Zur Vertiefung- I. Puppe, Urkundenfalschung

**Urkundenfälschung**

Von Professor Dr. Ingeborg Puppe, Bonn

I. Einleitung

Die Verständnisschwierigkeiten, die diese Materie dem Studenten erfah­ rungsgemäß macht, haben ihre Ursache nicht nur in deren Abstraktheit. Be­ ginnt man hier nach Sokrates seine Bildung mit der Prüfung der Begriffe, so findet man, daß sie das eigentlich Gemeinte oft ungenau und manchmal sogar falsch bezeichnen, so etwa der Ausdruck "geistiges Herrühren" oder "Beweis­ bestimmung durch den Aussteller". Wenn irgendwo, so muß also hier vor un­ kritischem Auswendiglernen der gebräuchlichen Formeln gewarnt werden.

Noch verhängnisvoller ist, daß es bis heute an einer klaren und allgemein anerkannten Bestimmung des Rechtsguts dieses Tatbestandes fehlt. Die h. L. gibt nämlich eine Rechtsgutsbeschreibung nur für alle Tatbestände des 23. Gesetzesabschnittes gemeinsam. Sie lautet: Die Vorschriften schützen die Si­ cherheit und Zuverlässigkeit des Rechtsverkehrs, insbesondere des Beweisver­ kehrs mit Urkunde1• Daraus ist nicht mehr zu entnehmen, als daß der Rechts­ verkehr und nicht etwa der Aussteller geschützt werden soll. Im übrigen ist diese Formel nichtssagend, weil tautologisch. Das kann auch nicht anders sein, soll sie doch für den Echtheitsschutz des § 267, den Wahrheitsschutz der

§§ 271 ff, 278 f, 348, den Mißbrauchschutz des§ 281 und schließlich auch den Bestandsschutz des § 274 gleichermaßen richtig sein. Naturgemäß kann diese Formel dann auch zur Beantwortung der Frage nichts beitragen, warum § 267 gerade die Richtigkeit der Ausstellerangabe als Echtheit der Urkunde garan­ tieren soll und warum gerade Urkunden und nur diese des Echtheitsschutzes teilhaftig werden und nicht z. B. auch Augenscheinsobjekte.

Der Mangel an einer inhaltlichen Bestimmung des durch § 267 geschützten Interesses des Rechtsverkehrs trägt auch dazu bei, daß einmal etablierte dog­ matische Fehlentwicklungen sich in diesem Bereich hartnäckig halten und

nun ihrerseits der Herausarbeitung des Unrechts der Urkundenfälschung und der Bildung klarer Vorstellungen über Funktion und Begriff der einzelnen Tatbestandsmerkmale entgegenstehen. Das gilt vor allem für die Anerken­ nung der sog. Zufallsurkunde und die Lehre von der Urkundenverfälschung durch den Aussteller. Gegen diese Lehren wird im folgenden nicht in erster Linie wegen ihrer im Vergleich zu ihrer theoretischen Bedeutung sehr gerin­ gen praktischen Relevanz Front gemacht, sondern weil sie das Verständnis dafür, worum es beim Verbot. der Urkundenfälschung eigentlich geht, unge­ heuer erschweren. Vom eindeutigen Kernbereich der Begriffe Vrkunde und Urkundenfälschung her muß dieses Verständnis gewonnen werden, nicht von dem Bemühen her, umstrittenen Randerscheinungen des Begriffshofes noch gerecht zu werden. Mag man danach auch noch darüber streiten können, ob eine solche Randerscheinung noch als untypischer Grenzfall mitzuerfassen oder als aliud auszuschließen ist.

II. Das Rechtsgut des § 267

A. Der Grundsatz der Erlaubtheit von Täuschung

Die in § 267 verbotenen Handlungen sind zunächst Täuschungen und ge­ wisse Vorbereitungen in Täuschungsabsicht Wer den Grund ihres Verbotes verstehen will, muß zunächst davon ausgehen, daß Täuschungen grundsätz­ lieil nicht strafbar sind2• Das gilt für die "offene" Lüge ebenso wie für die heimliche Schaffung eines falschen Anscheins, etwa durch Legen irreführen­ der Spuren. Was zeichnet also den Gebrauch unechter Urkunden zur Täu­ schung im Rechtsverkehr so aus, daß der Gesetzgeber gerade diese Täuschung

11 Vgl. *Tröndle,* LK, vor § 267, Rz 2; *Cramer/ Schönke/ Schröder,* zu § 267, Rz 1; *Dreher/ Tröndle,* zu§ 267, Rz 1; *Lackner,* zu§ 267, Anm. 1; *Preisendanz,* Vorbem. vor§ 267 ff; *Maurach,* BT {5. Aufl.), S. 476; *Welzel,* Lb, S. 402; *Otto,* BT, S. 334; *Blei,* BT, S. 271; *Krey,* BT, Bd. 1, S. 214; *Wessels,* BT, Bd. 1, S. 104.

2 Dieser Rechtsgrundsatz entstammt den Naturrechts1ehren; vgl. nur *Kant ,* Metaphysik der

Sitten, Ausgabe Vor1änder, 4. Aufl., S. 43.

630

*Unklare Begriffe und unrichtige Ausdrücke*

*Die übliche Formel zur Rechtsgutsbeschreibung ist nichtssagend*

*Dogmatische Fehlentwicklungen erschweren*

*das Verständnis*

I. Puppe, Urkundenfälschung- **Zur Vertiefung**

unter Strafe stellt? Da wir, wie ausgeführt, bei der Beantwortung dieser Frage von der **h.** L. weitgehend im Stich gelassen sind, sollten wir uns die möglichen Gründe von Täuschungsverboten zunächst an anderen Straftatbeständen klar­ machen, über deren ratio mehr Klarheit und Einigkeit besteht.

**B. Andere Täuschungsverbote im StGB und ihre Gründe**

Wenn das Gesetz bestimmte Arten von Täuschungen ausnahmsweise ver­ bietet, so kann dies seinen Grund haben in deren Inhalt, ihrer Form, ihren Mitteln oder ihrem Zweck. Der Zweck der Vermögensschädigung erklärt die Strafbarkeit der betrügerischen Täuschung ; auch die Verleumdung, die fal­ sche Anschuldigung oder die Vortäuschung einer Straftat sind durch ihren In­ halt und ihren Zweck bestimmt. Die Verwendung eines besonders sicheren und daher gefährlichen Mittels der Täuschung macht den Unrechtsgehalt ei­ ner Fälschung technischer Aufzeichnungen aus.3 Um den Mißbrauch besonde­ rer Formen bei der Täuschung geht es beim Meineid, der falschen Versiche­ rung an Eides Statt und der Falschbeurkundung im Amt.

Bei den beiden letztgenannten Gruppen ist der Inhalt der Täuschung ebenso beliebig wie ihre weiteren Zwecke. Sie unterscheiden sich voneinander

dadurch, daß die Gefährlichkeit des Täuschungsmittels bei der Fälschung technischer Aufzeichnungen auf der naturgegebenen Zuverlässigkeit und Ob­ jektivität technischer Registrierverfahren beruht, während der Grund des Ver­ trauens in besondere Formen der Versicherung und Beglaubigung allein in der rechtlichen Institutionalisierung dieser Formen und in deren strafrecht­ lichem Schutz selbst besteht.

Bei der Verwendung dieser Formen gibt es für den Zeugen, den Urkunds­ beamten und den an der Urkundenerrichtung beteiligten Bürger ausnahms­ weise eine Art allgemeine Pflicht zur Wahrheit. Darum muß die Anwendung dieser Beglaubigungsformen rechtlich geregelt und begrenzt sein. Nicht jede Behörde und schon gar nicht ein Privatmann kann eine eidesstattliche Versi­ cherung über irgendeine Tatsache verlangen und nur ganz bestimmte von Be­ amten in vorgeschriebenen Formen beurkundete Tatsachenbehauptungen ge­ nießen öffentlichen Glauben und damit den Schutz von§ 348 und 2714•

**C. Die besondere Qualifikation der durch § 267 verbotenen Täuschung**

Damit kennen wir bereits den Grund dafür, daß der Tatbestand der Ur­ kundenfälschung nicht als Schutz einer besonderen Beglaubigungsform er­ klärt werden kann, wie es die traditionelle Lehre von der "fides publica" als

*§ 267 als Täuschungs­*

*verbot*

*Zweck, Inhalt, Form und Mittel der Täuschung als Verbotsgründe*

*Bei Verwendung bestimmter Erklärungsformen gibt es ausnahmsweise eine Wahrheitspflicht*

*Die Privaturkunde ist keine solche Erklärungsform*

Rechtsgut des § 267 versucht hat5

•

Die Errichtung von Urkunden ist weder an

eine besondere Form noch an ein staatlich kontrolliertes Verfahren noch an bestimmte, besonders bedeutsame Inhalte gebunden.

Ein gewisses formales Element enthält die Urkundenfälschung nur inso­ fern, als die Täuschung über den Aussteller durch Herstellung einer unechten Erklärungsverkörperung (Urkundenoriginal) geschehen muß, also nicht jede mündliche oder schriftliche Behauptung genügt, ein anderer habe eine be­ stimmte Erklärung abgegeben. Im übrigen ist die hier unter Strafe gestellte Täuschung nur durch ihren Inhalt bestimmt, dieser besteht darin, daß eine be­ stimmte Person eine bestimmte Erklärung abgegeben hat.

**D. Das besondere Interesse des Rechtsverkehrs an der Echtheit der Urkunden**

Damit stellt sich die Frage, welches Interesse die Teilnehmer am Rechts­ verkehr gerade daran haben, über den Aussteller einer schriftlichen Erklärung nicht getäuscht zu werden.

3 Näher *Puppe,* Die Fälschung technischer Aufzeichnungen, S. 53 ff, S. 178 ff.

4 Vgl. *Tröndle,* LK, zu *§* 271, Rz 29; *Samson,* SK, zu § 271, Rz 9; *Cramer/ Schönke/ Schröder,*

zu *§* 271, Rz 19; *Lackner,* zu *§* 271, Anm. 4; BGH 20, 309; *Puppe,* JR 1979, S. 257 f.

*5* Diese Lehre vom Schutz des Vertrauens in eine "Wahrheit der Form" der Urkunde geht zu­ rück auf *Roßhirt,* Geschichte und Systhem des deutschen Strafrechts, 3. Teil (1839), S. 15 f; zur Bedeutung dieser Theorie, insbesondere in der Rechtsprechung des RG *Kienapfel,* Urkunden im

Strafrecht, S. 183 ff; vom "Mißbrauch der Form" der Urkunde sprechen auch *Cramer/ Schönke/ Schröder,* zu *§* 267, Rz 1.

*Form und*

*ihren Inhalt bestimmt*

**Zur Vertiefung** - I. Puppe, Urkundenfälschung

*1. Die Dispositivurkunde*

Am reinsten ausgeprägt werden wir dies Interesse an der Urkundenechtheit bei Erklärungen finden, bei denen es ein davon abtrennbares weiteres Inter­ esse an einer Urkundenwahrheit gar nicht gibt. In der Tat haben wir solche Erklärungen in den sog. Dispositivurkunden vor uns, also in denen, durch die der Aussteller eine Willenserklärung abgibt. Wegen der Unbeachtlichkeit der Mentalreservation nach § 116 BGB ist es für den Rechtsverkehr ganz ohne Belang, ob der Erklärende seinen wahren Willen zum Ausdruck gebracht hat6

•

Den Rechtsverkehr interessiert allein die Tatsache, daß eine bestimmte Person eine bestimmte Erklärung abgegeben hat, denn dies genügt, um die erklä­ rungsspezifischen Rechtsfolgen für und gegen diese Person herbeizuführen. Diese Tatsache ist aber immer gegeben, wenn die Urkunde echt ist. Am deut­ lichsten werden wir also an der Dispositivurkunde erkennen, was die Täu­ schung über den Urkundenaussteller vor anderen Unwahrhaftigkeiten im Rechtsverkehr auszeichnet.

Dispositiverklärungen sind Rechtshandlungen, sie erzeugen unmittelbar

Rechtswirkungen für den Erklärenden und für andere. Der Erklärende übt also durch sie eine ihm von der Rechtsordnung verliehene Rechtsmacht aus, die *Kohlrausch* treffend mit den Rechtssetzungsakten des Staates vergleicht.

Auch beeinflußt er damit das rechtsgeschäftliche Verhalten seines Geschäfts­ partners und Dritter in vielfältiger Weise. Auf der anderen Seite hat er von Rechts wegen für seine Erklärung je nach ihrem Inhalt in verschiedenem Sinne einzustehen. Das bezeichnet man als die *Garantiefunktion* der Urkunde.

Eine unechte Dispositivurkunde ist nun nichts anderes als das *Phantom ei­*

*ner rechtsgeschäftliehen Erklärung,* das scheinbar Rechtswirkungen für und ge­ gen den angegebenen Aussteller und für und gegen Dritte begründet. Aber in Wirklichkeit treten die ihrem Inhalt entsprechenden Rechtswirkungen in der Person des angeblichen Ausstellers nicht ein und nicht einmal in der des Fäl­ schers, mag letzterer auch nach § 823 II BGB i. V. mit § 267 StGB auf Scha­ densersatz in Anspruch genommen werden können, falls man ihn dingfest macht. Das besondere Interesse der Teilnehmer am Rechtsverkehr, mit sol­ chen "Geistererklärungen" verschont zu bleiben, hinter denen nichts und nie­ mand steht, ist offensichtlich.

Dies Interesse besteht aber nicht nur für die rechtsgeschäftliehen Erklärun­ gen, die ein Geschäft perfekt machen, sondern z. B. auch für die vorberei­ tende Korrespondenz oder die der Abwicklung dienende. Zu den Dispositiv­ urkunden gehören alle Erklärungen, mit denen sich der Einzelne am Rechts­ verkehr beteiligt, sich also zwecks Gestaltung von Rechtsverhältnissen an an­ dere wendet.

*2. Das entsprechende Interesse bei Zeugnisurkunden*

Aber auch bei den Zeugnisurkunden ist dieses Interesse an der Person des Ausstellers vorhanden, wenn auch weniger rein und deutlich ausgeprägt. Da­ bei geht es keineswegs nur darum, daß man u. U. die Glaubwürdigkeit des Zeugnisses besser beurteilen kann, wenn man den Zeugen oder seine Stellung kennt. Das allein vermag nicht zu erklären, warum nur die Echtheit und nicht die Wahrheit des Zeugnisses geschützt wird. Denn hier fungiert die Echtheit ja nur als ein (oft unsicheres) Indiz der Wahrheit. Aber auch die Abgabe eines Zeugnisses ist Ausübung von Rechtsmacht und gleichzeitig Selbstbindung des Erklärenden. Mit der Errichtung der Zeugnisurkunde nutzt deren Aussteller oft eine besondere ihm von Rechts wegen verliehene Befugnis (z. B. als Arzt oder Notar) oder er genügt einer gesetzlichen oder vertraglichen Pflicht (z. **B.** als Zeuge oder Prüfer). Er hat in verschiedenster Weise (bis hin zur Kriminal­ strafe) und gegenüber verschiedenen Interessenten für sein Zeugnis rechtlich

*Keine Diskrepanz zwischen*

*Echtheit und Wahrheit*

*Die Dispositiverklärung als Ausübung von Rechtsmacht und die Garantiefunktion*

*der Urkunde*

*Die unechte Urkunde als Scheinerklärung und Mißbrauch von Rechtsmacht*

*Erweiterung des Begriffs*

*Dispositivurkunde*

*Zeugniserklärungen als Rechtshandlungen*

6 Genau genommen ist die Dispositiverklärung auch dann nicht falsch, wenn sie dem Willen des Erklärenden widerspricht. Denn er erklärt nicht, daß er etwas wolle, z. B. einen Mietvertrag schließen oder sich für eine Schuld verbürgen, sondern er tut dies mit den Worten "wir, A und B, schließen folgenden Mietvertrag" oder "ich, C, verbürge mich für folgende Schuld". Diese Erklä­ rungen können weder wahr noch falsch sein, denn es sind keine Tatsachenbehauptungen.

Vgl. Urkundenverbrechen, Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, 5. Aufl. 1929, Bd. VI,

s. 336.

632

 I. Puppe, Urkundenfälschung - Zur Vertiefung

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | \ | einzustehen und erwirbt durch seine Abgabe nicht selten selbst Ansprüche. |  |
|  |  | Auch bei den Zeugnisurkunden gibt es also eine Garantiefunktion und ein |
|  |  | spezifisches Interesse an ihrer Echtheit, und dies ist von dem Interesse an ih- |
|  |  | rer Wahrheit durchaus zu trennen. Das wird auch daran klar, daß es zwischen | *Zwischenformen* |
|  |  | Zeugnis und Disposition Übergangsformen gibt, man denke an Beurteilungen |  |
|  |  | von Prüfungsleistungen, Dienstzeugnisse oder die Zusicherung einer Sachei- genschaft durch den Verkäufer. |  |
|  |  | *3. Der Sinn des Echtheitsschutzes von Urkunden* |  |
|  |  | Die ratio legis des *§* 267 ist also der Schutz des Rechtsverkehrs vor *Schein-* | *Ergebnis* |
|  |  | *erklärungen,* Phantomen von Rechtshandlungen, die in dauerhafter Gestalt im |  |
|  |  | Rechtsverkehr "umgehen", scheinbar Rechtsverhältnisse gestalten und sich in |  |

nichts auflösen, wenn man nach ihnen greift.

E. Die sog. Zufallsurkunde

*1. Ihre dogmatische Konstruktion*

In dieses Konzept paßt allerdings schlecht die Anerkennung der sog. *Zu­ fallsurkunden.*Damit sind Schriftstücke gemeint, durch die ihr Verfasser keine Rechtshandlungen vornimmt, mit denen er sich gar nicht an den Rechtsver­ kehr, u. U. sogar überhaupt nicht an andere wendet, z. B. Privatbriefe, Noti­ zen zur eigenen Erinnerung oder gar Tagebucheintragungen. Diese sollen nach h. L. zunächst auch keine Urkunden sein, aber es per "Zufall" dadurch werden, daß irgend jemand, der Verfasser oder ein Dritter, beschließt, sie für einen Beweis im Rechtsverkehr, beispielsweise in einem Prozeß, zu benutzen. Diese *Beweisbestimmung* soll dann den fehlenden Erklärungswillen des Ver­ fassers und die Erklärungshandlung ersetzen8• Beachte, daß dadurch dieser und nicht etwa der Beweisführer Aussteller der so neu geborenen Urkunde wird. Deshalb kann bei Herstellung einer unechten Zufallsurkunde der Fäl­ scher selbst als Träger der Beweisbestimmung herhalten9 und muß dies auch, damit eine falsche Zufallsurkunde zustandekommt

*2. Kein spezifisches Interesse an der Echtheit von Zufallsurkunden*

Bei der Zufallsurkunde gibt es aber kein von ihrer Wahrheit unabhängiges Interesse an der Frage, wer sie "ausgestellt" hat. Dies ist vielmehr nur von Be­ lang als Indiz für die Wahrheit oder Unwahrheit der in ihr enthaltenen Tatsa­ chenbehauptungen. Der Rechtsverkehr hat also kein vor dem allgemeinen In­ teresse am Unterbleiben von Täuschungen ausgezeichnetes spezifisches Inter­ esse, gerade darüber nicht irregeführt zu werden, was für Privatnotizen und Privatbriefe der Einzelne niedergeschrieben hat10 ;zum Glück für diesen.

Der angebliche "Aussteller " der falschen Zufallsurkunde wird freilich in seinem Interesse verletzt, mit unwahren, womöglich auch noch ehrenrührigen

Unterstellungen verschont zu bleiben. Aber seine Ehre, seine Intimsphäre und sein Persönlichkeitsrecht sind nach allgemeiner Auffassung nicht durch *§* 267

*Eine fremde Beweisbestim­ mung ersetzt die Erklärungshandlung*

*Die Identität des*

*" Ausstellers" ist hier nur Indiz für inhaltliche Wahrheit oder Falschheit*

geschützt11

•

Der Fälscher des vielzitierten ehebrecherischen Liebesbriefes oder

der Absender einer fingierten Ansichtskarte aus Teneriffa von einem krankge­ meldeten Arbeitnehmer mag wegen Verleumdung oder falscher Anschuldi­ gung belangt werden. Mit einer Urkundenfälschung hat seine Tat nur Äußer­ lichkeiten gemeinsam.

*3. Praktische und dogmatische Relevanz der Zufallsurkunde*

Ginge es nur um das praktische Ergebnis, so könnte man die Einbeziehung der "Zufallsurkunden" in den Schutz des *§* 267 leicht verschmerzen, denn als Beweismittel kommen sie (zum Glück für die Privatsphäre des Einzelnen) sel­ ten und als Gegenstand der Fälschung wohl gar nicht vor. *Kienapfel* fand in

8 Vgl. etwa *Tröndle,* LK, zu § 267, Rz 53 ff; *Samson,* SK, zu§ 267, Rz 31 ; *Cramer/ Schönke/ Schröder,* zu § 267, Rz 14. Als geistiger Vater der Zufallsurkunde gilt *Binding,* vgl. LB 2, S. 188 ff.

9 Vgl. *Samson,* SK zu§ 267, Rz 32; kritisch dazu *Schilling,* Reform der U rkundenverbrechen,

s. 59.

10 Gegen die Strafbarkeit der Fälschung von "Zufallsurkunden" nach§ 267, *Kohlrausch,* aaO,

S. 336; *Schilling,* aaO, S. 70 ff m. w. N.

11 Anders nur *Cramer/ Schönke/ Schröderzu* § 267, Rz 1.

*Die minimale praktische*

*Bedeutung*

633

Zur Vertiefung- I. Puppe, Urkundenfalschung

1

über 3.000 Entscheidungen des RG zu Urkundendelikten nicht eine einzige

Zufallsurkunde12.

Dafür ist die Rolle umso bedeutender (und verhängnisvoller), die die "Zu­

I

fallsurkunde" für die Begriffs- und Theorienbildung in der Dogmatik des

§ 267 beansprucht. Einmal in den Urkundenbegriff aufgenommen, stellt sie diejenige Form der Urkunde dar, die die geringsten und also offenbar auch die einzig wirklich entscheidenden Anforderungen erfüllt. Sie wird damit zum

*Die theoretische*

*Maßgeblichkeil der*

*Zufallsurkunde* I

I

Prototyp der Urkunde. Auf sie müssen alle Begriffsdefinitionen passen 13 an

,

ihr haben sich alle Erklärungen zu orientieren und zu bewähren. Das hat der

Durchsetzung einer klaren Erfassung des Unrechts der Urkundenfälschung und der ratio legis des§ 267, wie sie bereits 1929 *Kohlrausch* vorgetragen hat 14,

bis heute im Wege gestanden. Es hat zu verschwommenen und Heterogenes vereinigenden Begriffsbildungen im Urkundenstrafrecht geführt, für die der Begriff der Beweisbestimmung beispielhaft ist, der den Erklärungswillen des Ausstellers mit den Beweiswünschen Dritter zusammenfasst und damit gleich­ setzt15.

F. Die Urkunde als Erklärungsverkörperung

*1. Mündliche Erklärungen*

Hat man erkannt, daß es bei der Urkundenfälschung um den Schutz des Rechtsverkehrs vor Scheinerklärungen geht, so fragt sich, warum nicht auch mündliche Scheinerklärungen miterfaßt werden, so daß sich derjenige, .der unbefugt mündlich unter fremdem Namen auftritt wie ein Urkundenfälscher strafbar macht. Der Grund dafür liegt in der Dauerhaftigkeit urkundlicher Er­ klärungen. Diese sog. *Perpetuierungsfunktion* der Urkunde macht sie einerseits als Beweismittel wertvoll, weil sie eine objektive - von persönlicher Befan­ genheit, sowie von Aufnahmefähigkeit und Erinnerungsvermögen von Zeu­ gen unabhängige - Feststellung des Erklärungsinhalts ermöglicht. Anderer­ seits macht sie den Urkundenbeweis anfälliger gegen Täuschungen, weil der Empfcinger den Aussteller selbst nicht vor sich hat. Auch kann mit einer fal­ schen Urkunde mehrmals, durch mündliche Erklärung nur einmal getäuscht

werden 16.

-

12 Vgl. *Kienapfel,* aaO, S. 195 ff\_ Die wenigen Entscheidungen, die er selbst zum Problem der Zufallsurkunde anführt, betreffen sämtlich Absichtsurkunden, so RG Rechtspr. 6, 42, dienstliche Korrespondenz als Objekt des§ 348 (!); RG 4, 4, Handelsbücher; RG 16, 262 einen Kaufvertrag. So weit das RG hier Ausführungen zur Zufallsurkunde macht, sind sie also nicht entscheidungs­ erheblich. In der bis heute als grundlegend für die Anerkennung der Zufallsurkunde zitierten Entscheidung RG 17, 103 (108) von 1887 lehnte das RG die Annahme einer Zufallsurkunde ab. Es ging um unbefugtes Herstellen und Beiseiteschaffen von Kopien geheimer Behördenakten. Auch in den von *Tröndle,* LI(, zu§ 267, Rz 50 angeführten Entscheidungen BGH 4, 284 (285);13,

236 (239); 383 (385); 17, 297 (299) ist die Erwähnung der nachträglichen Beweisbestimmung über­ flüssig, nur BGH 3, 82 betrifft das Beiseiteschaffen von einer Art Zufallsurkunde, nämlich wäh­ rend einer Sitzung zur Vorbereitung des Protokolls gemachter Notizen.

13 Welch paralysierende Wirkung dies etwa auf den Begriff der Erklärung hat, zeigt sich deut­

lich bei *Tröndle,* LK, zu§ 267, Rz 14, der die Erfordernisse des Erklärungswillens konsequent an

die Zufallsurkunde anpaßt und dabei nichts übrig behält als den Willen, dauerhafte Zeichen her­ zustellen, denn nicht einmal ein Äußerungswille wäre mit dem Begriff der Zufallsurkunde verein­ bar.

14 Vgl. aaO, S.336. Ausführlich *Puppe,* aaO, S. 173 ff; *Sieber,* aaO, S. 273 f.

15 Zu diesem Zweck wird der Erklärungswille des Ausstellers einer Absichtsurkunde umgedeu­

tet in einen Willen, durch die Beurkundung für andere und gegen sich selbst ein Beweismittel zu

schaffen, vgl. RG 17, 103 (107); *Binding,* aaO, S. 188; Cramer/Schönke/Schröder, zu § 267,

Rz 14; kritisch zur Gleichstellung der nachträglichen Beweisbestimmung mit dem Erklärungswil­

len des Ausstellers *Schilling,* aaO, S. 53 ff ; *Otto,* BT, S. 336 f ; *Puppe,* aaO, S. 116 ff.

16 Vgl. *Tröndle,* LK, zu§ 267, Rz 2 und vor allem *Samson,* SK, zu§ 267, Rz 3 ff, *ders.*JuS 70,

S.370, ders. JA 79, S. 527 f der die Perpetuierungsfunktion allerdings überschätzt, indem er aus

ihr allein den § 267 zu erklären sucht; vgl. *Samson,* Urkunden und Beweiszeichen, S. 108 ff. Aus ihrer Dauerhaftigkeit allein ergibt sich weder ein besonderer Wert der Urkunde für den Rechts­ verkehr noch ein Grund für die Beschränkung ihres Schutzes auf die Richtigkeit der Ausstelleran­ gabe. Kritisch dazu *Hirsch,* ZStW 85, S. 702 f ; *Sieber,* Computerkriminalität, S. 269.

634

*Das Erfordernis der Dauerhaftigkeit der urkundlichen Erklärung*

. *und seine Bedeutung*

Jl.!:l]]J 1979 Heft 12

I. Puppe, Urkundenfälschung- Zur Vertiefung

*3 Wahre und trotzdem unechte Urkunden*

Die Vertretungsfunktion des Originals und die damit zusammenhängende ausschließliche Dispositionsbefugnis des Ausstellers über das ob und wie der Verkörperung seiner Erklärungen macht auch verständlich, daß wegen Ur­ kundenfälschung strafbar ist, wer von einer tatsächlich abgegebenen Erklä­ rung eines anderen unbefugt eine scheinbare Verkörperung herstellt. Eine sol­ che Urkunde ist unecht, obwohl sie inhaltlich wahr ist. Deswegen darf z. B. der Gläubiger den verlorenen Schuldschein oder der ehemalige Schuldner die verlorene Quittung nicht durch eine Imitation ersetzen, die scheinbar von sei­ nem Geschäftspartner stammt.

G. Die Urkunde als menschliche Äußerung

*1. Spuren menschlichen Verhaltens*

Als einem Menschen zurechenbare Äußerung unterscheidet sich die Ur­ kunde von den sachlichen Beweismitteln, also den Augenscheinsobjekten wie Fußspuren, Fingerabdrücken oder Blutproben. Mögen diese auch von einer Person verursacht sein und mag man aus ihnen ebenso wie aus einer Zeugnis­ urkunde bestimmte rechtserhebliche Tatsachen entnehmen können20, so kön-

17 Befindet sich eine Durchschrift im Rechtsverkehr, so nimmt man allgemein an, daß sie vom Aussteller stammt und als Original ausgegeben wurde; bei Zweitschriften und Fotokopien muß dies ausdrücklich klargestellt sein.

18 Näher zur eigenhändigen Abschrift *Puppe,* aaO, S. 121 ff und zur Vertretungsfunktion,

s. 175f.

19 H. L. vgl. *Trönd/e,* LK zu§ 267, Rz 99 IT; *Cramer/ Schönke/ Schröder,* zu§ 267, Rz 42; *Lack­*

*ner,* zu § 267, Anm. 2 f m. w. N.; *Otto,* BT, S. 340; *Wessels,* BT I, S. 108; BGH 24, 140; anders nur

*Welzel,* Lb, S. 407.

20 Ebenso verbreitet wie falsch ist die Vorstellung, daß sich Urkunden von Augenscheinsob­ jekten schon dadurch unterscheiden, daß jene etwas außerhalb ihrer selbst aussagen, diese aber nicht, näher dazu *Puppe,*aaO, S. 16 ff.

*Das Ersetzen verlorener Urkunden durch Imitationen*

*Die Erklärungsherrschaft*

i.

635

Zur Vertiefung- I. Puppe, Urkundenfälschung ll!lim 1979 Heft 12

nen sie doch dieser Person nicht als ihre Erklärung zugerechnet werden, denn sie konnte nicht über die Information entscheiden, die solchen Augenscheins­ objekten entnommen wird. Sie hat sie zwar durch ihr Herumgehen, das An­ fassen von Gegenständen, das Trinken von Alkohol verursacht, aber sie traf ihre Entscheidungen dabei nicht im Hinblick darauf, welche Fußspuren oder Fingerabdrücke sie hinterlassen werde oder welchen Alkoholgehalt ihre Blut­ probe aufweisen sollte. Nur wer frei über den Inhalt einer Information ent­ scheiden kann, dem kann diese als seine Erklärung zugerechnet werden. Man kann dann analog zur Tatherrschaft von einer *Erklärungsherrschaft* sprechen.

*2. Technische Aufzeichnungen*

Wer ein Registriergerät bedient, das selbsttätig Meßwerte, Zustände oder Geschehensabläufe klassifiziert und die Ergebnisse solcher Klassifikation in dauerhafter Form aufzeichnet, gibt keine Äußerung über diese Klassifikation ab. Denn nicht er, sondern das Gerät "entscheidet" über die Auswahl der fi­ xierten Zeichen, auch wenn er bei der Bedienung genau voraussieht, welche Zeichenauswahl herauskommen wird21• Deshalb entsteht keine Urkunde der Bedienungsperson und es bedurfte eines neuen Tatbestandes, des *§* 268, um so entstandene Informationsverkörperungen zu schützen.

*3. Mit technischen Hilfsmitteln hergestellte Urkunden*

Bestimmt dagegen die Bedienungsperson selbst die Auswahl der Zeichen, wie etwa bei einem Fernschreiber, einer Schreibmaschine oder auch der Da­ teneingabe in eine EDV-Anlage oder eine Registrierkasse, so liegt eine mit technischen Hilfsmitteln fixierte menschliebe Äußerung vor, die eine urkund­ liche Erklärung werden kann, wenn sie mit Willen des Urhebers in den Rechtsverkehr gelangt.

*4. Technische Aufzeichnungen menschlichen Verhaltens*

Eine solche mit technischen Hilfsmitteln bergestellte Erklärung ist anband der Erklärungsherrschaft zu unterscheiden von einer Kontrolle menschlieben Verhaltens durch technische Aufzeichnungen. Standardbeispiel dafür ist der Fahrtenschreiber. Mag der Fahrer auch genau wissen, daß sein richtig funk­ tionierender Tachograph jeden Scbaltvorgang, jede Geschwindigkeit und jede Fahrtunterbrechung getreulich registriert, so kann er doch sein Fahrverbalten nicht danach richten, was er registriert haben will. Er erklärt über seine Fahr­ weise ebensowenig wie der, der Spuren hinterläßt22.

*5. Erklärung durch Übernahme*

Trotzdem bleibt es jedem unbenommen, auch technische Aufzeichnungen zum Inhalt eigener Erklärungen zu machen, dies wenn er will auch unbese­ hen, wie der Chef den Entwurf seiner zuverlässigen Sekretärin unterzeichnet. Dies geschieht z. B. wenn die Stadtwerke automatisch bergestellte Stromrech­ nungen versenden. Denn nur die Autorisierung durch das Werk macht aus ei­ ner Feststellung über tatsächlichen Stromverbrauch eine Zablungsanforde­ rung. Dazu ist nicht erforderlich, daß ein Vertreter des Werks den Rechnungs­ inhalt überprüft oder auch nur zur Kenntnis genommen bat23•

*Bedienung keine Erklärung*

*Erklärungsherrschaft ist*

*Zeichenauswahl*

*Kontrolle von Menschen durch Aufzeichnungsgeräte*

*Erklärung ohne*

*Inhaltskenntnis*

21 Verfehlt ist es daher, den U nterschied zwischen menschlicher Äußerung und Mitwirkung an technischen Aufzeichnungen dahin zu beschreiben, daß nur bei der ersteren der Inhalt vorher ge­ dacht werde, so *Samson,* JuS 70, S. 371.

22 Näher hierzu *Puppe,* aaO, S. 87 ff ; jetzt auch *Samson,* SK, zu § 267, Rz 14 f und JA 79,

s. 528.

23 Vgl. *Sieber,* aaO, S. 281 fm. w. N.

636