

Bestechlichkeit im Gesundheitswesen

- Neuregelung der §§ 299a, b StGB -

Dr. Eva Rütz, LL.M.

Köln, den 12. April 2016

Inhalt

1. Einleitung
2. BGH-Grundsatzentscheidung
3. Ziele des Gesetzes
4. § 299a StGB
5. § 299b StGB
6. Flankierende zusätzliche Regelungen
7. Verhältnis zu anderen vorhandenen Regelungen

1. Einleitung

- Gründe für Korruption
 - Ökonomisierung des Gesundheitswesens
 - Anreize für (unzulässige) Kooperationen zwischen Leistungserbringern
- Gesetzeshintergrund
 - Schaden i.H.v. EUR 5 – 17 Milliarden jährlich
 - Arzt als „Beauftragter“ der Krankenkassen – Schließung der Regelungslücke (vgl. **BGH**, BGHSt 57, 202 ff.)

1. Einleitung

- Kritik
 - Alternative: Kontrollmechanismus Berufsrecht?
 - Mangelnde Bestimmtheit der Vorschriften
 - Ungleichbehandlung der Berufsgruppe “Arzt” gegenüber anderen Berufsgruppen
 - Zerstörung von Vertrauen der Bevölkerung in Akteure des Gesundheitswesens (Generalverdacht)

2. BGH-Grundsatzentscheidung

- **BGH GS**, Beschluss vom 29. März 2012 – GSSt 2/11, BGHSt 57, 202 ff.
- Können niedergelassene Vertragsärzte die Straftatbestände der Vorteilsannahme und Bestechlichkeit erfüllen?
- Voraussetzung: Arzt als Amtsträger oder jedenfalls Beauftragter der Gesetzlichen Krankenversicherung
- Betonung der Freiberuflichkeit
 - kein bestimmender Einfluss der Krankenkassen
 - nicht Vertreter der Krankenkassen
 - Wirtschaftlichkeitsgebot nur Teilaspekt
- **Aber:** Appell an Gesetzgeber, tätig zu werden

3. Ziele des Gesetzes

- Vermeidung der korruptiven Beeinflussung des Bezugs, der Verordnung oder der Abgabe von Arznei-/Hilfsmitteln bzw. Zuführung von Patienten
- Tausch von Zuwendungen gegen die Verletzung „berufsrechtlicher Pflichten zur Wahrung heilberuflicher Unabhängigkeit“
- Schutz des Wettbewerbs und des Vertrauensverhältnisses zum Patienten
- Regelungsgehalt der neuen Vorschriften:
 - Bestechlichkeit (§ 299a StGB) – passiv
 - Bestechung (§ 299b StGB) – aktiv
- Möglichkeit des Zugriffs auf strafrechtliche Ermittlungsinstrumentarien

4. § 299a StGB

§ 299a StGB

Bestechlichkeit im Gesundheitswesen

(1) Wer als Angehöriger eines Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert, im Zusammenhang mit der Ausübung seines Berufs einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er bei der Verordnung oder der Abgabe von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten oder bei der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial

1. einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge oder
 2. seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletze,
- wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer als Angehöriger eines Heilberufs i.S.d. (1) einen Vorteil dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er bei dem Bezug von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten, die zur Abgabe an den Patienten bestimmt sind, seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletze.

4. § 299a StGB

- Grundstruktur der §§ 299a, b StGB
 - Freiheit von unzulässiger Einflussnahme
 - Gilt für PKV und GKV
 - Freiheitsstrafe bis zu drei Jahre oder Geldstrafe
 - Besonders schwerer Fall möglich (drei Monate bis zu fünf Jahre)
 - Antragsdelikt

4. § 299a StGB

- Grundstruktur § 299a Absatz 1 StGB
 - Austausch von Vorteil und unlauterer Bevorzugung im Wettbewerb (Abs. 1 Nr. 1) (Starke Anlehnung an § 31 MBO-Ä)
 - Tausch von Vorteil und Verletzung der berufsrechtlichen Pflicht zur Wahrung heilberuflicher Unabhängigkeit (Abs. 1 Nr. 2)
 - vorher noch: Verletzung von Berufsausübungspflichten (wesentlich weiter)
 - jetzt: Verengung des Tatbestandes
 - sollen nicht auch berufsrechtliche Verstöße erfasst sein, die sich allein aus dem Arzt-Patientenverhältnis ergeben (Beispiele nach **Schröder**, NZWiSt 2015, 321 ff.: Spende an pro familia bei Vermittlung an ausländische Abtreibungsklinik; kostenlose Faltenunterspritzung bei „Botox-Party“; Verschreibung von Medikamenten, die Patient nicht zur Erstattung einreicht)
 - z.B. landesspezifische Berufsordnungen, AMG, BÄO, BtMG, GOÄ, SGB V, §§ 203, 218 ff. StGB

4. § 299a StGB

- Grundstruktur § 299a Absatz 2 StGB
 - Abs. 2: Pönalisierung im Vorfeld: Bezug Arznei-/Heil-/Hilfsmittel/Medizinprodukte, die zur Abgabe an Patienten bestimmt sind)
 - Bestechlichkeit bei heilberuflichen Bezugsentscheidungen
 - Nicht: wenn Mittel nicht zur Weitergabe an den Patienten bestimmt sind (z.B. Behandlungsstuhl, Medizinprodukte zur Ausstattung von Behandlungsräumen)
 - insb. Preisvorteile, die nicht an Patienten weitergereicht werden (sog. kick back), wenn als Gegenleistung für Verstoß zur Wahrung heilberuflicher Unabhängigkeit

4. § 299a StGB

- Täterkreis
 - Angehöriger eines Heilberufs, der eine staatliche Ausbildung erfordert, also insb.:
 - Akademische Heilberufe
 - Zahn-/Tier-/Ärzte
 - Psychologische Psychotherapeuten
 - Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten
 - Apotheker
 - Gesundheitsfachberufe
 - Physiotherapeuten
 - Ergotherapeuten
 - Logopäden
 - Krankenpfleger
 - Heilpraktiker

4. § 299a StGB

- Tathandlung
 - Fordern → einseitig intendierte Vereinbarung ist ausreichend (auch bei erfolglosem Ansinnen)
 - Sich-Versprechen-Lassen → Übereinkunft von Geber und Nehmer
 - Annehmen eines Vorteils → Übereinkunft von Geber und Nehmer
- **Verordnung/Abgabe von Heil-/Hilfsmitteln/Arzneimittel/Medizinprodukte + Zuführung von Patienten:**
 - **Heilmittel:** ärztlich verordnete Dienstleistung, die einem Heilzweck dient oder einen Heilerfolg sichert und nur von entsprechend ausgebildetem Personal erbracht werden dürfen (physikalische Therapie, podologische Therapie, Sprachtherapie, Ergotherapie)
 - **Hilfsmittel:** Mittel, die durch ersetzende, unterstützende oder entlastende Wirkung den Erfolg der Krankenbehandlung sichern, eine Behinderung ausgleichen oder ihr vorbeugen
 - **Verordnung:** irrelevant, ob Verschreibungspflicht besteht!
 - **Abgabe:** jede Form der Übergabe an Patienten, einschließlich Verabreichung
 - **Zuführung:** Einwirkung auf den Patienten mit der Absicht, Auswahl des Arztes/Leistungserbringers zu beeinflussen

4. § 299a StGB

- **Vorteilsbegriff**
 - Weites Verständnis: alles, worauf kein Rechtsanspruch besteht und die die wirtschaftliche, persönliche oder rechtliche Lage objektiv verbessern
 - Wie bei §§ 31, 32 MBO-Ä
 - Sowohl für sich als auch für Dritte
 - Geld
 - Geldwerte Leistungen (z.B. Einladungen zu Kongressen, Übernahme von Kosten für Fortbildungen, Einräumung von Vermögens-/Gewinnbeteiligungen)
 - Immaterielle Zuwendungen (z.B. Ämter, Ehrungen)

4. § 299a StGB

- **Vorteilsbegriff**
 - **Achtung:** keine Geringwertigkeitsgrenze! Aber: Abgrenzung zur „sozialadäquaten Zuwendung“ (z.B. Kugelschreiber)
 - Nicht erfasst: Geschenke von Patienten (nachträglicher Dank für erfolgreiche Behandlung)
 - **Auch:** tatsächliche Verbreitung irrelevant!
 - **Problem:** auch äquivalente Gegenleistung schließt Vorteil nicht aus!
 - Wichtig z.B. bei bezahlten Anwendungsbeobachtungen/Nebentätigkeiten
 - Suche nach der „verdeckten Zuweiserprämie“
 - Fehlen einer erkennbaren ärztlichen Gegenleistung
 - Entschädigung übersteigt geleisteten Aufwand deutlich

4. § 299a StGB

- **Unrechtsvereinbarung**
 - Kernstück des Unrechts
 - Abgrenzung zum Erkaufen „allgemeinen Wohlwollens“ oder der nachträglichen Belohnung
 - **Gegenleistung** für eine zumindest intendierte unlautere Bevorzugung im Wettbewerb oder eine Verletzung der Pflicht zur Wahrung heilberuflicher Unabhängigkeit
 - D.h. inhaltliche Verknüpfung von Vorteil und Gegenleistung
 - **Gewinnbeteiligung**: hoch problematisch wenn von Zahl der Verweisungen abhängt / spürbarer Einfluss auf Ertrag durch Patientenzuführung?
 - **Sonderfall Labor**: Problematisch auch hier die Gewinnbeteiligung, oder auch Gewährung besonders günstiger Konditionen (z.B. bei Laborgemeinschaft)

5. § 299b StGB – „Spiegelbild“

§ 299b StGB

Bestechung im Gesundheitswesen

(1) Wer einem Angehörigen eines Heilberufs i.S.d. § 299a Abs. 1 im Zusammenhang mit dessen Berufsausübung einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, dass er bei der Verordnung oder der Abgabe von Arznei-, Heil oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten oder bei der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial

1. ihn oder einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge oder
 2. seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletze,
- wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer einem Angehörigen eines Heilberufs i.S.d. (1) im Zusammenhang mit dessen Berufsausübung einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, dass er bei dem Bezug von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten, die zur Abgabe an den Patienten bestimmt sind, seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletze.

6. Flankierende zusätzliche Regelungen

- Im Strafgesetzbuch:
 - § 300 StGB: Besonders schwere Fälle:
 - Strafmaß Freiheitsstrafe drei Monate bis zu fünf Jahre (keine Geldstrafe)
 - Besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor
 - Vorteil großen Ausmaßes (Faustformel: je nach Staatsanwaltschaft zwischen EUR 10.000 – EUR 50.000)
 - Täter handelt gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat.
 - Unbenannter Fall: Schädigung/erhebliche Gefährdung der Gesundheit von Patienten infolge korruptiv bedingter Falschbehandlung
 - Grundsätzlich: Antragsdelikt (vgl. § 301 StGB); Ausnahme: besonderes öffentliches Interesse
 - Antragsbefugt:
 - Verletzte
 - (Zahn-)Ärztammer
 - K(Z)Ven
 - Berufsverbände
 - GKV/Pflegekasse; privates Kranken-/Pflegeversicherungsunternehmen

6. Flankierende zusätzliche Regelungen

- In weiteren Gesetzen:
 - Verschärfung von Bußgeld- und Verfallsvorschriften des Ordnungswidrigkeitenrechts (§§ 29a, 30, 130 OWiG) → relevant für Krankenhaus-/Pharmaunternehmen und sonstige im Gesundheitsmarkt aktive juristische Personen
 - Stärkung der Zusammenarbeit mit Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen (§§ 81a, 197a SGB V)

7. Verhältnis zu anderen vorhandenen Regelungen

- Ausführlich dazu **Stollmann**, GesR 2016, 76 – 81
 - Approbationsentzug
 - Ruhen der Approbation
 - Disziplinarverfahren
 - Sonstige Sanktionen des Berufsrechts

Ihre Ansprechpartnerin



Dr. Eva Maria Rütz, LL.M.

Rechtsanwältin

Fachanwältin für Medizinrecht

Fachanwältin für Arbeitsrecht

Anna-Schneider-Steig 22

50678 Köln

Telefon +49 221 9937 25744

eva.ruetz@luther-lawfirm.com

Ihre Fragen

Vielen Dank

Luther.

Auf den Punkt. Luther.