

Schriften zum Prozessrecht

Band 251

Der Urkundenbericht im Strafprozess

Von

Ulrich Lehmann



Duncker & Humblot · Berlin

ULRICH LEHMANN

Der Urkundenbericht im Strafprozess

Schriften zum Prozessrecht

Band 251

Der Urkundenbericht im Strafprozess

Von

Ulrich Lehmann



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät
der Europa-Universität Viadrina in Frankfurt (Oder)
hat diese Arbeit im Sommersemester 2018
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2018 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: TextFormA(r)t, Daniela Weiland, Göttingen
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0582-0219
ISBN 978-3-428-15556-9 (Print)
ISBN 978-3-428-55556-7 (E-Book)
ISBN 978-3-428-85556-8 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Für Natalie, Emma und Pauline

Vorwort

Die Juristische Fakultät der Europa-Universität Viadrina, Frankfurt (Oder) nahm die vorliegende Arbeit im Sommersemester 2018 als Dissertation an.

Meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Dr. Uwe Scheffler, möchte ich herzlich für die Betreuung dieser Arbeit danken. Seine ständige Gesprächsbereitschaft, seine zahlreichen wertvollen Anregungen und vorausschauenden Hinweise und nicht zuletzt seine Geduld haben maßgeblich zum Erfolg des Dissertationsvorhabens beigetragen.

Danken möchte ich auch Herrn Prof. Dr. Michael Soiné für die sehr zügige Erstellung des Zweitgutachtens und für seine Verbesserungsvorschläge, die Eingang in das vorliegende Buch fanden.

Ferner bedanke ich mich bei Herrn Rechtsanwalt Dr. Denis Matthies, der sich für manche fachliche Diskussion zur Verfügung stellte, wertvolle Denkanstöße lieferte und mich stets mit seinem freundschaftlichen Rat unterstützte. Meiner Familie und meinen Freunden, die mich moralisch unterstützten und zum Durchhalten ermutigten, schulde ich ebenfalls großen Dank. Zu nennen sind hier vor allem mein Vater Frank Lehmann, meine Großmutter Rosa Dombrowski und meine Freunde Johannes Schilcher und Christoph Mille. Aber auch den hier nicht genannten „Unterstützern“ danke ich von ganzem Herzen.

Der größte Dank gebührt aber meiner lieben Frau, Natalie Schnar, die immer an mich und an das Gelingen dieses Vorhabens glaubte, mich bei Niederschlägen aufrichtete, in anstrengenden Phasen motivierte und mir an manchem Wochenende, Feiertag und in den Ferien den Rücken freihielt. Ihr und meinen Töchtern Emma und Pauline ist das Buch in großer Dankbarkeit und Liebe gewidmet.

Berlin, im Juli 2018

Ulrich Lehmann

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	15
-------------------------	----

1. Kapitel

Begriff der Urkunde und Wesen des Urkundenbeweises	17
A. Begriff der Urkunde	17
I. Urkundenbegriff des materiellen Strafrechts	17
II. Urkundenbegriff in der Strafprozessordnung	20
1. Definitionsansatz: äußere und innere Beschaffenheit	20
a) Äußere Beschaffenheit	20
b) Innere Beschaffenheit	21
2. Definitionsansatz: Verfahrensrechtliche Funktion	22
3. Zwischenergebnis/Ausnahme	25
B. Das Wesen des Urkundenbeweises	25
I. Den Verfahrensgegenstand bildende Urkunden	26
II. Berichtende Urkunden/Urkunden mit Indizwirkung für den Verfahrensgegenstand	27
1. Unmittelbarkeitsgrundsatz	28
a) Geschichtliche Entwicklung der Maxime	29
b) Bedeutungsinhalt der Maxime	35
aa) Formelle Unmittelbarkeit	36
bb) Materielle Unmittelbarkeit	38
2. Mündlichkeitsgrundsatz	41
3. Freie richterliche Beweiswürdigung	43
a) Begriff der Beweiswürdigung	43
b) Richterliche Überzeugung	44
c) „Aus dem Inbegriff der Hauptverhandlung“	46
d) Freiheit der Beweiswürdigung	46
e) Exkurs: Urteilsbegründung nach § 267 StPO	47
aa) Zweck und Bedeutung der schriftlichen Urteilsbegründung bei einer Verurteilung	47
bb) Zweck und Bedeutung der schriftlichen Urteilsbegründung bei einem Freispruch	50

III. Das Wesen des Urkundenbeweises im Spiegel der durch ihn berührten Verfahrensgrundsätze, insb. des Unmittelbarkeitsprinzips	51
1. § 251 Abs. 1 StPO	54
2. § 251 Abs. 2 StPO	57
3. § 256 StPO	58
4. §§ 253 und 254 StPO	59
5. § 325 StPO	61
IV. Zwischenfazit Kapitel 1	62
 <i>2. Kapitel</i> 	
Der Urkundenbericht in der Rechtsprechung	63
A. Rechtsprechung des Reichsgerichts (1879 bis 1945)	64
I. Erste Entwicklungsphase	65
1. RGSt 2, 408 ff.	65
2. RGSt 3, 161 f.	66
3. RGSt 3, 141 f.	67
4. RGSt 3, 282 f.	68
5. Zusammenfassung	69
II. Zweite Entwicklungsphase	69
1. RG JW 1890, 6	69
2. RG JW 1891, 53	70
3. RGSt 25, 125 ff.	70
4. RGSt 26, 32 f.	72
5. RG GA 46 (1898), 193 ff. = JW 1898, 333 f.	73
6. RGSt 35, 198	74
7. Zusammenfassung	75
III. Dritte Entwicklungsphase/Einzelfragen	75
1. Beweis Antrag auf Verlesung der Urkunde – Notwendigkeit der konkludenten Zustimmung	75
2. Protokollierungspflichten	79
3. Zusammenfassung	83
IV. Das „Erbe“ des Bundesgerichtshofs/Definition des Urkundenberichts zu Beginn des Übergangs von Reichsgericht zu Bundesgerichtshof	84
B. Rechtsprechung des BGH und diverser Oberlandesgerichte bis zur Einführung des Selbstleseverfahrens	85
I. Zulässigkeitsverdikt (BGHSt 1, 94)	86

II. „Innerer“ und „äußerer“ Anwendungsbereich des Urkundenberichts	88
1. BGHSt 5, 278 ff.	89
2. BGHSt 11, 29 ff.	90
3. BGHSt 11, 159 ff. = NJW 1958, 559 f.	92
III. Urteile zum äußeren Bereich des Urkundenberichts	94
1. BGHSt 6, 141 ff.	95
2. OLG Schleswig SchlHA 1954, 387	95
3. OLG Köln MDR 1955, 122 = GA 1955, 220	96
4. BGH bei Dallinger MDR 1975, 365 (369)	97
5. Zusammenfassung	97
IV. Protokollierung des Urkundenberichts	98
1. OLG Hamm NJW 1958, 1359	98
2. OLG Hamm MDR 1964, 344	99
3. OLG Hamburg VRS 44 (1972), 214 ff. = MDR 1973, 156 f.	100
V. Zwischenergebnis/Zusammenfassung	101
C. Rechtsprechung des BGH und diverser Oberlandesgerichte nach Einführung des Selbstleseverfahrens	102
I. Das Selbstleseverfahren gem. § 249 Abs. 2 StPO	104
1. Gesetzliche und sachliche Anwendungsvoraussetzungen des Selbstleseverfahrens	105
2. Anordnung und Durchführung des Selbstleseverfahrens	107
II. Rechtsprechung nach Einführung des Selbstleseverfahrens	110
III. Zulässigkeit des Urkundenberichts	111
1. OLG Düsseldorf VRS 59 (1980), 269 f.	111
2. BGHSt 30, 10 ff.	112
IV. Zusammenfassung und Ausblick	115
D. Urkundenbericht und § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO	116
I. OLG Köln VRS 73 (1987), 136 ff.	116
II. OLG Düsseldorf StV 1995, 120 ff.	117
III. KG VRS 100 (2001), 471 ff.	118
IV. BVerfGE 112, 185 ff.	119
V. Hinweis auf ständige Rechtsprechung	121
E. Protokollierungspflichten	121
I. OLG Celle StV 1984, 107	121

II. OLG Koblenz VRS 67 (1984), 146 ff.	122
III. OLG Düsseldorf VRS 74 (1988), 40 f.	122
IV. OLG Saarbrücken NStZ-RR 2000, 48 f.	123
V. BGH NJW 2011, 3733 ff.	123
VI. Zusammenfassung	124
F. Definition des Urkundenberichts nach Ansicht der Rechtsprechung	124
I. Rechtsprechung des Reichsgerichts	124
II. Rechtsprechung des BGH und der Oberlandesgerichte	126
III. Definition des Wesens des Urkundenberichts nach der Rechtsprechung und Zulässigkeitskriterien	128

3. Kapitel

Die zum Urkundenbericht vertretenen Literaturansichten	129
A. Urkundenbericht als Verlesungersatz oder Urkundenbeweis?	130
I. Urkundenbericht ist Verlesungssurrogat	130
II. Urkundenbericht ist Urkundenbeweis	133
B. Zulässigkeit des Urkundenberichts – ablehnende Argumente	135
I. Grammatische Argumente gegen den Urkundenbericht	135
II. Historische Argumente gegen den Urkundenbericht	137
III. Systematische Argumente	138
IV. Teleologische und sachliche Argumente gegen den Urkundenbericht	139
1. Früheres Schrifttum	140
2. Aktuelles Schrifttum vor und nach Einführung des Selbstleseverfahrens	141
C. Zulässigkeit des Urkundenberichts – befürwortende Argumente	143
I. Grammatische Argumente für den Urkundenbericht	144
II. Historische Argumente für den Urkundenbericht	144
III. Systematische und teleologische Argumente für den Urkundenbericht	145
IV. Teleologische Argumente für den Urkundenbericht	146
V. Praktische Argumente aus Sicht der Strafverteidigung	147
VI. Den Kritikern widersprechende („rechtfertigende“) Argumente	148
D. Zusammenfassung und Fazit	149

4. Kapitel

**Zur Urkundenbeweisqualität und
zur Zulässigkeit des Urkundenberichts –
Entwicklung einer eigenen Ansicht**

	151
A. Prämissen der Untersuchung	151
I. Getrennte Betrachtung der einzelnen Elemente	151
II. Beweis, Beweismittel und Beweisarten	152
III. Beweisen und Beweisverfahren	154
IV. Beweiserhebung	155
V. Beweiswürdigung	155
VI. Anerkennung des Phänomens „Urkundenbericht“ auf Grundlage der Anforderungen der Praxis	156
VII. Keine Argumente, die Missbrauch oder Ausuferung als Kritikpunkt vorbringen	156
B. Die Urkundenbeweisqualität des Urkundenberichts	156
C. Zulässigkeit des Urkundenberichts	159
I. Grammatische Auslegung	160
1. Anwendung und Grenzen der grammatischen Auslegung	160
2. „Verlesen“ als Fachterminus der §§ 249–256 StPO	164
II. Historische Auslegung	169
1. Gesetzgeber der Reichsstrafprozessordnung	171
2. Gesetzgeber des Selbstleseverfahrens von 1979	173
3. Gesetzgeber des Selbstleseverfahrens von 1987	177
III. Systematische Auslegung	179
1. Widerspruchsfreiheit	180
2. Nichtredundanz und Vollständigkeit	181
3. Postulat der systematischen Ordnung	184
4. Postulat der Einheit der Rechtsordnung	184
a) Uneinheitlichkeit der Rechtsordnung durch § 78 Abs. 1 OWiG?	185
b) Anerkennung des Urkundenberichts durch § 31 Abs. 3 PUAG?	189
IV. Teleologische Auslegung	193
V. Fazit	197
D. Gesamtergebnis des 4. Kapitels	197

5. Kapitel

Der praktische Anwendungsbereich des Urkundenberichts	198
A. Vorbemerkungen zur Fragestellung	198
B. Derzeitiger Anwendungsbereich des Urkundenberichts	199
C. Mehr Urkundenbericht wagen?	203
I. Urkundenbericht im Rahmen des Selbstleseverfahrens	204
II. Urkundenbericht bei Verlesung nach § 249 Abs. 1 StPO	206
1. Tatbestanderfüllende Urkunden	206
2. Berichtsurkunden	208
III. Mehr Urkundenbericht wagen!	208
D. Einführung des Urkundenberichts nach dem Vorbild Österreichs möglich?	209
I. Der Urkundenbericht in Österreich	209
II. Gesetzesbegründung Strafprozessnovelle 2005 (Österreich)	210
III. Vergleich Rechtswirklichkeit Österreich – Deutschland	211
E. Fazit	212
Zusammenfassung der Ergebnisse	213
Literaturverzeichnis	216
Sachverzeichnis	227

Einleitung

Seit Einführung der StPO ist die Regelung über die Verlesung von Urkunden (nahezu) unverändert. Bis zum 1. Januar 2018 galt (§ 249 Abs. 1 S. 1 StPO a.F.): „Urkunden und andere als Beweismittel dienende Schriftstücke werden in der Hauptverhandlung verlesen“. Der zum 1. Januar 2018 geänderte¹ § 249 Abs. 1 S. 1 StPO lautet: „Urkunden sind zum Zweck der Beweiserhebung über ihren Inhalt in der Hauptverhandlung zu verlesen.“

Daneben änderte der Gesetzgeber zuvor einmal den Standort der Vorschrift im Gesetz: Erst 1924 wies die sog. Emminger-Reform dem Paragraphen seine heutige Nummer zu. Bei Einführung der RStPO stand diese Regelung unter dem § 248 RStPO. Die Regelung zur Verlesung ergänzte der Gesetzgeber Ende der 1970'er Jahre durch Einführung des § 249 Abs. 2 StPO, welcher seither das sog. „Selbstleseverfahren“ regelt.

Die Regelung in § 249 Abs. 1 StPO war und ist (auf den ersten Blick) in ihrem Wortlaut sehr eindeutig und teilt scheinbar den einzigen Weg mit, wie eine Urkunde als Beweismittel in eine Hauptverhandlung einzuführen ist, sofern der Vorsitzende kein Selbstleseverfahren nach § 249 Abs. 2 StPO anordnet.

Bereits nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts sollte es jedoch zulässig sein, eine Urkunde nicht mittels Verlesung in die strafprozessuale Hauptverhandlung einzuführen, sondern mittels eines den Inhalt der Urkunde zusammenfassenden Berichts des Vorsitzenden. Der Bundesgerichtshof schloss sich dieser Rechtsprechung dem Grunde nach an und hielt auch nach Einführung des Selbstleseverfahrens (bis heute) an ihr fest. Gleichwohl teilten weder das Reichsgericht noch der Bundesgerichtshof dogmatisch erklärend mit, ob sie diesen Bericht für ein Verlesungssurrogat, einen Urkundenbeweis sui generis oder für einen „gewöhnlichen“ Urkundenbeweis hielten.

Während der Bericht des Vorsitzenden über den wesentlichen Inhalt von Urkunden (im Folgenden kurz: Urkundenbericht) bei einigen Vertretern der Wissenschaft Anklang fand, waren die weit überwiegende Mehrheit der Vertreter von Literaturmeinungen der Ansicht, dass es sich bei dem Urkundenbericht um eine unzulässige Form des Urkundenbeweises bzw. ein unzulässiges Verlesungssurrogat handelte. Dieser Streit ist bis heute nicht entschieden, wie die Lektüre der aktuellen Kommentarliteratur eindrücklich nachweist.

¹ „Gesetz zur Einführung der elektronischen Akte in Strafsachen und zur weiteren Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs“ vom 5. Juli 2017, BGBl. I 2017, S. 2208 ff.

Diese Arbeit beschäftigt sich – soweit ersichtlich als erste Arbeit überhaupt – eingehend mit dem Phänomen des Urkundenberichts. Sie soll den Urkundenbericht erstmals vollständig dogmatisch erfassen und ihn in das bestehende System des Urkundenbeweises innerhalb der StPO einordnen.

Zunächst geht die Arbeit im 1. Kapitel auf Grundbegriffe ein. „Urkunde“ und „Urkundenbeweis“ werden anhand der hierzu ergangenen Urteile und veröffentlichten Literaturmeinungen beschrieben. Ferner geht es in diesem Kapitel um die Prozessmaximen, welche durch den Urkundenbericht betroffen werden. Dieses Vorgehen ermöglicht spätere Rückverweisungen, um eine konzentriertere Darstellung in den folgenden Kapiteln erreichen zu können.

Im 2. Kapitel wird die Entwicklung des Phänomens anhand der hierzu veröffentlichten Rechtsprechung von den Zeiten des Reichsgerichts bis heute nachvollzogen. Hierbei sollen – soweit vorhanden – Phasen in der Entwicklung des Urkundenberichts herausgearbeitet werden. Dieses Vorgehen ermöglicht es, die Praxis den Literaturmeinungen und deren Argumenten strukturiert gegenüberstellen zu können.

Im 3. Kapitel werden die zum Urkundenbericht veröffentlichten Ansichten zusammengetragen. Die Darstellung trennt die Argumente der Befürworter von denen der Gegner des Urkundenberichts. Innerhalb der beiden Teile sind die Darstellungen anhand der üblichen Auslegungsregeln sortiert. So ist es möglich, die gesamte Diskussion, die nunmehr über ein Jahrhundert geführt wird, zeitübergreifend darzustellen, ohne dass es zu Wiederholungen kommt.

Im 4. Kapitel wird eine eigene Ansicht entwickelt. Zunächst wird dabei die Frage beantwortet, um was es sich beim Urkundenbericht handelt. Anschließend wird die Frage der Zulässigkeit abschließend und unter Berücksichtigung aller vorhandenen Argumente geklärt.

Das 5. Kapitel beschäftigt sich mit dem tatsächlichen Anwendungsbereich des Urkundenberichts derzeit. Darüber hinaus wird es darum gehen, ob die hier vorgenommenen dogmatische Analyse des Urkundenberichts als „freier richterlicher Bericht“ nicht Potenzial für Änderungen in der StPO oder bei der Anwendung der derzeit geltenden Normen bietet. Dabei wird es auch darum gehen, ob dieses Instrument – nach dem Vorbild der Republik Österreich – nicht stärker als bisher im deutschen Strafprozessrecht Anwendung finden sollte.

1. Kapitel

Begriff der Urkunde und Wesen des Urkundenbeweises

Zuerst ist darzulegen, was unter dem Urkundenbeweis im Strafprozess zu verstehen ist, dessen Verkörperung die Urkunde im prozessualen Sinn ist. Daher wird die Urkunde zunächst einer eingehenden Betrachtung unterzogen, was anhand einer vergleichenden Darstellung der Begriffe „Urkunde“ zwischen materiellen und prozessualen Strafrecht geschehen soll. Anhand dieser Abgrenzung sollen die Besonderheiten des prozessualen Urkundenbegriffs verdeutlicht werden, um herzuleiten, welchem Zweck Urkunden als Beweismittel im Strafprozess dienen.

Diese Ausführungen bilden sodann das Fundament für die Betrachtung des „Berichts des Vorsitzenden über den wesentlichen Inhalt von Urkunden“ (im Folgenden: Urkundenbericht¹). Anhand der dabei gefundenen Ergebnisse lässt sich sodann bestimmen, ob es sich beim Urkundenbericht um einen Urkundenbeweis im Sinne der StPO oder um etwas Anderes handelt.

A. Begriff der Urkunde

Das Strafrecht kennt den Begriff „Urkunde“ sowohl in seinem materiellen² als auch in seinem formellen³ Teil. Zu klären ist daher zunächst, ob diese beiden Begriffe deckungsgleich sind.

I. Urkundenbegriff des materiellen Strafrechts

Der Begriff der Urkunde im materiellen Strafrecht ergibt sich aus § 267 StGB. Eine Urkunde im Sinne dieser Vorschrift ist nach ganz herrschender Meinung eine verkörperte Gedankenerklärung, die ihrem gedanklichen Inhalt nach geeignet und bestimmt ist, für eine rechtserhebliche Tatsache Beweis zu erbringen und die ihren Aussteller erkennen lässt.⁴ Der Urkunde im Sinne des materiellen Strafrechts müssen daher immer drei Funktionen zukommen: Sie hat einen Gedankeninhalt

¹ Begriff bei HBStrVf/Scheffler Rn. VII.727.

² Siehe bspw. § 267 Abs. 1 StGB.

³ Siehe bspw. § 249 Abs. 1 StPO.

⁴ SSW-StGB/Wittig § 267 Rn. 7; Sch/Sch/Cramer/Heine § 267 Rn. 2.