

**Lösung zur Klausur**  
**SR 96**  
**überarbeitet von**  
**OStA Raupach**

## **A) Materiellrechtliches Gutachten**

### **I. 1. Handlungsabschnitt:**

#### **Der Strafantritt, hinreichender Tatverdacht gegen Albert Morrmann (A)**

##### **1. Strafvereitelung, § 258 Abs. 2 StGB**

Obwohl sich angesichts der gleichlautenden geständigen Einlassungen der Beteiligten in tatsächlicher Hinsicht keine Nachweisprobleme ergeben, das Verbüßen der Freiheitsstrafe in rechtlicher Hinsicht unproblematisch als Vollstreckungsvereitelung gemäß § 258 Abs. 2 StGB zu bewerten ist und auch der subjektive Tatbestand verwirklicht wurde, besteht im Ergebnis kein hinreichender Tatverdacht, denn A beging die Tat zugunsten eines Angehörigen (§ 11 Abs. 1 Nr. 1 a StGB) und bleibt daher gem. § 258 Abs. 6 StGB straffrei.

##### **2. Mittelbare Falschbeurkundung, § 271 Abs. 1 StGB**

Den Tatbestand könnte Albert Morrmann (A) dadurch verwirklicht haben, dass infolge seiner Täuschung ins Gefangenenbuch eingetragen wurde, sein Bruder Berthold (B) habe die Strafe angetreten. Das Gefangenenbuch ist ein öffentliches Buch im Sinne dieser Norm<sup>1</sup>. Denn in ihm sind Tatsachen beurkundet, die für die Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sind. Beurkundet wird auch die Wahrheit einer Tatsache. Die Verhandlung über die Aufnahme in den Strafvollzug dient dem urkundlichen Nachweis des Vollzugs und beweist somit die Angaben zur Person des Häftlings<sup>2</sup>. Da nicht B, sondern A in den Strafvollzug aufgenommen wurde, wurde somit eine inhaltlich unrichtige Beurkundung vorgenommen. Fraglich ist, ob A diese auch „bewirkt“ hat. Man könnte meinen, A habe die falsche Beurkun-

---

<sup>1</sup> Vgl. Schönke-Schröder-Cramer, 27. Auflage, § 271 Rn. 14; BGH LA Nr. 7.

<sup>2</sup> RGSt. 49, 62; BGH LA Nr. 7.

dung einfach geschehen lassen, was nicht ausreichend wäre<sup>3</sup>. Dabei würde jedoch übersehen, dass A mit der Vorlage der Ladung zum Strafantritt in Verbindung mit seiner Erklärung „Hier bin ich.“ konkludent zum Ausdruck bringt, B zu sein. A hat daher auch die Beurkundung bewirkt. Dass der aufnehmende Beamte u.U. fahrlässig gehandelt hat, indem er die Identität von A nicht näher geprüft hat, ist dagegen unerheblich<sup>4</sup>. Über die Bedeutung seines Täuschungsmanövers war sich A klar.

Für ein vorsätzliches Handeln im Sinne der Norm ist erforderlich, dass der Täter das Bewusstsein hat, dass seine Handlung eine falsche Beurkundung zur Folge hat, und weiß, dass die Tatsache für irgendwelche Rechte oder Rechtsverhältnisse erheblich ist (Parallelwertung in der Laiensphäre)<sup>5</sup>.

Fraglich ist, ob A die Qualifikation des § 271 Abs. 3 2. Alt. StGB erfüllt hat. Ein Handeln gegen Entgelt liegt nicht vor. Auch besteht keine Schädigungsabsicht, denn ohne die Tat des A hätte B gepflegt werden müssen, was wirtschaftlich keinen Unterschied ausmacht und es fehlt insoweit an zielgerichtetem Handeln<sup>6</sup>. Auch der Umstand, dass dem B durch die Tat "das Geschäft seines Lebens" ermöglicht werden sollte, reicht nicht aus, weil durch die Falschbeurkundung lediglich die Voraussetzungen für einen evtl. späteren Vermögenserwerb geschaffen wurden<sup>7</sup>.

### **3. Betrug, § 263 StGB**

A könnte dadurch, dass er zu Unrecht Unterkunft und Verpflegung in der Justizvollzugsanstalt erhalten hat, eines Betrugers hinreichend verdächtig sein. A hat sich durch Täuschung den Zugang in die Justizvollzugsanstalt erschlichen. Da gegen ihn keine Strafe zu vollstrecken war, hat ihm die Justizvollzugsanstalt zu Unrecht Unterkunft und Verpflegung gewährt. Darin liegt eine täuschungsbedingte Vermögensverfügung. Fraglich ist, ob ein

---

<sup>3</sup> Vgl. RG GA 52, 93.

<sup>4</sup> Vgl. OLG Köln NJW 1967, 742.

<sup>5</sup> Schönke/Schröder - Cramer/Heine, § 271, Rnr. 27 m.w.N., Tröndle/Fischer, 62. Auflage, § 271, Rnr. 15

<sup>6</sup> Vgl. Tröndle/Fischer, § 271, Rnr. 23

<sup>7</sup> Vgl. Schönke/Schröder - Cramer/Heine, § 271, Rnr. 43; OLG Hamm NJW 1956, 602.

Vermögensschaden vorliegt, d.h. ob vorliegend überhaupt der Schutzbereich der Norm betroffen ist. Nach h. M. betrifft die Vorschrift, da § 263 StGB nur das Vermögen als wirtschaftliche Potenz im Auge hat, nur für den Wirtschaftsverkehr relevante Gegenstände, nicht hingegen staatliche Sanktionen, die keinen Bezug zum wirtschaftlichen Verkehr aufweisen und denen eine wirtschaftliche Zweckbestimmung abgeht<sup>8</sup>. Daher ist z.B. anerkannt, dass die durch Täuschung unternommene Abwendung der Verhängung oder Vollstreckung strafrechtlicher Sanktionen vom Tatbestand des § 263 StGB nicht erfasst ist<sup>9</sup>. Dagegen sind staatliche Leistungen zur Sicherung des Verfahrens grundsätzlich geschützt. Hierzu zählen auch die Gewährung von Unterkunft und Verpflegung in einer Justizvollzugsanstalt<sup>10</sup>. Ein Schaden liegt damit vor.

A handelte vorsätzlich, was die Täuschungshandlung und die Irrtumserregung anbelangt. Dass sich A jedoch auch bewusst war, dass er eine Vermögensverfügung bewirkt, und ob er die wesentlichen Umstände erkannt hat, die den Schaden ausmachen, ist fraglich. Dies kann allerdings dahinstehen, wenn A nicht die Absicht hatte, sich oder seinem Bruder einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Absicht im Sinne des § 263 StGB ist nicht mit Primärmotiv zu verwechseln. Es genügt, wenn es dem Täter auf die Vorteilserlangung ankommt, wenn er also den Vorteil als notwendiges Mittel für seinen Zweck erstrebt. Dagegen fehlt die Bereicherungsabsicht, wenn die Vorteilserlangung nur eine notwendige, vom Täter aber unerwünschte Nebenfolge eines von ihm erstrebten anderen Erfolges ist, d.h. wenn der Täter den Vermögenszuwachs nur als notwendige Folge eines anderen erstrebten Zwecks in Kauf nimmt<sup>11</sup>. So liegt es hier.

Ergebnis: Kein hinreichender Tatverdacht hinsichtlich eines Betruges.

---

<sup>8</sup> Vgl. BGHSt. 38,345; Schönke-Schröder-Cramer, StGB, 26. Aufl., § 263 Rn. 78a m.w.N.

<sup>9</sup> OLG Karlsruhe NSTZ 1990, 282; OLG Köln NJW 2002, 527.

<sup>10</sup> Vgl. BGHSt. 14, 170;

<sup>11</sup> Vgl. BGHSt. 4, 107; 16, 1; BGHR § 263 I Täusch. 9; Tröndle-Fischer, StGB, § 263 Rn. 190 m.w.N.

#### **4. Konkurrenzen und Zwischenergebnis:**

A ist einer mittelbaren Falschbeurkundung gem. §§ 271 Abs. 1 StGB hinreichend verdächtig. Angesichts der Beschränkung der Strafverfolgung gemäß § 154a StPO stellt sich die Frage nach dem Konkurrenzverhältnis zu § 281 StGB nicht.

## **II. 2. Handlungsabschnitt: Die Flucht**

### **1. Hinreichender Tatverdacht gegen Edgar Pflanz (P)**

#### **a) Vorteilsannahme, § 331 Abs. 1 StGB**

P ist Beamter und daher gem. § 11 Abs. 1 Nr. 2 a StGB Amtsträger im Sinne des § 331 Abs. 1 StGB. Das Entweichenlassen des A geschah im Rahmen von P's Dienstausbübung. Dazu gehören alle Handlungen, die zu den dienstlichen Obliegenheiten gehören und in amtlicher Eigenschaft vorgenommen werden. Auch der Missbrauch der Amtsstellung, um eine durch die Dienstvorschriften verbotene Handlung vorzunehmen, die gerade die amtliche Stellung ermöglicht, ist eine Diensthandlung<sup>12</sup>, denn die Rechtmäßigkeit der Handlung ist kein Merkmal der Diensthandlung als solcher. Indem P den A laufen ließ, hat er eine Diensthandlung begangen. Die Bezahlung von 5000.-- Euro ist eine entgeltliche Leistung, die den Täter besser stellt, und daher ein Vorteil im Sinne dieser Norm. Diesen hat P als Gegenleistung für die Diensthandlung angenommen. Er hat dies auch vorsätzlich getan. Eine Rechtfertigung im Sinne des § 331 Abs. 3 StGB kommt, unabhängig vom Fehlen der sonstigen Voraussetzungen, schon deshalb nicht in Betracht, weil pflichtwidrige Handlungen (vgl. Nrn. 1 und 7 der Dienst- und Sicherheitsvorschriften für den Strafvollzug, DSVollz) nicht ge-

---

<sup>12</sup> Vgl. BGHSt. 3, 145; 4, 293; 11, 127; 14, 123; 16, 37; BGH NSTZ 00,596.

nehmungsfähig sind. P ist demnach einer Vorteilsannahme hinreichend verdächtig.

## **b) Bestechlichkeit, § 332 Abs. 1 StGB**

P könnte einer Bestechlichkeit hinreichend verdächtig sein.

§ 332 StGB umfasst für konkrete Diensthandlungen den durch das Merkmal der Pflichtwidrigkeit qualifizierten Fall des § 331 StGB.

P hat sich 5000.-- Euro für die Zusage, eine künftige Handlung vorzunehmen, nämlich den A freizulassen, versprochen und geben lassen. Durch die Freilassung des A hätte P seine Dienstplichten verletzt, vgl. wiederum gl. Nrn. 1 und 7 DSVollz.

Für die Tathandlung ist unerheblich, ist, dass P zunächst gar nicht vor hatte, den A freizulassen. Denn die in §§ 331 ff. StGB geschützten Rechtsgüter, die Lauterkeit des öffentlichen Dienstes und das Vertrauen der Allgemeinheit in diese Lauterkeit, werden schon allein durch die Unrechtsvereinbarung, d.h. die inhaltliche Verknüpfung von Dienstausübung und Vorteilszuwendung verletzt. Deshalb bestimmt § 332 Abs. 3 StGB, dass es schon genügt, wenn sich der Täter seinem Partner gegenüber ausdrücklich zu einer Pflichtwidrigkeit bereit gezeigt hat. Darauf, ob der Täter sich insgeheim vorbehält, nicht pflichtwidrig zu handeln, kommt es nicht an<sup>13</sup>. Der subjektive Tatbestand ist unproblematisch. P ist damit auch der Bestechlichkeit hinreichend verdächtig.

Ein besonders schwerer Fall im Sinne des § 335 Abs. 2 Nr. 1 StGB ist nicht gegeben. Bei Vermögenswerten unter 10.000.-- Euro wird man von einem großen Ausmaß nicht sprechen können<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> BGHSt. 15, 88; 48, 44 ff.

<sup>14</sup> Vgl. Tröndle-Fischer, StGB, § 335 Rn. 6 m.w.N.

### **c) Strafvereitelung im Amt, § 258a Abs. 1, 258 Abs. 2 StGB**

P ist als Vollzugsbeamter tauglicher Täter im Sinne der Norm. Indem er A vorübergehend zur Freiheit verhalf, könnte er die Vollstreckung einer gegen einen anderen verhängten Strafe vereitelt haben. Dies setzt mindestens voraus, dass die Vollstreckung für geraume Zeit verzögert worden ist<sup>15</sup>. In objektiver Hinsicht kommt es nicht darauf an, ob die der Verurteilung zu Grunde liegende Tat tatsächlich nicht begangen worden ist<sup>16</sup>. Allerdings reicht eine nur unerhebliche Verzögerung der Vollstreckung nicht aus<sup>17</sup>.

Da A hier nach kurzer Verfolgung gestellt wurde, liegt keine vollendete Vereitelung vor.

### **d) Versuchte Strafvereitelung im Amt, §§ 258a Abs. 1 und 2, 258 Abs. 2, 22, 23 StGB**

Fraglich ist, ob P mit dem erforderlichen Tatentschluss handelte, weil er nach dem Sachverhalt glaubte, A sei unschuldig.

Hinsichtlich der Vereitelung ist direkter Vorsatz erforderlich. Der Täter muss die Besserstellung des (verurteilten) Vortäters erstreben oder als sichere Folge seines Handelns voraussehen. Hier handelte P jedoch in der Überzeugung, gerade nicht die Vollstreckung der ausgeurteilten Strafe (Freiheitsstrafe an B) zu vereiteln, d.h. den Verurteilten der Vollstreckung zu entziehen. P wollte unwiderlegbar die Vollstreckung einer nicht festgesetzten Strafe (Freiheitsstrafe an A) abwenden.

Es besteht kein hinreichender Tatverdacht wegen versuchter Strafvereitelung im Amt.

---

<sup>15</sup> Schönke/Schröder - Stree, § 258, Rnr. 27

<sup>16</sup> Tröndle/Fischer, § 258, Rnr. 29

<sup>17</sup> Tröndle/Fischer a.a.O., Rnr. 30

### e) Betrug, § 263 Abs. 1 StGB

P könnte dadurch einen Betrug begangen haben, dass er unter der Vor-  
spiegelung, den A freizulassen, die Person, deren Namen er verschweigt,  
dazu veranlasste, ihm 5000.-- Euro zu geben. Eine Täuschungshandlung  
sowie die irrtumsbedingte Vermögensverfügung liegen vor. Diese hat auch  
zu einem Schaden geführt. Der Umstand, dass der Zuwender mit der Zah-  
lung selbst eine strafbare Handlung (Bestechung nach § 334 Abs. 1 StGB)  
begeht, steht dem nicht entgegen, denn es gibt nach der Rspr und der h.M.  
kein gegen Betrug ungeschütztes Vermögen. Geschützt wird auch, wer  
Verfügungen über sein Vermögen zur Erfüllung verbotener oder unsittlicher  
Geschäfte trifft<sup>18</sup>. § 817 BGB hat rein privatrechtliche Funktion und besagt  
für § 263 StGB nichts. Damit fällt das Geld nicht deshalb aus dem Schutz-  
bereich des § 263 StGB heraus, weil es zu einem verbotenen bzw. sitten-  
widrigen Zweck, nämlich einer Bestechung, eingesetzt wird<sup>19</sup>. P handelte  
vorsätzlich und mit Bereicherungsabsicht.

Es fragt sich jedoch, welche Bedeutung es hat, dass P letztlich doch das  
tat, was der „Vereinbarung“ zugrunde lag. Das dürfte jedoch unerheblich  
sein, weil der Betrug zu diesem Zeitpunkt bereits vollendet und sogar be-  
endet war. Denn der Betrug ist vollendet, wenn der Vermögensschaden  
eingetreten ist. Nicht erforderlich ist, dass auch der angestrebte Vermö-  
gensvorteil eingetreten ist. Notwendig ist daher nur, dass eine auf Verfü-  
gung gerichtete Handlung die Vermögensbeschädigung herbeigeführt hat,  
nicht dagegen, dass diese ihr Ziel tatsächlich erreicht<sup>20</sup>. Vorliegend waren  
mit der Übergabe des Geldes sowohl der Vermögensvorteil bei P als auch  
der entsprechende Vermögensschaden bei demjenigen, von dem das Geld  
stammt, noch zu einem Zeitpunkt eingetreten, als P keine Absicht hatte,  
den A laufen zu lassen. Als sich P eines anderen besann, war der Betrug  
daher schon vollendet und beendet.

---

<sup>18</sup> Wirtschaftliche Betrachtungsweise, vgl. BGHSt. 8, 254; 48, 322; BGH NStZ-RR 99, 184.

<sup>19</sup> BGHSt. 31, 1445; 48, 322; BGH NStZ 02, 33.

<sup>20</sup> BGHSt. 19, 342; 32, 236.

P ist daher eines Betruges hinreichend verdächtig.

**f) Konkurrenzen und Zwischenergebnis:**

§ 331 Abs. 1 StGB tritt als Grunddelikt hinter § 332 Abs. 1 StGB zurück. Die Bestechlichkeit und der Betrug bilden eine natürliche Handlungseinheit. Sie stehen in Tateinheit. Wegen der Beschränkung der Strafverfolgung braucht auf § 120 StGB nicht eingegangen zu werden.

P ist daher der Bestechlichkeit in Tateinheit mit Betrug hinreichend verdächtig.

**2. Hinreichender Tatverdacht gegen Dr. Rolf Leichtfuß (L)**

**a) Strafvereitelung, § 258 Abs. 2 StGB**

L könnte dadurch, dass er für B die gegen diesen verhängte Geldstrafe bezahlt hat, einer Vollstreckungsvereitelung hinreichend verdächtig sein.

Der Annahme hinreichenden Tatverdachts steht zunächst nicht entgegen, dass L nicht verantwortlich vernommen worden ist. Zwar schreibt § 163a Abs. 1 S. 1 StPO vor, dass eine Vernehmung des Beschuldigten durch die Polizei oder die Staatsanwaltschaft selbst spätestens vor Abschluss der Ermittlungen durchzuführen ist. Dies dient sowohl der Information des Beschuldigten als auch der Gewährung rechtlichen Gehörs. Der Verpflichtung aus § 163a Abs. 1 S. 1 StPO ist aber in der Regel genügt, wenn dem Beschuldigten **Gelegenheit** zur Äußerung gegeben worden ist. Erklärt er kategorisch, davon keinen Gebrauch machen zu wollen, erübrigt sich eine Vernehmung<sup>21</sup>, es sei denn, dass die Aufklärungspflicht der Staatsanwaltschaft gebietet, ihn nach § 163a Abs. 3 StPO vorzuladen oder seine richterliche Vernehmung zu beantragen, § 162 Abs. 1 StPO. Im Übrigen würde

---

<sup>21</sup> Löwe-Rosenberg-Rieß, StPO, § 163a Rn. 34.

ein diesbezüglicher Verstoß eine Anklageerhebung nicht unwirksam machen<sup>22</sup>.

Fraglich ist jedoch die Nachweisbarkeit, denn die Einlassungen von A und P dürften zur Überführung nicht ausreichen. A und P haben keinen Namen genannt und es ist nach dem Sachverhalt nicht ausgeschlossen, dass B selbst die „Befreiungsaktion“ unternommen haben könnte.

Ein hinreichender Tatverdacht könnte sich jedoch aus der Nachricht ergeben, die L dem B auf dessen Anrufbeantworter gesprochen hat. Maßgebend ist damit, ob diese Erkenntnisse verwertbar sind.

Bei der einstweilen in Beschlag genommenen Anrufbeantworter-Kassette handelt es sich um einen Zufallsfund im Sinne von § 108 Abs. 1 StPO, denn die Sicherstellung erfolgte im Rahmen einer Durchsuchung nach § 102 StPO in einem gegen B gerichteten Ermittlungsverfahren.

Unverwertbar wäre die Kassette, wenn sie einem Beschlagnahmeverbot nach § 97 StPO unterläge<sup>23</sup>. Das ist jedoch nicht der Fall. Abgesehen vom Ausschluss der Beschlagnahmefreiheit wegen Teilnahmeverdachts, § 97 Abs. 2 S. 3 StPO, liegen die Voraussetzungen des § 97 Abs. 1 StPO schon nicht vor. Es handelt sich nicht um einen **im Gewahrsam des Zeugnisverweigerungsberechtigten** befindlichen Gegenstand, § 97 Abs. 2 S. 1 StPO.

Angeichts der Tatsache, dass die in Rede stehende Bandaufzeichnung - ebenso wie Verbindungsdaten oder gespeicherte Emails - ein Überbleibsel eines Fernmeldevorgangs ist, könnte der Verwertbarkeit der Kassette jedoch entgegenstehen, dass sie im Rahmen einer Durchsuchung beschlagnahmt wurde und nicht aufgrund einer Telekommunikationsüberwachungsmaßnahme nach § 100a StPO.

Nach neuerer Rechtsprechung des BVerfG (Urteil vom 2. März 2006<sup>24</sup>) zur Verwertbarkeit von Verbindungsdaten, die nunmehr im Ergebnis der

---

<sup>22</sup> KK, 4. Auflage, Wache, § 163a, Rnr. 37

<sup>23</sup> BGHSt. 18, 227.

<sup>24</sup> 2 BvR 2099/04

Rechtsprechung des BGH<sup>25</sup> und der h.M.<sup>26</sup> entspricht, unterfallen Verbindungsdaten, die nach Abschluss des Übertragungsvorgangs im Herrschaftsbereich des Kommunikationsteilnehmers gespeichert sind, nicht dem Schutzbereich des Art. 10 GG, sondern sind nur durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) geschützt und können daher unter den Voraussetzungen der §§ 94ff und 102ff StPO erlangt und verwertet werden. Dem ist zuzustimmen, da beim Zugriff in der Sphäre des Betroffenen der Eingriff nicht mit Hilfe des Netzbetreibers vorzunehmen ist. Der durch Art. 10 GG geschützte Übermittlungsvorgang endet am Endgerät des Fernsprechteilnehmers. Art. 10 Abs. 1 GG schützt nur die Vertraulichkeit des zur Nachrichtenübermittlung eingesetzten Übertragungsmediums. Dieser Schutzbereich ist nicht verletzt, wenn ein Gesprächspartner in seinem Einfluss- und Verantwortungsbereich anderen Zugriff auf die Telekommunikationseinrichtung ermöglicht<sup>27</sup>. Dann sind die fraglichen Daten nicht mehr den besonderen Zugriffsmöglichkeiten ausgesetzt, die gerade **die Übertragungsart** mit sich bringt. Wenn der Inhaber eines Telefonanschlusses ankommende Gespräche auf einem Anrufbeantworter aufzeichnet, kann sich keine spezifische Gefährdungslage mehr realisieren, die gerade aus der Nutzung der Fernmelde-technik resultiert. Die Situation ist letztlich nicht anders zu beurteilen wie bei der Postbeschlagnahme nach § 99 StPO. Auch sie erfasst nur Postsendungen und Telegramme **während des Postverkehrs** und endet, sobald sich die Postsendung im Gewahrsam des Empfängers befindet. Dann gelten die allgemeinen Bestimmungen der §§ 94 ff. StPO. Vorliegend bedurfte es deshalb keiner Maßnahme nach § 100a StPO, um den Anrufbeantworter abzuhören, so dass Art. 10 Abs. 1 GG der Verwertung der Erkenntnisse aus der sichergestellten Anrufbeantworter-Kassette nicht ent-

---

<sup>25</sup> Vgl. BGHSt. 42, 139.

<sup>26</sup> Vgl. Löwe-Rosenberg-Schäfer, StPO, 25. Aufl., § 100a Rn. 31., vgl. auch Kleinknecht/Meyer-Goßner, 58. Aufl., § 94 Rnr. 4, § 102, Rnr. 2, Hauschild, NStZ 2005, 337ff; Bär MMR 2005, 523ff

<sup>27</sup> Löwe-Rosenberg-Schäfer, a.a.O., Rn. 23.

gegensteht. Die Kassette ist danach ordnungsgemäß erlangt worden. Die Täterschaft des L ergibt sich aus der Aufnahme unzweideutig.

Mit Blick auf einen aufgrund des genannten Urteils des BVerfG überholten Beschluss der 3. Kammer des 2. Senats des BVerfG<sup>28</sup>, der allerdings nur wenig Zustimmung<sup>29</sup> gefunden hat, ist das Gegenteil nicht unvertretbar. Das BVerfG vertrat seinerzeit die Auffassung, der Zugriff auf Verbindungsdaten, die in Mobiltelefonen, sonstigen elektronischen Speichern oder einer Fernmelderechnung des von einer Durchsuchung betroffenen gespeichert sind, komme nur unter den Voraussetzungen der §§ 100g, 100h StPO in Frage, weil es sich auch dabei um Verbindungsdaten handle, die dem Fernmeldegeheimnis des Art. 10 GG unterfielen. Auch wenn auf Verbindungsdaten, die der Betroffene vor der Kenntnisnahme der Ermittlungsbehörden in seinem privaten Bereich verborgen halte anders als durch ein Auskunftsverlangen, zugegriffen werde, sei § 100g Abs. 2 StPO zu beachten. Die Richtigkeit dieser Rechtsprechung unterstellt, wäre danach wohl die Auswertung der Kassette unzulässig, wobei allerdings - angesichts der Tatsache, dass hier der Inhalt der Kommunikation und nicht die Verbindungsdaten in Rede stehen - , auf die Voraussetzungen der §§ 100a, 100b StPO abzustellen wäre.

Ob die Zahlung einer Geldstrafe für einen anderen als Strafvereitelung angesehen werden kann, ist umstritten. Der BGH nimmt unter Hinweis darauf, dass es an einer Störung des äußeren Ablaufes der Vollstreckung fehle, schlechthin Straflosigkeit an<sup>30</sup>. Nach anderer Auffassung kann auch derjenige, der für den Verurteilten eine Strafe auf sich nimmt, die den Verurteilten persönlich treffen soll, dadurch die Vollstreckung gegen diesen vereiteln<sup>31</sup>.

---

<sup>28</sup> 2 BvR 308/04

<sup>29</sup> Vgl. Weigand, StV 2005, 520ff

<sup>30</sup> BGHSt. 37, 222.

<sup>31</sup> Vgl. Tröndle-Fischer, StGB, § 258 Rn. 32 m.w.N.

### *Anmerkung*

*Mit entsprechender Begründung sind auch hier beide Auffassungen vertretbar. Angesichts des Hinweises im Bearbeitervermerk, nach der alle aufgeworfenen Rechtsfragen abzuhandeln sind, ist es nicht zulässig, sich nur auf die kurze materiell-rechtliche Abhandlung zu beschränken, denn L hat im Telefonat mit der Polizei diese Frage ausdrücklich aufgeworfen.*

### **b) Vorteilsgewährung, § 333 Abs. 1 StGB**

Durch die Zahlung der 5000.-- Euro an P als Gegenleistung für die Freilassung des A hat L einem Amtsträger für die Dienstaussübung einen Vorteil gewährt. L handelte vorsätzlich. Die Tat war auch mit der Annahme des Geldes durch P vollendet. Ob der andere bereit ist, die angemessene Handlung auch auszuführen, ob er dies trotz ursprünglicher Bereitschaft tut oder nicht tut, ist belanglos<sup>32</sup>. Hinreichender Tatverdacht ist somit gegeben.

### **c) Bestechung, § 334 Abs. 1 StGB**

L ist auch einer Bestechung hinreichend verdächtig. Die Handlung, die L von P erwartete, hätte sich für diesen als Dienstpflichtverletzung (sogar als Straftat gemäß § 120 StGB!, vgl. S. 8 der Aufgabe) dargestellt, s.o.. Für diese künftig vorzunehmende Diensthandlung wurde der Vorteil gewährt. In einem solchen Fall genügt es nach § 334 Abs. 3 Nr. 1 StGB, dass L den P zu bestimmen **versucht** hat, d. h. versucht hat, in dem Amtsträger den Entschluss zu wecken, bei einer gebundenen Diensthandlung seine Pflichten zu verletzen. Das ist hier gegeben. Ob die angemessene Handlung auch tatsächlich vorgenommen wird, ist auch hier bedeutungslos. Der subjektive Tatbestand ist unproblematisch gegeben, insbesondere liegt kein Irrtum über die Pflichtwidrigkeit der Diensthandlung vor.

---

<sup>32</sup> Schönke-Schröder-Cramer, StGB, § 333 Rn. 9.

Was den besonders schweren Fall nach § 335 Abs. 2 Nr. 1 StGB angeht, gilt dasselbe wie bei P.

#### **d) Anstiftung zur Bestechlichkeit, §§ 332 Abs. 1, 26 StGB**

Wie bei der Beteiligung an Taten des Beamten gemäß § 331 StGB gilt auch für Teilnahmehandlungen an der Bestechlichkeit gemäß § 332, dass die Strafbarkeit der vorteilsgewährenden Täters in den §§ 333, bzw. 334 StGB abschließend geregelt ist<sup>33</sup>. Anstiftung und Beihilfe sind in diesen Vorschriften zu Sonderdelikten erhoben worden. Es handelt sich um einen Fall der notwendigen Teilnahme<sup>34</sup>. Eine Teilnahme an der Tat des Beamten kommt daher in diesem Rahmen nicht in Betracht<sup>35</sup>.

#### **3. Konkurrenzen und Zwischenergebnis:**

Die Vorteilsgewährung tritt hinter der Bestechung zurück. Wegen der Teileinstellung, bzw. Beschränkung der Verfolgung braucht auf das Konkurrenzverhältnis zwischen der hier verwirklichten Anstiftung zur Gefangenenerbefreiung und der Bestechung nicht eingegangen zu werden.

### **III. Gesamtergebnis**

Es sind hinreichend verdächtig:

- **A** einer mittelbaren Falschbeurkundung,
- **P** der Bestechlichkeit in Tateinheit mit Betrug,
- **L** der Bestechung.

### **B) Prozessuales Gutachten**

---

<sup>33</sup> Tröndle/Fischer, § 331, Rnr. 38, § 332, Rnr. 11

<sup>34</sup> vgl. Jescheck in LK. 11. Auflage, § 332, Rnr. 16, § 334 Rnr. 9

<sup>35</sup> So auch Schönke/Schröder - Heine, § 332, Rnr. 26

## **I. Einstellungsfragen:**

Da gegen alle Beschuldigten Anklage erhoben wird, bedarf es keiner über den Bearbeitervermerk hinausgehenden Teileinstellungen.

## **II. Anklageadressat:**

Unter Beachtung der Rechtsfolgenkompetenz des § 24 Abs. 1 Nr. 2 GVG wäre das Amtsgericht zuständig, wenn nicht die StA wegen der besonderen Bedeutung des Falles Anklage beim Landgericht erhebt, § 24 Abs. 1 Nr. 3, 74 Abs. 1 GVG. Die besondere Bedeutung einer Sache kann sich aus der Stellung eines Beschuldigten oder Verletzten im öffentlichen Leben ebenso ergeben wie aus einem großen Interesse der Medien und der Öffentlichkeit einer Sache. Auch die Persönlichkeit und Stellung des Beschuldigten können insoweit von Bedeutung sein. Zwar ist die Berufsverfehlung eines Rechtsanwaltes nicht ohne Weiteres ein Fall von besonderer Bedeutung<sup>36</sup>. Eine besondere Bedeutung kann aber in Frage kommen, wenn sich durch die Stellung des Täters der Unrechtsgehalt der Tat erhöht<sup>37</sup>. Die Tatsachen, dass L in eklatanter Weise gegen seine Standespflichten und das Gesetz verstoßen hat, er im Verdacht steht, im Drogenmilieu verstrickt zu sein und es um die Aufklärung eines Korruptionsdeliktes geht, welches im öffentlichen Interesse liegt, legen es hier nahe, Anklage zum Landgericht zu erheben. Eine andere Auffassung (Anklage zum Amtsgericht - Schöffengericht-) ist jedoch vertretbar.

## **III. Haftfragen:**

Da Haftgründe nicht ersichtlich sind, sind keine Anträge auf Erlass von Haftbefehlen zu stellen.

---

<sup>36</sup> Vgl. Kissel, GVG, 4. Aufl., § 24 Rn. 16; OLG Bamberg MDR 1957, 117.

<sup>37</sup> BGH NJW 2001, 2984.

#### **IV. Notwendige Verteidigung:**

Wird Anklage zum Landgericht erhoben, liegt bei allen Beschuldigten nach § 140 Abs. 1 Nr. 1 StPO ein Fall notwendiger Verteidigung vor. Es wird also die Bestellung von Pflichtverteidigern zu beantragen sein. Wenn keine besondere Bedeutung der Sache angenommen wird, ist eine Auseinandersetzung mit § 140 Abs. 2 StPO notwendig, da die Beschuldigten mit weitreichenden beruflichen Konsequenzen rechnen müssen.

#### **V. Richterliche Bestätigung der Beschlagnahme:**

Da die Anrufbeantworterkassette nicht im vorliegenden Verfahren sichergestellt und beschlagnahmt worden ist, ist muss deren Beschlagnahme nach §§ 94, 98 StPO für dieses Verfahren beantragt werden. Da keine Gefahr im Verzuge mehr vorliegt, ordnet die Beschlagnahme der Richter der neuen Sache an<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> BGHSt. 19, 376; 28, 349; Meyer-Goßner, StPO, § 108 Rn. 7.

Landgericht Saarbrücken

- große Strafkammer –

### Anklageschrift

1. Albert Mormann
2. Edgar Pflanz
3. Dr. Rolf Leichtfuß

**werden angeklagt,**

in Saarbrücken am 2. Januar 2015, 22. Februar 2015 und 23. Februar 2015

1. der Angeschuldigte **Mormann**

bewirkt zu haben, dass Tatsachen, welche Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sind, in öffentlichen Büchern als abgegeben beurkundet werden, während sie überhaupt nicht geschehen sind.

2. der Angeschuldigte **Pflanz**

als Amtsträger einen Vorteil als Gegenleistung dafür angenommen zu haben, dass er eine Diensthandlung künftig vornimmt und dadurch seine Dienstpflicht verletzt

und damit zugleich

in der Absicht sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, das Vermögen eines anderen dadurch beschädigt zu haben, dass er durch Vorspiegelung falscher Tatsachen einen Irrtum erregt hat.

### 3. der Angeschuldigte **Leichtfuß**

einem Amtsträger einen Vorteil dafür gewährt zu haben, dass er künftig eine Diensthandlung vornimmt und dadurch seine Dienstpflicht verletzt.

#### **Den Angeschuldigten wird folgendes zur Last gelegt:**

1. Am 2. Januar 2015 begab sich der Angeschuldigte Albert Mormann in die Justizvollzugsanstalt Saarbrücken um dort für seinen Bruder Berthold Mormann eine gegen diesen verhängte Freiheitsstrafe von 6 Monaten zu verbüßen. Hierzu legte der Angeschuldigte den Personalausweis seines Bruders vor und erreichte so, dass dessen Personalien in das Gefangenennbuch eingetragen wurden.
2. Am 22. Februar 2015 übergab der Angeschuldigte Dr. Leichtfuß als Verteidiger des gesondert verfolgten Berthold Mormann dem Angeschuldigten Justizhauptwachtmeister Pflanz 5.000,00 Euro, damit dieser den Angeschuldigten beim Anhörungstermin am 23. Februar 2015 als für die Sicherungsmaßnahmen zuständigen Beamten, die Flucht ermöglichen würde. Der Angeschuldigte Pflanz nahm das Geld entgegen, ohne zu diesem Zeitpunkt die Absicht zu haben, dem Angeschuldigten die Flucht zu ermöglichen. Dem Angeschuldigte Mormann gelang bei dem Anhörungstermin kurzzeitig die Flucht, da der Angeschuldigte Pflanz nach Kenntnis der Gesamtumstände die weitere Vollstreckung der Freiheitsstrafe gegen Angeschuldigten Mormann als ungerechtfertigt ansah.

Vergehen strafbar nach §§ 263, 271, 332, 334, 52 StGB

Es wird beantragt,  
das Hauptverfahren zu eröffnen und die  
Anklage zur Hauptverhandlung vor dem

Landgericht Saarbrücken  
 – große Strafkammer –  
 zuzulassen.

Staatsanwalt

Vor Weihnachten 2014	B veranlasst A zum Strafantritt
2.1.2015	Haftantritt mit Ausweisvorlage und Eintrag in das Gefangenenbuch durch B
9.2.2015	Besuch des B in der JVA, Kontaktaufnahme zu P
13.2.2015	Erlass und Vollstreckung des Durchsuchungsbeschlusses im Verfahren 21 Js 399/06 gegen B
22.2.2015	P erhält von L 5.000,- Euro.
23.2.2015, vormittags	Anhörungstermin und Flucht im Landgerichtsgebäude
23.2.2015, 13:30 bis 14:10 Uhr	Verantwortliche Vernehmung des A
23.2.2015, 15:30 bis 16:18 Uhr	Verantwortliche Vernehmung des P
21.2.2015	Zwischenbericht im Verfahren 21 Js 399/06
25.2.2015	Einführung der Ermittlungsergebnisse aus dem Verfahren 21 Js 399/06; Ablehnung des Vernehmungsangebots durch L; Abgabe der Akten an die Staatsanwaltschaft
27.2.2015	Abtrennung des Verfahrens gegen B und Abschlussentscheidung