

Unterabschnitt 3: Straftaten gegen die Sicherheit des Rechtsverkehrs

§ 55: Urkundendelikte (§§ 267 ff. StGB)

I. Allgemeines/Systematik

Rechtsgut der Urkundendelikte ist nach herkömmlicher Auffassung die Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechtsverkehrs mit Urkunden, technischen Aufzeichnungen und Daten als Beweismitteln. Geschützt ist danach bei § 267 StGB das Vertrauen in die Echtheit und Unverfälschtheit der Urkunden im Hinblick auf die Herkunft der Urkunde.

Dies ist zweifelhaft, denn warum sollte die Sicherheit des Rechtsverkehrs nur durch (in diesem Sinne) unechte Urkunden beeinträchtigt werden (*NK/Puppe/Schumann* § 267 Rn. 1)? Zudem vertraut man nicht dem Rechtsverkehr mit Urkunden, sondern seinem Geschäftspartner.

Zu fragen ist also, ob der Aussteller tatsächlich hinter der Erklärung steht. Entsprechendes gilt bei technischen Aufzeichnungen, § 268 StGB, bei dem das Vertrauen des Rechtsverkehrs darauf geschützt ist, dass diese aus der selbstständigen Arbeitsweise eines technischen Geräts herrührt. Ebenso wird bei § 269 StGB das Vertrauen des Rechtsverkehrs darauf, dass beweis erhebliche Daten vom Verfügungsberechtigten eingegeben worden sind, geschützt.

Umstritten ist, ob darüber hinaus noch Individualinteressen durch die Beeinträchtigung der Beweisposition geschützt sind. Das Vermögen ist hier *kein* geschütztes Rechtsgut; soweit § 267 StGB im Einzelfall neben eine Vermögensstraftat tritt, besteht deshalb Tateinheit.

Die inhaltliche Wahrheit ist nur ausnahmsweise Schutzgut der Urkundendelikte, vgl. §§ 271, 348 StGB.

II. Urkundenfälschung (§ 267 StGB)

1. Aufbau

1. Objektiver Tatbestand

a) Tatobjekt: Urkunde

aa) verkörperte Gedankenerklärung

bb) Beweiseignung/-bestimmung

cc) Erkennbarkeit des Ausstellers

b) Unecht: Fehlende Identität von scheinbarem und wirklichem Aussteller

c) Tathandlung

aa) Herstellen

bb) Verfälschen

cc) Gebrauchen

2. Subjektiver Tatbestand

a) Vorsatz

b) Täuschungsabsicht über Echtheit im Rechtsverkehr

2. Objektiver Tatbestand

a) Tatobjekt: Urkunde

Nach dem herrschenden dreigliedrigen Urkundenbegriff ist eine Urkunde jede dauerhaft verkörperte Gedankenerklärung, die zum Beweis im Rechtsverkehr geeignet und bestimmt ist und die ihren Aussteller erkennen lässt. Hiernach machen also drei Elemente eine Urkunde aus, nämlich die Perpetuierungsfunktion, die Beweisfunktion und die Garantiefunktion.

aa) verkörperte Gedankenerklärung (Perpetuierungsfunktion)

Das Merkmal der menschlichen Gedankenerklärung unterscheidet die Urkunde vom Augenscheinsobjekt. Augenscheinsobjekte dienen zwar auch dem Beweis, jedoch können aus ihrer Existenz oder Beschaffenheit lediglich Schlussfolgerungen auf menschliche Gedanken gezogen werden.

Eine Gedankenerklärung ist die willentliche Entäußerung zur Nachrichtenübermittlung geeigneter und bestimmter Zeichen durch einen Menschen. Nicht zur Nachrichtenübermittlung bestimmt sind z.B. rein private Niederschriften oder bloße Erklärungsentwürfe, da diese keinen Erklärungswillen enthalten.

Die in den Urkunden niedergeschriebenen Gedankenerklärungen müssen verkörpert sein. Sie sollen auch nach unbestimmter Zeit noch zuverlässig reproduzierbar sein und zum Beweis herangezogen werden können (sog. Perpetuierungsfunktion). Die Verkörperung muss sichtbar sein, so dass Aufzeichnungen von verbalen Gedankenerklärungen z.B. mittels Tonband nicht ausreichend sind. Gleiches gilt für elektronisch gespeicherte Daten, da selbst die mögliche Darstellung auf dem Bildschirm nicht dauerhaft ist (ggf. ist hier aber

§ 269 StGB einschlägig). Ausreichend ist die Verkörperung durch ein einzelnes Zeichen, so z.B. das Loch in der Zehn-Bier-Karte im Hausbiergarten der Ganterbrauerei.

Klassische Beispiele für Urkunden: Verträge; Zeugnisse; Ausweispapiere

bb) Beweiseignung/-bestimmung (Beweisfunktion)

Die Urkunde muss zum Beweis im Rechtsverkehr objektiv geeignet und subjektiv dazu bestimmt sein. Der gedankliche Inhalt der Urkunde muss von mindestens einer weiteren Person – ggf. auch im Wege der Auslegung – feststellbar sein. Hier treffen Perpetuierungsfunktion und Beweisfunktion aufeinander.

Die Beweiseignung ist zu bejahen, wenn die Urkunde für sich allein oder in Verbindung mit weiteren Umständen bei der Überzeugungsbildung mitbestimmend sein kann. Den vollen Beweis muss sie nicht erbringen können (*Rengier* BT II § 32 Rn. 4). Die Beweiskraft der Urkunde im Zivilprozess bestimmt sich nach den §§ 415-419 ZPO. Die Beweiseignung ist unabhängig von der ursprünglichen Beweisbestimmung zu beurteilen, da die Urkunden auch zum Nachweis anderer Umstände herangezogen werden können. Die Beweisbestimmung kann durch den ursprünglichen Aussteller *von vorher* vorgenommen werden, dann handelt es sich um eine sog. Absichtsurkunde, oder *nachträglich* durch einen Dritten oder durch den Aussteller selbst (LK/*Zieschang* § 267 Rn. 70), dann liegt eine sog. Zufallsurkunde (besser: nachträgliche Urkunde) vor (kritisch zur Zufallsurkunde MK/*Erb* § 267 Rn. 34 ff.; NK/*Puppe/Schumann* § 267 Rn. 9 ff.). Voraussetzung für Letztere ist, dass der Dritte die rechtliche Möglichkeit hat, mit der Urkunde einen Beweis zu erbringen.

Zum Beweis bestimmt ist eine Urkunde, wenn der Wille oder jedenfalls das Bewusstsein besteht, sie solle oder könne in einem Verfahren zur Überzeugungsbildung über rechtlich erhebliche Tatsachen herangezogen

werden. Daran fehlt es etwa bei Entwürfen, Blanketten und nicht oder nicht vollständig ausgefüllten Formularen. Die Urkundeneigenschaft endet, wenn die Beweisbestimmung durch den Aussteller aufgehoben wird, so z.B. durch Aussortieren von Akten.

cc) Erkennbarkeit des Ausstellers (Garantiefunktion)

Die Urkunde muss ihren Aussteller bezeichnen oder sonst erkennbar machen. Die Erkennbarkeit des Ausstellers aus dem Gesamtzusammenhang ist ausreichend, eine Unterschrift ist nur in den vom Gesetz bestimmten Fällen notwendig. Eine Urkunde liegt hingegen nicht vor, wenn Decknamen verwendet werden („Herbert, der Säger“) oder der Aussteller sonst offensichtlich anonym bleiben will („Angela Merkel“).

Aussteller ist nach heutiger Auffassung nicht derjenige, der die Urkunde körperlich hergestellt hat (sog. Körperlichkeitstheorie), sondern derjenige, von dem die Gedankenerklärung geistig herrührt, der hinter der Urkunde steht (sog. Geistigkeitstheorie, vgl. *Rengier* BT II § 32 Rn. 9 f. m.w.N.). Unbeachtlich ist es also im Grundsatz nach der Geistigkeitstheorie, dass jemand die geistige Leistung eines anderen übernimmt. Letzterer wird dadurch nicht zum Aussteller. Die Definition der h.M. ist deshalb ungenau: Im Falle der Stellvertretung (näher zur Stellvertretung KK 824) könnte man nach der Definition meinen, der Stellvertreter, der ja gemäß § 164 I BGB eine *eigene* Willenserklärung (BeckOKBGB/*Schäfer* § 164 Rn. 16) abgibt, sei der geistige Schöpfer der Erklärung. Tatsächlich ist aber die *rechtliche Zurechnung* (vgl. § 164 I BGB: „wirkt unmittelbar für und gegen den Vertretenen“) der Erklärung entscheidend, so dass der *Vertretene* Aussteller ist (vgl. NK/*Puppe/Schumann* § 267 Rn. 63 f.).

Bsp. (BayObLG NJW 1981, 772; dazu *Schroeder* JuS 1981, 417): T möchte seine Examensnote verbessern und schmuggelt während des Examens einen Aufgabentext nach draußen, wo sein Freund (F) die Falllösung für ihn niederschreibt und wiederum in den Prüfungssaal einschmuggelt. Dort legt T die Lösung in das vorgeschriebene Umschlagsblatt, versieht diese sowie alle Einzelblätter mit der zugelosten Platznummer und gibt sie ab. Wer ist Aussteller der Examensklausur, T oder F? Strafbarkeit des T nach § 267 StGB?

Nach der Körperlichkeitstheorie ist F Aussteller der Examensklausur. Auf den ersten Blick scheint F auch nach der Geistigkeitstheorie Aussteller der Klausur zu sein, da die Examensklausur seine geistige Leistung ist. Diese hat sich T aber zu eigen gemacht, indem er sie als seine Klausur, versehen mit seiner Platznummer, abgab. Die vorangegangene unbefugte Übernahme der geistigen Leistung eines anderen ist für die Frage des Ausstellers und damit der Echtheit der Urkunde rechtlich ohne Belang. Für diese Sichtweise lässt sich ergänzend vortragen, dass von Urkundenfälschung ja auch nicht die Rede wäre, wenn T die Klausurlösung des F einfach abgeschrieben hätte. Dass eine fremde Leistung – auch unbefugt – übernommen wird, mag prüfungsrechtliche Konsequenzen („nachgewiesener Unterschleif“) haben, ist aber nicht per se eine Herkunfts- bzw. Identitätstäuschung und damit auch keine Verwirklichung von § 267 StGB.

dd) Besondere Urkundenformen

Zu den besonderen Formen der Urkunden zählen die Gesamturkunden, die zusammengesetzten Urkunden, Vervielfältigungen und Beweis- und Kennzeichen.

Eine **Gesamturkunde** besteht nach h.M. aus mehreren Einzelurkunden, die in dauerhafter und fester Form (gewisse Festigkeit) so zu einem einheitlichen Ganzen verbunden wurden, dass die Urkunde über ihre Ein-

zelbestandteile hinaus einen selbstständigen, für sich bestehenden Erklärungsinhalt aufweist und nach Gesetz, Herkommen oder Vereinbarung der Beteiligten dazu bestimmt ist, ein erschöpfendes Bild über einen bestimmten Kreis fortwährender Rechtsbeziehungen zu vermitteln (*Rengier* BT II § 32 Rn 19); Bsp.: Sparbücher; Handelsbücher; Postein- und Ausgangsbuch; Einwohnermeldeverzeichnis; nicht aber Wahlurnen oder ein Reisepass (BayObLG NJW 1990, 264).

Eine **zusammengesetzte Urkunde** ist eine mit einem Bezugsobjekt fest verbundene verkörperte Gedankenerklärung, so dass ein einheitliches Beweismittel mit einheitlichem Beweis- und Erklärungsinhalt entsteht (*Rengier* BT II § 32 Rn. 17); Bsp.: Preisschild und Ware (mangels hinreichend fester Verbindung mit dem Bezugsobjekt nicht aber Preisschild und bloße Verpackung); Pfandsiegel am Pfandobjekt; amtliches Kennzeichen am KfZ (sind die Kennzeichen jedoch ungestempelt oder entstempelt, so lassen sie den Aussteller nicht mehr erkennen und es fehlt an der Urkundenqualität); Ausweis mit Lichtbild; sehr str. für Verkehrszeichen mitsamt dem Verkehrsraum, auf den sie sich beziehen (zur räumlichen Überschaubarkeit als maßgeblichem Kriterium *Rengier* BT II § 32 Rn. 18a).

Vervielfältigungen haben nicht immer Urkundenqualität (vgl. *Rengier* BT II § 32 Rn. 21 ff.). Durchschriften oder beglaubigte Abschriften bzw. Fotokopien stellen Urkunden dar, da beglaubigte Abschriften gerade zu dem Zweck hergestellt werden, mehrere Exemplare einer Urkunde zur Verfügung zu haben (etwa beim Abiturzeugnis), und beglaubigte Fotokopien, da gerade die originalgetreue Wiedergabe bescheinigt wird und der Beglaubigungsvermerk die restlichen Merkmale des Urkundenbegriffs erfüllt (*Geppert* Jura 1990, 272). Hingegen lassen einfache Abschriften (bspw. einfache Urteilsabschriften) als bloße Vervielfältigungen des Originals den Aussteller nicht erkennen und stellen somit keine Urkunden dar. Auch die einfache Fotokopie

ist grds. keine Urkunde, wenn sie als Ablichtung erkennbar ist, da sie lediglich ein Abbild und keine eigene Erklärung beinhaltet und den Aussteller (den Kopierenden) nicht erkennen lässt (*Küper/Zopfs* BT Rn. 548). Anders soll es nach h.M. sein, wenn sie den Anschein einer Originalurkunde erweckt und dies auch vom Ersteller der Kopie bezweckt ist, da hier die Erklärung des Kopierenden mit derjenigen der Originalurkunde deckungsgleich ist und der Originalaussteller als Aussteller der Urkunde erscheint (BayObLG NJW 1990, 2553; *Rengier* BT II § 32 Rn. 27; *Sch/Sch/Heine/Schuster* § 267 Rn. 42 ff.). Jedoch soll nach der Rspr. ein unechtes oder verfälschtes Urkundenoriginal dadurch gebraucht werden können, dass die Fotokopie dieses Originals vorgelegt wird (BGHSt 5, 293; 24, 140; BGH NStZ 2010, 703, 704; zu Recht ablehnend weite Teile der Literatur, vgl. *Miehe* JuS 1980, 262; *SK/Hoyer* § 267 Rn. 88; *Puppe* Jura 1979, 640).

Die Gegenansicht sieht Fotokopien generell als Urkunden an (*Mitsch* NStZ 1994, 88 f.; *NK/Puppe/Schumann* § 267 Rn. 21 ff.). Dafür wird angeführt, dass heutzutage eine Unterscheidung zwischen Original Kopie nicht mehr zeitgemäß sei, da beide im Rechtsverkehr Anerkennung fänden.

Bei **Beweiszeichen** wird die Gedankenerklärung durch das mit einem körperlichen Gegenstand fest verbundene Beweiszeichen verkörpert, so dass eine Urkunde vorliegt (vgl. insb. zur Abgrenzung zu Kennzeichen und weiteren Bsp. *Rengier* BT II § 32 Rn. 13 ff.); Bsp.: Striche auf Bierdeckel; Motor- und Fahrgestellnummern; TÜV-Plakette; amtliche KfZ-Kennzeichen. Hingegen dienen Kenn-, Identitäts- und Herkunftszeichen im Gegensatz zu Urkunden nur der Kennzeichnung, Sicherung oder dem Verschluss; Bsp.: Ex-libri-Vermerk in Büchern; Wäschemonogramm; Plombe an Postsack.

b) Unechtheit

Ergebnis eines Urkundenfälschungsvorgangs ist (beinahe, s.u. KK 826 f.) stets eine unechte Urkunde. Am Ende nicht nur einer Herstellungs-, sondern auch einer Verfälschungshandlung steht also (fast, s.u. KK 826 f.) immer eine unechte Urkunde. Das Kriterium der Unechtheit der Urkunde ist im Kontext des § 267 StGB deshalb von zentraler Bedeutung.

aa) Allgemeines

Unecht ist eine Urkunde, wenn sie nicht von demjenigen stammt, der in ihr als Aussteller bezeichnet ist (Identitätstauschung über Aussteller). Dem aus der Urkunde erkennbaren Aussteller wird somit eine fremde Gedankenerklärung untergeschoben. Ob der erkennbare Aussteller tatsächlich existiert, ist hierfür irrelevant.

Nicht erfasst ist die sog. schriftliche Lüge, also Fälle, in denen der Aussteller zwar der richtige, jedoch der Inhalt der Urkunde unwahr ist; Bsp.: Schulische Entschuldigungsschreiben mit erlogenem Inhalt.

bb) Probleme der Namenstauschung

Wird in der Urkunde über den Namen getäuscht, so liegt keine unechte Urkunde vor, wenn ersichtlich ist, wer als Aussteller der Urkunde gelten soll oder wenn der Name aufgrund der Beweissituation ohne Bedeutung ist und der Urkundenadressat kein Interesse an der richtigen Verwendung des Namens hat. Anders ist es hingegen, wenn der Aussteller mit einem anderen Namen unterzeichnet, um notfalls den Einwand erheben zu können, er sei mit dem Unterzeichner nicht identisch.

Sehr im Streit ist aber die Frage, ob Urkundenfälschung bei Verwendung des richtigen Namens vorliegt. Bsp. (BGH JR 1995, 207 nachgebildet): T bestellt Waren bei einem Versandhaus, obwohl er nicht über ausreichend finanzielle Mittel verfügt. Um die Bonitätskontrolle zu unterlaufen, gibt er verschiedene Kombinationen seines Familiennamens und seiner Vornamen an. Ist er aus § 267 StGB strafbar?

Nach Ansicht der Rechtsprechung kann eine mit dem richtigen Namen unterschriebene Urkunde unecht i.S.d. § 267 StGB sein, wenn damit der Eindruck erweckt werden soll, die Urkunde stamme von einer anderen Person als derjenigen, die sie tatsächlich hergestellt hat. Durch das Auftreten unter einem anderen (wenn auch zutreffenden) Namen bei Warenbestellungen wird objektiv eine zweite Identität vorgetäuscht, die die Identifikation des eigentlichen Ausstellers erheblich erschwert bzw. unmöglich macht. Die Verlässlichkeit des Beweisverkehrs wird hierdurch ebenso tangiert wie durch den Gebrauch eines unrichtigen Namens (vgl. BGH JR 1995, 207; *Meurer* NJW 1995, 1655, 1656).

Nach der – wohl zutreffenden – Gegenauffassung wird lediglich vorgetäuscht, dass der Besteller mit keiner der in den Kundendateien erfassten Personen identisch sei. Eine solche außerhalb der Urkunde angesiedelte Identitätstäuschung tangiert das Rechtsgut des § 267 StGB nicht und kann allenfalls eine Betrugshandlung darstellen. Der Besteller wollte nämlich durchaus die Garantiefunktion der Urkunde wahren, indem er sich selbst als Aussteller benannte; schließlich wollte T ja von dem Versandhaus beliefert werden. Für § 267 StGB kommt es darauf an, dass der Aussteller sich nicht an der Urkunde festhalten lassen will, diese Voraussetzung ist bei der Verwendung eigener – wenn auch verschiedener – Namen nicht gegeben (vgl. *Sander/Fey* JR 1995, 209).

cc) Stellvertretung bzw. Botenschaft

Bei der Vertretung ist zwischen den verschiedenen Formen des Handelns für einen anderen zu differenzieren:

Handelt ein Bote, ist der Auftragsgeber auch Aussteller, denn der Bote übermittelt stets eine geistig komplett vorgefertigte Erklärung.

Bei der offenen Stellvertretung i.S.d. § 164 ff. BGB handelt der Vertreter zwar in fremdem Namen, gibt aber eine eigene Erklärung ab und ist daher auch selbst Aussteller der Urkunde. Fehlt die Vertretungsmacht, liegt auch keine unechte Urkunde vor, da der Vertreter nach wie vor Aussteller ist (ggf. haftet er ja aus § 179 BGB selbst).

Handelt der Ermächtigte dagegen nicht in, sondern *unter* dem Namen eines anderen (sog. verdeckte Stellvertretung), ist die Erklärung dem Vertretenen zuzurechnen. Die Zurechnung der Erklärung gegenüber dem geistigen Aussteller setzt aber voraus, dass der Vertreter ermächtigt wurde, in entsprechender Weise tätig zu werden. Rechtsprobleme bereiten hierbei insbesondere die Fälle, in denen der Vertreter zwar zur Herstellung von Urkunden bestimmter Art ermächtigt ist, jedoch eigenmächtig den Inhalt dieser Urkunden bestimmt (vgl. OLG Stuttgart NJW 1981, 1223; *Puppe* JZ 1986, 938, 943). Hier bietet es sich an, wiederum zu unterscheiden: Hat der Vertreter die Befugnis, in einem festgelegten Zuständigkeitsbereich für den Namens-träger zu disponieren, so trägt dieser auch das Risiko, dass der Vertreter seine Befugnis missbraucht. Soll der Ermächtigte indes nur ganz bestimmte Erklärungen abgeben, so sind Erklärungen anderen Inhalts dem Namensträger nicht mehr zuzurechnen.

Die Erklärungen, die Organe juristischer Personen im Rechtsverkehr für diese abgeben, gelten als Erklärungen der juristischen Person selbst. Handelt das Organ innerhalb seiner Organmacht, liegt keine Urkundenfälschung vor. Dies muss auch gelten, wenn eine Person wirtschaftlich gesehen selbst Inhaber des Unternehmens ist und ihr von dem Inhaber-Strohmann der Gebrauch der Firma „ganz allgemein“ gestattet wird. Hier ist der so Ermächtigte zumindest nach den Grundsätzen der faktischen Geschäftsführung befugt, Erklärungen für die juristische Person abzugeben, Aussteller ist daher auch die juristische Person (anders BGHSt 33, 159 m. Anm. *Puppe* JZ 1986, 938, 942).

Wird Blanketten ein anderer als der vereinbarte Inhalt gegeben, liegt eine unechte Urkunde vor. Eine Identitätstäuschung liegt unabhängig davon vor, ob unter die vorgefertigte Erklärung eine andere Unterschrift gesetzt wird oder über die existierende Unterschrift ein anderer als der vereinbarte Inhalt eingefügt wird.

Wird eine Unterschrift unter eine Erklärung erschlichen, so liegt nur dann eine unechte Urkunde vor, wenn das Erklärungsbewusstsein fehlt, also der Aussteller nicht weiß, dass er eine beweishebliche Erklärung abgibt. Das kann etwa der Fall sein, wenn ein Prominenter um ein Autogramm gebeten wird, er aber tatsächlich einen Vertrag unterzeichnet.

→ Einen erweiterten Überblick des Meinungsstandes bietet auch das Problemfeld *Herstellen einer unechten Urkunde*: <https://strafrecht-online.org/problemfelder/bt/267/obj-tb/herstellen/herstellen-unecht/>

c) Tathandlung

aa) Herstellen

Herstellen ist das Hervorbringen einer unechten Urkunde.

bb) Verfälschen

Verfälschen einer *echten* Urkunde ist jede nachträgliche Veränderung des gedanklichen Inhalts einer echten Urkunde (*Sch/Sch/Heine/Schuster* § 267 Rn. 64 m.w.N., beachte aber a.a.O. Rn. 68). Dadurch soll der Eindruck erweckt werden, dass die Urkunde von Anfang an den veränderten Inhalt hatte und der Aussteller die Erklärung von Anfang an abgegeben hat.

Bsp.: Überkleben des amtlichen Kfz-Kennzeichens mit reflektierender Folie genügt nicht, weil die einmal erteilte Zulassung nicht die Erklärung beinhaltet, dass die Zulassungsvoraussetzungen auch weiterhin bestehen (*Baier JuS* 2004, 56, 57; *BGHSt* 45, 197); zur ebenfalls in Betracht kommenden Urkundenunterdrückung unten KK 838.

Bsp.: Auftragen einer anderen Farbe auf die TÜV-Plakette (z.B. Nagellack), so dass der Eindruck erweckt wird, das Kfz sei in einem anderen Jahr zur Hauptuntersuchung vorzuführen, ist nur dann eine Urkundenfälschung, wenn man die Farbe der Plakette zum Inhalt der Erklärung zählt (bejahend *AG Waldbröl NJW* 2005, 2870).

→ Einen erweiterten Überblick zu einer ähnlichen Fallgestaltung bietet auch das Problemfeld *Verfälschen einer Fahrkarte durch Überkleben und Abstempeln*:

<https://strafrecht-online.org/problemfelder/bt/267/obj-tb/verfaelschen/verf-ueberkleben/>

Solange der Aussteller der Urkunde noch die Dispositionsbefugnis besitzt, liegt nach h.M. keine Urkundenfälschung vor. Äußerst streitig ist aber die Frage, ob das Ändern einer Urkunde durch den Aussteller nach Verlust seiner Dispositionsbefugnis für den Aussteller strafbar ist. Nach Teilen der Literatur (*Puppe* Jura 1979, 640; *SK/Hoyer* § 267 Rn. 83; *Freund* JuS 1993, 734) fehlt es an der Identitätstäuschung, da das Verfälschen nur ein Unter- und Spezialfall des Herstellens ist. Der alte wie neue Aussteller will sich an die Erklärung in der Urkunde festhalten lassen. Die von § 267 StGB geschützte Echtheit der Urkunde ist gerade nicht betroffen. Es handelt sich lediglich um eine schriftliche Lüge. § 274 StGB bleibt jedoch unberührt und greift ein, sofern – oftmals problematisch – der Verändernde in Nachteilszufügungsabsicht handelt.

Nach h.M. hingegen besteht ein unabweisbares praktisches Bedürfnis am unveränderten Bestand dieses Beweismittels, wenn die Urkunde in den Rechtsverkehr gelangt ist – ggf. auch und gerade gegenüber dem Aussteller, man denke an Prüfungsarbeiten (BGHSt 13, 383, 387; *Lackner/Kühl/Heger* § 267 Rn. 21). Unterstützt wird diese dürftige Argumentation durch das systematische Argument, dass die Herstellungsalternative praktisch bedeutungslos würde, weil sonst jedes Verfälschen zugleich ein Herstellen einer unechten Urkunde wäre.

Auch das Auswechseln von Bestandteilen einer zusammengesetzten Urkunde stellt ein Verfälschen dar (BGHSt 9, 235). Bsp.: Überkleben eines Preisetiketts mit einem anderen.

Gleiches gilt für das Vernichten eines Bestandteils einer Gesamturkunde, da diese gerade durch die Gesamtschau der Einzelurkunden einen über den Inhalt der Einzelurkunden hinausgehenden Erklärungsinhalt besitzt. Daneben ist § 274 StGB einschlägig (aber zumeist subsidiär).

cc) Gebrauchen

Gebrauchen liegt vor, wenn die Urkunden dem zu Täuschenden zugänglich gemacht und ihm dadurch die Möglichkeit zur Kenntnisnahme gegeben wird. Die tatsächliche Kenntnisnahme des zu Täuschenden ist nicht notwendig.

3. Subjektiver Tatbestand

Eventualvorsatz bzgl. aller objektiven Merkmale genügt. Zu beachten ist, dass meist Kenntnis der Tatumstände und Parallelwertung in der Laiensphäre genügt, da es sich überwiegend um normative Tatbestandsmerkmale handelt.

Absicht der Täuschung im Rechtsverkehr setzt *dolus directus* 2. Grades bzgl. der Erregung eines Irrtums über die Echtheit der Urkunde und der Bestimmung des Getäuschten zu einem rechtlich erheblichen Verhalten voraus.

4. Konkurrenzen

Liegt sowohl Verfälschen als auch Herstellen vor, tritt die Alt. 1 (Herstellen) zurück, da das Verfälschen ein Spezialfall des Herstellens ist (str., s.o. KK 827).

Hatte der Täter bereits beim Herstellen oder Verfälschen bestimmte Vorstellungen über das spätere Gebrauchen, so liegt ein einheitliches Delikt (eine Urkundenfälschungshandlung) vor. Der BGH sieht im Gebrauchen die Beendigung der Herstellungs- bzw. Verfälschungshandlung. Nach a.A. ist das Herstellen und Verfälschen mitbestrafte Vortat, nach wiederum a.M. mitbestrafte Nachtat. Mehrere Fälle des Gebrauches stellen selbstständige Taten dar, die zueinander in Realkonkurrenz stehen (§ 53 StGB).

§ 274 StGB tritt hinter § 267 StGB zurück (Subsidiarität).

III. Fälschung technischer Aufzeichnungen, § 268 StGB

1. Aufbau

1. Objektiver Tatbestand

- a) Tatobjekt: unechte, echte oder verfälschte technische Aufzeichnung
- b) Tathandlung: Herstellen, Verfälschen oder Gebrauchen

2. Subjektiver Tatbestand

- a) Vorsatz
- b) Absicht, die technische Aufzeichnung zur Täuschung im Rechtsverkehr zu gebrauchen

3. Rechtswidrigkeit/Schuld

2. Objektiver Tatbestand

a) Tatobjekt

Die technische Aufzeichnung ist in § 268 II StGB legaldefiniert. Im Unterschied zur Urkunde wird hier jedoch keine Gedankenerklärung verkörpert.

Das Merkmal **Darstellung** setzt eine gewisse Dauerhaftigkeit der Fixierung von Daten etc. voraus. Dabei ist die Sichtbarkeit nicht entscheidend; die Information muss aber auf einem selbstständig verkörperten, abtrennbaren Stück enthalten sein (*Rengier* BT II § 34 Rn. 3). Bsp.: Fahrtenschreiber beim LKW; EDV-Kontoauszüge, Magnetstreifen.

Sehr streitig ist die Frage, ob sog. Nur-Anzeigeräte unter die Legaldefinition in § 268 II StGB fallen; Bsp. für Nur-Anzeigengeräte: Gas-, Wasser- oder Stromzähler; Kilometerstandsanzeige im Kfz (vgl. zu diesen den abstrakten, verfassungsrechtlich kaum legitimierbaren Straftatbestand des § 22b StVG). Die Rspr. setzt für die Aufzeichnung voraus, dass die geräteautonom hergestellte Information in einem selbstständig verkörperten, vom Gerät abtrennbaren Stück enthalten ist (BGH NSTZ 2016, 42, 44 f.: Gerätespeicher eines Geldspielautomaten nicht in der erforderlichen Form vom Gerät abtrennbar; erst ein Ausdruck dieser Daten ist anders zu behandeln). Nach a.A. ist es ausreichend, wenn die Darstellung über ihren Erstellungszeitpunkt hinaus erhalten bleibt, was insbesondere der Fall ist, wenn der Messwert in der fortlaufend veränderten Endsumme perpetuiert ist (Sch/Sch/*Heine/Schuster* § 268 Rn. 9; MK/*Erb* § 268 Rn. 12; vgl. auch *Puppe* JZ 1986, 938, 949, die zwar ebenfalls keine Abtrennbarkeit verlangt, aber die Summierung nicht genügen lässt, weil diese für den

Rechtsverkehr uninteressant sei, und weist so den Kilometerzähler mangels Reproduzierbarkeit den nicht geschützten Anzeigen zu).

- ⊕ Der Wortlaut steht einem Verständnis einer Anzeige als Darstellung nicht entgegen.
- ⊕ Sofern die Anzeige reproduzierbar und damit nochmals abrufbar ist, kann sie Beweisfunktion erfüllen, und es nicht ersichtlich, warum es auf eine zusätzliche Abtrennbarkeit ankommen sollte.

Die Beweisbestimmung kann wie bei der Urkunde durch den Hersteller oder nachträglich durch einen Dritten erfolgen.

Die Aufzeichnung muss selbsttätig erfolgen. Die h.M. setzt hierfür voraus, dass die Informationen durch das Gerät neu erzeugt werden. Wird die Außenwelt durch ein Gerät lediglich fixiert oder reproduziert (z.B. durch eine Fotografie oder Film), ist dies ohne Verbindung mit weiteren Informationen nicht von § 268 StGB erfasst (BGHSt 24, 140, 142; Lackner/Kühl/Heger § 268 Rn. 4).

Unecht ist die Aufzeichnung, wenn sie nicht das Ergebnis eines selbsttätigen und unbeeinflussten Herstellungsvorganges ist (Sch/Sch/Heine/Schuster § 268 Rn. 29 ff.). Es geht also nur um die Authentizität des Herstellungsvorganges. Wird das technische Gerät nur mit falschen Daten beschickt, so ist der Herstellungsvorgang als solcher nach wie vor authentisch; in solchen Fällen liegt Echtheit vor.

Auf die inhaltliche Richtigkeit des Ergebnisses kommt es nicht an. So ist das Ausnutzen eines technischen Defekts des Geräts nicht erfasst. Anderes gilt nur, wenn den Täter eine Pflicht zur Beseitigung des Defekts trifft (Sch/Sch/Heine/Schuster § 268 Rn. 53 ff.).

b) Tathandlungen

Herstellen ist das Nachahmen, die Imitation einer technischen Aufzeichnung, so dass der Anschein erweckt wird, sie stamme aus einem selbsttätig arbeitenden technischen Gerät (Sch/Sch/Heine/Schuster § 268 Rn. 38). Zu beachten ist, dass es dem Herstellen gem. § 268 III StGB gleichsteht, wenn das Ergebnis der Aufzeichnung durch störende Einwirkung des Aufzeichnungsvorganges beeinflusst wird.

Bsp.: Keine störende Einwirkung ist das Verhindern der eigenen Ablichtung durch ein Blitzgerät durch Verwendung einer Gegenblitzanlage, da der Funktionsablauf des Gerätes als solcher nicht beeinträchtigt wird.

Verfälschen ist die Veränderung der technischen Aufzeichnung, so dass sie in beweisheblicher Weise verändert wird und deshalb den Anschein eines authentischen Aufzeichnungsergebnisses erweckt.

Gebrauchen ist das Zugänglichmachen gegenüber den zu täuschenden Personen. Auch hier kommt es auf die tatsächliche Kenntnisaufnahme nicht an.

Problematisch erscheint eine Begehung durch Unterlassen im Falle des § 268 III StGB. In Betracht kommen Konstellationen, in denen der potenzielle Unterlassungstäter einen Dritten nicht davon abhält, störend auf den Aufzeichnungsvorgang einzuwirken, oder wenn er eine Inbetriebnahme zur Täuschung im Rechtsverkehr nicht verhindert, obwohl er von einer störenden Einwirkung weiß, die vorsätzlich oder unvorsätzlich von Dritten oder von ihm selbst unvorsätzlich begangen wurde. Hat der Täter zuvor selbst vorsätzlich störend eingewirkt, handelt es sich hingegen um aktives Tun (Näher zum Ganzen *Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 957 ff.).

3. **Subjektiver Tatbestand**

Eventualvorsatz hinsichtlich der objektiven Tatbestandsmerkmale ist ausreichend. Hinzukommen muss die Absicht (dolus directus 2. Grades reicht wie bei § 267 StGB), einen Irrtum über die Echtheit der Aufzeichnung zu erregen und ein rechtlich erhebliches Verhalten dadurch herbeizuführen.

IV. Fälschung beweisheblicher Daten, § 269 StGB

1. Aufbau

1. Objektiver Tatbestand

- a) Tatobjekt – beweishebliche Daten
- b) Tathandlungen: Speichern, Verändern oder Gebrauchen

2. Subjektiver Tatbestand

- a) Vorsatz
- b) Absicht zur Täuschung im Rechtsverkehr

3. Rechtswidrigkeit/Schuld

2. Objektiver Tatbestand

a) Tatobjekt

Daten sind alle Informationen, die Gegenstand eines Datenbearbeitungsvorganges sein können und die entweder bei der Tathandlung elektronisch, magnetisch oder sonst nicht unmittelbar wahrnehmbar gespeichert werden bzw. schon gespeichert waren; Bsp.: Kundendaten, Kontostände, Fahndungsdateien.

Die Daten müssen beweiserheblich sein, also in verkörperter Erklärung dazu bestimmt und geeignet sein, für ein Rechtsverhältnis Beweis zu erbringen. Hierbei kommt es nicht auf das einzelne Datum an. Ausreichend ist, wenn sich die Beweiserheblichkeit aus der Gesamtheit oder auch nur aus der Zusammenschau der Daten ergibt.

b) Tathandlungen

Speichern ist das Eingeben der Daten in eine EDV-Anlage über eine Bedienkonsole oder anderer Weise; Bsp.: Aufzeichnen der Daten einer Bank-Card durch ein Lesegerät und Kopieren auf einen Kartenrohling. Stellt der Täter zum Beleg der angeblichen Auslieferung eines Pakets einen falschen digitalen Ablieferungsbeleg her, indem er mit einem Stift auf der Benutzeroberfläche eines elektronischen Lesegeräts die Unterschrift des vermeintlichen Empfängers der Sendung vermerkt, kommt insoweit § 269 StGB in Betracht (OLG Köln NStZ 2014, 276). Auch das Einrichten eines eBay-Accounts unter falschen Personalien verwirklicht diese Alternative (KG NStZ 2010, 576). Ein häufiger Fall ist das unbefugte Abheben von Bargeld am Bankautomaten mittels einer fremden oder gefälschten Codekarte. Dabei wird über den Aussteller getäuscht, weil der Rechtsver-

kehr aufgrund der Regelung des § 675u BGB davon ausgeht, der berechnigte Karteninhaber sei Aussteller sei (*Rengier* BT II § 35 Rn. 3; zum Phishing a.a.O. Rn. 4).

Daten werden verändert, wenn der Bestand so geändert wird, dass bei ihrer visuellen Darstellung ein anderes Ergebnis als das vom Betreiber der Anlage durch Festlegung des Programms gewollte erreicht wird. Das Hinzufügen oder Löschen eines Datums kann hierfür genügen; Bsp.: Wiederaufladen bereits abtelefonierter Telefonkarten.

Gebrauchen ist das Zugänglichmachen der Daten für einen anderen. Tatsächliche Kenntnisnahme ist nicht erforderlich; Bsp.: Anzeige auf dem Bildschirm.

c) **Hypothetische unechte Urkunde**

Das Ergebnis der Manipulation muss ein Datenbestand sein, der bei hypothetischer Sichtbarmachung eine unechte Urkunde mit *allen* Merkmalen von § 267 StGB darstellen würde. Entsprechend würde im obigen Fall des Einrichtens eines eBay-Accounts unter falschen Personalien (KK 836) bei Umsetzung der Vorgänge eine unechte Urkunde i.S.v. § 267 I StGB vorliegen. Wie bei § 267 StGB die „schriftlichen Lüge“ nicht erfasst ist, sollen die bloßen „Datenlügen“ keine Fälle des § 269 StGB sein.

3. **Subjektiver Tatbestand**

Eventualvorsatz ist ausreichend. Hinzukommen muss die Absicht der Täuschung im Rechtsverkehr. Vgl. hierzu § 270 StGB, wonach hierfür die fälschliche Beeinflussung einer Datenverarbeitung genügt.

V. Urkundenunterdrückung, § 274 StGB

1. Aufbau

1. Objektiver Tatbestand

- a) Tatobjekt – echte Urkunde oder technische Aufzeichnung, die dem Täter jedenfalls nicht ausschließlich gehört/ beweiserhebliche Daten, über die der Täter jedenfalls nicht ausschließlich verfügen darf
- b) Tathandlungen – Vernichten, Beschädigen, Unterdrücken/ Löschen, Unterdrücken, unbrauchbar machen, Verändern

2. Subjektiver Tatbestand

- a) Vorsatz
- b) Absicht, einem anderen Nachteil zuzufügen

3. Rechtswidrigkeit/Schuld

2. Objektiver Tatbestand

a) Tatobjekt

Zum Urkundenbegriff vgl. KK 816 ff., zum Begriff der technischen Aufzeichnung vgl. KK 831 f., zum Datenbegriff vgl. KK 836.

Das Tatobjekt gehört dem Täter nicht, wenn er kein Recht hat, mit ihm im Rechtsverkehr Beweis zu erbringen (sog. Beweisführungsrecht). Dies kann auch dann der Fall sein, wenn die Person vom Besitzer die Herausgabe oder Vorlegung verlangen kann. Nicht entscheidend sind die Eigentumsverhältnisse. Ein fremdes Beweisführungsrecht kann insbesondere aufgrund von § 422 ZPO (danach kann der Beweisführer die Herausgabe oder die Vorlegung einer Urkunde verlangen) oder § 810 BGB (Recht auf Einsicht in Urkunden zur Verteidigung einer Rechtsposition) entstehen (näher *Küper/Zopfs* BT Rn. 562, zum möglichen Verlust der Verfügungsbefugnis a.a.O. Rn. 563 ff.).

Bsp.: Urkunde kann beispielsweise auch das Kfz-Kennzeichen sein, das eine Identifikation des Fahrzeughalters für andere Personen gewährleisten soll, so dass nicht allein der Halter beweisführungsberechtigt ist, vgl. KK 826; siehe auch die Klausurlösung von *Baier* JuS 2004, 56.

Unechte Urkunden können nicht Tatobjekt von § 274 StGB sein, da hieran kein Recht zur Beweisführung bestehen kann. Ob das Tatobjekt hingegen unwahren Inhaltes ist, ist irrelevant, da zwar nicht der unwahre Inhalt mit der Urkunde oder technischen Aufzeichnung nachgewiesen werden kann, jedoch andere Tatsachen wie z.B., dass der Aussteller eine bestimmte (unwahre) Erklärung abgegeben hat.

Das Verfügen in Abs. 1 Nr. 2 entspricht dem Gehören.

b) Tathandlungen

aa) Abs. 1 Nr. 1

Vernichten ist das Unkenntlichmachen des gedanklichen Inhalts des Tatobjekts, z.B. durch Verbrennen (*Sch/Sch/Heine/Schuster* § 274 Rn. 7). Als Beweismittel kann es dann nicht mehr fungieren.

Beschädigen ist die Veränderung des Beweismittels, so dass der Beweiswert beeinträchtigt ist. Dabei ist jedoch nicht nur z.B. das Löschen von Zeichen durch Schwärzung tatbestandsmäßig, sondern auch das den Beweiswert beeinträchtigende Hinzufügen von Zeichen erfasst (*MK/Freund* § 274 Rn. 46).

Bsp.: Wenn ein Kfz-Kennzeichen mit einer durchsichtigen, aber reflektierenden Folie überzogen wird, wird zwar die Erkennbarkeit des Kennzeichens in einer für die Verkehrsüberwachung essenziellen Situation beeinträchtigt und der Beweiswert des Kennzeichens damit aufgehoben. Das Erfassen des bloßen Aufklebens ohne wirkliche Substanzverletzung als „Beschädigen“ überschreitet jedoch die Wortlautgrenze (vgl. OLG Düsseldorf NJW 1983, 2341).

Unterdrücken ist das Entziehen oder Vorenthalten des Tatobjekts, so dass der Berechtigte es nicht mehr als Beweismittel verwenden kann (näher auch mit Beispielen (*Sch/Sch/Heine/Schuster* § 274 Rn. 9 f.)).

Bsp.: Das Aufbringen reflektierender Folie auf ein Kfz-Kennzeichen beeinträchtigt die Lesbarkeit und damit die Beweisführung in den allermeisten Fällen nicht. Lediglich in der speziellen Situation des Geblitztwerdens wird die Beweisfunktion aufgehoben. Daher könnte man argumentieren, dass die Urkunde generell nicht un-

terdrückt wird. Allerdings soll das Aufbringen der Folie gerade eine praktisch besonders relevante Form der Beweisführung bei Geschwindigkeitsübertretungen gezielt vereiteln. Auch diese nur partielle Unterdrückung des Beweiswerts kann ausreichen, um das Tatbestandsmerkmal zu bejahen (zur Frage, ob in diesen Konstellationen der Staat ein „anderer“ i.S.d. Nachteilszufügungsabsicht sein kann s. KK 842).

bb) Abs. 1 Nr. 2

Daten sind gelöscht, wenn sie vollständig und nicht wiederherstellbar unkenntlich gemacht sind. Zu beachten ist allerdings, dass einfach gelöschte Daten im Regelfall rekonstruiert werden können.

Daten werden unterdrückt, wenn sie dem Verfügungsberechtigten entzogen werden und deshalb von diesem nicht verwendet werden können.

Unbrauchbarmachen ist die Beeinträchtigung der Gebrauchsfähigkeit, so dass sie ihren bestimmungsgemäßen Zweck nicht mehr erfüllen können.

Verändern ist das Zuweisen eines anderen Informationsgehalts, so dass der Verwendungszweck beeinträchtigt ist.

3. Subjektiver Tatbestand

Eventualvorsatz bzgl. der Merkmale des objektiven Tatbestandes ist ausreichend. Darüber hinaus ist die Absicht erforderlich, einem anderen einen Nachteil zuzufügen. Nach h.M. genügt insoweit *dolus directus* 2. Grades.

Nachteil ist jede Beeinträchtigung fremder Rechte unabhängig von ihrem Vermögenswert; wichtig ist, dass der vom Täter zu beabsichtigende oder wissentlich zuzufügende Nachteil nach h.M. gerade durch das Fehlen der Urkunde oder der Daten als Beweismittel vermittelt werden muss, d.h. dass die Benutzung der Urkunde etc. nach Vorstellung des Täters durch die Tat notwendigerweise vereitelt werden wird (Nachteil aufgrund einer akuten bzw. aktuellen Beweissituation; vgl. *Fischer* § 274 Rn. 9a m.w.N.).

Bsp.: Das Aufbringen reflektierender Folie auf das Kfz-Kennzeichen soll eine Durchsetzung des staatlichen Anspruchs auf Bußgelder verhindern. Fraglich ist daher, ob der Staat ein „anderer“ im Sinne der Vorschrift sein kann. Dagegen spricht, dass die Vereitelung des staatlichen Strafanspruchs von anderen Normen erfasst wird, die jeweils die Straflosigkeit von Selbstbegünstigungen regeln (s. § 258 V StGB). Dies würde umgangen und die Vereitelung der Verfolgung bloßer Ordnungsverstöße in Kriminalunrecht umgedeutet (vgl. auch *Joecks/Jäger* § 274 Rn. 23; *Sch/Sch/Heine/Schuster* § 274 Rn. 16; BGH NStZ-RR 2011, 276, 277; a.A. BGH NStZ-RR 2012, 343).

4. Rechtswidrigkeit

Da § 274 StGB die individuelle Beweisführungsbefugnis schützt, ist eine Einwilligung des Verfügungsberechtigten möglich. Nach a.A. ist mangels Disponibilität keine Einwilligung möglich, jedoch soll sie als Einverständnis zum Tatbestandsausschluss führen (Anknüpfungspunkt wäre bei einer solchen Sichtweise das Merkmal „gehören“).

Nach BGHSt 6, 252 soll die Einwilligung in eine Urkundenvernichtung unwirksam sein, wenn die Einwilligung einen sittenwidrigen Missbrauch der Vertretungsbefugnis darstellt; richtigerweise ist jedoch außerhalb des Anwendungsbereichs des § 228 StGB eine Anwendung des Sittenwidrigkeitskriteriums wegen des Gesetzlichkeitsprinzips unstatthaft (vgl. NK/*Paeffgen/Zabel* § 228 Rn. 118 m.w.N.).

5. Konkurrenzen

Gesetzeskonkurrenz mit Aneignungsdelikten (§§ 242, 246 StGB) ist möglich, da die Aneignung o.ä. die Schädigung notwendig einschließt (str., nach a.A. ist von Idealkonkurrenz auszugehen, vgl. *Fischer* § 274 Rn. 11). § 274 StGB geht den §§ 303 ff. StGB als speziellerer Tatbestand vor (h.M.).

Subsidiär ist § 274 StGB zu den §§ 267, 268 StGB; in Einzelfällen kann indessen auch Tateinheit zwischen §§ 267, 274 StGB gegeben sein (dazu *Kienapfel* Jura 1983, 196).

VI. Mittelbare Falschbeurkundung, § 271 StGB

1. Aufbau

1. Objektiver Tatbestand

- a) Tatobjekt – *öffentliche* Urkunde
- b) Taterfolg – *unwahre* Urkunde
- c) Tathandlungen: Bewirken/Gebrauchen

2. Subjektiver Tatbestand

- a) Vorsatz
- b) Kenntnis der Rechtserheblichkeit

3. Rechtswidrigkeit/Schuld

2. Objektiver Tatbestand

a) Tatobjekt

Der Begriff der öffentlichen Urkunde ist in § 415 ZPO legaldefiniert, so dass nur Urkunden erfasst sind, die von einer öffentlichen Behörde oder einer mit öffentlichem Glauben versehene Person im Rahmen der Amtsbefugnisse, also ihrer sachlichen Zuständigkeit, in der vorgeschriebenen Form ausgestellt wurden. Außer diesen formalen Kriterien muss die Urkunde öffentlichen Glauben genießen, dergestalt, dass sie im Rechtsverkehr die Richtigkeit des Urkundeninhalts mit Wirkung für und gegen jedermann beweisen kann (BGH NStZ 2016, 675 verneinend für die Eintragung im Handelsregister nach § 188 AktG; *Küper/Zopfs* BT Rn. 569).

Öffentlich sind Bücher und Register, die öffentlichen Glauben haben und Beweis für und gegen jede Person begründen.

Rechtserheblich sind die Erklärungen, Verhandlungen oder Tatsachen, wenn sie allein oder in Verbindung mit anderen Tatsachen für die Entstehung, Erhaltung oder Veränderung eines öffentlichen oder privaten Rechts oder Rechtsverhältnisses von jedenfalls mittelbarer Bedeutung sind (*Sch/Sch/Heine/Schuster* § 271 Rn. 17 f.).

b) Unwahrheit der Urkunde

Eine Urkunde ist unwahr, wenn der Inhalt, der zu öffentlichem Glauben beurkundet wurde, mit der Wirklichkeit nicht übereinstimmt. Die erhöhte Beweiskraft der öffentlichen Urkunde muss sich auf die unwahren Tatsachen jedenfalls miterstrecken.

Wird also nur beurkundet, dass jemand eine Erklärung abgegeben hat, so erstreckt sich die Beweiskraft nur auf die Abgabe der Erklärung, nicht auf den Inhalt. Wird beurkundet, dass eine bestimmte Person eine Erklärung abgegeben hat, so kommt es auch auf die richtige Identität dieser Person an. Darüber hinaus kann sich die Beweiskraft auf den Inhalt der Erklärung erstrecken.

c) Tathandlung

aa) Bewirken

Die h.M. nimmt ein Bewirken an, wenn der Täter die unwahre Beurkundung verursacht hat. Die Gut- oder Bösgläubigkeit des Beurkundenden ist dabei nach der Rspr. und h.M. nicht entscheidend (vgl. BGHSt 8, 294; vgl. auch *Hruschka* JZ 1967, 212).

Nach a.A. ist darüber hinaus Tatherrschaft des Bewirkenden erforderlich, so dass nur Gutgläubigkeit des Beurkundenden für ein Bewirken ausreicht (NK/*Puppe/Schumann* § 271 Rn. 31). Begründen lässt sich der letztere, an der allgemeinen Teilnahmelehre orientierte und daher vorzugswürdige Standpunkt damit, dass § 271 StGB nur die Lücken schließen soll, die dadurch entstehen, dass der Täter einer Tat nach § 348 StGB nur ein Amtsträger sein kann. Hält man Gutgläubigkeit des Vordermanns für erforderlich, fehlt diese und geht der Hintermann von Gutgläubigkeit beim Vordermann aus, so kommt nur Versuch in Frage (§ 271 IV StGB). Geht der Täter hingegen von Bösgläubigkeit beim Vordermann aus, wohingegen dieser in Wahrheit gutgläubig ist, so begeht er nach der oben dargestellten vorzugswürdigen Ansicht mangels Vorsatzes in Bezug auf die Gutgläubigkeit keinen § 271 StGB (NK/*Puppe/Schumann* § 271 Rn. 31; Sch/Sch/*Heine/Schuster*

§ 271 Rn. 30), sondern strukturell lediglich eine versuchte Anstiftung zum Vergehen des § 348 StGB, die tatbestands- und straflos (arg. § 30 I StGB) ist.

Für die h.M. hingegen sind alle Irrtumsfälle einheitlich zu lösen: Irrelevant ist also, ob der Hintermann den Vordermann irrtümlich für gutgläubig hält (vollendeter § 271 StGB, vgl. LK/*Zieschang* § 271 Rn. 87 f.) oder irrtümlich für bösgläubig hält (ebenfalls vollendeter § 271 StGB, vgl. SK/*Hoyer* § 271 Rn. 5, 24; LK/*Zieschang* § 271 Rn. 87 f.). Dass die Gegenansicht Recht hat, folgt aber schon daraus, dass in Kollisionsfällen, in denen §§ 271 StGB und §§ 348, 26 StGB zugleich gegeben sind, nach h.M. §§ 348, 26 StGB vorgehen sollen (*Fischer* § 271 Rn. 25, § 348 Rn. 10). Dass in solchen Fällen § 271 StGB tatbestandlich einschlägig sein, aber dann auf Konkurrenzenebene zurücktreten soll („Gesetzeseinheit“), ist nicht plausibel zu machen.

Gegen die teilweise vertretene Auffassung, in der Variante der Speicherung in Dateien bedürfe es keiner Mitwirkung eines Amtsträgers, sondern es genüge die eigenhändige Eingabe der Daten durch den Täter, spricht die unverändert gebliebene mittelbare Struktur des Delikte und der Umstand, dass derartige Konstellationen von § 269 StGB erfasst werden können (*Wessels/Hettinger/Engländer* Rn. 995; NK/*Puppe/Schumann* § 271 Rn. 29; a.A. SK/*Hoyer* § 271 Rn. 8).

Die angesprochene mittelbare Struktur ergibt sich daraus, dass § 271 StGB als Ergänzung zu § 348 StGB anzusehen ist. § 348 StGB ist nicht in mittelbarer Täterschaft durch einen Extraneus (also in diesem Fall ein Nicht-Amtsträger) begehbar (dazu NK/*Puppe/Schumann* § 271 Rn. 1 f.; § 348 Rn. 40). Letzterer ist nur nach § 271 StGB mit einem wesentlichen geringeren Strafmaß zu erfassen.

bb) Gebrauchen

Gebrauchen ist das Zugänglichmachen für eine zu täuschende Person.

3. Subjektiver Tatbestand

Eventualvorsatz ist ausreichend. Für eine Strafbarkeit nach Abs. 2 muss die Absicht (i.e.S., h.M., a.A. NK/*Puppe/Schumann* § 271 Rn. 51: direkter Vorsatz) zur Täuschung im Rechtsverkehr hinzukommen.

4. Qualifikation und Konkurrenzen

Abs. 3 stellt eine Qualifikation dar, die dann eingreift, wenn der Täter gegen Entgelt oder mit der Absicht handelt, sich oder einen Dritten zu bereichern oder zu schädigen. Die Bereicherungsabsicht liegt schon vor, wenn der Täter Aufwendungen ersparen will, nicht jedoch, wenn er einen ihm zustehenden Anspruch durchsetzen will. Der beabsichtigte Schaden muss kein Vermögensschaden sein. Es genügt jeder Nachteil.

Tateinheit mit §§ 169, 172 und 263 StGB möglich. §§ 348, 26 StGB gehen dem § 271 StGB vor.

VII. Falschbeurkundung im Amt, § 348 StGB

1. Aufbau

1. Objektiver Tatbestand

- a) Tatobjekt – *öffentliche* Urkunde
- b) Täter – *Amtsträger* i.S.v. § 11 I Nr. 2 StGB
- c) Tathandlungen – *Falschbeurkundung, -eintragung, -eingabe* im Amt

2. Subjektiver Tatbestand: Vorsatz in Form des *dolus eventualis*

3. Rechtswidrigkeit/Schuld

2. Objektiver Tatbestand

a) Tatobjekt

Öffentliche Urkunde, zur Definition s.o.

b) Täter

§ 348 StGB ist ein echtes Amtsdelikt. Täter kann nur ein Amtsträger i.S.d. § 11 I Nr. 2 StGB sein, der zur Aufnahme öffentlicher Urkunden nach Bundes-/oder Landesrecht befugt ist. Für andere Personen kommt nur Teilnahme oder mittelbare Falschbeurkundung gem. § 271 StGB in Betracht.

c) **Tathandlung**

Eine Beurkundung liegt vor, wenn der Amtsträger eine rechtlich erhebliche Tatsache in der vorgeschriebenen Form mit besonderer Beweiskraft dokumentiert. Falsch beurkundet (oder falsch eingetragen/eingegeben) ist eine rechtlich erhebliche Tatsache, wenn das Beurkundete dem zu beurkundenden Sachverhalt nicht entspricht (vgl. MK/*Freund* § 348 Rn. 24).

Im Amt muss die Beurkundung erfolgen, d.h. innerhalb der sachlichen und örtlichen Zuständigkeit des Amtsträgers sowie im Zusammenhang mit der Amtstätigkeit.

3. **Subjektiver Tatbestand**

Für den Vorsatz genügt *dolus eventualis*, der Amtsträger muss Kenntnis von dem Widerspruch zwischen dem tatsächlichen und dem beurkundeten Vorgang haben.

4. **Versuch/Vollendung**

Die Tat ist vollendet, wenn der Amtsträger die Beurkundung/Eintragung bewirkt hat. Der Versuch ist gem. § 348 II StGB strafbar.

Wiederholungs- und Vertiefungsfragen

- I. Wie lautet die Urkunden-Definition der h.M.?
- II. Welche Funktionen werden Urkunden zugesprochen?
- III. Wer ist Aussteller einer Urkunde?
- IV. Was versteht man unter einer zusammengesetzten Urkunde?
- V. Was bedeutet Verfälschen einer echten Urkunde?