



Korruption im Gesundheitswesen – Müssen wir alle in den Knast?

Mitgliederversammlungen FAEN, GESOLA und GSW e.V.
Oktober 2016

Ihr Referent



Tim Müller

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Medizinrecht
Lehrbeauftragter für Krankenhausrecht
Geschäftsführer

Ein uraltes Problem...

„Wir haben ungern vernommen, dass der in Deutschland bestehende Gebrauch, nach welchem Apotheker den practicierenden Aerzten ihres Ortes mit Zucker, Kaffee, Gewürzen, und anderen dergleichen Material-Waaren sog. Weihnachtsgeschenke machen, auch in Unseren Staaten hergebracht ist. Es fällt in die Augen, dass diese Observanz, so alt sie auch immer seyn mag, mit den Grundsätzen einer guten Staatsverwaltung unertraeglich ist.“

- König Friedrich Wilhelm III. von Preußen

Zitat nach: Wallhäuser, GesR 2016, S. 551

Agenda

1. Wer kann sich strafbar machen?
2. Was ist strafbar?
3. Auswirkungen auf die Praxis

Agenda

1. Wer kann sich strafbar machen?
2. Was ist strafbar?
3. Auswirkungen auf die Praxis

Zwei neue Paragraphen im Strafgesetzbuch

§ 299a Bestechlichkeit im Gesundheitswesen

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

1. bei der Verordnung von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten,
2. bei dem Bezug von Arznei- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten, die jeweils zur unmittelbaren Anwendung durch den Heilberufsangehörigen oder einen seiner Berufshelfer bestimmt sind, oder
3. bei der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial

einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzugen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

§ 299b Bestechung im Gesundheitswesen

Wer einem Angehörigen eines Heilberufs im Sinne des § 299a im Zusammenhang mit dessen Berufsausübung einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, dass er

1. bei der Verordnung von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten,
2. bei dem Bezug von Arznei- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten, die jeweils zur unmittelbaren Anwendung durch den Heilberufsangehörigen oder einen seiner Berufshelfer bestimmt sind, oder
3. bei der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial

ihn oder einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Angehörige eines Heilberufs

Es muss immer ein „Angehöriger eines Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert“ beteiligt sein. Dies sind:

1. Akademische Heilberufe

- Ärztinnen und Ärzte, Zahnärztinnen und Zahnärzte, Tierärztinnen und Tierärzte
- Psychologische Psychotherapeutinnen und -therapeuten, KJP

2. Gesundheitsfachberufe wie z.B:

- Ergo- und Physiotherapeutinnen und -therapeuten, Logopädinnen und Logopäden
- Hebammen, Krankenpfleger, Krankenschwestern
- MTA, PTA, Diätassistenten, Masseur

Keine Heilberufler im Sinne des Gesetzes sind:

- Heilpraktiker, weil ihre Ausbildung staatlich nicht geregelt ist
- Apotheker, aber nur weil die Tatvariante „Abgabe von Arzneimitteln“ aus dem ursprünglichen Entwurf gestrichen wurde

Agenda

1. Wer kann sich strafbar machen?
- 2. Was ist strafbar?**
3. Auswirkungen auf die Praxis

Einen Vorteil fordern, sich versprechen lassen oder annehmen

Vorteil:

- Ein Vorteil ist jede Verbesserung der wirtschaftlichen, rechtlichen oder persönlichen Lage, auf die der Täter keinen Rechtsanspruch hat
- Es gibt keine Bagatelgrenze, trotzdem wird man Zuwendungen, die so unerheblich sind, dass sie keinen Einfluss auf die Zuweisungsentscheidung des Arztes haben können, ausnehmen dürfen (Kugelschreiber, kleine Werbegeschenke)
- Auch der Abschluss eines Vertrages kann einen Vorteil im Sinne des Gesetzes darstellen

Tathandlung:

- Schon das „Fordern“ eines Vorteils erfüllt den Tatbestand, egal ob die Forderung erfüllt wird oder nicht
- „Sich-versprechen-lassen“ entspricht einem Vertrag, aus dem ein Vorteil erwächst
- „Annehmen“ ist selbsterklärend

Unrechtsvereinbarung

Dem Vorteil muss eine unlautere Bevorzugung des Bestechenden im Wettbewerb gegenüberstehen.

Unlauter ist eine Vereinbarung, wenn die Entscheidung zwischen Wettbewerbern (wem weise ich zu?) auf sachfremden Erwägungen beruht – wie z.B. der Zahlung von Geld.

Hier ist vieles noch unklar, insbesondere die bestehenden und von den Berufsordnungen vorgesehenen Kooperationsformen stehen im Feuer.

Klar ist, dass nahezu jede Kooperationsform einen Vorteil im Sinne des Gesetzes gewährt. Die Frage der Strafbarkeit wird anhand der „Unrechtsvereinbarung“ entschieden.

Im Grundsatz gelten nach der Gesetzesbegründung berufs- und sozialrechtlich zulässige Kooperationen nicht als unlauter. Dies gilt allerdings dann nicht, wenn in der im Rahmen der Kooperation vereinbarten Gegenleistung ein Anteil für die Zuweisung von Patienten (oder Verordnung o.ä.) enthalten ist (verdeckte Zuweisungsprämie).

Es müssen Leistung und Gegenleistung immer in einem angemessenen Verhältnis stehen. Nur dann sind Sie auf der sicheren Seite!

Bestechung im Gesundheitswesen, § 299b StGB

Der Tatbestand des § 299b entspricht spiegelbildlich dem der Bestechlichkeit im Gesundheitswesen. Tathandlungen sind hier das Anbieten, Versprechen oder Gewähren eines Vorteils.

Weiter soll hier nicht auf diesen Paragraphen eingegangen werden, ebenso wenig wie auf § 300 StGB (besonders schwere Fälle).

Agenda

1. Wer kann sich strafbar machen?
2. Was ist strafbar?
3. Auswirkungen auf die Praxis

Dos an Don'ts – Einige Beispiele

1. Fortbildungs-Sponsoring

Nach der Muster-Berufsordnung für Ärzte ist ein Sponsoring von ärztlichen Fortbildungsveranstaltungen durch die Pharmaindustrie grundsätzlich erlaubt. Daran hat sich auch mit Einführung des § 299a StGB nichts geändert. Wichtig: Freizeitaktivitäten dürfen vom Sponsoring nicht umfasst sein, es muss wirklich um Fortbildung gehen

2. Kick-Back-Zahlungen, Rabatt- und Prämiensysteme

An Rabatt-, Kick-Back oder Prämiensystemen der Pharmaindustrie sollten Sie sich nicht beteiligen. Hier wird man den Verdacht einer Bevorzugung ohne Sachlichen Grund häufig nicht mehr ausräumen können.

3. Kooperation mit Hilfsmittelerbringern

Das gleiche Problemfeld ergibt sich für Kooperationen mit anderen Heil- und Hilfsmittelerbringern. Immer wenn für Sie aus der Kooperation ein anderer Vorteil als ein glücklicher, gesunder Patient herauspringt, sind Sie im „roten Bereich“.

Weitere Beispiele

4. Anwendungsbeobachtungen

Ärzte dürfen sich ihren zusätzlichen Aufwand für die Teilnahme an einer Anwendungsbeobachtung ersetzen lassen. Die Entschädigungen muss aber so bemessen sein, dass kein Anreiz für eine bevorzugte Verschreibung oder Empfehlung bestimmter Arzneimittel entsteht. Strafbar ist sie dann, wenn die vorgesehene Vergütung den teilnehmenden Arzt nicht für seinen zusätzlichen Aufwand entschädigt, sondern ihm tatsächlich als „Bestechungsgeld“ für die bevorzugte Verordnung bestimmter Präparate gewährt wird.

Anhaltspunkte für eine strafbare Unrechtsvereinbarung können sich insbesondere daraus ergeben, dass der Entschädigung keine erkennbare ärztliche Gegenleistung gegenübersteht oder die Entschädigung den geleisteten Aufwand deutlich übersteigt.

5. Unternehmensbeteiligungen

Eine strafbare Verknüpfung zwischen Unternehmensbeteiligung und medizinischer Entscheidung kann vorliegen, wenn ein Arzt einem Unternehmen, an dem er selbst beteiligt ist, Patienten zuführt und er dafür z.B. eine Gewinnbeteiligung erhält. Solche Abreden benachteiligen Unternehmen, die keine Beteiligungen anbieten. Auch Patienten können sich in solchen Fällen nicht darauf verlassen, dass die ärztliche Empfehlung alleine aufgrund medizinischer Erwägungen getroffen wurde.

Weitere Beispiele

6. Laborgemeinschaften

Vereinbarungen, nach denen Vorteile, beispielsweise in Form einer Gewinnbeteiligung, dafür gewährt werden, dass sich ein Arzt oder Zahnarzt zur Zuweisung von Patienten oder Untersuchungsmaterial an ein bestimmtes Labor verpflichtet, sind berufsrechtlich unzulässig und werden künftig auch strafbar sein.

Etwas anderes gilt für Fälle, in denen Ärzte eigene Labore betreiben und Laborleistungen selbst erbringen, z.B. in Form einer Laborgemeinschaft. Hier gilt folgendes:

M I – Leistungen muss der Arzt selbst oder von seinen Mitarbeitern im eigenen Labor erbringen lassen und selbst abrechnen. Hier ist kein Raum für eine Strafbarkeit nach § 299a ersichtlich.

M II - Leistungen, die der Arzt von seiner Laborgemeinschaft erbringen lässt und selbst abrechnet, sind dann nicht strafbar sein, wenn der Arzt die Leistung dem Patienten über selbst abrechnet und die Laborgemeinschaft als reine Kostengemeinschaft keinen Gewinn erwirtschaftet.

Was wird in der Praxis geschehen?

- Die Krankenhäuser überprüfen im großen Stil ihre Kooperationsvereinbarungen
- In Bayern sollen drei Schwerpunktstaatsanwaltschaften in Korruptionssachen der Heilberufe ermitteln.
- Ein Anfangsverdacht, der zu Ermittlungen führen wird, ist schnell gefunden
- Das „zahnlose Berufsrecht“ bekommt Implantate

Was ist zu tun?

- Die Gegenleistung für eine erbrachte Leistung muss angemessen oder wenigstens vertretbar sein
- Es muss immer damit gerechnet werden, dass der Geschäftspartner von Heute der Gegner von Morgen ist. Deshalb: Keine „Geheimabsprachen“
- Immer auf Transparenz achten: Leistung, Gegenleistung, deren Bewertung und die Zahlungsflüsse sauber dokumentieren
- Im Zweifel Rechtsrat einholen

Der Schlimmste Fall: Hausdurchsuchung

1. Ruhe bewahren!

Dieser Ratschlag gilt im doppelten Sinne: bleiben Sie ruhig und höflich und: Schweigen Sie zu allen Vorwürfen, denn dazu haben Sie als Beschuldigter das Recht. Jedes Wort zur Sache steht irreparabel im Raum und wird Ihnen später vorgehalten. **Schweigen ist Gold!**

2. Profi hinzuziehen

Rufen Sie sofort Ihren Anwalt an! Wenn Sie keinen Hausanwalt haben, dann suchen Sie in den gelben Seiten nach einem Strafverteidiger oder nach einem **24-Stunden-Anwaltsnotdienst**.

3. Informationen sammeln

Lassen Sie sich den Namen des Durchsuchungsleiters und der Mitarbeiter geben und notieren Sie alle Informationen, die Sie bekommen können. Dies können Namen, Aktenzeichen oder Telefon-Durchwahlen sein. Lassen Sie sich außerdem ein **Verzeichnis** der beschlagnahmten Gegenstände anfertigen und fordern Sie sich am Ende den Durchsuchungs- und **Beschlagnahmebeschluss**. Unmittelbar nach der Durchsuchung sollten Sie ein **Gedächtnisprotokoll** anfertigen; bitten Sie auch Ihre Mitarbeiter, wichtige Details zu protokollieren.

Der Schlimmste Fall: Hausdurchsuchung

4. Kein Widerstand, aber auch keine freiwillige Herausgabe

Insbesondere bei Patientendaten wäre dies ein Bruch der ärztlichen **Schweigepflicht**. Lassen Sie die Unterlagen deshalb von den Beamten beschlagnahmen. Allerdings kann es Sinn machen, zum Beispiel den Tresor selbst zu öffnen oder einen **Hinweis** zu geben, wo sich bestimmte Akten befinden, sonst stellen die Fahnder die ganze Praxis auf den Kopf. Versuchen Sie nie, in letzter Sekunde hinter dem Rücken der Fahnder, mögliche Beweismittel zu vernichten – das ist ein **Haftgrund!** Vorsorglich sollte der Beschlagnahme formell **widersprochen** werden. Bei der Beschlagnahme von EDV-Anlagen darf nur der Teil der Anlage mitgenommen werden, der auch als Beweismittel geeignet ist – Peripheriegeräte wie Drucker und Scanner also regelmäßig nicht.

5. Keine unnötige Aufmerksamkeit erregen

Je weniger Ihre **Patienten** von einer Durchsuchungsmaßnahme mitbekommen, desto besser. Diskutieren Sie mit den Beamten nicht im Flur oder im Wartezimmer, sondern bitten Sie sie in einen Behandlungsraum. Schicken Sie Ihre Patienten nach Hause, soweit das medizinisch vertretbar ist. Erklären Sie ihnen im Zweifel, dass eine unerwartete Betriebsprüfung durchgeführt wird.

Der Schlimmste Fall: Hausdurchsuchung

6. Betrieb sicherstellen

Um den Betrieb sicherzustellen, sollten sie versuchen beim Durchsuchungsleiter zu erreichen, dass Sie von allen wichtigen beschlagnahmten Unterlagen Kopien bzw. von Daten ein Backup anfertigen dürfen. Weisen Sie gegebenenfalls auf den Grundsatz der **Verhältnismäßigkeit** auch bei Durchsuchungsmaßnahmen hin und erklären Sie, dass Sie Ihre Patienten ohne die Unterlagen bzw. EDV-Daten nicht behandeln können.

7. Personal informieren

Nehmen Sie sich trotz der stressigen Situation nach Ende der Durchsuchung eine halbe Stunde Zeit für eine Besprechung mit dem **Praxispersonal** – am Besten gemeinsam mit Ihrem Anwalt. Erklären Sie Ihren Mitarbeitern, was geschehen ist, ohne sich zum Tatvorwurf inhaltlich zu äußern und bitten Sie darum, die oben beschriebenen **Gedächtnisprotokolle** anzufertigen. Weisen Sie die Mitarbeiter darauf hin, dass sie als Zeuge Anspruch auf einen Anwalt als Zeugenbeistand haben und diesen auch nutzen sollten. Steht Abrechnungsbetrug im Raum, können die Mitarbeiter durchaus selbst wegen Beihilfe belangt werden – in diesem Fall steht ihnen ein **Zeugnisverweigerungsrecht** zu.

8. Vorbereitet sein

Kopieren Sie diesen Seiten, geben Sie Ihren Mitarbeitern zu lesen und bewahren Sie die Kopie an einer Stelle auf, wo Sie und Ihre Mitarbeiter sie schnell wiederfinden. Notieren Sie Namen und Telefonnummer Ihres Anwalts, des Anwaltsnotrufs und Ihres Steuerberaters.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

ECOVIS L + C Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Hauptniederlassung München

Landsberger Str. 314
Tel.: +49 (0)89/217516777
Fax: +49 (0)89/217516999
E-Mail: tim.mueller@ecovis.com
Internet: www.ecovis.com/medizin

