

# Referentenentwurf

## des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz

### Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen

#### A. Problem und Ziel

Korruption im Gesundheitswesen beeinträchtigt den Wettbewerb, verteuert medizinische Leistungen und untergräbt das Vertrauen von Patienten in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen. Wegen der erheblichen sozialen und wirtschaftlichen Bedeutung des Gesundheitswesens ist korruptiven Praktiken in diesem Bereich auch mit den Mitteln des Strafrechts entgegenzutreten. Dies ist nach gegenwärtiger Rechtslage nur unzureichend möglich.

Nach einer Entscheidung des Großen Senats des Bundesgerichtshofs handeln niedergelassene, für die vertragsärztliche Versorgung zugelassene Ärzte bei Wahrnehmung der ihnen in diesem Rahmen übertragenen Aufgaben weder als Amtsträger (§ 11 Absatz 1 Nummer 2 Buchstabe c des Strafgesetzbuchs – StGB) noch als Beauftragte der gesetzlichen Krankenkassen (§ 299 StGB), sodass die Korruptionstatbestände des Strafgesetzbuchs für niedergelassene Vertragsärzte grundsätzlich nicht anwendbar sind (Beschluss vom 29. März 2012 – GSSt 2/11). Auch die auf den Vermögensschutz ausgerichteten Straftatbestände der Untreue (§ 266 StGB) und des Betrugs (§ 263 StGB) können das Geben und Nehmen von Bestechungsgeldern nur eingeschränkt erfassen und decken den Unrechtsgehalt von Korruption nicht hinreichend ab.

Damit bestehen bei der strafrechtlichen Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen Lücken, die durch den vorliegenden Gesetzentwurf geschlossen werden sollen.

#### B. Lösung

Der Gesetzentwurf schlägt die Einführung eines Straftatbestands der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen vor. Er bezieht alle Heilberufe ein, die für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordern, und gilt für Sachverhalte sowohl innerhalb als auch außerhalb des Bereichs der gesetzlichen Krankenversicherung. Der vorgeschlagene Straftatbestand soll als neuer § 299a StGB in den Sechszwanzigsten Abschnitt des Strafgesetzbuchs (Straftaten gegen den Wettbewerb) eingefügt und der Struktur des § 299 StGB (Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr) nachgebildet werden. Darüber hinaus sieht der Gesetzentwurf eine Ausweitung der Regelung des § 300 StGB, der für den Straftatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB) eine Strafrahmenverschiebung für besonders schwere Fälle enthält, auch auf den einzuführenden Straftatbestand vor. Zudem enthält der Gesetzentwurf eine relative Antragspflicht als Voraussetzung für die Strafverfolgung (§ 301 StGB). Die bisherige Regelung zur Vermögensstrafe und zum erweiterten Verfall in § 302 StGB wird durch die Streichung der Bezugnahme auf die Vermögensstrafe der aktuellen Rechtslage angepasst und ebenfalls auf die neue Vorschrift des § 299a StGB erstreckt. Der Gesetzentwurf enthält darüber hinaus Regelungsvorschläge zur Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch (SGB V), durch die insbesondere ein regelmäßiger Erfahrungsaustausch der Stellen zur Be-

kämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen unter Einbeziehung der Staatsanwaltschaften etabliert werden soll.

## **C. Alternativen**

Keine.

## **D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand**

Keine.

## **E. Erfüllungsaufwand**

### **E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger**

Keiner.

### **E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft**

Keiner.

Davon Bürokratiekosten aus Informationspflichten:

Keine.

### **E.3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung**

#### a) Bund und Länder

Durch die Einführung eines neuen Straftatbestands können den Länderhaushalten Verfahrens- und Vollzugskosten entstehen, deren genaue Höhe sich nicht näher beziffern lässt. Für den Bund entstehen allenfalls in geringem Umfang Mehrausgaben. Etwaiger Mehrbedarf an Sach- und Personalmitteln kann innerhalb der vorhandenen Kapazitäten und der verfügbaren Mittel aufgefangen werden und soll finanziell und stellenmäßig im Einzelplan 07 (Einzelplan des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz) ausgeglichen werden.

#### b) Kranken- und Pflegekassen

Die einzelnen Maßnahmen dieses Gesetzes verursachen einen einmaligen und einen wiederkehrenden Erfüllungsaufwand für die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen und ihre Mitglieder sowie für die Kranken- und Pflegekassen und ihre Verbände. Da die Ausgestaltung der Regelungen der Selbstverwaltung übertragen ist, ist dieser Aufwand nicht verlässlich quantifizierbar.

## **F. Weitere Kosten**

Keine.

# Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz

## Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

### Artikel 1

#### Änderung des Strafgesetzbuches

Das Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Die Inhaltsübersicht wird wie folgt geändert:
  - a) Nach der Angabe zu § 299 wird folgende Angabe eingefügt:

„§ 299a Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen“.
  - b) Der Angabe zu § 300 werden die Wörter „und im Gesundheitswesen“ angefügt.
  - c) In der Angabe zu § 302 werden die Wörter „Vermögensstrafe und“ gestrichen.
2. Die §§ 300 bis 302 werden durch die folgenden §§ 299a bis 302 ersetzt:

#### „§ 299a

#### Bestechlichkeit und Bestechung 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 dem Bezug, 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 bevorzugt oder
2. in sonstiger Weise seine Berufsausübungspflichten verletzt,

wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer einem Angehörigen eines Heilberufs im Sinne des Absatzes 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, 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. in sonstiger Weise Berufsausübungspflichten verletze.

### § 300

Besonders schwere Fälle der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr und im Gesundheitswesen

In besonders schweren Fällen wird die Tat nach § 299 oder § 299a mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn

1. die Tat sich auf einen Vorteil großen Ausmaßes bezieht oder
2. der Täter gewerbsmäßig handelt oder als Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat.

### § 301

#### Strafantrag

(1) Die Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr nach § 299 sowie die Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen nach § 299a werden nur auf Antrag verfolgt, es sei denn, dass die Strafverfolgungsbehörde wegen des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung ein Einschreiten von Amts wegen für geboten hält.

(2) Das Recht, den Strafantrag nach Absatz 1 zu stellen, haben neben dem Verletzten

1. in Fällen nach § 299 alle in § 8 Absatz 3 Nummer 1, 2 und 4 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb bezeichneten Gewerbetreibenden, Verbände und Kammern und
2. in Fällen nach § 299a
  - a) die berufsständische Kammer, in der der Täter im Zeitpunkt der Tat Mitglied war,
  - b) jeder rechtsfähige Berufsverband, der die Interessen von Verletzten im Wettbewerb vertritt, und
  - c) die gesetzliche Kranken- und Pflegekasse oder das private Kranken- und Pflegeversicherungsunternehmen des Verletzten.

## Erweiterter Verfall

In den Fällen der §§ 299 und 299a ist § 73d anzuwenden, wenn der Täter gewerbsmäßig handelt oder als Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat.“

## Artikel 2

### Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes

In § 74c Absatz 1 Satz 1 Nummer 5a des Gerichtsverfassungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Mai 1975 (BGBl. I S. 1077), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird das Wort „sowie“ durch ein Komma ersetzt und werden nach den Wörtern „geschäftlichen Verkehr“ die Wörter „sowie der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen“ eingefügt.

## Artikel 3

### Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch

Das Fünfte Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Krankenversicherungen – (Artikel 1 des Gesetzes vom 20. Dezember 1988, BGBl. I S. 2477, 2482), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 81a wird wie folgt geändert:

a) Dem Absatz 3 werden die folgenden Sätze angefügt:

„Die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen organisieren für ihren Bereich einen regelmäßigen Erfahrungsaustausch mit Einrichtungen nach Absatz 1 Satz 1, an dem die Vertreter der Einrichtungen nach § 197a Absatz 1 Satz 1, der berufsständischen Kammern und der Staatsanwaltschaft in geeigneter Form zu beteiligen sind. Über die Ergebnisse des Erfahrungsaustauschs sind die Aufsichtsbehörden zu informieren.“

b) Absatz 5 Satz 2 wird durch die folgenden Sätze ersetzt:

„Die Berichte sind der zuständigen Aufsichtsbehörde zuzuleiten; die Berichte der Kassenärztlichen Vereinigungen sind auch den Kassenärztlichen Bundesvereinigungen zuzuleiten. In dem Bericht sind zusammengefasst auch die Anzahl der Mitglieder der Kassenärztlichen Vereinigung, bei denen im Berichtszeitraum Pflichtverletzungen vermutet oder nachgewiesen wurden, die Art und Schwere des Fehlverhaltens und die dagegen getroffenen Maßnahmen, einschließlich der Maßnahmen nach § 81 Absatz 5, sowie der verhinderte und der entstandene Schaden zu nennen; wiederholt aufgetretene Fälle sind als anonymisierte Fallbeispiele zu beschreiben.“

c) Folgender Absatz 6 wird angefügt:

„(6) Die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen treffen bis zum ... nähere Bestimmungen über

1. die einheitliche Organisation der Einrichtungen nach Absatz 1 Satz 1 bei ihren Mitgliedern,
2. die Ausübung der Kontrollen nach Absatz 1 Satz 2,
3. die Prüfung der Hinweise nach Absatz 2,
4. die Zusammenarbeit nach Absatz 3,
5. die Unterrichtung nach Absatz 4 und
6. die Berichte nach Absatz 5.

Die Bestimmungen nach Satz 1 sind dem Bundesministerium für Gesundheit vorzulegen. Die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen führen die Berichte nach Absatz 5, die ihnen von ihren Mitgliedern zuzuleiten sind, zusammen, gleichen die Ergebnisse mit dem Spitzenverband Bund der Krankenkassen ab und veröffentlichen ihre eigenen Berichte im Internet.“

2. § 197a wie folgt geändert:

a) Dem Absatz 3 werden die folgenden Sätze angefügt:

„Der Spitzenverband Bund der Krankenkassen organisiert einen regelmäßigen Erfahrungsaustausch mit Einrichtungen nach Absatz 1 Satz 1, an dem die Vertreter der Einrichtungen nach § 81a Absatz 1 Satz 1, der berufsständischen Kammern und der Staatsanwaltschaft in geeigneter Form zu beteiligen sind. Über die Ergebnisse des Erfahrungsaustauschs sind die Aufsichtsbehörden zu informieren.“

b) Absatz 5 wird wie folgt geändert:

bb) In Satz 2 werden nach dem Wort „Aufsichtsbehörde“ die Wörter „und dem Spitzenverband Bund der Krankenkassen“ eingefügt.

cc) Folgender Satz wird angefügt:

„In dem Bericht sind zusammengefasst auch die Anzahl der Leistungserbringer und Versicherten, bei denen im Berichtszeitraum Pflichtverletzungen oder Leistungsmissbrauch vermutet oder nachgewiesen wurden, die Art und Schwere des Fehlverhaltens und die dagegen getroffenen Maßnahmen sowie der verhinderte und der entstandene Schaden zu nennen; wiederholt aufgetretene Fälle sind als anonymisierte Fallbeispiele zu beschreiben.“

c) Folgender Absatz 6 wird angefügt:

„(6) Der Spitzenverband Bund der Krankenkassen trifft bis zum ... nähere Bestimmungen über

1. die einheitliche Organisation der Einrichtungen nach Absatz 1 Satz 1 bei seinen Mitgliedern,
2. die Ausübung der Kontrollen nach Absatz 1 Satz 2,
3. die Prüfung der Hinweise nach Absatz 2,

4. die Zusammenarbeit nach Absatz 3,
5. die Unterrichtung nach Absatz 4 und
6. die Berichte nach Absatz 5.

Die Bestimmungen nach Satz 1 sind dem Bundesministerium für Gesundheit vorzulegen. Der Spitzenverband Bund der Krankenkassen führt die Berichte nach Absatz 5, die ihm von seinen Mitgliedern zuzuleiten sind, zusammen, gleicht die Ergebnisse mit den Kassenärztlichen Bundesvereinigungen ab und veröffentlicht seinen eigenen Bericht im Internet.“

## **Artikel 4**

### **Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.



## **Begründung**

### **A. Allgemeiner Teil**

#### **I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen**

Korruption im Gesundheitswesen beeinträchtigt den Wettbewerb, verursacht erhebliche Kostensteigerungen und untergräbt das Vertrauen der Patienten in eine von unlauteren Zuwendungen unbeeinflusste Gesundheitsversorgung. Wegen der großen wirtschaftlichen und sozialen Bedeutung des Gesundheitswesens ist korruptiven Praktiken in diesem Bereich auch mit den Mitteln des Strafrechts entgegenzutreten. Es soll damit der besonderen Verantwortung der im Gesundheitswesen tätigen Heilberufsgruppen Rechnung getragen und gewährleistet werden, dass heilberufliche Entscheidungen frei von unzulässiger Einflussnahme getroffen werden.

Einzelne Fälle korruptiver Praktiken im Gesundheitswesen sind immer wieder Gegenstand von sozialgerichtlicher, wettbewerbs- und berufsgerichtlicher sowie strafgerichtlicher Rechtsprechung. Zu nennen sind beispielsweise Prämienzahlungen von Pharmaunternehmen an Ärzte, mit denen das Verschreibungsverhalten zugunsten eines bestimmten Präparats beeinflusst werden soll. Ein solcher Sachverhalt lag der Entscheidung des Großen Senats des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 29. März 2012 (GSSt 2/11) zugrunde, in der die Anwendbarkeit der geltenden strafrechtlichen Korruptionstatbestände für niedergelassene, für die vertragsärztliche Versorgung zugelassene Ärzte verneint wurde. Darüber hinaus sind auch Fälle bekannt geworden, in denen Zuwendungen für die Zuführung von Patienten oder von Untersuchungsmaterial, beispielsweise an eine Klinik, an ein Sanitätshaus oder an ein Labor geleistet wurden. (vgl. Schneider/Gottschaldt, wistra 2009, 133 ff.; Kölbel, wistra 2009, 129; Kölbel, NSTZ 2011, 195, 197 f.). Auch Fälle, in denen unter Umgehung der geltenden Preisvorgaben auf Bezugs- und Abgabeentscheidungen von Apothekern eingewirkt wird, um unlautere Wettbewerbsvorteile zu erlangen, sind aus der Praxis bekannt (vgl. Schneider-Danwitz, jurisPK-SGB V, 2012, § 197a Rn. 24.; zur Zulässigkeit von Marketing gegenüber Apotheken s. KG Berlin, Urteil vom 11. September 2012, 5 U 57/11).

Bereits korruptive Verhaltensweisen Einzelner können dazu führen, dass ein ganzer Berufsstand zu Unrecht unter Verdacht gestellt wird und das Vertrauen der Patienten in das Gesundheitswesen nachhaltig Schaden nimmt.

Korruptionsrisiken im Gesundheitswesen gehen insbesondere auf die bei bestimmten Heilberufsgruppen konzentrierten Entscheidungsbefugnisse zurück, die ganz erhebliche wirtschaftliche Auswirkungen für andere Marktteilnehmer haben und Anreize für eine unzulässige Einflussnahme auf ärztliche und pharmazeutische Entscheidungen schaffen (Geiger, Zeitschrift Neue Kriminalpolitik 2013, S. 136, 144: Arzt als „gatekeeper“; Scholz, in Spickhoff, Medizinrecht, § 32 MBO Rn. 1). Die Schlüsselstellung von Ärzten und Apothekern im Gesundheitswesen beruht vor allem auf der Verschreibungs- und Apothekenpflicht für Arzneimittel (§§ 43, 48 des Arzneimittelgesetzes – AMG) sowie auf der Berechtigung zur Verschreibung von Arzneimitteln (§ 48 AMG, § 2 Absatz 1 Nummer 1 der Verordnung über die Verschreibungspflicht von Arzneimitteln). Insbesondere die pharmazeutische Industrie ist damit für den Absatz ihrer Produkte wesentlich auf ärztliche und pharmazeutische Verwaltungs- und Abgabeentscheidungen angewiesen. Auch nicht-ärztliche Heilberufsgruppen sowie Hersteller von Medizinprodukten sind regelmäßig davon abhängig, dass Ärzte die von ihnen angebotenen Leistungen verordnen und sie an der Behandlung von Patienten beteiligen. Dies gilt umso mehr als die Erstattungsfähigkeit nicht-ärztlicher Leistungen regelmäßig eine ärztliche Verordnung voraussetzt.

Damit liegt insbesondere bei der Ärzteschaft eine Lenkungsfunktion von erheblicher volkswirtschaftlicher Bedeutung. Die Gesamtausgaben im Gesundheitswesen beliefen sich im Jahr 2012 auf über 300 Milliarden Euro, wovon allein die Ausgaben der gesetzlichen Krankenversicherungen einen Anteil von 57,4 Prozent ausmachten (Statistisches Bundesamt, Fachserie 12 Reihe 7.1.1.).

Das geltende Strafrecht erfasst nicht alle strafwürdigen Formen unzulässiger Einflussnahme im Gesundheitswesen. Die Korruptionsstraftatbestände der §§ 331 ff. StGB sind Amtsträgerdelikte und nur einschlägig, wenn auf Nehmerseite ein Amtsträger (§ 11 Absatz 1 Nummer 2 StGB) involviert ist. Insbesondere niedergelassene, für die vertragsärztliche Versorgung zugelassene Ärzte sind nach der Entscheidung des Großen Senats des BGH vom 29. März 2012 (GSSt 2/11, S. 5) jedoch keine Amtsträger; ein Vertragsarzt ist gerade nicht Angestellter oder bloßer Funktionsträger einer öffentlichen Behörde. Das Verhältnis des Versicherten zum Vertragsarzt wird vielmehr wesentlich bestimmt von Elementen persönlichen Vertrauens und einer der Bestimmung durch die Krankenkassen entzogenen Gestaltungsfreiheit (GSSt 2/11, S. 9 f.). Dies gilt auch für sonstige freiberuflich tätige Ärzte. Selbst wenn ein Arzt beispielsweise im Rahmen seiner Tätigkeit für ein Krankenhaus in öffentlich-rechtlicher Trägerschaft als Amtsträger zu qualifizieren ist, können unzulässige Zuwendungen für therapeutische Entscheidungen (wie beispielsweise die Auswahl eines Arzneimittels) straflos bleiben, da therapeutische Entscheidungen nicht zur öffentlichen Verwaltung und damit nicht zur Dienstausübung im Sinne der §§ 331 ff. StGB gehören (Schuhr, NSTZ 2012, 11, 12).

Nach der Entscheidung des Großen Senats des BGH vom 29. März 2012 handelt ein niedergelassener, für die vertragsärztliche Versorgung zugelassener Arzt bei Wahrnehmung der ihm in diesem Rahmen übertragenen Aufgaben auch nicht als Beauftragter der gesetzlichen Krankenversicherung (GSSt 2/11, S. 1). Der Straftatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB) ist damit auf freiberuflich tätige Ärzte, Apotheker oder sonstige freiberuflich tätigen Angehörigen von Heilberufen nicht anwendbar. Soweit es sich bei einem beispielsweise für ein Krankenhaus tätigen Arzt um einen Angestellten oder Beauftragten handelt, kommt eine Strafbarkeit nach § 299 StGB in Betracht, wenn der Arzt hinsichtlich einer Entscheidung über den Bezug von Waren oder Dienstleistungen durch das Krankenhaus Vorteile entgegennimmt. Erfolgt der Bezug dagegen durch den Patienten (etwa bei der Verschreibung eines durch den Patienten in einer Apotheke selbst zu beziehenden Medikamentes), scheidet eine Strafbarkeit nach § 299 StGB ebenfalls aus, da es an einem Bezug durch einen geschäftlichen Betrieb fehlt (vgl. Schuhr, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage, § 299 StGB, Rn. 42).

Auch die auf Vermögensschutz ausgerichteten Straftatbestände der Untreue (§ 266 StGB) und des Betrugs (§ 263 StGB) greifen bei korruptiven Verhaltensweisen nicht immer ein. So kann zwar beispielsweise die ärztliche Verordnung von Arzneimitteln oder Hilfsmitteln, deren Preise um die Kosten für unzulässige Rückvergütungen überhöht sind, zu einer Strafbarkeit wegen Betrugs oder Untreue führen (Schuhr, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage, § 266, Rn. 32). Andere strafwürdige Formen von Korruption im Gesundheitswesen werden aber von den Tatbeständen nicht erfasst. So verletzt der Arzt durch die Annahme von Zuführungsprämien grundsätzlich keine Vermögensbetreuungspflichten gegenüber Krankenkassen (Schuhr, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage, § 266, Rn. 33). Unabhängig davon, ob diese Straftatbestände unzulässige Einflussnahmen im Einzelfall erfassen, decken sie jedenfalls den Unrechtsgehalt von Korruption nicht ab, der über die Verletzung von Vermögensinteressen hinausgeht und in der Störung des Wettbewerbs sowie der Beeinträchtigung des Vertrauens in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen zu sehen ist.

Korruption im Gesundheitswesen stört den Wettbewerb und benachteiligt lauter agierende Marktteilnehmer. Sie geht zulasten der Qualität in der medizinischen Versorgung, weil Wettbewerbsvorteile nicht mehr durch Preis und Qualität, sondern mit Hilfe unlauterer Bevorzugung erzielt werden (vgl. Schneider, StV 2010, S. 365, 368). Folge sind eine Ver-

teuerung medizinischer Leistungen und steigende Kosten im Gesundheitswesen. Korruption im Gesundheitswesen hat aber nicht nur wirtschaftliche Folgen. Ebenso schwer wiegt der durch sie verursachte Verlust an Vertrauen in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen. Im Gesundheitswesen betrifft der Vertrauensverlust insbesondere die an der gesundheitlichen Versorgung beteiligten Berufsgruppen. Dabei können schon einzelne Korruptionsfälle dazu führen, dass der ganze Berufsstand unter Generalverdacht gestellt wird und dass das Vertrauen in das Gesundheitssystem insgesamt Schaden nimmt. Bereits die Möglichkeit, dass bei einer Behandlung von Patienten unzulässige wirtschaftliche Erwägungen über das Wohl der Patienten gestellt werden, kann dazu führen, dass medizinisch notwendige Behandlungen nicht wahrgenommen werden.

Auch der Große Senat des BGH hat in seiner Entscheidung vom 29. März 2012 auf die schädlichen Konsequenzen von Korruption im Gesundheitswesen hingewiesen und dazu ausgeführt: „Vor dem Hintergrund der seit längerem im strafrechtlichen Schrifttum geführten Diskussion sowie im Hinblick auf gesetzgeberische Initiativen (vgl. dazu etwa Bundestagsdrucksache 17/3685) zur Bekämpfung korruptiven Verhaltens im Gesundheitswesen verkennt der Große Senat für Strafsachen nicht die grundsätzliche Berechtigung des Anliegens, Missständen, die – allem Anschein nach – gravierende finanzielle Belastungen des Gesundheitssystems zur Folge haben, mit Mitteln des Strafrechts effektiv entgegenzutreten.“ (GSSt 2/11, S. 21).

Der Straftatbestand verfolgt einen doppelten Rechtsgüterschutz. Er dient der Sicherung eines fairen Wettbewerbs im Gesundheitswesen und kommt damit der ganz großen Mehrheit der ehrlich arbeitenden und Korruptionsrisiken vermeidenden Ärzte, Apotheker und sonstigen Heilberufsausübenden zugute. Er dient ferner dem Schutz des Vertrauens der Patienten in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen. Mittelbar wird der Straftatbestand auch die Vermögensinteressen der Wettbewerber im Gesundheitswesen sowie der Patienten und der gesetzlichen Krankenversicherung schützen.

Das sich aus dem bestehenden Korruptionsrisiko und der hohen sozialen Bedeutung des Gesundheitswesens ergebende Erfordernis einer strafrechtlichen Regelung entfällt auch nicht mit Blick auf die bestehenden berufs- und sozialrechtlichen Zuwendungsverbote und Sanktionsmöglichkeiten.

Nach § 32 Absatz 1 ihrer (Muster-)Berufsordnung (MBO) ist es in Deutschland tätigen Ärzten nicht gestattet, „von Patienten oder Anderen Geschenke oder andere Vorteile zu fordern, sich versprechen zu lassen oder anzunehmen, wenn hierdurch der Eindruck erweckt wird, dass die Unabhängigkeit der ärztlichen Entscheidung beeinflusst wird.“ Nach § 31 Absatz 1 MBO ist es nicht gestattet, „für die Zuweisung von Patienten oder Untersuchungsmaterial oder für die Verordnung oder den Bezug von Arznei- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten ein Entgelt oder andere Vorteile sich versprechen oder gewähren zu lassen oder selbst zu versprechen oder zu gewähren.“

Diese Verbote wurden in die Berufsordnungen der Landesärztekammern übernommen und sind somit für alle Ärzte verbindlich. Die Überwachung der Einhaltung der Berufsordnungen erfolgt durch die Landesärztekammern.

Auch die Musterberufsordnung der Bundeszahnärztekammer verbietet Vorteile für die Verordnung, die Empfehlung und den Bezug von Arznei-, Heil- und Hilfsmitteln sowie Medizinprodukten und für die Zuweisung und Vermittlung von Patienten (§ 2 Absatz 7 und Absatz 8 MBO der Bundeszahnärztekammer); darüber hinaus verbieten die Berufsordnungen der Landesapothekerkammern Absprachen, die darauf abzielen, die Auswahl der abzugebenden Arzneimittel zugunsten bestimmter Hersteller oder Händler zu beschränken, soweit hierdurch die Unabhängigkeit heilberuflicher Entscheidungen beeinträchtigt wird (vgl. etwa § 13 Absatz 1 der Berufsordnung der Bayerischen Landesapothekerkammer). Für den Bereich der gesetzlichen Krankenkassen normiert § 73 Absatz 7 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch (SGB V) zudem das Verbot, sich für die Zuweisung von

Patienten Entgelt oder sonstige wirtschaftliche Vorteile versprechen zu lassen. § 128 SGB V enthält Zuwendungsverbote und beschreibt Formen unzulässiger Zusammenarbeit zwischen Vertragsärzten und anderen Leistungserbringern mit Blick auf die Versorgung mit Heil- und Hilfsmitteln. Mit seiner Zulassung ist der Vertragsarzt zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung berechtigt und verpflichtet; damit sind für ihn auch die genannten Vorschriften verbindlich.

Auch die betroffenen Branchen und Berufsgruppen haben in den letzten Jahren anerkanntswerte Initiativen zur Selbstregulierung ergriffen, die lauterer Verhalten im Gesundheitsmarkt fördern und korruptive Praktiken abwehren sollen. Dazu gehört auch das Bestreben, unzulässiger Einflussnahme durch die Schaffung von mehr Transparenz entgegenzuwirken.

Berufs- und sozialrechtliche Zuwendungsverbote und Sanktionen sowie brancheninterne Initiativen zur Prävention und Bekämpfung korruptiven Verhaltens machen eine strafrechtliche Regelung allerdings nicht entbehrlich.

Sozial- und berufsrechtliche Regelungen tragen dem Unwert von korruptivem Verhalten im Gesundheitswesen nicht ausreichend Rechnung. Sanktionen auf sozial- und berufsrechtlicher Grundlage bleiben mit ihrem Unwerturteil hinter strafrechtlichen Verurteilungen zurück und vermögen nicht in gleicher Weise wie eine Kriminalstrafe die sozialetische Verwerflichkeit von Korruption zu erfassen und zu kompensieren (Braun, MedR 2013, S. 277, 280 ff.). Dies gilt erst recht für die Sanktionierung von Verstößen gegen Verhaltenskodizes der betroffenen Branchen.

Berufsrechtliche Sanktionen gelten zudem immer nur für die jeweiligen Berufsträger. Die Berufskammern können korruptives Verhalten, das von anderen ausgeht, nicht verfolgen und müssen daher insbesondere das Anbieten, Versprechen und Gewähren von unzulässigen Vorteilen durch Nicht-Berufsträger ungeahndet lassen.

Sozialrechtliche Regelungen sind ihrerseits nur im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung anwendbar und können damit keine lückenlose Korruptionsbekämpfung gewährleisten. Ein partieller Ansatz nur für den Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung ist unzulänglich, da der Schutz der Rechtsgüter des lauterer Wettbewerbs und des Vertrauens in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen nicht von der Mitgliedschaft des Patienten in der gesetzlichen Krankenversicherung abhängig gemacht werden kann.

Schließlich mangelt es im Berufs- und Sozialrecht auch an den für eine wirksame Rechtsdurchsetzung erforderlichen Eingriffsbefugnissen. Drittschädigende Absprachen werden in der Regel gezielt verschleiert und lassen sich durch Ermittlungsmaßnahmen wie die Anhörung des Betroffenen und die Einholung von Sachverständigengutachten, auf die beispielsweise im berufsrechtlichen Verfahren zurückgegriffen werden kann, nicht aufklären. Auch den gesetzlichen Krankenkassen fehlt es an ausreichenden Ermittlungs- und Prüfzuständigkeiten. Mit außerstrafrechtlichen Regelungen kann korruptiven Praktiken im Gesundheitswesen damit nicht mit der nötigen Wirksamkeit begegnet werden.

## **II. Wesentlicher Inhalt des Entwurfs**

Der Entwurf sieht die Einführung eines neuen Straftatbestands der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen (§ 299a StGB) vor. Darüber hinaus wird die Anwendbarkeit des § 300 StGB, der eine Strafrahmenverschiebung für besonders schwere Fälle der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr enthält, auch auf den Tatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen erstreckt. Zudem ist eine relative Antragspflicht, die für § 299 StGB bereits gilt, auch für die Verfolgung von Taten nach § 299a StGB vorgesehen. Antragsberechtigt sollen für beide Tatbestände die Verletzten der Tat sein. Die weiteren Antragsberechtigten für § 299 StGB sind in der neu eingefügten Nummer 1 geregelt. Die weiteren Antragsberechtigten für den § 299a StGB

finden sich in der neu eingefügten Nummer 2. Die bisherige Regelung zur Vermögensstrafe und zum erweiterten Verfall in § 302 StGB wird durch die Streichung der Bezugnahme auf die Vermögensstrafe der aktuellen Rechtslage angepasst und ebenfalls auf die neue Vorschrift des § 299a StGB erstreckt. Darüber hinaus enthält der Entwurf Änderungen für das Fünfte Buch Sozialgesetzbuch und damit für das Recht der gesetzlichen Krankenkassen. Die Zusammenarbeit der nach § 81a SGB V und § 197a SGB V bei den Kassenärztlichen Vereinigungen, Kassenärztlichen Bundesvereinigungen sowie bei den Krankenkassen und beim Spitzenverband Bund der Krankenkassen einzurichtenden Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen soll insbesondere durch die Institutionalisierung eines Erfahrungsaustausches sowie durch die Einführung von Berichtspflichten verstärkt werden.

### **III. Alternativen**

Keine.

### **IV. Gesetzgebungskompetenz**

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 des Grundgesetzes (Strafrecht).

### **V. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen**

Der Entwurf ist mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen, die die Bundesrepublik Deutschland abgeschlossen hat, vereinbar.

### **VI. Gesetzesfolgen**

#### **1. Nachhaltigkeitsaspekte**

Der Gesetzentwurf steht im Einklang mit den Leitgedanken der Bundesregierung zur nachhaltigen Entwicklung im Sinne der Nationalen Nachhaltigkeitsstrategie. Er dient der Verbesserung der Korruptionsbekämpfung im Gesundheitswesen und damit der Bekämpfung von Kriminalität (Nachhaltigkeitsindikator 15). Darüber hinaus dient er auch dem Ziel einer qualitativ hochwertigen und gleichermaßen kostengünstigen Versorgung (vgl. Bundesregierung, Perspektiven für Deutschland – Unsere Strategie für eine nachhaltige Entwicklung, S. 25). Wegen der erheblichen sozialen und wirtschaftlichen Bedeutung des Gesundheitswesens ist korruptiven Praktiken in diesem Bereich auch mit den Mitteln des Strafrechts entgegenzutreten.

#### **2. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand**

Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand sind nicht zu erwarten.

#### **3. Erfüllungsaufwand**

##### **a) Bürgerinnen und Bürger**

Für Bürgerinnen und Bürger entsteht kein Erfüllungsaufwand.

## **b) Wirtschaft**

Für die Wirtschaft entstehen durch dieses Gesetz bei normgerechtem Verhalten keine Kosten. Das Gesetz zielt auf eine effektive Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen ab und kann dazu beitragen, dass Schäden und damit auch Kosten für die Wirtschaft vermieden werden.

## **c) Verwaltung**

### **aa) Erfüllungsaufwand für Bund und Länder**

Durch die Einführung eines neuen Straftatbestands können den Länderhaushalten Verfahrens- und Vollzugskosten entstehen, deren genaue Höhe sich nicht näher beziffern lässt.

Für den Bund entstehen allenfalls in geringem Umfang Mehrausgaben. Etwaiger Mehrbedarf an Sach- und Personalmitteln kann innerhalb der vorhandenen Kapazitäten und der verfügbaren Mittel aufgefangen werden und soll finanziell und stellenmäßig im Einzelplan 07 ausgeglichen werden.

### **bb) Erfüllungsaufwand für die Kranken- und Pflegekassen**

Den Kassenärztlichen Bundesvereinigungen und dem GKV-Spitzenverband entsteht ein einmaliger und ein wiederkehrender Erfüllungsaufwand durch die Organisation eines regelmäßigen Erfahrungsaustauschs mit den Stellen zur Fehlverhaltensbekämpfung, durch den Erlass von Bestimmungen über die Organisation und die Tätigkeit dieser Stellen sowie durch die Zusammenführung und Abgleichung der Berichte ihrer Mitglieder über Fehlverhaltensbekämpfung. Den Kranken- und Pflegekassen und den Kassenärztlichen Vereinigungen kann bei der Erstellung ihrer Berichte zur Fehlverhaltensbekämpfung je nach Ausgestaltung der Vorgaben hierfür ein Erfüllungsaufwand entstehen. Da die Ausgestaltung dieser Tätigkeiten der Selbstverwaltung übertragen ist, ist die Höhe des Erfüllungsaufwands nicht sicher quantifizierbar. Insgesamt dürfte dieser aber als gering einzustufen sein.

## **4. Weitere Kosten**

Mit weiteren Kosten ist nicht zu rechnen.

## **5. Weitere Gesetzesfolgen**

Der Entwurf hat keine erkennbaren gleichstellungspolitischen Auswirkungen. Weibliche und männliche Personen sind von den Vorschriften des Entwurfs in gleicher Weise betroffen.

Ebenso sind keine verbraucherpolitischen und demografischen Auswirkungen ersichtlich.

## **VII. Befristung; Evaluation**

Eine Befristung der neuen Regelungen erfolgt nicht; eine Evaluierung ist derzeit nicht vorgesehen.

## **B. Besonderer Teil**

### **Zu Artikel 1 (Änderung des Strafgesetzbuchs)**

## **Zu Nummer 1 (Inhaltsübersicht)**

Es handelt sich um redaktionelle Folgeänderungen zur Einfügung von § 299a StGB sowie zu den Änderungen der §§ 300, 301 und 302 StGB.

## **Zu Nummer 2**

### **Zu § 299a StGB**

Die Vorschrift führt den Straftatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen ein. Er bezieht alle Heilberufsgruppen ein, die für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordern, und gilt für Sachverhalte sowohl innerhalb als auch außerhalb des Bereichs der gesetzlichen Krankenversicherung. Der Gesetzentwurf lehnt sich an den der Diskontinuität anheim gefallenen Gesetzentwurf des Bundesrates eines ... Strafrechtsänderungsgesetzes zur Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen aus der 17. Legislaturperiode an (Bundestagsdrucksache 17/14575).

Der vorgeschlagene Straftatbestand zieht die Konsequenz aus der erhöhten Korruptionsanfälligkeit des Gesundheitswesens und der besonderen Schutzwürdigkeit des Wettbewerbs im Gesundheitswesen und des Vertrauens in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen. Das geltende Korruptionsstrafrecht kann strafwürdige korruptive Praktiken im Gesundheitswesen nur punktuell erfassen. Diese Regelungslücke wird mit der Vorschrift geschlossen.

Der neue Straftatbestand soll im Sechszwanzigsten Abschnitt des Besonderen Teils des Strafgesetzbuchs (Straftaten gegen den Wettbewerb) verortet werden. Die in diesem Abschnitt enthaltenen Straftatbestände schützen primär den wettbewerbsrechtlich strukturierten Ordnungsmechanismus. Diesen Schutzzweck verfolgen auch die Tatbestandsvarianten des Absatzes 1 Nummer 1 und des Absatzes 2 Nummer 1, die Zuwendungen als Gegenleistung für eine Bevorzugung in unlauterer Weise im inländischen oder ausländischen Wettbewerb unter Strafe stellen. Für die Einordnung in diesen Abschnitt spricht zudem, dass der vorgeschlagene Straftatbestand der Vorschrift des § 299 StGB nachgebildet ist. Dass die Neuregelung mit dem Schutz des Vertrauens der Patientinnen und Patienten in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen auch noch andere Rechtsgüter sichern soll, steht einer Verortung im Abschnitt über die Straftaten gegen den Wettbewerb nicht entgegen. Eine Verortung im Dreißigsten Abschnitt des Strafgesetzbuchs (Straftaten im Amt) kommt nicht in Betracht, da es sich bei den Mitgliedern der erfassten Berufsgruppen in der Regel nicht um Amtsträger handelt.

Der Aufbau des vorgeschlagenen Straftatbestands der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen ist an die Struktur des § 299 StGB angelehnt. Absatz 1 regelt die Bestechlichkeit (passive Bestechung) und damit die Strafbarkeit des Bestochenen (Nehmerseite). Absatz 2 regelt die (aktive) Bestechung, d. h. die Strafbarkeit des Bestechenden (Geberseite).

Soweit die durch eine strafbare Zuwendung erkaufte pflichtwidrige Handlung weitere Straftatbestände erfüllt, wie beispielsweise Untreue, Betrug oder Körperverletzung, können zur Beurteilung des Konkurrenzverhältnisses zwischen dem Tatbestand des neuen § 299a StGB und den mitverwirklichten anderen Straftatbeständen die zu den §§ 299, 331 ff. StGB entwickelten Grundsätze herangezogen werden.

Hinsichtlich des Verhältnisses zwischen den Korruptionsstrafatbeständen der §§ 331 ff. StGB und dem neuen § 299a StGB kann auf die von der Rechtsprechung zu § 299 StGB und die zu den §§ 331 ff. StGB entwickelten Grundsätze zurückgegriffen werden (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Februar 1994, 1 StR 792/93). Erfüllt der Täter sowohl den Tatbestand des § 299 StGB als auch den Tatbestand des neuen § 299a StGB, ist wegen der

teilweise unterschiedlichen Schutzrichtung der beiden Normen regelmäßig Tateinheit anzunehmen.

### **Zu Absatz 1**

Der Straftatbestand der Korruption im Gesundheitswesen soll gewährleisten, dass heilberufliche Entscheidungen frei von unzulässiger Einflussnahme getroffen werden. Die in Absatz 1 geregelte Strafbarkeit der Bestechlichkeit im Gesundheitswesen soll daher nicht nur für Ärzte gelten, sondern für sämtliche Angehörige von Heilberufen, die für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordern. Die Abgrenzung des Kreises möglicher Täter folgt der in § 203 Absatz 1 Nummer 1 StGB (Verletzung von Privatgeheimnissen) vorgesehenen Regelung. Normadressaten sind sowohl die akademischen Heilberufe, deren Ausübung eine durch Gesetz und Approbations(ver-)ordnung geregelte Ausbildung voraussetzt (Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Psychologische Psychotherapeuten, Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten und Apotheker), als auch die sogenannten Gesundheitsfachberufe wie z. B. Gesundheits- und Krankenpfleger, Ergotherapeuten, Logopäden und Physiotherapeuten, deren Ausbildung ebenfalls gesetzlich geregelt ist.

Eine Begrenzung des Täterkreises auf akademische Heilberufsgruppen soll nicht erfolgen. Zwar sind nicht-akademische Heilberufsgruppen nicht in demselben Maß wie Ärzte und Apotheker in die Ausgabenverteilung im Gesundheitswesen eingebunden. Sie haben insbesondere für andere Leistungserbringer nicht dieselbe wirtschaftliche Bedeutung wie diese. Das generelle Risiko unlauterer Einflussnahme auf Entscheidungen nicht-akademischer Heilberufsgruppen dürfte daher etwas weniger schwer wiegen. Hieraus kann aber nicht der Schluss gezogen werden, dass korruptive Einflussnahmen auf Angehörige nicht-akademischer Heilberufsgruppen und korruptiv beeinflusste Verhaltensweisen im Bereich der nicht-ärztlichen Gesundheitsversorgung weniger strafwürdig sind. Vielmehr sind die von nicht-akademischen Heilberufsgruppen erbrachten Leistungen für die Patienten und damit für die Gesundheitsversorgung insgesamt in gleicher Weise wichtig und notwendig. Es ist daher auch für diese Leistungen mit den Mitteln des Strafrechts sicherzustellen, dass sie frei von unzulässiger Einflussnahme erbracht werden. Dies gilt umso mehr, als jedenfalls im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung eine Übertragung ärztlicher Aufgaben auf nicht-ärztliche Heilberufsgruppen zu beobachten ist (vgl. § 63 Absatz 3c SGB V) und mit einer Ausklammerung dieser Heilberufsgruppen Schutzlücken entstehen würden.

Der Tatbestand der Bestechlichkeit nach Absatz 1 erfasst das Fordern, Sich-Versprechen-Lassen oder Annehmen eines Vorteils und entspricht den Tatbestandsvarianten des § 299 Absatz 1. Auf die hierzu entwickelten Auslegungsgrundsätze kann zurückgegriffen werden. Danach verlangen das Sich-Versprechen-Lassen und das Annehmen eine Übereinkunft von Geber und Nehmer, während im Fall des Forderns eine von nur einer Seite intendierte Vereinbarung ausreicht (Fischer, StGB, 62. Auflage, § 299 Rn. 17). Der Tatbestand des Forderns ist auch dann erfüllt, wenn das damit verbundene Ansinnen erfolglos bleiben sollte.

Das Tatbestandsmerkmal des Vorteils erfasst sämtliche Vorteile, unabhängig davon, ob es sich um materielle oder immaterielle Zuwendungen handelt und ob sie an den Täter oder an einen Dritten gewährt werden. Zur Auslegung des Vorteilsbegriffs kann auf die zu § 299 StGB und §§ 331 ff. StGB entwickelten Grundsätze zurückgegriffen werden. Danach fällt unter den Vorteilsbegriff jede Zuwendung, auf die der Täter keinen Rechtsanspruch hat und die seine wirtschaftliche, rechtliche oder persönliche Lage objektiv verbessert (BGH, Urteil vom 11. April 2001, 3 StR 503/00).

Das Tatbestandsmerkmal entspricht damit weitgehend dem Vorteilsbegriff der §§ 31, 32 MBO, der ebenfalls jede Leistung des Zuwendenden erfasst, auf die der Empfänger keinen durch eine Gegenleistung gedeckten Anspruch hat und die ihn materiell oder auch



immateriell in seiner wirtschaftlichen Lage objektiv besser stellt (Scholz, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage, § 31 MBO, Rn. 5, § 32 MBO Rn. 2). Der Straftatbestand des neuen § 299a StGB geht darüber nur insoweit hinaus als auch immaterielle Vorteile, beispielsweise Ehrungen und Ehrenämter (vgl. Fischer, StGB, 62. Auflage, § 331 Rn. 11 e), einbezogen werden; hinsichtlich der materiellen Vorteile sind die Vorteilsbegriffe identisch.

Eine Geringwertigkeits- oder Bagatellgrenze soll ebenso wenig wie bei § 299 StGB und §§ 331 ff. StGB vorgesehen werden. Wo es aber, wie bei geringfügigen und allgemein üblichen Werbegeschenken oder bei kleineren Präsenten von Patienten, an einer objektiven Eignung fehlt, konkrete heilberufliche Entscheidungen zu beeinflussen, ist ebenso wie bei § 299 StGB von einer sozialadäquaten Zuwendung auszugehen, die den Tatbestand der Vorschrift nicht erfüllt (vgl. Krick, in Münchner Kommentar, 2. Auflage, § 299 StGB, Rn. 29). Nicht sozialadäquat sind Vorteile, deren Annahme den Eindruck erweckt, dass die Unabhängigkeit der ärztlichen Entscheidung beeinflusst wird, und die damit bereits berufsrechtlich unzulässig sind (§ 32 MBO). Bei Geschenken von Patienten als Dank für eine erfolgreiche Behandlung handelt es sich um nachträgliche Zuwendungen, die ohnehin nicht vom Tatbestand erfasst sind.

Zu den Vorteilen können grundsätzlich – ebenso wie bei § 31 MBO – auch Einladungen zu Kongressen, die Übernahme der Kosten von Fortbildungsveranstaltungen (siehe hierzu bspw. BGH, Urteil vom 23. Oktober 2002, 1 StR 541/01) oder die Einräumung von Vermögens- oder Gewinnbeteiligungen (Scholz, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage, § 31 MBO, Rn. 6) zählen. Ein Vorteil kann zudem grundsätzlich auch im Abschluss eines Vertrages liegen, der Leistungen an den Täter zur Folge hat, und zwar selbst dann, wenn diese nur das angemessene Entgelt für die von ihm selbst aufgrund des Vertrags geschuldeten Leistungen sind (vgl. BGH, Urteil vom 10. März 1983, 4 StR 375/82). Demnach kann auch in der Teilnahme an vergüteten Anwendungsbeobachtungen ein Vorteil zu sehen sein.

Das bloße Annehmen eines Vorteils ist zur Tatbestandsverwirklichung allerdings nicht ausreichend. Der Täter muss den Vorteil vielmehr als Gegenleistung für eine zumindest intendierte unlautere Bevorzugung im Wettbewerb oder eine Verletzung von Berufsausübungspflichten in sonstiger Weise fordern, sich versprechen lassen oder annehmen. Die damit vorausgesetzte inhaltliche Verknüpfung von Vorteil und Gegenleistung, die gemeinhin als Unrechtsvereinbarung bezeichnet wird, ist sämtlichen Korruptionstatbeständen des Strafgesetzbuchs immanent und begründet die besondere Strafwürdigkeit von Korruption.

An die nach § 299a StGB vorausgesetzte Unrechtsvereinbarung werden damit besondere Anforderungen gestellt. Nicht ausreichend ist es, dass mit der Zuwendung nur das allgemeine „Wohlwollen“ des Nehmers erkaufte werden soll oder sie als Belohnung für eine bereits erfolgte Handlung gedacht ist. Die in den Amtsträgerdelikten der Vorteilsannahme und Vorteilsgewährung (§ 331 und § 333 StGB) vorgesehene Lockerung der Unrechtsvereinbarung findet damit in dem neuen Straftatbestand keine Entsprechung. Heranzuziehen sind vielmehr die zur Unrechtsvereinbarung bei der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB) entwickelten Grundsätze (vgl. Krick, in Münchener Kommentar, 2. Auflage, § 299 StGB Rn. 24 f.; Rönnau, in Achenbach/Ransiek, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 3. Auflage, S. 220 f.).

Die bloße Annahme eines Vorteils, etwa in der Form der Teilnahme an einer vergüteten Anwendungsbeobachtung, kann den Tatbestand des neuen § 299a StGB daher nicht erfüllen. Anwendungsbeobachtungen sind Untersuchungen, die dazu bestimmt sind, Erkenntnisse bei der Anwendung verkehrsfähiger Arzneimittel zu sammeln (§ 67 Absatz 6 AMG; Wigge/Wille in Schnapp/Wigge, Handbuch des Vertragsarztrechts, 2. Auflage, § 19 Rn. 72). Sie sind forschungs- und gesundheitspolitisch wünschenswert, sofern sie nicht dem reinen Marketing dienen und ihre Ergebnisse öffentlich zugänglich gemacht werden. Entschädigungen, die an Ärzte für ihre Beteiligung an Anwendungsbeobachtungen geleistet werden, sind nach ihrer Art und Höhe so zu bemessen, dass kein Anreiz für eine be-

vorzuzugte Verschreibung oder Empfehlung bestimmter Arzneimittel entsteht (§ 67 Absatz 6 Satz 3 AMG). Straflosigkeit besteht freilich nicht, wenn die Anwendungsbeobachtung Bestandteil einer Unrechtsvereinbarung ist und die vorgesehene Vergütung den teilnehmenden Arzt nicht für seinen zusätzlichen Aufwand entschädigt, sondern ihm als Bestechungsgeld für die unlautere Bevorzugung bestimmter Präparate gewährt wird. In der Vergangenheit haben sich gerade vertragliche Vereinbarungen über die Durchführung von Anwendungsbeobachtungen als Möglichkeit für eine korruptive Einflussnahme auf das Verschreibungsverhalten von Ärzten erwiesen.

Zur Gewährung von Vorteilen kann es auch im Rahmen der beruflichen Zusammenarbeit etwa in Form von Berufsausübungsgemeinschaften von Ärzten (§ 18 MBO) kommen, ohne dass dies den Straftatbestand des neuen § 299a StGB erfüllen würde. Der Zusammenschluss zu Berufsausübungsgemeinschaften ist berufsrechtlich allerdings verboten, wenn er tatsächlich der Umgehung des Verbots der Zuweisung gegen Entgelt (§ 31 MBO) dient. Werden dabei Vorteile für eine unlautere Bevorzugung bei der Zuweisung gewährt, ist auch eine Strafbarkeit nach § 299a StGB gegeben.

Die Beteiligung an einem Unternehmen im Gesundheitswesen kann ebenfalls zu Zuwendungen von Vorteilen im Sinne von § 299a StGB führen. Eine unzulässige und strafbare Verknüpfung zwischen Unternehmensbeteiligung und medizinischen Entscheidungen kann vorliegen, wenn ein Arzt einem Unternehmen, an dem er selbst beteiligt ist, einen Patienten zuführt und er für die Zuführung des Patienten wirtschaftliche Vorteile, etwa eine Gewinnbeteiligung, erhält (vgl. Scholz, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage 2014, § 31 MBO, Rn. 6). 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. Die vom BGH in seiner wettbewerbsrechtlichen Rechtsprechung (BGH, Urteil vom 13. Januar 2011, I ZR 111/08) hierzu aufgestellten Grundsätze können auch bei Anwendung von § 299a StGB herangezogen werden. Vereinbarungen, nach denen die Gewinnbeteiligung oder sonstige Vorteile des Arztes unmittelbar von der Zahl seiner Verweisungen oder dem damit erzielten Umsatz abhängen, sind danach stets unzulässig. Ist der Arzt nur mittelbar, insbesondere über allgemeine Gewinnausschüttungen am Erfolg eines Unternehmens beteiligt, kommt es für die Zulässigkeit der Beteiligung darauf an, ob er bei objektiver Betrachtung durch seine Patientenzuführung einen spürbaren Einfluss auf den Ertrag aus seiner Beteiligung nehmen kann.

Bonuszahlungen an Vertragsärzte auf sozialrechtlicher Grundlage (vgl. beispielsweise § 84 Absatz 4 SGB V) stellen ebenfalls einen Vorteil dar. Entsprechende Vereinbarungen, die den Vertragsarzt gemäß den gesetzlichen Vorgaben zu einem wirtschaftlichen Ordnungsverhalten in dem Sinne veranlassen sollen, dass unter mehreren Arzneimitteln, die im Einzelfall für den Patienten in ähnlicher Weise geeignet sind, nach Möglichkeit das preisgünstigste Präparat verordnet wird (vgl. Bundesärztekammer, Wahrung der ärztlichen Unabhängigkeit – Umgang mit der Ökonomisierung des Gesundheitswesens – Hinweise und Erläuterungen, Deutsches Ärzteblatt 2007, S. 1607, 1608), dienen sowohl dem wirtschaftlichen Wettbewerb als auch den Interessen des Patienten bzw. der gesetzlichen Krankenversicherung und erfüllen den Tatbestand nicht. Sie werden nicht für eine unlautere Bevorzugung im Wettbewerb oder eine Pflichtverletzung in sonstiger Weise gewährt, sondern für eine wirtschaftliche Ordnungsweise und eine sinnvolle Mittelallokation (Scholz, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage, § 32 MBO, Rn. 7). Es fehlt damit an einer tatbestandlich vorausgesetzten inhaltlichen Verknüpfung zwischen Vorteil und Ordnungsentscheidung.

Zuwendungen für eine in der Vergangenheit liegende Bevorzugung erfüllen den Tatbestand nicht, es sei denn, der Zuwendung liegt eine vorausgegangene Unrechtsvereinbarung zugrunde und der Täter hat sich den Vorteil bereits vorab versprechen lassen (vgl. Fischer, StGB, 62. Auflage, § 299 Rn. 13).

Die Bevorzugung muss beim Bezug, bei der Abgabe oder der Verordnung von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten oder bei der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial erfolgen. Die Begrifflichkeiten stammen überwiegend aus den Berufsordnungen der betroffenen Berufsgruppen (vgl. beispielsweise § 31 MBO) sowie dem Sozial- und Medizinrecht. So sind Arzneimittel im Arzneimittelgesetz und Medizinprodukte im Medizinproduktegesetz (MPG) definiert (§ 2 AMG, § 3 MPG). Die Begriffe „Heil- und Hilfsmittel“ sind den §§ 32 und 33 SGB V entnommen. Auch insoweit gilt, dass auf die in der Rechtsprechung hierzu entwickelten Begriffsbestimmungen zurückgegriffen werden kann. Der Begriff des Heilmittels soll danach ärztlich verordnete Dienstleistungen erfassen, die einem Heilzweck dienen oder einen Heilerfolg sichern und nur von entsprechend ausgebildetem Personal erbracht werden dürfen. Hierunter fallen insbesondere Maßnahmen der physikalischen Therapie, der podologischen Therapie, der Stimm-, Sprech- und Sprachtherapie sowie einzelne Maßnahmen der Ergotherapie (Wabnitz, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage, § 32 SGB V, Rn. 4). Hilfsmittel sind sächliche Mittel, die durch ersetzende, unterstützende oder entlastende Wirkung den Erfolg der Krankheitsbehandlung sichern, eine Behinderung ausgleichen oder ihr vorbeugen (Wabnitz, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage, § 33 SGB V, Rn. 2). Mit den Tatbestandsmerkmalen des Bezugs, der Abgabe und der Verordnung von Arzneimitteln, Heil- und Hilfsmitteln und Medizinprodukten sollen sämtliche Verhaltensweisen erfasst werden, durch die sich die in Absatz 1 genannten Berufsgruppen diese Mittel verschaffen oder durch die diese Mittel Patienten zugänglich gemacht werden.

Unter Bezug ist jegliche Form des Sich-Verschaffens zu verstehen, sei es für den eigenen Berufsbedarf oder zur Weitergabe an den Patienten. Die Erfassung des Bezugs ist geboten, da eine unlautere Bevorzugung beim Bezug bei der späteren Entscheidung insbesondere über die Abgabe des Mittels fortwirken kann.

Der Begriff der Verordnung meint die Verschreibung von Arzneimitteln, Heil- und Hilfsmitteln und Medizinprodukten zugunsten von Patienten, unabhängig davon, ob für das verschriebene Mittel oder Produkt eine Verschreibungspflicht besteht. Ebenfalls erfasst sind Tätigkeiten, die mit dem Verordnen in einem engen inneren Zusammenhang stehen, wie beispielsweise die Übersendung der Verordnung an einen anderen Leistungserbringer.

Die Abgabe soll jede Form der Übergabe an Patienten, einschließlich der Verabreichung, erfassen.

Der Begriff der Zuführung entspricht inhaltlich dem sozial- und berufsrechtlichen Zuweisungsbegriff (§ 31 MBO, § 73 Absatz 7 SGB V). Zu verstehen ist darunter jede Einwirkung auf den Patienten mit der Absicht, dessen Auswahl eines Arztes oder eines anderen Leistungserbringer zu beeinflussen. Erfasst werden danach Zuweisungen und Überweisungen sowie Verweisungen und Empfehlungen (Scholz, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage, § 31 MBO, Rn. 3; BGH, Urteil vom 13.1.2011, I ZR 111/08). Mit der Verwendung des Begriffes „Zuführung“ anstelle von „Zuweisung“ soll deutlich gemacht werden, dass es auf die Form der Einwirkung auf den Patienten nicht ankommt. Auch mündliche und unverbindliche Empfehlungen sind erfasst. Unter den Begriff fallen auch Patientenzuführungen im Rahmen vertraglicher Kooperationen wie beispielsweise Berufsausübungsgemeinschaften. Mit der Zuführung von Untersuchungsmaterial ist insbesondere die Weiterleitung von Proben zur Durchführung von Laboruntersuchungen gemeint.

Vom Tatbestand werden nur solche heilberuflichen Handlungen erfasst, die „im Zusammenhang mit der Ausübung dieses Berufs“ erfolgen. Private Handlungen, die außerhalb der beruflichen Tätigkeit erbracht werden, bleiben von der Strafbarkeit ausgenommen.

Der Vorteilsnehmer muss anders als bei dem Straftatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB) nicht in einem Angestellten- oder Beauftragtenverhältnis stehen. Regelmäßig wird die von der Unrechtsvereinbarung erfasste unlautere Bevorzugung bei Bezug, Abgabe, Verordnung oder Zuführung aber im Rahmen

eines Auftragsverhältnisses zum Patienten erfolgen. Wo dies nicht der Fall ist, etwa wenn der Vorteilsnehmer Produkte (beispielsweise Praxisbedarf) auf eigene Rechnung bezieht, ist jeweils genau zu prüfen, ob die Bevorzugung unlauter ist.

Durch Absatz 1 Nummer 1 werden Zuwendungen erfasst, die für eine unlautere Bevorzugung im in- oder ausländischen Wettbewerb erfolgen. Dieses Tatbestandsmerkmal entspricht der Regelung des § 299 Absatz 1 und 3 StGB, sodass auf die dazu entwickelten Auslegungsgrundsätze zurückgegriffen werden kann. Danach bedeutet Bevorzugung die sachfremde Entscheidung zwischen mindestens zwei Bewerbern, setzt also Wettbewerb und Benachteiligung eines Konkurrenten voraus (BGH, Urteil vom 18. Juni 2003, 5 StR 489/02). An einer Wettbewerbslage kann es fehlen, wenn ein Unternehmen eine Monopolstellung inne hat (Schönke/Schröder/Heine/Eisele, StGB, 29. Auflage, § 299 Rn. 23).

Ebenso wie bei § 299 StGB handelt es sich bei dem neuen Tatbestand um ein abstraktes Gefährdungsdelikt. Nicht erforderlich ist daher, dass die Bevorzugung tatsächlich erfolgt. Vielmehr reicht es aus, dass sie Gegenstand der (zumindest angestrebten) Unrechtsvereinbarung ist (vgl. Rönnau, in Achenbach/Ransiek, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 3. Auflage, S. 263).

Eine Bevorzugung ist unlauter, wenn sie geeignet ist, Mitbewerber durch die Umgehung der Regelungen des Wettbewerbs und durch Ausschaltung der Konkurrenz zu schädigen (vgl. Fischer, StGB, 62. Auflage, § 299, Rn. 16). Auf die zu § 299 StGB entwickelten Auslegungsgrundsätze kann zurückgegriffen werden.

An einer unlauteren Bevorzugung kann es insbesondere fehlen, wenn der Täter beim Bezug nicht als Beauftragter des Patienten handelt, sondern auf eigene Rechnung und dabei Vorteile entgegennimmt. Bei solchen Bezugsentscheidungen ist zu beachten, dass es sich dem Grunde nach um unternehmerische Entscheidungen des Betroffenen handelt und das Aushandeln und Annehmen von Preisvorteilen oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteilen das geschützte Rechtsgut des Leistungswettbewerbs grundsätzlich nicht beeinträchtigt (zur Annahme von Vorteilen für den Geschäftsinhaber bei § 299 StGB vgl. Rönnau, in Achenbach/Ransiek, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 3. Auflage, S. 256 f.; Fischer, StGB, 62. Auflage, § 299 Rn. 11a). Bei branchenüblichen und allgemein gewährten Rabatten und Skonti kann es überdies bereits an der Unrechtsvereinbarung fehlen, da diese nicht als Gegenleistung für eine konkrete Bezugsentscheidung gewährt, sondern allgemein gegenüber jedermann angeboten werden (vgl. Scholz, in Spickhoff, Medizinrecht, § 33 MBO, Rn 7; Rönnau, in Achenbach/Ransiek, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 3. Auflage, S. 268).

Unlauter ist die Bevorzugung beim Bezug dann, wenn die Annahme der als Gegenleistung gewährten Vorteile gegen gesetzliche oder berufsrechtliche Vorschriften verstoßen. Ärzten ist die Annahme von Vorteilen für den Bezug von Arznei- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten berufsrechtlich grundsätzlich nach § 31 Absatz 1 MBO verboten. Darüber hinaus enthält auch § 7 Absatz 1 des Heilmittelwerbegesetzes (HWG) ein generelles Zuwendungsverbot (das auch Zuwendungen beim Bezug erfasst) für sämtliche Fachkreise. Hiervon ausgenommen sind gemäß § 7 Absatz 1 Nummer 2a HWG – ebenfalls für sämtliche Fachkreise – Zuwendungen, die in einem bestimmten oder auf bestimmte Art zu berechnenden Geldbetrag bestehen (Preisnachlässe). Preisnachlässe beim Bezug unterfallen dem Straftatbestand des § 299a StGB damit grundsätzlich nicht. Die Unlauterkeit kann sich allerdings daraus ergeben, dass Preisnachlässe gezielt in verdeckter Form gewährt werden (vgl. OLG Hamm, Urteil vom 22. Dezember 2004, 3 Ss 431/04 und BVerwG, Urteil vom 23. Mai 2009, 8 C 1.09). Für Apotheker kann sich die Unlauterkeit zudem daraus ergeben, dass die gesetzlichen Preisvorschriften der Arzneimittelpreisverordnung beim Bezug von Arzneimitteln umgangen werden (vgl. § 7 Absatz 1 Nummer 2 Satz 2 HWG).

Die von Nummer 2 erfassten Berufsausübungspflichten beruhen insbesondere auf den für den jeweiligen Beruf geltenden spezialgesetzlichen Regelungen (insbesondere den Berufsordnungen, der Bundesärzteordnung, dem Gesetz über die Ausübung der Zahnheilkunde und dem Apothekengesetz sowie den einschlägigen sozialrechtlichen Regelungen). Die Pflichtverletzung muss sich auf den Bezug, die Verordnung oder die Abgabe von Arznei-, Heil- oder Hilfsmittel oder Medizinprodukte oder die Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial beziehen.

Durch die Vorschrift werden Pflichtverletzungen außerhalb von Wettbewerbslagen erfasst. Diese Tatbestandsvariante kommt daher insbesondere bei einer Monopolstellung des Vorteilsgebers und in Fällen der Verschreibung medizinisch nicht indizierter Behandlungen, um die es gerade keinen Wettbewerb gibt, zum Tragen. Nachdem es sich auch bei den von Nummer 1 erfassten wettbewerbsrechtlichen Pflichten um Berufsausübungspflichten handelt, bildet die zweite Tatbestandsvariante einen Grundtatbestand. Durch diese Tatvariante soll der doppelte Rechtsgüterschutz zum Ausdruck gebracht und verdeutlicht werden, dass korruptive Verhaltensweisen nicht nur den Wettbewerb schädigen, sondern auch Patienten- und Allgemeinwohlintereessen betreffen können.

Bloße Verstöße gegen berufsrechtliche Verbote der Annahme von Vorteilen wie beispielsweise § 32 Absatz 1 MBO führen nicht zur Strafbarkeit nach § 299a StGB. Der Vorteil muss vielmehr im Rahmen der auch in den Fällen der Nummer 2 erforderlichen Unrechtsvereinbarung eine im Interesse des Vorteilsgebers liegende Gegenleistung für die Verletzung von Pflichten sein. An dem erforderlichen Gegenleistungsverhältnis zwischen Vorteil und Pflichtverletzung fehlt es, wenn sich die Pflichtverletzung des Nehmers in der Annahme des Vorteils erschöpft. Ein Vorteil, dessen Annahme eine Pflichtverletzung begründet, ist nicht zugleich Gegenleistung für diese Pflichtverletzung. Daher ist beispielsweise die Annahme eines für die Teilnahme an einer wissenschaftlichen Fortbildungsveranstaltung gewährten Vorteils, der über die notwendigen Reisekosten und Tagungsgebühren hinausgeht, zwar ein Verstoß gegen berufsrechtliche Pflichten (§ 32 Absatz 2 MBO), jedoch nur dann strafbar, wenn der Vorteil als Gegenleistung für eine unlautere Bevorzugung oder eine sonstige im Interesse des Vorteilsgebers liegende Verletzung von Berufsausübungspflichten entgegengenommen wird.

Zuwendungen für eine in der Vergangenheit liegende Pflichtverletzung erfüllen ebenso wenig wie bei der Nummer 1 den Tatbestand, es sei denn, der Zuwendung liegt eine vorausgegangene Unrechtsvereinbarung zugrunde und der Täter hat sich den Vorteil bereits vorab versprechen lassen (vgl. Fischer, StGB, 62. Auflage, § 299 Rn. 13). Die tatsächliche Verletzung von Pflichten nach Nummer 2 ist ebenso wie die Vornahme der unlauteren Bevorzugung nach Nummer 1 zur Verwirklichung des Tatbestands nicht erforderlich.

## **Zu Absatz 2**

Absatz 2 stellt spiegelbildlich zu Absatz 1 die aktive Bestechung unter Strafe. Der Täterkreis der Geberseite ist nicht auf Angehörige der in Absatz 1 genannten Heilberufe beschränkt und erfasst jede Person, die mit tatbestandlicher Zielrichtung einem der in Absatz 1 Genannten einen Vorteil zuwendet.

Im Übrigen gelten die Ausführungen zu den Tatbestandsmerkmalen des Absatzes 2 entsprechend.

## **Zu § 300 StGB**

Die in § 300 StGB geregelte Strafrahmenschiebung für besonders schwere Fälle soll auch für den Tatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen gelten. Auf die zu den §§ 299, 300 StGB entwickelten Auslegungsgrundsätze kann zurückgegriffen werden. Unbenannte besonders schwere Fälle nach Satz 1 dürften insbesondere bei Schädigung oder erheblicher Gefährdung der Gesundheit von Patienten angenommen werden können, die infolge korruptiv bedingter Falschbehandlung eingetreten sind.

## **Zu § 301 StGB**

Der Gesetzentwurf enthält zudem eine Erweiterung der in § 301 StGB für den Tatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr geregelten relativen Antragspflicht auf den Straftatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen.

Antragsberechtigt sind die von korruptiven Absprachen Verletzten (§ 77 StGB). Dies sind in den Fällen des § 299a Absatz 1 Nummer 1 und Absatz 2 Nummer 1 StGB die Mitbewerber (vgl. BGH, Urteil vom 18. Januar 1983, 1 StR 490/82; Fischer, StGB, 62. Auflage, § 301, Rn. 4).

Darüber hinaus werden durch korruptive Absprachen nicht nur wettbewerbsrechtliche Pflichten verletzt. Auch das Recht der Patienten auf eine von unlauteren Zuwendungen unbeeinflusste und am Patientenwohl orientierte Behandlung ist verletzt, wenn bei der Behandlung von Patienten heilberufliche Entscheidungen von unlauteren Zuwendungen beeinflusst worden sind. In diesen Fällen sind auch Patienten zur Strafantragsstellung berechtigt.

Weiter sind nach der vorgeschlagenen Regelung auch rechtsfähige Berufsverbände von Mitbewerbern sowie die gesetzlichen Kranken- und Pflegekassen sowie private Kranken- und Pflegeversicherungsunternehmen antragsberechtigt. Zu den rechtsfähigen Berufsverbänden zählen insbesondere privatrechtlich organisierte Berufsverbände, die mit der Vertretung und Förderung der Belange bestimmter Berufsstände befasst sind. Auch die berufsständischen Kammern, bei denen der Täter Mitglied ist, sollen antragsberechtigt sein. Die vorgesehene Unterteilung der Antragsberechtigten für den Tatbestand des § 299 StGB (Nummer 1) und des neuen § 299a StGB (Nummer 2) dient der Übersichtlichkeit.

Bei der Prüfung, ob ein besonderes öffentliches Interesse an der Strafverfolgung besteht, sind auch die möglichen Auswirkungen der Tat zu Lasten der Solidargemeinschaft der Versicherten zu berücksichtigen.

Eine Anpassung der Regelung an die im Referentenentwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Korruption vorgesehene Änderung von § 301 Absatz 2 StGB erfolgt gegebenenfalls im weiteren Verfahren.

Der Gesetzentwurf verzichtet hingegen auf die Ausgestaltung des neuen Straftatbestands als Privatklagedelikt (§ 374 der Strafprozessordnung). Im Fall eines Strafantrags sind die Strafverfolgungsbehörden damit zur Aufnahme von Ermittlungen verpflichtet, ohne dass es einer gesonderten Prüfung eines öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung bedarf.

## **Zu § 302 StGB**

Die in dem Gesetzentwurf vorgesehene Streichung der Bezugnahme auf § 43a StGB trägt der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 20. März 2002 (BVerfGE 105, 135) Rechnung, in der die Vorschrift für verfassungswidrig erklärt wurde. Nachdem eine Differenzierung nicht mehr notwendig ist, enthält der Gesetzentwurf daher eine Zusammenlegung der beiden Absätze. Zugleich soll der Anwendungsbereich des § 302 StGB auf den neuen § 299a StGB erweitert werden, wodurch der erweiterte Verfall (§ 73d StGB) anzuwenden ist, wenn der Täter gewerbsmäßig handelt oder als Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat.

## **Zu Artikel 2 (Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes)**

§ 74c Absatz 1 Satz 1 Nummer 5a GVG wird um den Tatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen ergänzt. Damit ist, wie in Fällen der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr nach § 299 StGB, auch für diesen neuen Tatbestand die Wirtschaftsstrafkammer bei den Landgerichten zuständig. Der neue § 299a

StGB wird ebenso wie § 299 StGB regelmäßig Sachverhalte erfassen, für deren Beurteilung besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens erforderlich sind.

### **Zu Artikel 3**

#### **Zu § 81a Absatz 3 SGB V**

Der gesetzliche Auftrag dient der Verstärkung der übergreifenden Zusammenarbeit der Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen. Zu diesem Zweck haben die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen einen organisatorischen Rahmen geschaffen, innerhalb dessen die Vertreter der genannten Stellen ihre Erfahrungen bei regelmäßiger Tagungen austauschen können. Solche Treffen, die im Bereich der Krankenkassen bisher schon in freiwilliger Initiative einzelner Krankenkassen und Verbände organisiert worden sind, ermöglichen den direkten fachlichen Austausch der verantwortlichen Personen und die gemeinsame Abstimmung über das Vorgehen bei streitigen oder unklaren Fragestellungen. Der gesetzliche Auftrag verstetigt diesen Austauschprozess, um die Tätigkeit der genannten Stellen zu intensivieren und zu vereinheitlichen.

Die Einzelheiten der Zusammenarbeit regeln die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen für ihre jeweiligen Mitglieder nach Absatz 6. Damit auch die Erfahrungen aus der disziplinar-, berufs- und strafrechtlichen Verfolgung und Ahndung des Fehlverhaltens eingebracht werden können, sind neben Vertretern der Kassenärztlichen Vereinigungen oder Kassenärztlichen Bundesvereinigungen auch Vertreter der berufsständischen Kammern (der Ärzte, Zahnärzte, Psychotherapeuten oder Apotheker, ggfs. auch Organisationen der Pflegeberufe) sowie der Staatsanwaltschaft zu beteiligen. Den Aufsichtsbehörden der Länder und des Bundes sind die Tagungsergebnisse zu übermitteln.

Da die Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen bei den Krankenkassen und ihren Verbänden nach § 197a Absatz 3 SGB V den gleichen gesetzlichen Auftrag haben und eine gegenseitige Beteiligung vorgeschrieben ist, kann der Erfahrungsaustausch auch gemeinsam organisiert werden.

#### **Zu § 81a Absatz 5 SGB V**

Mit der bereits bestehenden Berichtspflicht der Vorstände der Kassenärztlichen Vereinigungen über die Tätigkeit der Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen sollen sich die Vertreter der Selbstverwaltung eine konkrete Vorstellung über das tatsächliche Ausmaß des Fehlverhaltens machen können. Dafür sind in den Berichten auch die im Berichtszeitraum aufgetretene Zahl der bekannt gewordenen Fälle, deren Art, Schwere und Ahndung zu dokumentieren sowie der jeweilige Gesamtschaden für die gesetzliche Kranken- und Pflegeversicherung zu beziffern, der durch Prüfungen vermieden werden konnte und der nicht vermieden werden konnte. Dadurch soll auch das tatsächlich weitgehend unklare Ausmaß des Fehlverhaltens im Gesundheitswesen erhellt werden. Die Fallbeschreibung wiederholten Fehlverhaltens kann darüber hinaus helfen, vereinzelte Strukturen der Leistungserbringung und Versorgung aufzudecken, die Fehlverhalten begünstigen können, und organisatorische Maßnahmen zu dessen Vermeidung zu entwickeln.

Der Bericht ist neben der zuständigen Aufsichtsbehörde auch der jeweils zuständigen Kassenärztlichen Bundesvereinigung vorzulegen, damit diese ihre Berichtspflicht nach Absatz 6 erfüllen kann. Die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen regeln nach Absatz 6 einheitlich für ihre jeweiligen Mitglieder die näheren inhaltlichen und zeitlichen Anforderungen der Berichterstattung.

#### **Zu § 81 Absatz 6 SGB V**

Nach den geltenden gesetzlichen Regelungen ist nicht auszuschließen, dass sich die einzelnen Kassenärztlichen Vereinigungen der Fehlverhaltensbekämpfung in sehr unter-

schiedlicher Intensität widmen. Angesichts der hohen Bedeutung der Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen ist es jedoch erforderlich, dass alle Kassenärztlichen Vereinigungen einen ihrer Größe und Finanzkraft entsprechenden Anteil an der Fehlverhaltensbekämpfung tragen. Andernfalls würden die Kassenärztlichen Vereinigungen, die nur in geringem Umfang persönlich und sächliche Verwaltungsmittel für diese Aufgabe einsetzen, von der Tätigkeit diesbezüglich sehr engagierter Kassenärztlicher Vereinigungen profitieren. Um eine Tätigkeit der Stellen zur Fehlverhaltensbekämpfung nach vergleichbaren Maßstäben zu gewährleisten, werden die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen beauftragt, das Nähere für die Tätigkeit der genannten Stellen verbindlich für ihre jeweiligen Mitglieder zu regeln.

Darüber hinaus haben sie die Berichte ihrer Mitglieder nach Absatz 5 regelmäßig in einem eigenen Bericht zusammenzuführen und durch dessen Veröffentlichung Transparenz über die Arbeit und Ergebnisse der Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen herzustellen.

#### **Zu § 197 SGB V**

Die Änderungen in den Absätzen 3, 5 und 6 – neu – betreffen die Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen bei den Krankenkassen und ihren Verbänden und entsprechen den Änderungen in § 81a Absatz 3, 5 und 6 – neu – für die genannten Stellen bei den Kassenärztlichen Vereinigungen und Kassenärztlichen Bundesvereinigungen. Die Ausführungen in der Begründung zu § 81a gelten daher für die Krankenkassen und ihre Verbände entsprechend.

#### **Zu Artikel 4 (Inkrafttreten)**

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.