

In dem hiesigen Sachverhalt kommt – aufgrund einer unvollständigen Aufklärung über mögliche Alternativbehandlungen – ein Körperverletzungsdelikt in Betracht. Der Senat des OLG Karlsruhe stellt in dieser Entscheidung darauf ab, dass das von einem Arzt verwendete Instrument zur Extraktion ein gefährliches Werkzeug i.S.v. § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB darstellt, und zwar ausdrücklich unabhängig davon, ob es bestimmungsgemäß eingesetzt wurde, der Arzt dazu grundsätzlich in der Lage war und er zudem das Instrument regelgerecht angewandt hat.

Diese Rechtsansicht des OLG-Senats stellt eine Abkehr von der bisherigen herrschenden Rechtsprechung dar, nach der ärztliche Instrumente, die von approbierten Ärzten verwendet werden, grundsätzlich nicht als gefährliche Werkzeuge im Sinne des Qualifikationstatbestandes einzustufen sind (vgl. BGH NJW 1978, 1206). Dies gilt selbst dann, wenn die Eingriffe nicht medizinisch indiziert waren, also gar keine Heileingriffe darstellten, wie z.B. bei einer Knabenbeschneidung (vgl. LG Köln, NJW 2012, 2128). Diese Rechtsprechung orientierte sich an der bisherigen systematischen Auslegung des § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB, dass ein gefährliches Werkzeug auch nach der Gesetzesänderung weiterhin als Unterfall einer Waffe zu qualifizieren ist und es insofern eines vergleichbaren Angriffs- oder Verteidigungszwecks bedurfte. Ein solcher ist bei einer Verwendung eines ärztlichen Instrumentes im Rahmen eines medizinischen (Heil-)Eingriffs regelmäßig nicht gegeben. Insofern wurde gegen approbierte Ärzte nur in Einzelfällen wegen des Vorwurfs einer gefährlichen Körperverletzung ermittelt.

Diese Ausnahme könnte hingegen zur Regel werden, wenn sich die in dieser Entscheidung vertretene Rechtsansicht des Senats durchsetzt, da bei Verwendung irgendeines medizinischen Instruments bei einer Operation oder Behandlung (wie Skalpell, Säge, Zange oder ggf. nur einer Spritze) nicht lediglich eine einfache Körperverletzung im Raum stünde, sondern sofort die Qualifikation. Da oftmals die Nutzung eines Instruments medizinisch geboten ist, würde so ein, zur ordnungsgemäßen Erfüllung des Behandlungsauftrages notwendiges, berufstypisches Verhalten signifikante Auswirkungen auf eine potentielle Strafbarkeit haben. Ein Arzt wäre einerseits einer hohen Mindeststrafe (Freiheitsstrafe

von mind. sechs Monaten bis zu zehn Jahren statt Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren), sowie andererseits einer deutlich längeren Verjährungsfrist (zehn statt fünf Jahre) ausgesetzt.

Letztlich wäre es der Erkrankung des jeweiligen Patienten geschuldet und damit quasi dem Zufall überlassen, ob der behandelnde oder operierende Arzt ein Instrument für die erforderliche Behandlung des Patienten verwenden muss und damit dem Risiko des deutlich erhöhten Qualifikationstatbestandes unterliegt oder nicht. Ob diese Folge dem tatsächlichen Unrechtsgehalt angemessen und im Sinne der Gesetzessystematik ist, ist fraglich.

Nunmehr bleibt abzuwarten, ob sich der BGH der Auffassung des OLG Karlsruhe anschließt, an der bisherigen Rechtsprechung festhält oder eine weitere Lösung entwickelt, welche eine differenziertere Beurteilung der jeweiligen Einzelfälle (zwischen grundsätzlich kein gefährliches Werkzeug vs. grundsätzlich immer ein gefährliches Werkzeug iSd § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB) ermöglicht. In einer Entscheidung des Kammergerichts Berlin (161 Ss 93/21 vom 25.07.2022, mit Anm. Lorenz, BeckOnline FD-StrafR 2022, 452929) wurde darauf abgestellt, dass eine Jacke ein gefährliches Werkzeug sein kann, wenn sie aufgrund der Art ihrer Nutzung (Pressen der Jacke auf das Gesicht) geeignet ist, erhebliche körperliche Verletzungen (Atemnot und Bewusstseinsverlust) herbeizuführen. Auf die objektive Beschaffenheit soll es nicht ankommen. Es wurde also auf eine „gefährliche“ Art einer missbräuchlichen Verwendung der Jacke abgestellt, die nachvollziehbar die erhöhte Regelstrafandrohung der Qualifikation begründen kann. Bei einem Arzt, der ein medizinisches Instrument im Rahmen seines typischen Berufsausübung einsetzt, wird bereits regelmäßig die Art der Nutzung (Aufschneiden des Körpers) eine Körperverletzung nach sich ziehen, so dass dies auch nicht zwingend ein geeignetes Differenzierungskriterium darstellt.

Unabhängig davon, wie die rechtliche Einordnung der medizinischen Instrumente in Zukunft aussehen mag, ist ein Arzt stets gut beraten, seine Patienten vor einem Heileingriff so umfassend aufzuklären, dass die Einwilligung rechtswirksam ist und er sich keinerlei Strafbarkeitsrisiko aussetzt.

Rechtsanwältin Kathie Schröder, Frankfurt a.M.

Ein vom Patienten selbst ausgefülltes unzutreffendes ärztliches Attestformular zur Befreiung von der Maskenpflicht stellt ein unrichtiges Gesundheitszeugnis dar, wenn es vom Arzt unterzeichnet ist.

OLG Celle 2. Strafsenat, Beschluss vom 27.06.2022, 2 Ss 58/22

1. Ein ärztliches Attest über die medizinische Kontraindikation des Tragens eines Mund-Nasen-Schutzes enthält die konkludente Erklärung des Arztes, dass eine körperliche Untersuchung der genannten Person stattgefunden hat.
2. Wird in einem ärztlichen Attest der darin genannten Person bescheinigt, dass das Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes aus medizinischen Gründen nicht ratsam sei, handelt es sich um ein Gesundheitszeugnis i.S. von § 278 Abs. 1 aF StGB.
3. Hat ein Täter das von einem Arzt vorunterzeichnete, in den sozialen Medien zum Download bereitgestellte Blanko-Formular, in dem der noch einzutragenden Person die medizinische Kontraindikation des Tragens

eines Mund-Nasen-Schutzes attestiert wird, mit seinen Personalien ergänzt und das vervollständigte Formular gegenüber der Polizei zur Vortäuschung einer bei ihm gegebenen Kontraindikation vorgezeigt, um die Pflicht zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes zu umgehen, ist eine Strafbarkeit wegen Gebrauchs eines unrichtigen Gesundheitszeugnisses nach §§ 278 Abs. 1 aF, 279 aF StGB gegeben.

I. Sachverhalt

Nach den erstinstanzlichen Feststellungen nahm der Angeklagte an einem Autokorso zur Demonstration gegen die Corona-Maßnahmen teil. Als ein Polizeibeamter auf die Pflicht zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes hinwies, legte der Angeklagte unaufgefordert eine Bescheinigung vor, mit der er eine medizinisch bedingte Befreiung von der Maskenpflicht vortäuschen wollte. Diese Bescheinigung hatte er zuvor als Formular aus dem Internet heruntergeladen und seinen Namen eingetragen. Es handelte sich um das von dem Arzt Dr. B. in den sozialen Medien mit der Bezeichnung „attest-pdf um der Mundschutzpflicht zu entkommen“ zum Download bereitgestellte Formular. Das Formular war mit „Ärztliches Attest“ überschrieben und enthielt im oberen Bereich den Namen von Dr. B. sowie seine Bezeichnung als Arzt. Ebenfalls im oberen Bereich befand sich der Hinweis „To whom it may concern“. In das Formular war zudem der Scan einer Approbationsurkunde eingefügt, überdies ein leeres Namens- und Adressfeld. Darin musste der jeweilige Verwender nach dem Download des Formulars seine eigenen Personalien einfügen. In dem Formulartext wurde dem Verwender bestätigt, dass das Tragen eines Mundschutzes aus medizinischen Gründen nicht ratsam sei.

Das Amtsgericht hat den Angeklagten von dem erhobenen Tatvorwurf des Gebrauchs eines unrichtigen Gesundheitszeugnisses nach § 279 aF StGB freigesprochen. Auf die hiergegen eingelegte Berufung der Staatsanwaltschaft hat das Landgericht das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und den Angeklagten zu einer Geldstrafe verurteilt. Gegen dieses Urteil wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die allgemeine Sachrüge gestützten Revision. Er beanstandet zum einen, das Landgericht habe seine Verurteilung rechtsfehlerhaft auf die Neufassung der §§ 278 und 279 StGB gestützt. Zum anderen sei das Landgericht rechtsfehlerhaft von einem unrichtigen Gesundheitszeugnis ausgegangen. Das von Dr. B. im Internet bereitgestellte Formular sei insoweit nicht hinreichend individualisiert gewesen. Der Formulartext habe überdies lediglich eine allgemein gehaltene, generelle Aussage zur Eignung eines Mund-Nasen-Schutzes enthalten. Die von dem Angeklagten unter Verwendung dieses Formulars selbst erstellte Bescheinigung sei nicht durch einen Arzt unterzeichnet worden und deshalb kein Gesundheitszeugnis i.S. von § 278 aF StGB. Darüber hinaus sei die abgeurteilte Tat des Angeklagten durch Notwehr gerechtfertigt gewesen, da er nach den Urteilsfeststellungen zum Tatzeitpunkt lediglich an einem Autokorso teilgenommen habe. Angesichts des Fehlens weiterer Feststellungen sei davon auszugehen, dass er alleiniger Insasse eines Fahrzeugs war und deshalb keine rechtliche Grundlage für die polizeiliche Aufforderung zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes vorhanden gewe-

sen sei. Schließlich sei auch die vom Landgericht im Rahmen der Strafzumessung getroffene Erwägung, das Verhalten des Angeklagten habe eine erhöhte abstrakte Gefährdung der Gesundheit anderer Menschen beinhaltet, mangels entsprechender tatsächlicher Grundlage als rechtsfehlerhaft anzusehen.

II. Entscheidungsgründe

Die Revision führt – vorläufig – zum Erfolg. Der Schuldspruch des angefochtenen Urteils hält der auf die erhobene Sachrüge vorzunehmenden sachlich-rechtlichen Prüfung nicht stand.

1. Der Schuldspruch des angefochtenen Urteils weist einen Rechtsfehler auf. Die getroffenen Feststellungen bieten keine ausreichende Grundlage für eine Verurteilung des Angeklagten wegen des Gebrauchs eines unrichtigen Gesundheitszeugnisses nach §§ 278, 279 aF StGB. Sie erweisen sich bzgl. der vom Landgericht angenommenen rechtlichen Qualifizierung des vom Angeklagten bei der abgeurteilten Tat dem Polizeibeamten vorgezeigten „Ärztlichen Attests“ als Gesundheitszeugnis i.S. von § 278 StGB aF als lückenhaft, weil sich aus ihnen nicht ergibt, ob das Attest unterzeichnet ist.

Das Gesundheitszeugnis i.S. von § 278 aF StGB muss von einem Arzt oder einer anderen approbierten Medizinalperson ausgestellt worden sein. Hierzu hat das Landgericht jedoch keine ausreichenden Feststellungen getroffen. Das Landgericht hat zwar festgehalten, dass der Angeklagte die in Rede stehende Bescheinigung auf der Grundlage eines von dem Arzt Dr. B. in den sozialen Medien als PDF-Datei zum Download bereitgestellten Formulars ausgefüllt hat. Jedoch fehlen Feststellungen dazu, ob das Formular von dem Arzt Dr. B. bereits vorunterzeichnet worden war. Das Urteil führt in diesem Zusammenhang lediglich aus, dass das Formular im oberen rechten Bereich den Namen von Dr. B. sowie seine Bezeichnung als Arzt sowie den eingefügten Scan einer Approbationsurkunde enthielt. Insofern unterscheidet sich der in dem angefochtenen Urteil festgestellte Sachverhalt von der Konstellation, welche der in den Urteilsgründen zitierten Beschwerdeentscheidung des Landgerichts Frankfurt zugrunde lag. Im dortigen Verfahren wurde von dem Beschuldigten zwar ein nahezu gleichlautendes Formular verwendet. Dieses war ausweislich der Beschlussgründe jedoch von dem Arzt, der es im Internet zum Download bereitgestellt hatte, vorunterzeichnet worden (LG Frankfurt, Beschl. v. 06.04.2021, Az. 5/26 Qs 2/21). Ob letzteres auch bei dem hier in Rede stehenden Formular des Dr. B. gegeben war, hat das Landgericht – wie bereits erörtert – nicht festgestellt. Allein aus der in den Urteilsgründen enthaltenen Formulierung „... In diesem Attest bestätigt Dr. B., dass das Tragen eines Mundschutzes für die von ihr selbst einzutragende Person aus medizinischen Gründen nicht ratsam sei. ...“ kann nicht geschlossen werden, dass das Formular eine Unterschrift von Dr. B. enthielt. Dies folgt bereits aus der in den Urteilsgründen zitierten Passage des Formulars „... Mit der Eintragung meines Namens und meiner Adresse bestätige ich, dass ich nicht an einer Krankheit leide ...“, aus welcher sich ergibt, dass offensichtlich auch ohne Unterschrift etwas „bestätigt“ werden kann. Sollte in dem Formular eine Unterschrift fehlen, wäre offensichtlich kein Gesundheitszeugnis gegeben.

2. Der aufgezeigte Rechtsfehler nötigt zur Aufhebung des Urteils und zur Rückverweisung der Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an eine andere kleine Strafkammer des Landgerichts Hannover, allerdings nur dann, wenn – bei Vorunterzeichnung – ein unrichtiges Gesundheitszeugnis i.S. von § 278 aF StGB vorliegen sollte. Dies ist der Fall:

a.

Voraussetzung für die Einordnung als Gesundheitszeugnis i.S. von § 278 aF StGB ist, dass in der betreffenden gesundheitlichen Bescheinigung der Gesundheitszustand eines Menschen beschrieben wird (Erb in MüKo zum StGB, 4. Aufl., 2022, § 277 Rd. 2). Dies ist bei dem tatgegenständlichen „Ärztlichen Attest“ des Angeklagten unter Zugrundelegung der Urteilsfeststellungen gegeben.

aa.

Das von Dr. B. zum Download bereitgestellte Formular ist mangels hinreichender Individualisierung rechtlich nicht als Gesundheitszeugnis i.S. von § 278 aF StGB anzusehen.

bb.

Anders verhält es sich hingegen mit dem tatgegenständlichen „Ärztlichen Attest“, welches der Angeklagte unter Verwendung des von dem Arzt Dr. B. in den sozialen Medien zum Download bereitgestellten Formulars nach Eintragung seiner Personalien gebraucht hat. Hier sind die inhaltlichen Anforderungen an ein Gesundheitszeugnis gegeben.

Gegenstand eines Gesundheitszeugnisses können i.S. der o.g. Beschreibung des Gesundheitszustands eines Menschen eine frühere Erkrankung oder Verletzung sowie deren mögliche Folgewirkungen sein, ebenso eine Prognose seiner künftigen gesundheitlichen Entwicklung. Hierunter fallen sowohl die Darstellung relevanter Tatsachen und Symptome als auch deren sachverständige Bewertung. Nach der Rechtsprechung ist es nicht erforderlich, dass die Bescheinigung eine Diagnose enthält (OLG Stuttgart, NJW 2014, 482 mwN). So werden insbesondere auch ärztliche Bestätigungen, ausweislich derer das Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes für eine bestimmte Person „aus medizinischen Gründen nicht ratsam sei“, vom Begriff des Gesundheitszeugnisses erfasst (LG Frankfurt, NStZ-RR 2021, 282). Dem steht im vorliegenden Fall des Angeklagten der im oberen Bereich seines „Ärztlichen Attests“ enthaltene Passus „To whom it may concern“ – übersetzt: „An den, der ein berechtigtes Interesse daran hat“ – nicht entgegen. Wie das Landgericht Frankfurt in der o.g. Entscheidung zutreffend ausgeführt hat, handelt es sich bei diesem Passus um eine im internationalen Sprachgebrauch bei Bescheinigungen übliche und auch bei Behörden verwendete Formulierung. Ihr lässt sich bei der gebotenen Gesamtbetrachtung des in den Urteilsgründen mitgeteilten weiteren Inhalts der Bescheinigung kein einschränkender Sinngehalt dahin entnehmen, dass die Bescheinigung nicht zur Vorlage bei Behörden bestimmt war und keine individuell auf den Angeklagten bezogene Aussage über seinen Gesundheitszustand enthielt.

Die von der Revision vertretene Ansicht, das von Dr. B. zum Download bereitgestellte Formular enthalte lediglich einen generellen ärztlichen Rat bzgl. des Absehens von Tragen eines Mundschutzes, aber keine Aussage zum individuellen

Gesundheitszustand des Angeklagten und der bei ihm vom Tragen eines Mundschutzes ausgehenden konkreten gesundheitlichen Gefahren i.S. eines Gesundheitszeugnisses nach § 278 aF StGB, ist für sich genommen zwar zutreffend. Denn es handelt sich um ein bloßes Formular ohne jeglichen Bezug auf eine konkrete Person, mithin ohne die erforderliche Individualisierung. Für die rechtliche Beurteilung des vom Angeklagten unter Verwendung dieses Formulars nach Einfügung seiner Personalien gebrauchten „Ärztlichen Attests“ ist dies indes ohne Belang. Denn ein außenstehender Dritter konnte diese Bescheinigung nur so verstehen, dass bei dem Angeklagten individuelle medizinische Gründe vorlagen, aufgrund derer das Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes bei ihm kontraindiziert war. Das „Ärztliche Attest“ erweckte nach seiner vom Landgericht festgestellten Gestaltung – und sollte es vorunterzeichnet gewesen sein – bei einem außenstehenden Dritten bei oberflächlicher Betrachtung oder bei Betrachtung ohne ausreichenden Bildungs- und Informationshintergrund (OLG Celle, NStZ-RR 2008, 76) nicht den Eindruck, es handle sich nur um ein Fantasiestück. Vielmehr ging von ihm nach dem zitierten Maßstab und bei Vorunterzeichnung der Anschein einer gültigen ärztlichen Bescheinigung aus. Gerade hierauf zielte die Bereitstellung des Formulars zum Download durch Dr. B. nach den Urteilsfeststellungen ab: Es sollte dem Verwender die Möglichkeit eröffnen, durch Einsetzung der eigenen Personalien in das Formular ein vermeintliches ärztliches Attest über die – angeblich – bei dem konkreten Verwender gegebene medizinische Kontraindikation des Tragens eines Mund-Nasen-Schutzes herzustellen, um dieses „Attest“ bei Dritten einschließlich bei Behörden vorlegen und auf diese Weise die Pflicht zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes umgehen zu können. Dies ergibt sich, wovon das Landgericht zutreffend ausgegangen ist, zwanglos aus der von Dr. B. verwendeten Dateibezeichnung des zum Download bereitgestellten Formulars als „attest.pdf um der Mundschutz-Pflicht zu entkommen“. Zu genau diesem Zweck hat der Angeklagte das Formular auch aus dem Internet heruntergeladen, es mit seinen Personalien versehen und bei der verfahrensgegenständlichen Tat dem Polizeibeamten vorgezeigt.

cc.

Angesichts der vorstehenden Ausführungen zum individuellen Erklärungsgehalt der von dem Angeklagten verwendeten Bescheinigung ist eine nähere Auseinandersetzung mit den von der Revision auf der Grundlage diverser Veröffentlichungen angestellten Erwägungen zur Frage der generellen Sinnhaftigkeit des Tragens eines Mund-Nasen-Schutzes nicht veranlasst.

dd.

Ergänzend merkt der Senat an, dass es sicherlich richtig ist, dass ohne eine Pandemie, die auf einem Virus beruht, das überwiegend über Aerosole verbreitet wird, das generelle Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes „medizinisch nicht ratsam ist“, dass aber ebenso überhaupt nicht zweifelhaft sein kann, dass bei einer auf einem solchen Virus beruhenden Pandemielage das Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes – entsprechend den allgemeinen Empfehlungen – medizinisch sinnvoll ist (vgl. Nds. Staatsgerichtshof, Beschluss vom 27.9.2021, StGH 6/20, Rn 33).

b. Unrichtig i.S. von § 278 aF StGB ist ein Gesundheitszeugnis u.a. dann, wenn die miterklärten Grundlagen der Beurteilung in einem wesentlichen Punkt nicht der Wahrheit entsprechen. Dies ist in der Regel gegeben, wenn die für die Beurteilung des Gesundheitszustands erforderliche Untersuchung nicht durchgeführt wurde (BGH NStZ-RR, 2007, 343; BGHSt 6, 90; OLG Frankfurt, StV 2006, 471). Bei der Befreiung von der allgemein angeordneten, von Teilen der Bevölkerung aber als eher lästig empfundenen Maskenpflicht soll das ärztliche Attest die erhöhte Gewähr dafür bieten, dass gegen das Tragen einer Maske tatsächlich gesundheitliche bzw. medizinische Gründe der Person sprechen und solche nicht nur aufgrund individueller Unlust vorgegeben werden. Dies setzt – ebenso wie bei Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen – voraus, dass eine körperliche Untersuchung tatsächlich stattgefunden hat. Bei Ausstellung eines ärztlichen Attests zur Befreiung über die Maskenpflicht wird daher stets konkludent erklärt, dass eine körperliche Untersuchung des Betroffenen stattgefunden hat. Ist eine körperliche Untersuchung im Einzelfall unterblieben, soll das Attest aber gleichwohl „richtig“ sein, muss sich das Unterbleiben der Vornahme einer körperlichen Untersuchung aus dem Attest selbst ergeben.

Gemäß den Feststellungen des angefochtenen Urteils war der Angeklagte weder von Dr. B. körperlich untersucht worden noch hatte es einen persönlichen Kontakt zwischen beiden gegeben. Das vom Angeklagten verwendete „Ärztliche Attest“ wäre mithin bzgl. der konkludent behaupteten Untersuchung als „unrichtig“ anzusehen.

c. Sollte die neue Hauptverhandlung ergeben, dass die von dem Angeklagten mit seinem Namen versehene und ausgedruckte Formularbescheinigung mit einer eingescannten Unterschrift von Dr. B. versehen war, wäre dies ausreichend, um die Urkundenqualität der Bescheinigung zu begründen. Zwar dient der Straftatbestand des Ausstellens eines unrichtigen Gesundheitszeugnisses in § 278 Abs. 1 aF StGB dem Wahrheitsschutz im Beweisverkehr mit Urkunden (Zieschang in Laufhütte u.a., StGB Leipziger Kommentar, 12. Aufl. 2009, § 278 Rn 1), so dass unter den Tatbestand nur solche Gesundheitsbescheinigungen fallen, die Urkundenqualität i.S. von § 267 Abs. 1 StGB haben. Dies wäre hier indes gegeben. Denn die Bescheinigung des Angeklagten wäre nicht mit einer für Außenstehende als bloße Reproduktion erscheinenden Fotokopie gleichzusetzen, welche nach der Rechtsprechung keine Urkunde darstellt (Fischer, StGB, 69. Aufl. 2022, § 267 Rd. 19 ff. mwN). Schriftstücke, die mit einer zuvor eingescannten Unterschrift versehen werden, erscheinen nämlich nach Außen stets als Originale und besitzen daher Urkundenqualität (Fischer, StGB, 69. Aufl. 2022, § 267 Rd. 22). Im Übrigen kommt es für die Frage der Beweiseignung darauf an, ob das Dokument von einem außenstehenden Dritten bei oberflächlicher Betrachtung als ärztliches Attest gehalten werden kann. Dies ist hier – wie oben bereits erörtert – der Fall.

Auch die aus § 278 Abs. 1 aF StGB folgenden besonderen Anforderungen an das „Ausstellen“ eines Gesundheitszeugnisses dürften vorliegen. Unter „Ausstellen“ i.S. der genannten Vorschrift ist das körperliche oder elektronische Herstellen des Zeugnisses und die nach außen deutliche Übernahme der Verantwortung für den Inhalt (Unterschrift; Signatur) zu

verstehen. Vorliegend hat Dr. B. es den potentiellen Nutzern seines in den sozialen Medien zielgerichtet zum Download bereitgestellten Formulars überlassen, ihre Personalien einzutragen, das so vervollständigte Formular auszudrucken und es zur Umgehung der Pflicht zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes zu verwenden. Mit seiner in das Formular eingescannten Unterschrift hätte Dr. B. die Verantwortung für den äußeren Anschein der Echtheit der auf den Namen der jeweiligen Person lautenden Formularbescheinigung übernommen. Der Echtheitsschutz der Bescheinigung wäre daher auch nach dem Ausfüllen des Formulars durch den Nutzer nicht beeinträchtigt, weshalb die Bescheinigung auch nicht als „falsch“ i.S. von § 277 Abs. 1 aF StGB, sondern als „unrichtiges“ Gesundheitszeugnis gemäß § 278 Abs. 1 aF StGB anzusehen wäre. Die vorliegende Konstellation ist insoweit mit dem Sachverhalt vergleichbar, der dem Urteil des Bundesgerichtshofs vom 08.11.2006 (BGH NStZ-RR 2007, 343) zugrunde lag. Dort hatte ein Arzt zahlreiche Blanks-Formulare für Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen vorunterzeichnet und es den Arzthelferinnen überlassen, die relevanten Daten der Krankenschreibung in das jeweilige Formular einzutragen. Der Bundesgerichtshof hat insoweit auf eine Strafbarkeit des Arztes nach § 278 Abs. 1 aF StGB wegen des Ausstellens unrichtiger Gesundheitszeugnisse abgestellt, nicht auf eine Strafbarkeit der Arzthelferin nach § 277 Abs. 1 aF StGB wegen unbefugten Ausstellens von Gesundheitszeugnissen.

3. Für die neue Hauptverhandlung weist der Senat auf folgendes hin: Sofern die Beweisaufnahme ergeben sollte, dass das tatgegenständliche „Ärztliche Attest“ des Angeklagten von dem Arzt Dr. B. vorunterzeichnet gewesen sein sollte, käme unter Zugrundelegung der in dem angefochtenen Urteil mitgeteilten weiteren Tatumstände eine Verurteilung des Angeklagten wegen Gebrauchs eines unrichtigen Gesundheitszeugnisses nach § 279 aF i.V.m. § 278 StGB weiterhin in Betracht.

a. Ein vorsätzliches Handeln des Angeklagten liegt nahe. Nach den Urteilsfeststellungen zielte die Verwendung des in Rede stehenden „Ärztlichen Attestes“ darauf ab, es bei Behörden zur Vortäuschung einer bestehenden medizinischen Kontraindikation für das Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes vorzulegen und somit die Pflicht zu einem solchen Mund-Nasen-Schutz umgehen zu können.

b. Die von der Revision vertretene Ansicht, die Tat des Angeklagten sei durch Notwehr nach § 32 StGB gerechtfertigt gewesen, geht fehl. Unabhängig davon, dass sich die Urteilsgründe nicht zu der rechtlichen Grundlage der zum Vorfallszeitpunkt geltenden Pflicht zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes für die Teilnehmer des Autokurses verhalten, ergibt sich aus der im Urteil mitgeteilten Einlassung des Angeklagten nichts dafür, dass er diese Verpflichtung sowie den durch die Polizei vor Ort gegenüber der Versammlungsleiterin erteilten Hinweis auf die bestehende Pflicht als unmittelbaren rechtswidrigen Angriff auf seine Gesundheit angesehen und das in Rede stehende „Ärztliche Attest“ zur Abwehr dieses Angriffs einem Polizeibeamten vorgezeigt, mithin mit entsprechendem Verteidigungswillen i.S. von § 32 StGB gehandelt hat.

c.

Um im Rahmen der Strafzumessung dem Grad der etwaigen abstrakten Gefährdung der Gesundheit anderer Personen durch die Tat des Angeklagten – wie in dem angefochtenen Urteil – eine eigene Bedeutung beimessen zu können, bedarf es näherer Feststellungen zu den Umständen des Ablaufs des zu Demonstrationszwecken durchgeführten Autokorsos, an dem der Angeklagte teilgenommen hat. Insoweit ist aus den Urteilsgründen nicht ersichtlich, wo sich der Angeklagte zum Zeitpunkt der Vorlage seines „Ärztlichen Attestes“ bei dem Polizeibeamten konkret befunden hat, allein oder mit mehreren Personen in seinem Fahrzeug oder außerhalb dessen in einer Menschenansammlung. Den Urteilsgründen lässt sich nur entnehmen, dass der Angeklagte zu dem Polizeibeamten gekommen sei.

III. Praxishinweis

Die Corona-Pandemie wird noch in den unterschiedlichsten Ausprägungen die Ermittlungsbehörden sowie die Justiz beschäftigen.

1. Gesundheitszeugnis liegt vor

Es dürfte nun unstrittig sein, dass ein bereits von einem Arzt unterzeichnetes Blankoformular eines ärztlichen Attestes, das von einer Person selbst ausgefüllt und damit individualisiert wurde, grundsätzlich als ein Gesundheitszeugnis i.S.d. §§ 278, 279 StGB zu bewerten ist.

Nach den Feststellungen der 26. Großen Strafkammer des Landgerichts Frankfurt am Main (Beschluss vom 06.04.2021 Aktenzeichen 5/26 Qs 2/21 [8920 Js 200274/21], 979 Cs 8920 Js 200274/21) stellen Gesundheitszeugnisse Bescheinigungen über den gegenwärtigen Gesundheitszustand eines Menschen, über frühere Krankheiten sowie ihre Spuren und Folgen oder über Gesundheitsaussichten dar, wobei auch Angaben tatsächlicher Natur, so etwa über erfolgte Behandlungen bzw. deren Ergebnis, erfasst sind. Hingegen ist nicht erforderlich, dass die Bescheinigung eine Diagnose oder Befundtatsachen enthält.

Ferner ist es hinreichend, wenn ein Attest bei oberflächlicher Betrachtung oder bei Betrachtung ohne ausreichenden Bildungs- oder Informationshintergrund für ein gültiges Dokument gehalten werden kann (OLG Celle, Beschluss vom 19.10.2007, Az 32 Ss 90/07, Rn. 38, juris).

2. Unrichtigkeit

Unrichtig ist ein Gesundheitszeugnis, wenn es wider besseres Wissen unzutreffend hinsichtlich eines Gesundheitszustandes eines Menschen zum Gebrauch ausgestellt wurde. Dies hat das Amtsgericht Neumark i.d.OPf. in einem ähnlich gelagerten Sachverhalt verneint, da es in der Hauptverhandlung den Nachweis als nicht als erbracht gewertet hatte, dass der Gesundheitszustand des Angeklagten es zuließ, eine medizinische Maske bzw. Mund-Nasen-Bedeckung zu nutzen.

Der ergangene Freispruch wurde von dem 3. Strafsenat des Bayerischen Obersten Landgericht mit Urteil vom 18.07.2022 (203 StRR 179/22) gehalten, indem darauf abgestellt wurde, dass eine nachträgliche Feststellung des Gesundheitszustandes des Angeklagten keine Rückschlüsse auf dessen gesundheitlichen Zustand beim Ausstellen der Befreiung zulässt.

Unrichtig ist ein Zeugnis im Sinne des § 278 StGB auch dann, wenn die miterklärten Grundlagen der Beurteilung in einem wesentlichen Punkt unzutreffend sind. Dies ist regelmäßig der Fall, wenn die für die Beurteilung des Gesundheitszustands erforderliche Untersuchung nicht durchgeführt wurde. Das Vertrauen in das ärztliche Zeugnis beruht nämlich insbesondere darauf, dass eine ordnungsgemäße Informationsgewinnung stattgefunden hat, mit der Folge, dass ihre Vornahme konkludent miterklärt wird (Landgericht Freiburg, Beschluss vom 05.08.2021, 2 Qs 36/21). Zwar lässt das Unterlassen einer Untersuchung ein Zeugnis per se noch nicht unrichtig werden, da es darauf ankommt, welches Maß an Genauigkeit im Einzelfall nach medizinischen bzw. medizinrechtlichen Gesichtspunkten erforderlich gewesen wäre. Dies hat zur Folge, dass es vom jeweiligen Einzelfall abhängt, welche Form der Untersuchung grundsätzlich erforderlich gewesen wäre und daher auch konkludent miterklärt wurde. Unabhängig von der Frage, welche Art der Befunderhebung im Einzelfall den Regeln der ärztlichen Kunst entspricht, ist eine telefonische Befunderhebung bei der Ausstellung eines ärztlichen Attestes grundsätzlich nicht ausreichend, da eine Beratung oder Behandlung ausschließlich über Kommunikationsmedien Ärzten nur im Einzelfall erlaubt ist. Gerade bei der Befreiung von der allgemein angeordneten Maskenpflicht, sollte das ärztliche Attest eine erhöhte Gewähr dafür bieten, dass tatsächlich gesundheitliche bzw. medizinische Gründe der Person das Tragen einer Maske kontraindizieren. Insofern spricht vieles dafür, dass vor der Ausstellung eines derartigen ärztlichen Attestes eine persönliche Untersuchung vorgenommen werden sollte und der Arzt sich nicht allein auf telefonische Angaben einer Person verlassen darf. Was anderes gilt möglicherweise, wenn es sich um einen langjährigen Patienten des Arztes handelt, dessen Krankengeschichte hinreichend bekannt ist.

Auf dieser Begründung fußt die Annahme der zitierten gerichtlichen Entscheidungen, dass mit der Ausstellung eines ärztlichen Attestes zur Befreiung über die Maskenpflicht stets miterklärt wird, dass eine körperliche Untersuchung des Patienten stattgefunden hat. Falls eine körperliche Untersuchung im Einzelfall unterblieben ist, soll das Attest aber gleichwohl "richtig" sein, so muss sich das Unterbleiben der Vornahme einer körperlichen Untersuchung aus dem Attest selbst ergeben (Erb in MüKoStGB, 3. Aufl. 2019, StGB § 278 Rn. 4 m.w.N.).

Neben einer Strafbarkeit wegen des Gebrauchs eines unrichtigen Gesundheitszeugnisses kann noch ein Verstoß gegen §§ 1a Abs. 1 S. 1, S. 2, 8 Nr. 5 der Verordnung zur Beschränkung von sozialen Kontakten und des Betriebes von Einrichtungen und von Angeboten aufgrund der Corona-Pandemie in Betracht kommen.