdung** (§ 187) zum Nachteil des Herrn Müller hinreichend verdächtig sein, indem er sich in alkoholisiertem Zustand für Herrn Müller ausgab und so den Eindruck erweckte, dieser fahre betrunken Auto.

Dann müsste er gegenüber einem Dritten eine **ehrmindernde Tatsache** betreffend einen anderen behauptet haben. Behaupten bedeutet unmittelbare Kommunikation des ehrmindernden Gedankeninhalts.<sup>28</sup> Wie bei der falschen Verdächtigung i. S. d. § 164 Abs. 2 ist die Schaffung eines ehrmindernden Sachverhaltes nicht ausreichend. R erzeugte durch die Angabe des falschen Namens bei den Polizisten den Eindruck, Fahrer des Autos sei der Beschuldigte Müller. Erst die Beamten selbst zogen die ehrmindernde Schlussfolgerung aus dem Auftreten von R, nämlich dass der Beschuldigte Müller betrunken Auto gefahren sei. Mangels Gedankenerklärung seitens des R stellt dies kein Behaupten dar.

R ist daher auch einer Verleumdung zum Nachteil des Herrn Müller nicht hinreichend verdächtig.

### **XIII. Konkurrenzen**

R ist des Fahrens ohne Fahrerlaubnis und fahrlässiger Trunkenheit im Straßenverkehr hinreichend verdächtig. Beide Taten stehen in **Tateinheit** (§ 52 Abs. 1), da sie im Zusammenhang mit der Autofahrt begangen wurden. In **Tatmehrheit** (§ 53 Abs. 1) dazu steht die Urkundenfälschung.

### **XIV. Weitere Rechtsfolgen der Tat**

1. Mit der fahrlässigen Trunkenheitsfahrt liegt eine Regelkatalogtat vor, welche die **Entziehung der Fahrerlaubnis** nach § 69 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 begründet. Da dem R aber bereits aufgrund einer anderen Tat die Fahrerlaubnis gerichtlich entzogen worden war, kommt hier

<sup>26</sup> BGH StV 1998, 194.

<sup>27</sup> BGH NStZ 1993, 79.

<sup>28</sup> Fischer § 187 Rn. 2 i.V.m. § 186 Rn. 8.





allein die Verhängung einer **isolierten (weiteren) Sperrfrist** nach **§ 69 a Abs. 1 S. 3** in Betracht.<sup>29</sup>

**2.** Des Weiteren unterliegt das **Tatfahrzeug** des R der **Einziehung** nach **§ 21 Abs. 3 Nr. 1 StVG**. Die hiernach mögliche Ermessensentscheidung fällt deshalb zum Nachteil des Beschuldigten aus, weil er – über die tatbestandlichen Einziehungsvoraussetzungen des § 21 Abs. 3 Nr. 1 StVG hinaus – zusätzlich im Zustand absoluter Fahruntauglichkeit das Fahrzeug geführt hat (§ 316).

### **B. Hinreichender Tatverdacht bezüglich des Beschuldigten Kurt Müller (M)**

Die Beschuldigteneigenschaft des M ergibt sich schon aus der – wenn auch irrumsbedingten und daher später aufgehobenen – Anordnung der vorläufigen Fahrerlaubnisentziehung gegen seine Person.<sup>30</sup> Zudem ist er nachfolgend als Beschuldigter vernommen worden.

Ein hinreichender Tatverdacht besteht gegen ihn allerdings nicht. Nach seiner glaubhaften Einlassung sind eine Teilnahme an den Straftaten des R und auch eine eigenständige Strafbarkeit durch das gutgläubige Überlassen seiner Papiere ausgeschlossen.

## **Verfahrensrechtlicher Gutachtenteil**

### **A. Der Beschuldigte R**

**I.** Hinsichtlich des vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis, der fahrlässigen Trunkenheit im Straßenverkehr und der Urkundenfälschung wird die Staatsanwaltschaft **Anklage gegen R** erheben. Die Beweislage ist klar, der Beschuldigte hat die Taten eingestanden. Ein Strafbefehsverfahren (§§ 407 ff. StPO) ist wegen der einschlägigen Vorbelastung des R nicht angebracht.

**II.** Da es sich insoweit um Vergehen handelt und die zu erwartende Strafe zwei Jahre Freiheitsstrafe nicht übersteigt, ist am Amtsgericht Augsburg (vgl. § 7 StPO) der Strafrichter nach §§ 24, 25 GVG sachlich zuständig.

**III.** Wegen der zu erwartenden Anordnung einer isolierten Sperrfrist nach § 69 a Abs. 1 S. 3 ist keine vorläufige Maßnahme nach § 111 a StPO angezeigt, da R zur Zeit keine vorläufig zu entziehende Fahrerlaubnis besaß.

**IV.** Dagegen ist aber die vorläufige Sicherstellung seines Kraftfahrzeuges durch Beschlagnahme nach §§ 111 b, 111 c, 111 j StPO zusätzlich zu beantragen, um die Einziehung dieses Tatobjektes nach § 21 Abs. 3 Nr. 1 StVG in der Hauptverhandlung abzusichern.

### **B. Der Beschuldigte M**

**I.** Bezüglich des M ist das Verfahren nach § 170 Abs. 2 S. 1 StPO mangels hinreichenden Tatverdachts einzustellen. Hiervon ist der Beschuldigte nach § 170 Abs. 2 S. 2 StPO zu unterrichten.

**II.** Weil M die Fahrerlaubnis zeitweilig entzogen war, besteht für ihn ggf. ein Entschädigungsanspruch. Hierüber ist er zu belehren (§§ 2 Abs. 2 Nr. 5, 9 Abs. 1 S. 5 StrEG). Die Geltendmachung des Anspruchs ist fristgebunden, weswegen die Belehrung gegen PZU zuzustellen ist.

<sup>29</sup> Vgl. Fischer § 69 a Rn. 2, 10 ff.

<sup>30</sup> Vgl. Meyer-Goßner Einl. Rn. 76.

## Entscheidung der Staatsanwaltschaft

Staatsanwaltschaft

- 123 Js 1567/18 -

Vfg.

1. Vermerk:

Die Ermittlungen gegen den Beschuldigten Kurt Müller beruhen auf einer Identitätstauschung durch den Beschuldigten Max Roland. Ein Tatverdacht gegen den Beschuldigten Müller besteht daher nicht mehr.

2. Einstellung des Verfahrens gemäß § 170 Abs. 2 StPO gegen den Beschuldigten Kurt Müller (Bl. 4 d.A.) aus den Gründen zu 1.
3. Kein Einstellungsbescheid, da Verfahren von Amts wegen
4. Einstellungsnachricht an den Beschuldigten Kurt Müller mit Belehrung nach § 9 Abs. 1 S. 5 StrEG gegen PZU.
5. Die Ermittlungen sind abgeschlossen.
6. Anklageschrift in Reinschrift fertigen, erforderliche Anzahl von Ablichtungen herstellen, Entwurf und ein Überstück zu den HA nehmen
7. Ablichtung des Bundeszentralregisterauszuges sowie des FAER des Beschuldigten Max Roland zu den Handakten
8. U.m.A.  
dem Amtsgericht  
- Strafrichter -

in Augsburg

mit dem Antrag aus der Anklageschrift und dem weiteren Antrag übersandt,

das Kraftfahrzeug des Angeschuldigten - amtliches Kennzeichen A-BC-123 - nach §§ 111 b Abs. 1 S. 1, 111 c Abs. 1 S. 1, 111 j Abs. 1 S. 1 StPO zu beschlagnahmen. Es liegen Gründe für die Annahme vor, dass das Kfz gemäß § 21 Abs. 3 Nr. 1 StVG eingezogen werden wird.

9. 3 Monate

Augsburg, 12.03.2018

Unterschrift

Staatsanwalt



Staatsanwaltschaft Augsburg  
– 123 Js 1567/18 –

Augsburg, 12.03.2018

An das  
Amtsgericht  
– Strafrichter –  
in Augsburg

### **Anklageschrift**

Der Angestellte **Max Roland**,  
geboren am 22.12.1973 in Augsburg,  
wohnhaft Lauterbach 14, 86152 Augsburg  
Deutscher, ledig

wird angeklagt,

am 19.02.2018

in Augsburg

durch zwei selbstständige Handlungen

1. tateinheitlich

a) fahrlässig ein Fahrzeug im Straßenverkehr geführt zu haben, obwohl er infolge des Genusses alkoholischer Getränke nicht in der Lage gewesen ist, das Fahrzeug sicher zu führen,

b) vorsätzlich ein Kraftfahrzeug geführt zu haben, obwohl er die dazu erforderliche Fahrerlaubnis nicht hatte,

2. zur Täuschung im Rechtsverkehr eine unechte Urkunde hergestellt gebraucht zu haben.

#### Dem Angeschuldigten wird Folgendes zur Last gelegt:

1.

Am 19.02.2018 war der Angeschuldigte gegen 22.30 Uhr mit seinem Pkw – amtliches Kennzeichen A-BC-123 – auf der Jakoberstraße in Augsburg unterwegs, obwohl ihm seine Fahrerlaubnis entzogen worden war. Zuvor hatte er so viel Alkohol getrunken, dass eine um 23:00 Uhr entnommene Blutprobe eine BAK von 1,44 Promille aufwies.

2.

Als er von einer Polizeistreife angehalten wurde, wies er sich mit dem Sozialversicherungsausweis und der Jahreskarte des Augsburger Verkehrsverbundes des Zeugen Kurt Müller aus, wobei er vorgab, dieser zu sein und seine gesamten Papiere vergessen zu haben. Bei der nachfolgenden Vernehmung auf der Polizeidienststelle behauptete der Angeschuldigte weiter, Herr Kurt Müller zu sein, und unterschrieb mit dem Namen des Zeugen Müller auch das Protokoll.



Der Angeschuldigte hat sich durch sein Verhalten als ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen erwiesen. Sein bei der Tatbegehung benutztes Kraftfahrzeug unterliegt der Einziehung.

Vergehen, strafbar nach §§ 267 Abs. 1 Var. 1 und 3, 316 Abs. 2, 52, 53, 69, 69 a Abs. 1 S. 3 StGB; 21 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 Nr. 1 StVG.

Beweismittel:

I. Geständige Einlassung des Angeschuldigten

II. Zeugen

1. Kurt Müller, Berthold-Brecht-Str. 12, 86153 Augsburg
2. POM Frankl,
3. POM Himml, beide zu laden über das Polizeipräsidium Schwaben Nord, PI Augsburg Mitte, Göppinger Straße 43, 86159 Augsburg

III. Urkunden

Gutachten des Vincentinum-Krankenhauses vom 20.02.2018 über die BAK des Angeschuldigten zur Tatzeit (Bl. 12 d.A.)

IV. Augenscheinsobjekte

Protokoll über die verantwortliche polizeiliche Vernehmung des Angeschuldigten am 20.02.2018 (Bl. 2 f d.A.)

Es wird beantragt,

das Hauptverfahren vor dem AG Augsburg – Strafrichter – zu eröffnen.

Unterschrift

Staatsanwalt

-----