

Nr. 10/15
April 2015

Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen

A. Tenor der Stellungnahme

Der Deutsche Richterbund begrüßt die Initiative des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, die Korruption im Gesundheitswesen unter Strafe zu stellen. Er fordert den Gesetzgeber jedoch auf, die Verortung der Vorschrift im 26. Abschnitt des StGB zu überdenken. Unabdingbar für den Deutschen Richterbund ist eine klare gesetzliche Vorgabe zu den Berufsausübungspflichten, deren Verletzung eine Strafbarkeit wegen Korruption auslösen kann.

Deutscher Richterbund
Kronenstraße 73
10117 Berlin
T +49 30 206 125-0
F +49 30 206 125-25
info@drb.de
www.drb.de

Verfasser der Stellungnahme:
Dr. Peter Schneiderhan, Oberstaatsanwalt
Mitglied des Präsidiums

B. Bewertung im Einzelnen

Der Deutsche Richterbund begrüßt, dass der Gesetzgeber der im Beschluss des Großen Senats vom 29.03.2012 (GSSt 2/11) enthaltenen Aufforderung, die Lücke bei der strafrechtlichen Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen zu schließen, nunmehr nachkommt. Der vorgelegte Referentenentwurf bleibt jedoch in der Auseinandersetzung mit den zu schützenden Rechtsgütern unklar und gibt die Berufsausübungspflichten, die eine Strafbarkeit wegen Korruption auslösen können, nicht vor.

Zum Rechtsgüterschutz und der Verortung im 26. Abschnitt des StGB

Der Entwurf bezweckt den Schutz der Rechtsgüter Wettbewerb im Gesundheitswesen, Kostensenkung im Gesundheitswesen und Vertrauen des Patienten. Der Deutsche Richterbund kann sich der Vorgabe des Entwurfes, diese Rechtsgüter strafrechtlich zu schützen, anschließen. Er sieht jedoch hinsichtlich des Rangverhältnisses der einzelnen Schutzgüter untereinander noch Klärungsbedarf.

Die systematische Einordnung der Neuregelung lässt erkennen, dass der Referentenentwurf als wesentliche Adressaten die Marktteilnehmer und damit als Schutzgut den Wettbewerb im Gesundheitswesen sieht. § 299a StGB im 26. Abschnitt „Straftaten gegen den Wettbewerb“ anzusiedeln, ist eine gesetzgeberische Entscheidung, welche aus Sicht des Deutschen Richterbundes jedenfalls möglich erscheint. Rechtspolitisch wird zum Ausdruck gebracht, dass der Schutz der besonderen öffentlichen Aufgaben des Vertragsarztes bei der Gesundheitsfürsorge und des Vertrauensverhältnisses zwischen dem Arzt und dem Patienten, welches im Beschluss des Großen Senats vom 29.03.2012 (GSSt 2/11) als prägend für die ärztliche Berufsausübung angesehen wurde, als zweitrangig gegenüber dem Wettbewerb der Marktteilnehmer im Gesundheitswesen betrachtet wird.

Kritisch gesehen wird die Begründung für diese gesetzestechnische Lösung: Die Ausführungen (auf S. 15 des Referentenentwurfes), wonach die Verortung der Strafbarkeit von Angehörigen der Heilberufe nicht im 30. Abschnitt des Strafgesetzbuches erfolgen könne, da „es sich bei den Mitgliedern der erfassten Berufsgruppen in der Regel nicht um Amtsträger handele“, überzeugt nicht. Die Anwendung geltenden Strafrechts auf Ärzte blieb dem BGH auf Grund geltender Rechtslage versagt (siehe Beschluss des Großen Senates, aaO, Rdnr. 46), eine Öffnung von Strafnormen aus dem Bereich der Amtsdelikte für Ärzte und gegebenenfalls andere Angehörige der Heilberufe durch den Gesetzgeber ist jedoch möglich. Ihre Verortung im Bereich der Straftaten gegen den unlauteren Wettbewerb ist rechtlich nicht vorgegeben.

Eine Auseinandersetzung der Entwurfsbegründung mit der Öffnung der Amtsdelikte im Bereich Korruption für Ärzte hätte zu einer Diskussion über den Maßstab der Pflichtverletzung geführt und Brüche im Regelungsmodell des jetzigen Vorschlags möglicherweise vermeiden können. Sie hätte auch die Frage aufgeworfen, ob der Tatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen unterschiedslos auf alle Angehörige der Heilberufe, unabhängig von ihrer Stellung gegenüber dem Patienten, angewendet werden soll und kann. Diese Diskussion wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu führen sein.

In § 299a Absatz 1 Nr. 2 StGB n.F. soll die Bestechung oder Bestechlichkeit, die zu Verletzungen von Berufsausübungspflichten führt, unter Strafe gestellt werden. Der Vorschlag greift damit den Regelungsmechanismus des Referentenentwurfes zur Neufassung des § 299 StGB auf, welcher den bisherigen Tatbestand um die Verletzung der „Pflichten (des Angestellten) gegenüber dem Unternehmen“, § 299 Absatz 1 Nr. 2 StGB n.F. erweitert. Die sich für die Neufassung des § 299 StGB stellende Frage, inwieweit diese Pflichten wettbewerbsbezogen sein müssen, wird sich auch zu § 299a Absatz 1 Nr. 2 StGB n.F. stellen. Machen sich Patient und Arzt strafbar, wenn der eine Geld bezahlt und der andere dieses annimmt, damit die notwendige Lebertransplantation zu Lasten eines Dritten, der höher auf der Warteliste steht, vorgezogen wird? Ist hier von einer Wettbewerbssituation unter Patienten auszugehen, oder handelt es sich um eine Situation außerhalb des Wettbewerbs, die nicht von den Berufsausübungspflichten umfasst wird, die von § 299a Absatz 1 Nr. 2 StGB n.F. geschützt werden sollen? Liegt eine Wettbewerbssituation vor, wenn für das Geld des Patienten eine – unrechtmäßige - Krankenschreibung erkaufte wird? Ist hier eine Wettbewerbssituation zwischen einem ehrlichen Arzt, der gegebenenfalls einen Patienten verliert, und einem unehrlichen Arzt anzunehmen? Der Gesetzentwurf hilft hierzu nicht weiter, da in der Begründung auf den lautereren Wettbewerb abgestellt wird, der, auch zum Vorteil der fair arbeitenden Angehörigen der Heilberufe, zu schützen sei (S. 11 des Referentenentwurfes). Er diene, so die Begründung weiter, „dem Schutz der Patienten in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen“, um anschließend die Vermögensinteressen der Wettbewerber als weiteres Schutzgut zu erwähnen. Dies lässt lediglich vermuten, dass die Berufsausübungspflichten, die geschützt werden, einen Bezug zum Wettbewerb im Gesundheitswesen besitzen müssen, ohne dass dies ausdrücklich klargestellt wird.

Unklarer Maßstab für Berufsausübungspflichten, § 229 a Absatz 1 Nr. 2 StGB n. F.

Sehr kritisch sieht der Deutsche Richterbund, dass die Berufsausübungspflichten in § 299a Absatz 1 Nr. 2 StGB n.F. nicht definiert sind oder zumindest hinreichend klar umschrieben werden. Die Begründung stellt beispielhaft auf die Musterberufsordnung für Ärzte (MBO) ab, aus welcher Maßstäbe für Vorteilsannahme z.B. bei Einladungen entnommen werden (S. 17 des Referentenentwurfs). Eine klare Aussage, dass die MBO die Berufsausübungspflichten enthalte, deren Verletzung eine Strafbarkeit nach § 299a Absatz 1 Nr. 2 StGB auslösen könnte, trifft der Gesetzesentwurf jedoch nicht.

Dies überzeugt nicht und lässt sowohl die Ausübenden der Heilberufe wie Staatsanwaltschaften, Verteidiger und Gerichte in Ungewissheit, welches Verhalten erlaubt ist und welches strafbar ist.

Im Referentenentwurf bleibt auch offen, woher der Maßstab für berufsethisches Verhalten, bei dessen Verstoß Bestechlichkeit bzw. Bestechung angenommen wird, genommen werden soll. Er kann kaum einer Berufsordnung wie der MBO und ihren Umsetzungen in den Ländern entstammen, welche sich der Berufsstand über seine Selbstverwaltungsorgane selbst gibt. Andere Quellen werden im Gesetzesentwurf nicht erwähnt. Die regelmäßigen Runden zum Erfahrungsaustausch, welche über die im Gesetzesentwurf enthaltenen Änderungen im Sozialgesetzbuch entstehen sollen, sind hierfür jedenfalls nicht geeignet und besitzen keinerlei demokratische Legitimation.

Der Deutsche Richterbund ist mit rund 15.500 Mitgliedern in 25 Landes- und Fachverbänden (bei bundesweit 25.000 Richtern und Staatsanwälten insgesamt) der mit Abstand größte Berufsverband der Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte in Deutschland.