

**Professor Dr. Frank Zieschang
Universität Würzburg**

**Juristische Fakultät
Lehrstuhl für Strafrecht und Strafprozessrecht**

Würzburg, den 12.11.2021

**Stellungnahme
im Zusammenhang mit der
öffentlichen Anhörung
im Hauptausschuss des Deutschen Bundestages**

am 15.11.2021

**Gesetzesentwurf der Fraktionen SPD, BÜNDNIS90/DIE GRÜNEN und FDP
Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes und weiter-
erer Gesetze anlässlich der Aufhebung der Feststellung der epidemischen Lage
von nationaler Tragweite (BT-Drucks. 20/15)**

**Gesetzesentwurf der Fraktion der CDU/CSU
Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des Schutzes vor Impfpassfälschun-
gen (BT-Drucks. 20/27)**

**Die Stellungnahme bezieht sich auf die geplanten Änderungen bei den §§ 267,
275, 277, 278, 279, 281 StGB.**

I. Gesetzesentwurf der Fraktionen SPD, BÜNDNIS90/DIE GRÜNEN und FDP

1. Änderungen im Zusammenhang mit § 277 StGB

§ 277 StGB hat aktuell folgenden Wortlaut:

„§ 277 StGB Fälschung von Gesundheitszeugnissen

Wer unter der ihm nicht zustehenden Bezeichnung als Arzt oder als eine andere ap-
probierte Medizinalperson oder unberechtigt unter dem Namen solcher Personen ein
Zeugnis über seinen oder eines anderen Gesundheitszustand ausstellt oder ein der-

artiges echtes Zeugnis verfälscht und davon zur Täuschung von Behörden oder Versicherungsgesellschaften Gebrauch macht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.“

Abgesehen von marginalen Änderungen existiert diese Vorschrift in dieser Form bereits im RStGB von 1871.

Von der grundlegenden Neugestaltung der Vorschriften zur Urkundenfälschung durch die Strafrechtsangleichungsverordnung vom 29.5.1943¹ blieb § 277 StGB ebenso wie die §§ 278, 279 StGB unberührt. Auch der Vorschlag des Entwurfs 1962, § 277 StGB ersatzlos zu streichen,² wurde nicht umgesetzt.

Warum der Gesetzgeber den Täter des § 277 StGB insbesondere in der Strafandrohung gegenüber dem des § 267 StGB besserstellt, ist dabei nicht verständlich.³ Eine Reform im Bereich der strafrechtlichen Regelungen zu den Gesundheitszeugnissen ist daher angezeigt.⁴ Die 92. Justizministerkonferenz hat im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie festgestellt, dass die geltende Privilegierung gemäß § 277 Var. 2 und Var. 3 StGB „nicht mehr zeitgemäß“ sei und daher das Bundesjustizministerium gebeten, einen Gesetzesentwurf zu erarbeiten, „der insbesondere eine sachgerechte Gleichstellung des § 277 Var. 2 und 3 StGB mit der Urkundenfälschung nach § 267 StGB herbeiführt und dem Reformbedarf der §§ 277 bis 279 StGB insgesamt Rechnung trägt“.⁵

Der vorliegende Entwurf schlägt nun eine veränderte Fassung der Strafbestimmung vor. Die Änderungen erfolgten aus Gründen der Rechtsklarheit. Konstellationen, die bereits durch § 267 StGB erfasst sind, sollten vom Anwendungsbereich ausgenommen werden.⁶

Neben dem Umstand, dass die Überschrift von „Fälschung von Gesundheitszeugnissen“ in „Unbefugtes Ausstellen von Gesundheitszeugnissen“ verändert wird, sind inhaltlich insbesondere folgende Änderungen zur bisherigen Rechtslage von Bedeutung:

a) Die Vorschrift ist nach dem Entwurf kein zweiaktiges Delikt mehr, genügt objektiv schon das Ausstellen des Gesundheitszeugnisses als solches, ohne dass wie zuvor der Gebrauch zur Vollendung hinzukommen muss. Damit wird ein Gleichklang insbesondere zu § 267 StGB hergestellt. Wenn man es für die Urkundenfälschung ausreichen lässt, dass schon das Herstellen einer unechten Urkunde als solches strafbar ist,

¹ RGBI I, 339.

² BT-Drucks. IV/650, S. 486. Zum § 309 E 1962 (BT-Drucks. IV/650 S. 61) siehe *Puppe/Schumann* NK § 277 Rdn. 1.

³ Zu weiteren Ungereimtheiten *Zieschang* ZIS 2021, 481, 482 ff; vgl. auch BT-Drucks. IV/650 S. 486; VGH München BeckRS 2020, 44530; Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf BT § 33 Rdn. 26a; *Brehmeier-Metz* AK § 277 Rdn. 2; *Fischer* § 277 Rdn. 1; *Gribbohm* LK¹¹ § 277 Rdn. 1; *Schönke/Schröder/Heine/Schuster* § 277 Rdn. 1; *Hoyer* SK § 277 Rdn. 4 ff; *Joecks/Jäger* § 277 Rdn. 1; *Koch* HK-GS § 277 Rdn. 2; *Lorenz medstra* 2021, 210, 212 f; *Maurach/Schroeder/Maiwald* BT 2 § 66 Rdn. 40; kritisch bezüglich der Privilegierung in der zweiten und dritten Variante des § 277 StGB gegenüber § 267 StGB *Erb* MK § 277 Rdn. 1; *Haft* BT II S. 212; *Puppe/Schumann* NK § 277 Rdn. 9; *Rengier* BT II § 38 Rdn. 6.

⁴ Siehe dazu auch die Reformvorschläge von *Zieschang* ZIS 2021, 481, 482 ff.

⁵ Beschluss der 92. Justizministerkonferenz vom 16.6.2021 zu TOP II. 21; zustimmend die MPK vom 20.-22.10.2021; siehe auch BT-Drucks. 20/15, S. 21.

⁶ BT-Drucks. 20/15, S. 4, 23.

besteht kein Grund, dies nicht auch für Gesundheitszeugnisse genügen zu lassen, die ebenfalls Urkunden darstellen.⁷

b) Weiterhin ist die Vorschrift nicht mehr auf die beabsichtigte Täuschung von Behörden oder Versicherungsgesellschaften beschränkt. Vielmehr reicht allgemein die Absicht zur Täuschung im Rechtsverkehr. Das ist zu begrüßen, hat doch die Corona-Pandemie hinreichend verdeutlicht, dass Gesundheitszeugnisse nicht nur gegenüber Behörden und Versicherungsgesellschaften von Bedeutung sind, sondern auch gegenüber anderen Personen große Relevanz haben können.⁸ Insoweit ist nur an Gesundheitszeugnisse wie insbesondere Impfbescheinigungen zu denken, die im Umgang mit Altenheimen, Apotheken,⁹ Geschäften, Krankenhäusern oder Restaurants benutzt werden. Die in § 277 StGB vorgesehene Beschränkung auf Behörden und Versicherungsgesellschaften ist folglich nicht mehr zeitgemäß. Sie führt zudem zu ungerechtfertigten Ergebnissen: Wird das Gesundheitszeugnis gegenüber anderen als Behörden oder Versicherungsgesellschaften benutzt, ist § 277 StGB nicht einschlägig. Aber selbst § 267 StGB kann dann diesen Fall nicht erfassen, denn § 277 StGB entfaltet als Privilegierung insofern Sperrwirkung gegenüber der Urkundenfälschung, so dass § 267 StGB nicht anwendbar ist.¹⁰ Die im Entwurf vorgesehene Aufhebung der Beschränkung auf Behörden und Versicherungsgesellschaften ist daher zu begrüßen.

c) Die Entwurfsfassung enthält nicht mehr die Varianten § 277 Var. 2 StGB und § 277 Var. 3 StGB. In § 277 Var. 2 StGB geht es darum, dass der Täter unberechtigt unter dem Namen eines Arztes oder einer anderen approbierten Medizinalperson handelt, und § 277 Var. 3 StGB betrifft den Fall, dass der Täter ein echtes Zeugnis verfälscht. Insoweit handelt es sich nun aber um Konstellationen, die auch von § 267 Abs. 1 Var. 1 und 2 StGB erfasst werden, denn es geht hierbei um nichts anderes als um das Herstellen einer unechten oder das Verfälschen einer echten Urkunde.¹¹ Daher sind diese Varianten letztlich überflüssig. Ihre Streichung erfolgt zu Recht.

d) Übrig bleibt damit nach dem Entwurf nur die Konstellation, dass jemand mit seinem Namen unter der ihm nicht zustehenden Bezeichnung als Arzt oder als eine andere approbierte Medizinalperson agiert. Auch die Rechtsfolge (Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe) ist nach dem Entwurf unverändert. Es ist jedoch sehr fraglich, ob die die Beibehaltung dieser Variante sinnvoll erscheint.

aa) In dieser Konstellation hängt es von den Umständen des Einzelfalls ab, welche Bedeutung dieser Begehungsweise zukommt. So stellt der Täter dieser Modalität des § 277 StGB mit dem Ausstellen des Gesundheitszeugnisses, bei dem es sich um eine Urkunde handelt, gleichzeitig eine unechte Urkunde her, sofern aus der Urkunde als Aussteller eine Person hervorgeht, die nicht der wahre geistige Urheber ist, also eine

⁷ Zieschang ZIS 2021, 481, 483.

⁸ Zieschang ZIS 2021, 481, 483.

⁹ Siehe insoweit LG Osnabrück, Beschluss vom 26.10.2021, 3 Qs 38/21, das §§ 277, 279 StGB bei der Vorlage eines gefälschten Impfpasses in einer Apotheke (zu Recht) verneint und eine Anwendung des § 267 StGB aufgrund der Sperrwirkung der §§ 277, 279 StGB richtigerweise ablehnt.

¹⁰ Erb MK § 277 Rdn. 9, 11; Haft BT II S. 213; Hoyer SK § 277 Rdn. 5; Lorenz medstra 2021, 210, 212 f; SSW/Wittig § 277 Rdn. 10; Zieschang ZIS 2021, 481, 483; dagegen den Strafraumen des § 277 StGB für § 267 StGB heranziehend Fischer § 277 Rdn. 11; Matt/Renzikowski/Maier § 277 Rdn. 12; anders Heinze Jura 2021, 1253, 1258; Puppe/Schumann NK § 277 Rdn. 13, wonach § 267 StGB anwendbar ist.

¹¹ Zieschang ZIS 2021, 481, 482 f.

Identitätstäuschung vorliegt.¹² Entsprechend ist eine unechte Urkunde gegeben, wenn jemand seinen eigenen Namen benutzt, der Rechtsverkehr aber aufgrund der Umstände von einem anderen Aussteller ausgeht. So stellt derjenige eine unechte Urkunde her, welcher seinen richtigen Namen verwendet, aber aufgrund des Zusatzes „Dr. med.“ im Rechtsverkehr den Eindruck erweckt, eine andere Person sei Aussteller.¹³

In diesem Fall liegt aber auch objektiv § 267 Abs. 1 Var. 1 StGB vor. Da es sich jedoch dann bei § 277 StGB um eine privilegierende Regelung handelt, ist die Anwendung des § 267 StGB wiederum gesperrt. Folglich greift nicht der strengere Strafrahmen des § 267 Abs. 1 StGB (Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe), zudem darf die fehlende Versuchsstrafbarkeit in § 277 StGB nicht durch die Annahme einer versuchten Urkundenfälschung (§ 267 Abs. 2 StGB) umgangen werden. Schließlich kommen von vornherein weder die Strafzumessungsvorschrift des § 267 Abs. 3 StGB noch die Qualifikation des § 267 Abs. 4 StGB in Betracht. Konsequenz ist, dass der Täter nur der Vorschrift des § 277 StGB und nur dem Strafrahmen dieser Vorschrift (Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe) unterliegt, obwohl er tatsächlich § 267 Abs. 1 Var. 1 StGB erfüllt. Das stellt wiederum eine nicht zu rechtfertigende Privilegierung dar und ist verfehlt. Die Problematik setzt sich dann im Übrigen bei § 279 StGB (in Bezug auf den Gebrauch von Gesundheitszeugnissen nach § 277 StGB) im Verhältnis zu § 267 Abs. 1 Var. 3 StGB fort. Wenn der Reformgesetzgeber bezweckt, Konstellationen aus dem Anwendungsbereich des § 277 StGB auszunehmen, die bereits durch § 267 StGB erfasst sind,¹⁴ dann ist auch dieser Fall zu streichen. Als Alternative kommt allenfalls in Betracht, § 277 StGB in der Entwurfsfassung beizubehalten, jedoch dann mit einer formellen Subsidiaritätsklausel auszustatten („... bestraft, wenn die Tat nicht in anderen Vorschriften mit schwererer Strafe bedroht ist.“).

bb) Natürlich müssen bei dieser Modalität des § 277 StGB nicht immer auch gleichzeitig die Voraussetzungen des § 267 StGB vorliegen. So wird eine Urkunde allein durch die bloße Anmaßung eines akademischen Titels, ohne dass damit eine Identitätstäuschung einhergeht, nicht unecht.¹⁵ Es handelt sich dann nur um eine schriftliche Lüge, die § 267 StGB nicht erfasst. Folglich mag in dieser Konstellation des § 277 StGB durchaus auch eine echte Urkunde vorliegen und § 267 StGB nicht einschlägig sein. Es stellt sich indes die Frage, ob es des § 277 StGB für diesen besonderen Fall tatsächlich bedarf. So ist bereits sehr zweifelhaft, ob diese spezifische Fallgestaltung – jemand benutzt bei der Ausstellung des Gesundheitszeugnisses seinen persönlichen Namen, verbunden mit der ihm nicht zustehenden Bezeichnung als Arzt oder andere approbierte Medizinalperson und geht auch als Aussteller hervor – überhaupt große Praxisrelevanz besitzen wird. Eher werden Täter bemüht sein, ihre Identität zu verschleiern. Auch ist zu berücksichtigen, dass ein solches Verhalten regelmäßig von § 132a StGB erfasst werden kann, der den Missbrauch von Titeln, Berufsbezeichnungen und Abzeichen pönalisiert. Im Übrigen mag im Einzelfall auch eine Strafbarkeit wegen Betrugs gemäß § 263 StGB in Betracht kommen. Von daher erscheint es gut vertretbar, auf die in § 277 StGB enthaltene Regelung insgesamt zu verzichten.¹⁶

¹² Zieschang ZIS 2021, 481, 484.

¹³ Zieschang LK § 267 Rdn. 148; ders. ZIS 2021, 481, 484; Hoyer SK § 267 Rdn. 59.

¹⁴ BT-Drucks. 20/15, S. 4, 23.

¹⁵ RG GA Bd. 55 (1908) 310, 311; Zieschang ZIS 2021, 481, 484.

¹⁶ Zieschang ZIS 2021, 481, 484. Alternativ ist der bereits beschriebene Lösungsweg zu wählen, bei ihrer Beibehaltung mit der Vorschrift eine Subsidiaritätsklausel zu verbinden.

e) Das hätte gleichzeitig den Vorteil, dass rein digitale Bescheinigungen, welche die Gesundheit betreffen, über § 269 StGB erfassbar sind, denn aktuell fallen vor dem Hintergrund des Art. 103 Abs. 2 GG beweis erhebliche Daten im Sinne des § 269 StGB nicht unter den Begriff des Gesundheitszeugnisses.¹⁷ Daher werden rein digitale Impfausweise oder -bescheinigungen nicht von den §§ 277 ff. StGB erfasst.¹⁸

f) Konsequenz aus der Abschaffung des § 277 StGB wäre dann auch die ersatzlose Streichung des § 279 StGB, soweit er den Gebrauch eines Gesundheitszeugnisses der in § 277 StGB bezeichneten Art pönalisiert.

2. Änderungen im Zusammenhang mit § 278 StGB

§ 278 StGB hat aktuell folgenden Wortlaut:

„§ 278 StGB Ausstellen unrichtiger Gesundheitszeugnisse

Ärzte und andere approbierte Medizinalpersonen, welche ein unrichtiges Zeugnis über den Gesundheitszustand eines Menschen zum Gebrauch bei einer Behörde oder Versicherungsgesellschaft wider besseres Wissen ausstellen, werden mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.“

Im Grundsatz kennt das StGB diese Vorschrift von Beginn an. Auch sie ist in ihrem wesentlichen Inhalt in den vergangenen 150 Jahren nicht verändert worden.

An dieser Vorschrift überzeugt vor allem nicht, dass sie lediglich das Vertrauen von Behörden und Versicherungsgesellschaften in die Wahrheitspflicht der mit dem Ausstellen von Gesundheitszeugnissen betrauten Personen schützt.¹⁹ Insbesondere die Corona-Pandemie hat verdeutlicht, dass auch andere Personen der inhaltlichen Richtigkeit von Gesundheitszeugnissen ein besonderes Vertrauen entgegenbringen, das strafrechtlich zu schützen ist. Insofern kann man etwa an Geschäftsinhaber, Konzertveranstalter oder Krankenhäuser denken.

Der vorliegende Entwurf lässt zwar die Rechtsfolgenandrohung und den Täterkreis im Vergleich zur vorherigen Rechtslage identisch, gibt aber die Einschränkung der Zweckbestimmung des Zeugnisses auf einen Gebrauch bei einer Behörde oder Versicherungsgesellschaft auf. Auf der anderen Seite wird auf subjektiver Ebene neben dem Vorsatz jetzt die Absicht zur Täuschung im Rechtsverkehr verlangt. Dagegen muss der Täter hinsichtlich der Unrichtigkeit des Gesundheitszeugnisses nun nicht mehr *dolus directus* 2. Grades („wider besseres Wissen“) aufweisen.

a) Die Aufhebung des Erfordernisses, dass ein Bezug zu Behörden und Versicherungsgesellschaften gegeben sein muss, ist dabei nach den vorgehenden Erläuterungen durchaus zu begrüßen. Richtig dient die Vorschrift jetzt insgesamt dem Schutz des Rechtsverkehrs.

b) Zweifelhaft erscheint, dass nach dem Entwurf hinsichtlich der Unrichtigkeit des Gesundheitszeugnisses *dolus eventualis* genügt, denn dies birgt im Ausgangspunkt die Gefahr einer zu weiten Ausdehnung der Strafbarkeit. Hält es etwa ein Arzt für möglich,

¹⁷ Zieschang ZIS 2021, 481, 482; anders BT-Drucks. 20/15, S. 34; Erb § 277 MK Rdn. 2; SSW/Wittig § 277 Rdn. 2.

¹⁸ Vgl. auch Krüger/Sy GesR 2021, 626, 627 f.

¹⁹ Siehe Zieschang ZIS 2021, 481, 484 f. mit gleichzeitigen Reformvorschlägen.

dass die Angaben des Patienten nicht stimmen, findet sich damit nun aber bei der Ausstellung des Zeugnisses ab, liegt dieser Eventualvorsatz nämlich bereits vor. Andererseits verlangt der Entwurf zusätzlich zum Vorsatz als besonderes subjektives Merkmal die Absicht zur Täuschung im Rechtsverkehr, die nach zutreffender Ansicht nur bei *dolus directus* 1. und 2. Grades gegeben ist, was wiederum zu einer Einschränkung führt. Vor diesem Hintergrund erscheint die Streichung des Erfordernisses „wider besseres Wissen“ vertretbar.

c) Nicht überzeugend ist es, wenn der Entwurf meint, Gesundheitszeugnisse seien auch Urkunden im Sinne des § 269 StGB.²⁰ Vielmehr ist vor dem Hintergrund des Art. 103 Abs. 2 GG wie erläutert davon auszugehen, dass rein digitale Gesundheitsbescheinigungen keine Gesundheitszeugnisse darstellen.²¹ Derzeit werden rein digitale Angaben über den Gesundheitszustand vom Begriff des Gesundheitszeugnisses nach richtigem Verständnis also nicht erfasst. Deren Einbeziehung erscheint jedoch angesichts des technischen Fortschritts notwendig, will man in Zukunft Strafbarkeitslücken vermeiden. Daher sollten diese ausdrücklich erwähnt und § 278 StGB (sowie § 277 StGB, sofern er beibehalten wird) insoweit erweitert werden („§ 278 StGB ist ebenfalls anwendbar auf beweiserhebliche Daten, bei deren Wahrnehmung ein unrichtiges Zeugnis über den Gesundheitszustand eines Menschen vorliegen würde“).

d) Zudem erscheint es sachgerecht, um etwa Fälle der gewerbsmäßigen Begehung angemessen erfassen zu können, die vorgesehene Freiheitsstrafe auf drei Jahre zu erhöhen.²²

3. Änderungen im Zusammenhang mit § 279 StGB

§ 279 StGB lautet aktuell:

„§ 279 StGB Gebrauch unrichtiger Gesundheitszeugnisse

Wer, um eine Behörde oder eine Versicherungsgesellschaft über seinen oder eines anderen Gesundheitszustand zu täuschen, von einem Zeugnis der in den §§ 277 und 278 bezeichneten Art Gebrauch macht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.“

Wie die §§ 277, 278 StGB existiert auch diese Vorschrift bereits im RStGB von 1871.

Der Entwurf weitet diese Vorschrift aus. Muss derzeit die Täuschungsabsicht darauf gerichtet sein, eine Behörde oder eine Versicherungsgesellschaft über des Täters oder eines anderen Gesundheitszustand zu täuschen, genügt danach die bloße Absicht zur Täuschung im Rechtsverkehr. Diese wie bei §§ 277, 278 StGB zu begrüßende Ausweitung stellt den Gleichklang mit den §§ 277, 278 StGB in der Entwurfsform her.

Aus hiesiger Sicht ist jedoch anzumerken, dass die Vorschrift des § 277 StGB wie erläutert entbehrlich erscheint. In der Konsequenz ist auch der Gebrauch des Gesundheitszeugnisses der in § 277 StGB bezeichneten Art aus § 279 StGB zu streichen. Es verbleibt dann in § 279 StGB der Gebrauch des Gesundheitszeugnisses der in § 278 StGB bezeichneten Art. Insofern bietet es sich an, diese Variante als eigenständigen Absatz in den § 278 StGB aufzunehmen.²³

²⁰ BT-Drucks. 20/15, S. 34.

²¹ *Zieschang* ZIS 2021, 481, 482; anders *Erb*, MK, § 277 Rdn. 2.

²² *Zieschang* ZIS 2021, 481, 485.

²³ Siehe dazu *Zieschang* ZIS 2021, 481, 485.

4. Änderungen im Zusammenhang mit § 275 StGB

Der Entwurf will die gesetzliche Überschrift des § 275 StGB um den Passus „Vorbereitung der Herstellung von unrichtigen Impfausweisen“ ergänzen, Absatz 1a einführen sowie die Qualifikation in § 275 Abs. 2 StGB um die Wörter „oder Absatz 1a“ erweitern.

§ 275 Abs. 1a E-StGB betrifft einmal den Fall, dass der Täter in einem Blankett-Impfausweis eine nicht durchgeführte Schutzimpfung dokumentiert. Es geht also um solche Schriftstücke, die noch keine (vollständigen) Angaben in Bezug auf eine konkrete Person beinhalten, auf die sich die Impfung bezieht. In diese Blankette trägt nun der Täter der Wahrheit zuwider ein, dass eine Impfung, also die Verabreichung eines Vazkzins, erfolgt sei. Es muss sich nicht um echte Vordrucke handeln.

Die zweite Alternative bezieht sich darauf, dass der Täter einen von ihm oder einem anderen „auf derartige Weise ergänzten Blankett-Impfausweis“ sich oder einem anderen verschafft, feilhält, verwahrt, einem anderen überlässt oder einzuführen oder auszuführen unternimmt. Hierbei handelt es sich um identische Verhaltensweisen wie in § 275 Abs. 1 StGB.

Die geplanten Erweiterungen des § 275a StGB erscheinen vor dem Hintergrund der Bekämpfung des Missbrauchs von Blankett-Impfausweisen angemessen.

5. Änderungen im Zusammenhang mit § 281 StGB

Der Entwurf will schließlich in § 281 Abs. 2 StGB ausdrücklich „Gesundheitszeugnisse“ auflisten.

In § 281 Abs. 2 StGB geht es um Urkunden, welche zwar nicht in erster Linie als Identifizierungsnachweis bestimmt sind, jedoch in dieser Form im Rechtsverkehr verwendet werden.²⁴ Diese Urkunden müssen nach zutreffender Sicht im Unterschied zu § 281 Abs. 1 StGB nicht von staatlichen Stellen ausgegeben worden sein, es kann sich also auch um Privaturkunden handeln.²⁵ Bei der Erweiterung nach § 281 Abs. 2 StGB geht es nämlich nicht maßgeblich um die Frage, wer der Aussteller ist, sondern vor allem darum, dass diese Urkunden im Verkehr als Identifizierungsnachweis verwendet werden, obwohl sie primär dafür nicht vorgesehen sind. Insofern kommen aber auch von privater Seite ausgestellte Urkunden in Betracht.

Zur notwendigen Eingrenzung der Vorschrift greift aber § 281 Abs. 2 StGB nur ein, wenn diese Urkunden im Rechtsverkehr als Identifizierungsnachweis gebraucht werden.²⁶

²⁴ Kindhäuser/Hilgendorf LPK § 281 Rdn. 1.

²⁵ Brehmeier-Metz AK § 281 Rdn. 3; Erb MK § 281 Rdn. 5; Fischer § 281 Rdn. 2; Kleszczewski BT § 17 Rdn. 130; anders etwa Eisele BT I Rdn. 954; Haft BT II S. 216; Hecker GA 1997, 525, 531; Schönke/Schröder/Heine/Schuster § 281 Rdn. 4; Otto BT § 73 Rdn. 3; Rengier BT II § 38 Rdn. 12; SSW/Wittig § 281 Rdn. 5.

²⁶ KG NSiZ-RR 2004, 249, 250; Schönke/Schröder/Heine/Schuster § 281 Rdn. 4.

Unter § 281 Abs. 2 StGB fallen etwa Bibliotheksausweise,²⁷ Fahrausweise, Führungszeugnisse, gerichtliche Ladungen,²⁸ Prüfungszeugnisse,²⁹ Reisegewerbekarten,³⁰ Scheckkarten³¹ und Schulzeugnisse.³²

Insoweit ist es akzeptabel, nunmehr zumindest zur Klarstellung ausdrücklich Gesundheitszeugnisse in § 281 Abs. 2 StGB aufzunehmen, wenn auch dabei der deklaratorische Charakter überwiegt.

II. Gesetzesentwurf der Fraktion der CDU/CSU

1. Änderungen im Zusammenhang mit § 267 StGB

Der Entwurf schlägt vor, § 267 Abs. 3 StGB um ein weiteres Regelbeispiel zu ergänzen. In § 267 Abs. 3 StGB soll eine neue Nr. 5 angefügt werden, welche die Urkundenfälschung in Bezug auf Impfausweise betreffend übertragbare Krankheiten betrifft.

Abgesehen von den Vorbehalten gegenüber der Regelbeispielstechnik insgesamt,³³ kommt eine solche Normierung zwar durchaus in Betracht, jedoch mag es auch als ausreichend zu erachten sein, in derartigen Fällen allenfalls unter Zugrundelegung der jeweiligen Umstände des Einzelfalls einen unbenannten besonders schweren Fall zu erörtern, sodass die vorgeschlagene Ergänzung entbehrlich erscheint. Die genannte Konstellation der Urkundenfälschung in Bezug auf Impfnachweise betreffend übertragbare Krankheiten hat nicht eine vergleichbare Indizwirkung wie die sonstigen, aktuellen Regelbeispiele. Es geht eben bei § 267 StGB um den Schutz der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechtsverkehrs mit Urkunden im Sinne des Beweisverkehrs, nicht aber um den Schutz vor Gefahren für das Leben und die Gesundheit der Bevölkerung oder um die Funktionsfähigkeit der medizinischen Notfallversorgung.³⁴

2. Änderungen im Zusammenhang mit § 277 StGB

Aus den bereits erfolgten Erwägungen ist es zu begrüßen, nunmehr bloß auf die Absicht zur Täuschung im Rechtsverkehr abzustellen. Auch stellt die Änderung dahingehend, dass zur Vollendung das Ausstellen genügt, ohne dass es dafür notwendig auch zum Gebrauch kommen muss (kein zweiaktiges Delikt mehr), den Gleichlauf mit § 267 StGB her. Richtigerweise wird auf § 277 Alt. 2 StGB und § 277 Alt. 3 StGB verzichtet; insoweit wird auf die vorhergehenden Erläuterungen verwiesen.

²⁷ Putzke JuS 2019, 1094, 1100.

²⁸ Gribbohm LK¹¹ § 281 Rdn. 5; anders RG GA Bd. 41 (1893) 399; Hoyer SK § 281 Rdn. 3; Matt/Renzikowski/Maier § 281 Rdn. 4.

²⁹ BGHSt 20, 17.

³⁰ BT-Drucks. VI/4094 S. 38; Kindhäuser/Hilgendorf LPK § 281 Rdn. 1.

³¹ Brehmeier-Metz AK § 281 Rdn. 3; Matt/Renzikowski/Maier § 281 Rdn. 4; anders Fischer § 281 Rdn. 2; Gössel/Dölling BT 1 § 52 Rdn. 73; Hoyer SK § 281 Rdn. 3; Küpper/Börner BT 1 § 6 Rdn. 83; Steinhilper GA 1985, 114, 130 f.

³² Enger Erb MK § 281 Rdn. 4 f (neben dem Namen seien weitere individuelle Merkmale erforderlich, etwa ein Lichtbild oder die Unterschrift); siehe auch Kleszczewski BT § 17 Rdn. 130; Koch HK-GS § 281 Rdn. 3.

³³ Siehe die Kritik von Zieschang Jura 1999, 561.

³⁴ Siehe aber BT-Drucks. 20/27, S. 10.

Aus den vorhergehenden Ausführungen ergibt sich aber auch hier, dass auf § 277 StGB insgesamt verzichtet werden kann.

Der Entwurf will die Freiheitsstrafe von derzeit bis zu einem Jahr auf bis zu fünf Jahren erhöhen, den Versuch unter Strafe stellen sowie einen Absatz zu einem besonders schweren Fall einführen. Das ist akzeptabel, sofern der Täter bei dem Ausstellen gleichzeitig eine unechte Urkunde herstellt, denn insofern sind dann diese Sanktionen ebenfalls in § 267 StGB vorgesehen und dieser Norm angeglichen.

Die Verschärfung ruft jedoch Bedenken hervor, sofern das Verhalten des Täters zwar § 277 StGB erfüllt, es sich aber bloß um eine schriftliche Lüge handelt. Die schriftliche Lüge fällt nicht unter § 267 StGB, sie ist im Zusammenhang mit den Urkundendelikten nur strafbar in den Fällen des §§ 278, 348 StGB. Nunmehr aber in dieser Konstellation die Strafe auf Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren anzuheben, den Versuch zu bestrafen und besonders schwere Fälle mit einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren vorzusehen, erscheint vor dem Hintergrund der sonst straflosen Fälle der schriftlichen Lüge vom Unrechtsgehalt dieses Verhaltens nicht angemessen. Dies insbesondere auch, wenn man bedenkt, dass der Missbrauch von Berufsbezeichnungen gemäß § 132a StGB lediglich mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft wird. Es geht bei § 277 StGB um den Schutz der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechtsverkehrs mit Gesundheitszeugnissen im Sinne des Beweisverkehrs, nicht aber um den Schutz vor Gefahren für das Leben und die Gesundheit der Bevölkerung oder um die Funktionsfähigkeit der medizinischen Notfallversorgung.

3. Änderungen im Zusammenhang mit § 278 StGB

Zutreffend ist bei § 278 StGB der Bezug zu Behörden oder Versicherungsgesellschaften nicht mehr vorgesehen. Insofern wird auf die vorhergehenden Ausführungen verwiesen.

Da der Entwurf keine Täuschungsabsicht verlangt, ist es richtig, weiterhin in Bezug auf die Unrichtigkeit des Zeugnisses in subjektiver Hinsicht *dolus directus* 2. Grades („wider besseres Wissen“) zu fordern.

Die ausdrückliche Erwähnung der Apotheker erscheint entbehrlich, handelt es sich doch bei ihnen um approbierte Medizinalpersonen. Dieser Begriff umfasst alle Personen, die in einem Heilberuf tätig sind, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert.³⁵ Dazu gehören insbesondere auch Apotheker.

Der Entwurf will die Freiheitsstrafe von derzeit bis zu zwei Jahren auf Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren anheben, den Versuch bestrafen und besonders schwere Fälle mit einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren vorsehen. Über die besonders schweren Fälle würde damit selbst eine höhere Strafe möglich sein als bei § 348 StGB. Das ist vom Unrechtsgehalt her nicht sachgerecht, vielmehr bleibt die Tat in ihrer Schwere hinter § 348 StGB zurück.³⁶ Um gravierendere Fälle erfassen zu können, sollte die Freiheitsstrafe in § 278 StGB zwar angemessen angehoben werden, wobei hierbei aber eine Verschärfung auf maximal drei Jahre Freiheitsstrafe sachgerecht und ausreichend erscheint.

³⁵ Siehe insofern § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB.

³⁶ *Zieschang* ZIS 2021, 481, 485.

Entgegen den Ausführungen im Entwurf³⁷ ist vor dem Hintergrund des Art. 103 Abs. 2 GG wie erläutert davon auszugehen, dass rein digitale Gesundheitsbescheinigungen keine Gesundheitszeugnisse darstellen.³⁸ Da sie in der Rechtswirklichkeit bereits derzeit eine erhebliche Rolle spielen, sollten diese ausdrücklich einbezogen und § 278 StGB (sowie § 277 StGB, sofern er beibehalten wird) insoweit erweitert werden.

4. Änderungen im Zusammenhang mit § 279 StGB

Richtig wird die Vorschrift auf die Absicht zur Täuschung im Rechtsverkehr ausgeweitet und die Beschränkung auf Behörden und Versicherungsgesellschaften gestrichen.

Da nach hiesigem Verständnis § 277 StGB überflüssig erscheint, sollte er aus § 279 StGB gestrichen werden.

In Bezug auf den Gebrauch eines Zeugnisses der in § 278 StGB bezeichneten Art ist die im Entwurf vorgesehene Anhebung der Freiheitsstrafe von derzeit bis zu einem Jahr auf bis zu fünf Jahren sowie die Normierung eines besonders schweren Falls mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren nicht angemessen. Der Gebrauch bleibt vom Unrechtsgehalt sogar hinter dem Ausstellen zurück. Hier empfiehlt sich daher eine maximale Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren.

³⁷ BT-Drucks. 20/27, S. 9 f.

³⁸ Zieschang ZIS 2021, 481, 482; anders Erb, MK, § 277 Rdn. 2.