



Stellungnahme des Hartmannbundes zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen

(Referentenentwurf des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz vom 04.02.2015)

Der Hartmannbund - Verband der Ärzte Deutschlands e.V. ist der einzige freie Verband, der fachübergreifend die beruflichen, wirtschaftlichen und sozialen Interessen aller Ärzte, Zahnärzte und Medizinstudierenden in Deutschland vertritt.

Der Hartmannbund lehnt Korruption im Gesundheitswesen entschieden ab. Im Rahmen der ärztlichen Berufsausübung führt Bestechung und Bestechlichkeit zu einer ernsthaften Vertrauensgefährdung zwischen (Zahn)Arzt und Patient. Die Unabhängigkeit ärztlicher und zahnärztlicher Behandlung ist Grundlage dieses Vertrauens und gleichzeitig Garant für die Sicherstellung der Qualität (zahn)ärztlicher Tätigkeit. Sie dient nicht zuletzt der Wahrung der Freiheit und des Ansehens des (Zahn)Arztberufes. „Korruptives“ Verhalten von Ärzten und Zahnärzten ist sozialetisch besonders verwerflich und geht zu Lasten der überwältigenden Mehrheit von Berufskollegen, die sich stets und ausschließlich gesetzestreu und berufswürdig verhalten. Insofern ist -nicht zuletzt aufgrund der vielzitierten Rechtsprechung des BGH- das Ziel grundsätzlich nachvollziehbar, Korruption im Gesundheitswesen gesondert unter Strafe zu stellen. Allerdings wird nach Einschätzung des Hartmannbundes der vorliegende Gesetzesentwurf aufgrund seiner Unbestimmtheit in großem Maße Rechtsunsicherheit stiften statt echte Korruptionsfälle wirksam zu bekämpfen oder zu verhindern. Insbesondere die Aufnahme von Berufsrechtspflichtverletzungen in den Tatbestand der geplanten Strafrechtsnorm wird dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot nicht gerecht und birgt zudem die Gefahr, dass künftig Strafverfolgungsbehörden die Definition wesentlicher Teile des (zahn)ärztlichen Berufsrechts übernehmen. Aus Sicht des Hartmannbundes geht darüber hinaus der Vergleich mit dem Leistungswettbewerb der freien Wirtschaft fehl. Auf das Gesundheitswesen mit all seinen Facetten kann keineswegs das marktübliche Wettbewerbsrecht angewendet werden. Der Hartmannbund warnt daher dringend davor, im Rahmen der Gesetzgebung und Auslegung des § 299a StGB Grundsätze des geschäftlichen Verkehrs auf das Gesundheitswesen herunterzubrechen. Sinnvolle und notwendige Formen der Zusammenarbeit zwischen (Zahn)Ärzten und Unternehmen oder versorgungsübergreifende Vernetzungen dürfen keinesfalls unter den Verdacht der Strafbarkeit geraten.

I. Ultima ratio

Es entspricht dem verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprinzip, dass eine strafrechtliche Verfolgung stets nur letztes Mittel (ultima ratio) sein darf. Insofern stellt sich im Zusammenhang mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf die Frage, ob die bisher geltenden Regelungen und Sanktionsmöglichkeiten des Berufs-, Sozial-, Verwaltungs- und Zivilrechts bereits in hinreichender Weise ausgeschöpft werden. So sieht der vorliegende Gesetzesentwurf selbst Änderungen des Fünften Buches Sozialgesetzbuches (SGB V) vor, welche die Arbeit der bereits etablierten Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen weiterentwickeln und den Austausch von (zahn)ärztlicher Selbstverwaltung mit den Strafverfolgungsbehörden intensivieren soll. Ob diese Modifizierung, die von der Gesundheitsministerkonferenz angeregte Ausweitung der Mitteilung in Strafsachen (MiStra) oder gar eine Verschärfung der Heilberufe- und Kammergesetze ausreichend gewesen wäre, um berufsrechtliche Verstöße effektiver verfolgen und sanktionieren zu können, bliebe nunmehr spekulativ. Es wäre jedoch vor diesem Hintergrund und im Sinne des verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprinzips, nur besonders sozialschädliches Verhalten unter Strafe zu stellen. Von einem erhöhten Unrechtsgehalt ist auch in der Gesetzesbegründung die Rede; der Wortlaut des geplanten Straftatbestandes hingegen, lässt dies nicht erkennen. Vielmehr wird als strafwürdig jede Form der Bestechung und Bestechlichkeit im Gesundheitswesen ohne Berücksichtigung von Bagatellgrenzen oder Sozialadäquanz eingestuft.

II. Schutzzweck der Norm

Bereits im Hinblick auf eine mögliche Verankerung der Strafrechtsnorm im Abschnitt „Straftaten gegen den Wettbewerb“ stellt sich die grundsätzliche Frage nach dem Schutzzweck der geplanten Regelung. Diese sollte klar zwischen Patienten-, Vermögens- und Wettbewerbsschutz differenzieren. Schon die Kollision der Einhaltung des Wirtschaftlichkeitsgebots mit der sich ausschließlich am Patientenwohl orientierten (zahn)ärztlichen Behandlung stellt Zahnärzte und Ärzte in der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung tagtäglich vor große und oft unüberwindbare Herausforderungen. Der in der Gesetzesbegründung formulierte und in der Öffentlichkeit vermittelte Eindruck, das Gesetz zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen diene vornehmlich dem Patientenschutz, widerspricht klar seiner systematischen Einbettung im Abschnitt „Straftaten gegen den Wettbewerb“. Die Verankerung strafwürdigen Verhaltens in die passenden Abschnitte des Strafgesetzbuches ist ebenfalls Ausfluss des rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebotes als Orientierungsmaßstab der Bevölkerung.

III. Bestimmtheitsgebot

Grundsätzlich vertritt der Hartmannbund die Auffassung, dass der vorliegende Gesetzesentwurf in weiten Teilen zu unbestimmt ist. Eine konkrete Formulierung von Tatbestandsmerkmalen ist jedoch erforderlich, um dem Bestimmtheitsgebot als Ausprägung des Rechtsstaatsprinzips zu entsprechen. Heilberufler dürfen nicht der staatlichen Willkür ausgesetzt werden. Sie müssen voraussehen können, welche Rechtsfolge sich aus welchem Verhalten ergeben kann. Dazu bedarf es einer hinreichend klaren Formulierung aller Tatbestandsmerkmale. Dass dabei nicht sämtliche erdenklichen Konstellationen und Sachverhalte aufgenommen werden können, leuchtet ein. Im vorliegenden Entwurf werden jedoch die zulässigen Grenzen des Abstrahierens derart überschritten, dass bei Umsetzung erhebliche Rechtsunsicherheit bei allen Beteiligten droht. Insofern ist auch weitestgehend unerheblich, dass die Gesetzesbegründung bestimmte Konstellationen benennt und als strafunwürdig einstuft, wenn der Gesetzeswortlaut als Grundlage künftiger Rechtsprechung dies nicht abzubilden vermag. Es sollte insbesondere im Rahmen der Strafgesetzgebung nicht Ziel sein, dass die Judikative per Einzelfallrechtsprechung wesentliche Versäumnisse der Legislative korrigiert.

IV. Tatbestand § 299a StGB

Der vorgeschlagene Straftatbestand soll als neuer § 299a StGB ins Strafgesetzbuch eingefügt und der Struktur des § 299 StGB (Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr) nachgebildet werden. Schon wegen des abweichenden Schutzzwecks (s.o. II. Schutzzweck der Norm) ist dieser „Rückgriff“ auf Regelungen und Rechtsprechung zur Bestechung und Bestechlichkeit im geschäftlichen Verkehr nicht sachgerecht. Beispielhaft sei hier das Tatbestandsmerkmal „unlauter“ genannt. Die schlichte Übertragung der Auslegungsgrundsätze des § 299 StGB ginge bereits deshalb fehl, weil der Leistungswettbewerb im geschäftlichen Verkehr mit dem im Gesundheitswesen keineswegs vergleichbar ist. Insbesondere der Bereich der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung mit seinen sozialrechtlichen Vorgaben hat sich weit entfernt von der wettbewerblichen bzw. marktüblichen „Normalsituation“. Zudem sehen versorgungsübergreifende Kooperationsverträge oder neue Versorgungsformen zum Teil ausdrücklich wirtschaftliche Vorteile der Beteiligten vor oder weisen wettbewerbliche Elemente zur Versorgungsverbesserung auf. Der Hartmannbund warnt daher dringend davor, Regeln und Auslegungsgrundsätze des geschäftlichen Verkehrs auf das Gesundheitswesen herunterzubrechen.

Der Adressatenkreis bezieht -im Gegensatz zum bayerischen Entwurf- nicht nur die akademischen Heilberufe, sondern auch die sogenannten Gesundheitsfachberufe ein. Diese Erweiterung -weg von einer „lex (Zahn)Ärzte“- wird ausdrücklich begrüßt.

Der Tatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen beinhaltet unter anderem das Fordern, Sich-Versprechen-Lassen oder Annehmen eines Vorteils für sich oder einen Dritten als Gegenleistung für den Bezug, die Verordnung oder Abgabe von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten oder für die Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial, um unlautere Wettbewerbsvorteile zu erlangen. Eindeutige Fälle der Vorteilsannahme und -gewährung sind nach der Neuregelung beispielsweise Prämienzahlungen von Pharmaunternehmen an (Zahn)Ärzte zwecks Beeinflussung des Verschreibungsverhaltens zugunsten eines bestimmten Präparats. Wie niedrig die Schwelle der Strafbarkeit jedoch tatsächlich ist, zeigt schon, dass laut Gesetzesbegründung der Tatbestand des Forderns eines Vorteils bereits dann erfüllt ist, wenn das Ansinnen erfolglos geblieben ist. Auch der Vorteilsbegriff selbst wurde äußerst weit gefasst und beinhaltet sämtliche materiellen sowie immateriellen Zuwendungen. Auf Bagatell- oder Geringwertigkeitsgrenzen wurde bewusst verzichtet. Die Argumentation, „bei geringfügigen und allgemein üblichen Werbegeschenken oder bei kleineren Präsenten von Patienten“ fehle es an einer objektiven Eignung, konkrete heilberufliche Entscheidungen zu beeinflussen, überzeugt vor diesem Hintergrund nicht. Denn es handelt sich bei der Neuregelung um ein so genanntes abstraktes Gefährdungsdelikt. Um einen Vorteil als nicht sozialadäquat zu qualifizieren genügt, so auch die Gesetzesbegründung, dass „deren Annahme den Eindruck erweckt, dass die Unabhängigkeit der ärztlichen Entscheidung beeinflusst wird“. Zu einfach ist es daher auch zu sagen, dass Geschenke von Patienten als Dank für eine erfolgreiche Behandlung nicht vom Tatbestand erfasst würden, da es sich um nachträgliche Zuwendungen handele. Sollte nämlich der betreffende Patient wieder beim vormals beschenkten Arzt erscheinen, könnten seine Zuwendungen sehr wohl (noch) geeignet sein, auf die Behandlung Einfluss zu nehmen.

Der Hartmannbund kritisiert im Zusammenhang mit der Formulierung des Tatbestandes, dass laut Gesetzesbegründung der Begriff der „Zuführung“ statt des im Berufsrecht etablierten Terminus der „Zuweisung von Patienten“ bewusst gewählt wurde. Grund ist, dass auch mündliche und unverbindliche Empfehlungen erfasst werden sollen. Regelmäßig bitten Patienten den (Zahn)Arzt ihres Vertrauens um Empfehlungen. Die inhaltliche Verknüpfung zu einem für den (Zahn)Arzt oder einen Dritten irgendwie gearteten -wenn auch nur immateriellen- Vorteil des (Zahn)Arztes ist schnell geschaffen. Diese Konstellation zeigt, dass zumindest ein Anfangsverdacht im Sinne des § 299a StGB schnell erreicht sein kann.

Wenn auch nicht tatbestandlich explizit erwähnt, muss zusätzlich eine konkrete Unrechtsvereinbarung vorliegen. Der Vorteil muss als Gegenleistung für eine konkrete Bevorzugung im Wettbewerb oder eine konkrete Verletzung der Berufsausübungspflichten angeboten, versprochen oder gewährt werden. Auch wenn also das bloße Annehmen eines Vorteils oder das Erkaufen allgemeinen Wohlwollens den Tatbestand nicht erfüllt, wird von den Betroffenen häufig verkannt, dass dennoch die Hürden zur Erfüllung der Voraussetzungen einer Unrechtsvereinbarung nicht sehr hoch sind. Laut Gesetzesbegründung muss der Täter 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. Konkrete Absprachen oder gar formelle Verträge sind hierfür keineswegs Voraussetzung.

Wie bereits ausgeführt, wird aus Sicht des Hartmannbundes die Aufnahme von Berufsrechtspflichtverletzungen in den Tatbestand der geplanten Strafrechtsnorm dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot nicht gerecht und birgt zudem die Gefahr, dass künftig Strafverfolgungsbehörden die Definition wesentlicher Teile des (zahn)ärztlichen Berufsrechts übernehmen. Die Konkretisierung und Weiterentwicklung (zahn)ärztlichen Berufsrecht wurde den Landes(zahn)ärztekammern als Körperschaften öffentlichen Rechts gesetzlich übertragen. Die Inhalte der Berufsordnungen können durchaus voneinander abweichen. Werden Berufspflichtverletzungen jedoch zum Tatbestandsmerkmal erhoben, so sind diese inhaltlichen Abweichungen im Sinne des verfassungsrechtlich geschützten Bestimmtheitsgebots nicht akzeptabel. Auch darf es im Grunde keinen Unterschied machen, ob und wie ausführlich die vom § 299a StGB erfassten Heilberufsgruppen ihr eigenes Berufsrecht bereits definiert haben.

Zusammenfassend bedarf es aus Sicht des Hartmannbundes neben dem erhöhten Unrechtsgehalt der Bestechung und Bestechlichkeit im Gesundheitswesen einer präziseren Tatbestandsdefinition, um allen Beteiligten die nötige Rechtssicherheit zu geben. Ein Generalverdacht der Akteure im Gesundheitswesen muss zwingend vermieden werden. Der Gesetzgeber möge in diesem Zusammenhang nicht verkennen, dass bereits der Einsatz von Strafermittlungsbehörden unter Umständen das berufliche Aus einer (Zahn)Arztpraxis bedeuten kann.

V. Antragsrecht

Der Hartmannbund begrüßt die relative Antragspflicht als Voraussetzung für die Strafverfolgung.