

Problemstellung:

In einem aufsehenerregenden Beschluss vom Oktober letzten Jahres erklärte das LG Osnabrück die Vorlage eines (privat) gefälschten Impfpasses in einer Apotheke, um ein vom Robert-Koch-Institut (RKI) erstelltes digitales Impfbzertifikat zu erhalten, für nicht strafbar¹. Mangels Behördeneigenschaft der Apotheke fehle es an der erforderlichen spezifischen Behördentäuschungsabsicht i.S.d. § 279 StGB a.F.; eine Strafbarkeit nach § 267 StGB scheitere an der dennoch ausgelösten Sperrwirkung der §§ 277 ff. StGB a.F. gegenüber den Urkundendelikten. Diese landgerichtlich festgestellte „Strafbarkeitslücke“ veranlasste den Gesetzgeber schließlich zu einer Ad-hoc-Reform der allseits als dringend reformbedürftig empfundenen §§ 275 ff. StGB sowie einer Anpassung einzelner Tatbestände des Infektionsschutzgesetzes (IfSG). Inzwischen ist die Vorlage eines gefälschten Impfausweises in einer Apotheke unproblematisch von § 267 Abs. 1 Var. 3 StGB erfasst; eine Sperrwirkung der §§ 277 ff. StGB muss nunmehr angesichts der ausdrücklich angeordneten Subsidiarität der §§ 277, 279 StGB n.F. ausscheiden.

Wenngleich der hier zu besprechenden Beschluss des LG Kempten vom 28. Februar 2022 noch die „alte“, bis zum 24. November 2021 geltende Rechtslage – und damit § 279 StGB a.F. – betrifft, stellt er doch einen nach wie vor lohnenswerten Untersuchungsgegenstand dar: Ergangen im Zuge einer regelrechten Flut an „Impfpass-Entscheidungen“ – veröffentlicht sind seit dem Beschwerdebeschluss des LG Osnabrück weit mehr als 20 Judikate –, hebt er sich ob seiner gänzlich anderen Stoßrichtung und seines Grundlagenbezugs deutlich von diesen ab. Denn während die übrigen Entscheidungen ganz überwiegend Legitimität und Sinn einer möglichen Sperrwirkung der §§ 277 ff. StGB a.F. diskutieren, umgeht das LG Kempten diese Streitfrage, indem es unter Hinweis auf die bloße Vermittlerrolle der Apotheke bereits das Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 279 StGB a.F. in der Person des „Apothekenvorlegers“ bejaht. Unausgesprochen lassen die Kemptener Richterinnen und Richter damit – entgegen der ganz herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Literatur – für eine Strafbarkeit wegen des Gebrauchens eines unrichtigen Gesundheitszeugnisses das schlichte Ingangsetzen einer vermittelten Kausalkette unter (bloßer) Einbeziehung eines grundsätzlich tauglichen Tatobjekts genügen, solange nur an deren Ende (irgendwann) eine getäuschte bzw. zu täuschende Behörde steht. Der Beschluss gibt daher nicht nur Anlass zu einer allgemeinen Standortbestimmung innerhalb der Impfpassdebatte, sondern wirft darüber hinaus grundlegende Fragen nach den Voraussetzungen „vermittelter“ Täuschungen

¹ LG Osnabrück, JZ 2022, 311 m. Anm. *Schrott*.

insbesondere mit Blick auf das erforderliche Zusammentreffen von (täterschaftlich begangener bzw. zugerechneter) tatbestandlicher Handlung und spezifischer Täuschungsabsicht auf.

Anmerkung:

Der gut zweiseitige Impfpassbeschluss aus Kempten ist im Vergleich zu den meisten anderen Impfpassentscheidungen der vergangenen Monate eher knapp gehalten. Es überrascht daher nicht, dass auch die Ausführungen zum strafbaren Täterverhalten nach § 279 StGB a.F. einigermaßen kompakt ausfallen: So stellt das Landgericht in diesem Zusammenhang lediglich fest, der Beschuldigte habe ein gefälschtes Gesundheitszeugnis zur Täuschung einer Behörde verwendet², indem er es in einer Apotheke zur Erlangung eines digitalen Impfzertifikats vorgelegt habe. Zwar sei die Apotheke „selbst keine Behörde i.S.d. § 279 StGB [a.F.]“, jedoch diene sie „bei der Ausstellung des Impfzertifikats [...] lediglich als Vermittler zwischen dem Bürger und dem Robert-Koch-Institut, das eine Bundesbehörde [sei]“³. Das LG Kempten lässt folglich im Wege einer Art „Gesamtbetrachtung“ eine lediglich „vermittelte“ Behördentäuschung für eine Strafbarkeit nach § 279 StGB a.F. genügen, sofern nur im Rahmen (irgend-)einer bilateralen Täuschungsbeziehung ein taugliches Tatobjekt, mithin ein unrichtiges Gesundheitszeugnis „der in den §§ 277, 278 bezeichneten Art“, vorliegt.

Damit stellt sich das Landgericht gegen die ganz herrschende Meinung in Rechtsprechung und Literatur, die in derartigen Fällen „vermittelter Täuschungen“ die Möglichkeit eigener (sinnlicher) Kenntnisnahme auf Seiten des eigentlichen Täuschungsadressaten (hier also auf Seiten des RKI) verlangt und deshalb eine – vorliegend nicht erfolgte – (körperliche) Beifügung des (hier) unrichtigen Gesundheitszeugnisses an die übermittelte Folgeerklärung des insofern gutgläubigen Tatmittlers fordert⁴. Es verwundert, dass das LG Kempten sich in seiner Entscheidung an keiner Stelle mit dieser gefestigten Ansicht auseinandersetzt, zumal die Frage nach der bloßen Vermittlerposition der Apotheke und ihren Auswirkungen auf die Strafbarkeit des Vorlegenden bereits im „Initialbeschluss“ des LG Osnabrück aufgeworfenen und mehr oder weniger ausführlich diskutiert wurde⁵. Nicht weiter tragisch wäre dies, wenn die verfolgte Linie jedenfalls auf materiell-inhaltlicher Ebene überzeugen könnte. Dies ist bei näherer Betrachtung hingegen nicht der Fall:

² Ausreichend wäre ohnehin allein die entsprechende Absicht als überschießende Innentendenz.

³ LG Kempten, Beschl. v. 20.2.2022 – 2 Qs 27/22, BeckRS 2022, 3507 Rdnr. 12 f.

⁴ Vgl. nur OLG Stuttgart, NJW 2014, 482, 483; Erb, in: *Erb/Schäfer*, MüKo-StGB, 4. Aufl. 2022, § 277 Rdnr. 4 jeweils m.w.N.; *Lorenz/Rehberger* MedR 2022, 40, 41.

⁵ LG Osnabrück, JZ 2022, 311, 312 Rdnr. 12.

1. Die Ausgangssituation: Die Apotheke als bloße Vermittlerin zwischen Vorlegendem und RKI

Dem Beschluss des LG Kempten liegt – wie allen Impfpassentscheidungen – ein dreipoliger Sachverhalt zugrunde: Danach übermittelt die *Apotheke* die aus dem vom *Beschuldigten* vorgelegten (gefälschten) Impfausweis ersichtlichen personenbezogenen Daten – beispielsweise das Datum der Schutzimpfung, die Impfstoff-(Chargen-)Bezeichnung, Name und Geburtsdatum der (vermeintlich) geimpften Person – elektronisch an das *RKI*, welches hieraus ein digitales Impfzertifikat erstellt, das dann an den Vorlegenden (in Form eines QR-Codes oder als Papiausdruck) rückübermittelt wird⁶.

Zutreffend verneint das Landgericht in diesem Zusammenhang die Behördeneigenschaft der Apotheke als privates Unternehmen (s.o.)⁷, während es sich beim RKI unstreitig um eine Bundesoberbehörde handelt. Anknüpfungspunkt einer unmittelbaren Strafbarkeit nach § 279 StGB a.F. könnte daher angesichts der (hier nur) Apothekenvorlage allenfalls ein sehr weites Verständnis des Tatbestandsmerkmals des „Gebrauchens mit Behördentäuschungsabsicht“ sein – nämlich dahingehend, dass zwischen dem tatbestandlichen Gebrauch eines unrichtigen Gesundheitszeugnisses auf der einen und der spezifisch auf einen bestimmten Adressatenkreis (Behörde!) ausgerichteten Täuschung(sabsicht) auf der anderen Seite nur ein loser Zusammenhang bestehen muss. Jedenfalls der Wortlaut der Norm steht einer solchen Interpretation nicht von vornherein entgegen, wenngleich ein enges Verständnis, wonach gerade eine objektbezogene Finalverknüpfung zwischen beiden Satzteilen („Wer von einem Gesundheitszeugnis der in den §§ 277 und 278 bezeichneten Art Gebrauch macht, um *damit* eine Behörde zu täuschen“) bestehen muss, grundsätzlich näher liegen dürfte.

Schlagendes Argument gegen die Annahme einer Strafbarkeit im vorliegenden Fall und damit für das in Rechtsprechung und Literatur konsentiertere Beifügungs- bzw. Unmittelbarkeitserfordernis ist jedoch weder der Wortlaut des § 279 StGB a.F. noch der Umstand, dass hierüber gleichsam Einigkeit besteht – auch die (ganz) herrschende Meinung kann schließlich irren. Stattdessen folgt das Erfordernis der Möglichkeit eigener (sinnlicher) Kenntnisnahme auf Seiten der getäuschten Behörde aus einer konsequenten Anwendung der allgemeinen Täterschafts- und Teilnahmeregeln sowie dem spezifischen Wesen der mittelbaren Täterschaft⁸:

⁶ Zum Ablauf allgemein <https://digitaler-impfnachweis-app.de/technische-details/> [24.05.2022].

⁷ Hieran ändert auch die Übertragung der (u.U. hoheitlichen) Aufgabe der Aus- bzw. Erstellung digitaler Impfzertifikate nichts, vgl. LG Osnabrück, JZ 2022, 311, 312 Rdnr. 11 m.w.N.

⁸ Vgl. auch *Puppe*, JZ 1991, 550, 552.

2. Die Erforderlichkeit des Rückgriffs auf § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB

Das LG Kempten scheint in seinem Beschluss davon auszugehen, dass der Beschuldigte sämtliche Tatbestandsmerkmale des § 279 StGB a.F. in eigener Person verwirklicht. Andernfalls hätte es – was nicht der Fall war – (u.a.) auf § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB zurückgreifen müssen. Die Abgrenzung zwischen (Allein-)Täterschaft und mittelbarer Täterschaft ist dem Gericht jedoch nicht zur freien Entscheidung überlassen und kann auch nicht mittels einer ausufernd weiten Gebrauchs- bzw. Täuschungsdefinition beliebig „verschoben“ werden. Stattdessen ergibt sie sich zwingend aus dem Wesen der mittelbaren Täterschaft als (bloßer) Klarstellung der allgemeinen Zurechnung eines Geschehens als eigene Handlung⁹. Eine „originär“ eigene Täuschungshandlung (bzw. eine dahingehende Absicht) des Beschuldigten gegenüber der Behörde RKI liegt mangels eigener Kontaktaufnahme nicht vor. Das Handeln der Apotheke kann dem „Impfpassvorleger“ jedoch auch nicht nach den allgemeinen Zurechnungskriterien – jedenfalls nicht ohne „Umweg“ über § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB – als (originär) eigene zugerechnet werden: Die Apotheke agiert vorliegend eben nicht bloß als „verlängerter Arm“ (etwa) beim Überbringen eines unrichtigen Trägerobjekts¹⁰, sondern erbringt eine eigene „Transkriptionsleistung“, indem sie den analogen Impfpass eigenverantwortlich in eine digitale Datenurkunde „umwandelt“. Die Sachverhaltskonstellation beschreibt damit gerade den Paradefall der mittelbaren Täterschaft durch Instrumentalisierung des gutgläubigen, personenverschiedenen Vordermannes, der eigenständig, aber (i.d.R. und so auch hier) vorsatzlos agiert. Folglich stellt die hiesige Annahme eines tatsächlich „originär eigenen“ Gebrauchs durch den „Vorleger“ in Behördentäuschungsabsicht letztlich eine systemwidrige Fiktion dar.

3. Der Umfang der Zurechnung über § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB

Freilich, damit ist im Hinblick auf die eigentliche Fallfrage, die Strafbarkeit des Vorlegenden nach § 279 StGB a.F., noch nichts Entscheidendes gewonnen, sofern sich denn eine solche unter Rückgriff auf § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB begründen ließe.

Allerdings ermöglicht § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB nur eine Zurechnung von *tatbestandlichen* Handlungen des Vordermanns an den Hintermann¹¹. Nicht-tatbestandliche Handlungen können

⁹ Schild, in: *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen*, NK-StGB, 5. Aufl. 2017, § 25 Rdnr. 75; *von der Meden*, JuS 2015, 112, 116: „Ob der Hintermann die Tat ‚durch einen anderen‘ begeht, ist ein Wertungsproblem, das dem Problem der Gefahrrealisierung bei der objektiven Zurechnung entspricht.“

¹⁰ In diesen Fällen ließe sich ggf. noch über eine Zurechnung als originär-eigene Handlung und damit über eine Alleintäterschaft i.S.d. § 25 Abs. 1 Alt. 1 StGB diskutieren, da dem personenverschiedenen Dritten bzgl. der Tatbestandsverwirklichung im Vergleich zum Täter nur eine völlig untergeordnete eigene Bedeutung zukommt.

¹¹ Hierzu bereits *Schrott*, JZ 2022, 313, 315.

hingegen nicht zugerechnet werden. Übermittelt die Apotheke nun die personenbezogenen Daten an das RKI als gutgläubige Tatmittlerin, so verwirklicht sie damit aber gerade keine Tathandlung i.S.d. § 279 StGB a.F.: Denn die Apotheke ist nicht nur dem Anschein nach, sondern auch tatsächlich Ausstellerin derselben. Damit wird dann aber lediglich eine zwar inhaltlich unrichtige, aber gleichwohl echte und somit nicht vom Schutzbereich der §§ 277, 279 StGB a.F. erfasste Datenurkunde¹² übermittelt¹³. Dasselbe gilt im Übrigen auch hinsichtlich der „Datenrückantwort“ des RKI (= digitales Impfzertifikat) – auch diesbezüglich fallen tatsächlicher und scheinbarer Aussteller in eins zusammen. Folglich fehlt es an einem hinreichenden Anknüpfungspunkt für eine Handlungszurechnung nach § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB. Damit liegt jedoch im Ergebnis weder eine „originär eigene“ noch eine „als eigene“¹⁴ zurechenbare tatbestandliche Handlung i.S.d. § 279 StGB a.F. – Gebrauchen eines unrichtigen Gesundheitszeugnisses in Behördentäuschungsabsicht – vor. Eine Strafbarkeit muss mangels tauglicher Tathandlung denknotwendig ausscheiden.

4. Zur Funktion des § 270 StGB

Über diesen Befund kann freilich auch der vom LG Kempten im Anschluss zitierte § 270 StGB – sofern man ihn überhaupt auf §§ 277, 279 StGB a.F. für anwendbar hält und ihm nicht ohnehin nur deklaratorische Wirkung beimisst¹⁵ – nicht hinweghelfen. Denn die Norm adressiert, wie auch das Landgericht zutreffend feststellt, lediglich den Umstand, dass es auf Seiten des RKI (wohl) nicht zur Täuschung eines menschlichen Erklärungsempfängers kommt; ohne Aussagekraft bleibt sie hingegen in Bezug auf das grundsätzliche Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 279 StGB a.F.

5. Fazit

Im Ergebnis vermag der Beschluss des LG Kempten damit weder in seiner (äußerst) knappen Begründung noch hinsichtlich des gefundenen Ergebnisses – Strafbarkeit nach § 279 StGB a.F. bereits durch Vorlage des gefälschten Impfpasses in einer Apotheke – zu überzeugen. Dennoch kann er als Ausgangspunkt für Überlegungen allgemeiner Art zur Abgrenzung von § 25 Abs. 1 Alt. 1 und Alt. 2 StGB und den spezifischen Anforderungen an eine vermittelte

¹² Für eine Einbeziehung auch von Datenurkunden zu Recht *Fischer*, StGB, 69. Aufl. 2022, § 277 Rdnr. 3.

¹³ Eine Strafbarkeit nach § 279 StGB a.F. setzt zwar in jedem Fall voraus, dass das Gesundheitszeugnis – wie hier – falsche gesundheitszustandsbezogene Informationen enthält („objektive inhaltliche Unrichtigkeit“). Dies reicht jedoch nicht aus; daneben müssen auch die (weiteren) objektiven Tatbestandsvoraussetzungen des § 277 bzw. § 278 StGB a. F. erfüllt sein, vgl. *Puppe/Schumann*, in: *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen*, NK-StGB, 5. Aufl. 2017, § 279 Rdnr. 2. Zum Ganzen auch *Schrott*, JZ 2022, 313, 315 Fn. 26 m.w.N.

¹⁴ D.h. als originär-eigene bzw. als nicht originär-eigene.

¹⁵ Dahingehend *Erb*, in: *Erb/Schäfer*, MüKo-StGB, 4. Aufl. 2022, § 270 Rdnr. 2; siehe auch *Schrott*, JZ 2022, 313, 314.

Täuschung(sabsicht) dienen. So werden sich, da § 279 StGB auch in seiner aktuellen Fassung jedenfalls ein Gebrauchen „zur Täuschung im Rechtsverkehr“ verlangt, die aufgeworfenen Rechtsfragen – wenngleich angesichts des erweiterten Adressatenkreises in etwas abgeschwächter Form – auch in Zukunft stellen. Adäquat beantworten lassen sie sich nur, wenn sauber zwischen den einzelnen Täuschungs- und Zurechnungsbeziehungen unterschieden und eine verallgemeinernde Gesamtbetrachtung unter Einbeziehung sämtlicher Täuschungsadressaten ausschließlich dann bemüht wird, wenn es entweder aufgrund der (allein-)täterschaftlichen Begehung jedenfalls auf die klassische Zurechnung von Drittverhalten nicht (mehr) ankommt oder aber die *tatbestandliche* Handlung eines Dritten i.R.v. § 25 Abs. 1 Alt. 2 StGB tatsächlich zugerechnet werden kann. Beides war hier indes nicht der Fall.