

Bezug zur aktuellen Berichterstattung Weinheimer Nachrichten:

Die Darstellungen waren sachlich korrekt. Dies betrifft auch die Ereignisse vom 16.11.2023. Hierbei ist mir eine Formulierung aufgefallen, die uns Verteidiger in der Verhandlung sehr stutzig gemacht hat in Bezug auf den Verfahrensstand. Sie schrieben zutreffend:

„Nachdem der Vorsitzende Richter Christian Hirsch am Morgen noch mitgeteilt hatte, dass das Gericht vorsorglich acht weitere Verhandlungstage bis Ende Februar 2024 terminiert habe, überraschte er die Verteidigung am Nachmittag mit dieser Feststellung: Aus Sicht der Kammer sei die Beweisaufnahme abgeschlossen. Weitere Beweisanträge der Verteidigung könnten aber bis nächste Woche schriftlich gestellt werden, wenn die Verhandlung am 23. November um 9 Uhr fortgesetzt wird.“

Aus diesem Umstand entnimmt die Verteidigung, dass das Gericht sich am 16.11.2023 im Rahmen der Zwischenberatung zu einer Verurteilung verständigt hat, da es keine Aufforderung an die Staatsanwaltschaft richtete, ebenfalls Beweisanträge einzureichen.

§ 244 Abs. 2 StPO regelt den Prozess wie folgt:

„Das Gericht hat zur Erforschung der Wahrheit die Beweisaufnahme von Amts wegen auf alle Tatsachen und Beweismittel zu erstrecken, die für die Entscheidung von Bedeutung sind.“

Nimmt man die Aussage von Herrn Dr. Hirsch ernst, ist das Gericht davon überzeugt, dass bis zum 16.11.2023 von Amts wegen „alle Tatsachen und Beweismittel“ in die Hauptverhandlung eingeführt wurden, die für die Entscheidung von Bedeutung sind.

Tatsächlich wurde bisher weder ein einziges „Attest“ öffentlich verlesen noch ein einziger „Tatzeuge“, sprich vermeintlicher Abnehmer vernommen. Auch wurde kein Ermittler der Kriminalpolizei oder der Kammeranwalt der Landesärztekammer Nordbaden als Zeugen vernommen. Die Akte hat einen Umfang von mehr als 4000 Seiten. Nichts davon ist bisher öffentlich verhandelt worden. Lediglich ein sog. „Selbstleseverfahren“ mit einem Blatumfang von 536 Seiten wurde den Schöffen zur Einsicht vom Vorsitzenden überlassen. Auch das mehrfach geforderte Rechtsgespräch fand nicht statt und wird nun nach erster Zusage am Nachmittag des 09.11.2023 weiterhin permanent abgelehnt.

Warum verlangt die Verteidigung hartnäckig das Führen eines Rechtsgespräches?

Das Rechtsgespräch ist in § 257 b StPO seit 2009 geregelt. Es heißt dort:

§ 257b

Erörterung des Verfahrensstands mit den Verfahrensbeteiligten

Das Gericht kann in der Hauptverhandlung den Stand des Verfahrens mit den Verfahrensbeteiligten erörtern, soweit dies geeignet erscheint, das Verfahren zu fördern.

Es handelt sich also um eine „kann“-Regelung, aber eben keine Rechtsverpflichtung. Gleichwohl ist das Rechtsgespräch im Strafprozess absolut üblich und guter Standard. Die gesetzgeberische Intention ergibt sich aus den Gesetzesmaterialien (BT-Drs. 16/11736, Seite 10,11). Demnach sollen unter Einschluss der Schöffen zur Förderung der Transparenz des Verfahrens auch Gespräche über einzelne Zeugenaussagen oder andere Beweiserhebungen hiervon umfasst sein. Selbstredend gehört hierzu auch das Gespräch über die Rechtslage zu einzelnen „Tatbestandsmerkmalen“.

Warum möchte Herr Dr. Hirsch dieses Rechtsgespräch mit der Verteidigung möglicherweise nicht führen?

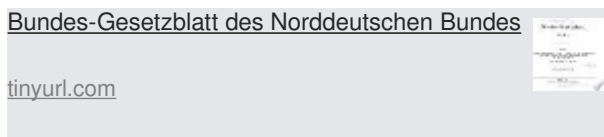
1. Aus Sicht der Verteidigung steht Folgendes auf dem Spiel: Die Staatsanwaltschaft Mannheim hat hunderte von Verfahren gegen vermeintliche Abnehmer der „Atteste“ eingeleitet, eine bisher unbekannte Anzahl hiervon ist bereits rechtskräftig durch Strafbefehle oder normale Hauptverhandlungen erledigt worden. Bisher sind nur 2 Verfahren bei Herrn Dr. Hirsch laut seiner Auskunft uns gegenüber in der Berufung anhängig (Vorinstanz: AG Weinheim), beide sind für den Januar/Februar 2024 terminiert. Ein „Freispruch“ in unserem Hauptprozess für Frau Dr. J und Frau S. hätte also enorme Konsequenzen, die abgeschlossenen „Verurteilungen“ in den Verfahren der Abnehmer müssten alle von Amts wegen durch ein sog. „Wiederaufnahmeverfahren“ neu aufgerollt werden. So etwas gab es in der Rechtsgeschichte der Bundesrepublik noch nicht nach unserem Kenntnisstand.
2. Vergleichbare Fälle sind in der gesamten Bundesrepublik zu tausenden anhängig oder bereits „abgeurteilt“. Damit hätte ein „Freispruch“ auch enorme Fernwirkung auf diese Verfahren.

Dies stellt eine hohe Bürde für einen Richter dar.

Was ist die Hauptargumentation der Verteidigung in Bezug auf die Anklagevorwürfe?

Insofern ist hier die einzige Richtigstellung Ihrer Berichterstattung aus Sicht von uns Verteidigern erforderlich. Hierzu gebe ich nochmals die einschlägige Norm wieder:

. § 278 StGB in der Fassung bis zum 23.11.2021 (im Weiteren § 278 StGB a.F.) existiert seit 1871 (Reichsstrafgesetzbuch)



„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.“

Es geht also um das Ausstellen eines unrichtigen Zeugnisses über den Gesundheitszustand „zum Gebrauch bei einer Behörde oder Versicherungsgesellschaft“.

Schutzzweck der Norm war stets das Vertrauen der Behörden und Versicherungsgesellschaften in die Richtigkeit solcher Zeugnisse, ausgestellt durch Ärzte oder andere approbierte Medizinalpersonen.

Nun kommt das eigentliche Rechtsproblem aller „Maskenbefreiungsfälle“ bis zum 23.11.2021, also bis zur Gesetzesänderung. Nach der Rechtsauffassung der Verteidigung ist eine enge Auslegung des Tatbestandsmerkmals des Ausstellens „zum Gebrauch bei einer Behörde oder Versicherungsgesellschaft“ zwingend geboten. Wir sehen nur solche Fälle als vom Tatbestand erfasst, bei denen das Gesundheitszeugnis zum Gebrauch – wenn auch nur theoretisch – geeignet ist, einen begünstigenden Verwaltungsakt der Behörde oder eine „Leistung“ der Versicherungsgesellschaft auszulösen, nachdem diese auf Grund ihres (gesetzlichen) Auftrages dazu bestimmt war, den Gesundheitszustand einer Person unter Heranziehung des Gesundheitszeugnisses

zu „**beurteilen**“. Hierbei stützt sich die Verteidigung auf die Rechtsprechung des Reichsgerichtes, des BGH, und einzelner Oberlandesgerichte aus der Vergangenheit.

Weil Richter und Gerichte in den „Maskenbefreiungsfällen“ vor eben diesem Rechtsproblem bei Fällen vor der Gesetzesänderung standen, habe sich viele dazu entschieden, den Begriff der Behörde zu vereinfachen, quasi „niederschwellig“ anzuwenden und damit die Strafbarkeit dieses „Phänomens“ in der Coronazeit dadurch zu **begründen**, dass man sagte: jedes „Attest“ kann von Ordnungsamtsmitarbeitern, Schulleitungen und Polizeibeamten jederzeit kontrolliert werden im Rahmen der Corona-Verordnungen. Diese arbeiten zumindest für eine „Behörde“, es wird also auch dazu gebraucht, das weiß der ausstellende Arzt. In dieser Folge etablierte sich aus dem „Nichts“ eine scheinbar eindeutige Rechtsprechung ab ca. Ende 2021.

Frau Richterin Lösche vom AG Weinheim schrieb in ihr 103 Seiten langes Urteil vom 02.01.2023 – mutmaßlich vor diesem Hintergrund - lediglich 2 Sätze zum Tatbestandsmerkmal auf Seite 97:

„Die erstellten Atteste waren **zum Gebrauch bei einer Behörde** bestellt und verteilt worden. Es ging gerade darum, polizeiliche Kontrollen oder auch die Kontrollen in Schulen oder anderen Einrichtungen zu umgehen und zu erreichen, dass die jeweiligen Patienten wegen eines Verstoßes gegen die Verpflichtung, einen Mund-Nasen-Schutz zu tragen, nicht verfolgt werden können.“

Oberflächlich betrachtet könnte das ein zutreffendes Argument sein. Jedenfalls erschließt sich dieses jedem Laien ohne Anstrengung.

Betrachtet man aber den Sinn und Zweck der Norm, und deren historische Anwendung durch die Gerichte, aber auch den „Kontrollvorgang“ an sich, sieht die Lage ganz anders aus. Grundlage für alle Kontrollen waren die jeweiligen Corona-Verordnungen. Zuständig für die Verfolgung von Verstößen gegen eben diese Corona-Verordnungen, also auch Maskenverstöße, waren **ausschließlich** die jeweiligen Bußgeldbehörden.

Entscheidend ist also, wie der Vorgang der Kontrolle vor sich ging: Jemand wurde bei einem gemäß der jeweiligen Corona-VO gegenständlichen Ort ohne Maske angetroffen. Im Falle einer Kontrolle durch Ordnungsamt, Polizei oder Schule konnte man eine Befreiung vorlegen. Folge: Der Bürger durfte weiterhin ohne Maske sich an dem Ort aufhalten. Alternativ wurde es ihm versagt, wenn das Attest nicht akzeptiert wurde oder nicht bei sich geführt wurde. Sodann wurde ggf. eine Anzeige gemacht und die Sache der zuständigen Bußgeldbehörde übergeben. Diese erließ dann nach Gewährung rechtlichen Gehörs entweder einen Bußgeldbescheid oder stellte das Verfahren ein. Das Nichterteilen eines Bußgeldbescheides infolge einer vorgelegten Befreiung ist aber überhaupt kein Verwaltungsakt.

In Schulen entschieden die Schulleitungen oder auch ggf. das Schulamt über vorgelegte Maskenbefreiungen. Wurden sie nach cursorischer Prüfung anerkannt, saß die Kinder ohne Maske im Unterricht, wurde es abgelehnt, gab es bisweilen Anzeigen und sodann ein zuvor beschriebenes Ordnungswidrigkeitenverfahren durch die zuständige Bußgeldbehörde gegen Eltern und Kinder.

Fazit: in keinem der angeführten Fallkonstellationen beurteilte ein Behördenmitarbeiter (von Ordnungsamt, Polizei, Schule) den Gesundheitszustand eines Menschen, um im Rahmen seiner gesetzlichen Aufgabe einen Verwaltungsakt oder eine Leistung zu Gunsten des Vorlegenden zu erbringen. Es waren reine Sichtkontrollen. Tatsächlich konnte auch keiner dieser Behördenmitarbeiter Gesundheitszeugnisse als solche auf Ihre Richtigkeit überprüfen (Ordnungsamtsmitarbeiter, Polizist, Schulleiter). Dies sahen die Corona-Verordnungen auch nicht

vor, sie waren allgemein gefasst und dienten der Gefahrenabwehr. Entsprechend ließen sich auch z.B. Supermarktmitarbeiter, Personal in Gaststätten und sonstige „Private“ solche Befreiungen zeigen. Fanden sie Akzeptanz, geschah nichts, gab es Zweifel, wurde u.U. die Polizei herbeigerufen.

Echte Anwendungsfälle in der Rechtsvergangenheit des § 278 StGB a.F. waren dagegen folgende Beispielfälle:

- Vorlegen eines umfassenden Gesundheitszeugnisses zur Rückerlangung der Fahrerlaubnis durch die Fahrerlaubnisbehörde nach Entzug wegen Alkohols am Steuer
- Vorlegen eines umfassenden Gesundheitszeugnisses zur Erlangung eines Aufenthaltstitels im Asylverfahren durch die Ausländerbehörde
- Erlangung einer Erlaubnis zur Prostitution nach Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung über die Freiheit von Geschlechtskrankheiten durch die Gesundheitsbehörde
- Abbruch einer Schwangerschaft nach Erhalt einer schriftlichen Bescheinigung durch Ärzte im Fall eines Schwangerschaftsabbruches nach §§ 218 a Abs. 2 und 3, 218b StGB
- Vorlage eines Gesundheitszeugnisses zur Erlangung einer Versicherungsleistung aus einem (gesetzlichen) Versicherungsvertrag (Unfall, Haftpflicht, Krankenversicherung etc.) bei Vorlage gegenüber einer Versicherungsgesellschaft

Wie Sie also sehen können, ist ein Rechtsgespräch unerlässlich, um die komplexe Rechtslage auch den Schöffen und der Öffentlichkeit gegenüber deutlich zu machen. Bisher geht die Verteidigung davon aus, dass die Schöffen nicht über die Rechtsauffassung der Verteidigung (ausreichend) in Kenntnis gesetzt wurden durch den Vorsitzenden Dr. Hirsch, obwohl wir umfangreich hierzu in Schriftsätzen ausgeführt haben. Tatsächlich vermeidet Herr Dr. Hirsch jedes Gespräch in der Hauptverhandlung hierzu mit großem prozessuaalem Geschick. Hierfür gibt es aber keine Rechtfertigung, denn eine unberechtigte Verurteilung auch in der letzten Tatsacheninstanz muss zwingend verhindert werden. Das Anführen dieser Rechtsproblematik erst in den Schlussvorträgen (Plädoyers), also ohne Rede und Gegenrede und Disput mit dem Gericht und der Staatsanwaltschaft im Rahmen der Beweisaufnahme (§ 244 Abs. 2 StPO, Wahrheitsfindung),

wäre für den Prozessverlauf aus der Rechtsposition der Angeklagten fatal, da sich die Schöffen dann bereits entschieden haben mit dem Vorsitzenden. Aus Sicht der Verteidigung wird gegenwärtig der rechtsstaatliche Grundsatz des „fair trial“ schwerwiegend verletzt, da die Öffentlichkeit faktisch von der Kenntnis der Rechtsauffassung der Verteidigung ferngehalten wird und auch die Schöffen als juristische Laien sich kein vollständiges Bild machen können.

Ich hoffe, dass es mir gelungen ist, Ihnen den juristischen Ansatz der Verteidigung deutlich werden zu lassen.

Die Plenumsanfrage in Bayern vom 21.09.2020 ist unter Ziffer 18 auf Seite 23 von Interesse in diesem Zusammenhang.