

Hinweise der Deutschen Krankenhausgesellschaft zur Umsetzung des Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen

Das Gesetz zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen hat bei den Leistungserbringern und insbesondere bei den Krankenhäusern für viel Aufsehen gesorgt. Große Unsicherheiten auf Leistungserbringerseite bestehen derzeit vor allem bezüglich der Frage, ob bereits eingegangene und gelebte Kooperationen weiterhin auch unter strafrechtlicher Betrachtung zulässig sind und was, unter Berücksichtigung der zu erwartenden Neuregelungen im Strafgesetzbuch, bei der Eingehung neuer Kooperationen zu beachten ist.

Mit diesen Fragen hat sich die Deutsche Krankenhausgesellschaft nachstehend befasst und den Gesetzesentwurf der Bundesregierung im Vergleich mit der bislang geltenden Rechtslage einer ersten Bewertung unterzogen. Basierend auf diesen Feststellungen werden ab der Seite 9 die zu erwartenden Auswirkungen des Gesetzesentwurfes dargestellt und Handlungsempfehlungen formuliert.

A. Einführung

Seit dem Beschluss des Großen Strafsenats des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 29.03.2012 – Az.: GSSt 2/11 – war die Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen stets Gegenstand der politischen Diskussion. Der Große Strafsenat hatte seinerzeit festgestellt, dass korruptives Verhalten von Vertragsärzten und Mitarbeitern von Pharmaunternehmen vom geltenden Strafrecht nicht erfasst werde. Vertragsärzte seien weder Amtsträger nach § 11 Abs. 1 StGB noch Beauftragte der gesetzlichen Krankenkassen nach § 299 StGB. Die aus Sicht des Gerichts bestehenden Strafbarkeitslücken zu schließen, sei Aufgabe des Gesetzgebers. Diesem Regelungsauftrag hat der Gesetzgeber durch den vorliegenden aktuellen Gesetzesentwurf der Bundesregierung in Gestalt der Beschlussempfehlung des 6. Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz vom 13.04.2016¹ entsprochen. Darin sollen mit den §§ 299a ff. StGB – neu - spezielle, auf das Gesundheitswesen zugeschnittene, Tatbestände in das Strafgesetzbuch aufgenommen werden. Die maßgeblichen Drucksachen zu dem Gesetzesentwurf einschließlich der Gesetzesbegründung sind diesen Hinweisen als **Anlagen 1 und 2** beigelegt.

Am 13.05.2016 hat der Bundesrat das Gesetz zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen im 2. Durchgang passieren lassen, sodass nunmehr mit dem Inkrafttreten des Gesetzes nach dessen Verkündung gerechnet werden kann.

Dem Gesetz vorausgegangen war eine längere Diskussion der Thematik in der Politik. So fand bereits am 17.04.2013 eine öffentliche Anhörung zu dem Antrag der Fraktion der SPD „Bestechung und Bestechlichkeit im Gesundheitswesen unter Stra-

¹ Vgl. Drs. 18/8106, abrufbar über <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/18/081/1808106.pdf>

fe stellen“ (BT-Drs. 17/12213), dem Antrag der Fraktion DIE LINKE „*Unabhängigkeit der ärztlichen Entscheidung sichern – Korruptives Verhalten effektiv bekämpfen*“ (BT-Drs. 17/12451) sowie dem Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN „*Korruption im Gesundheitswesen strafbar machen*“ (BT-Drs. 17/12693) statt. Nachfolgend wurde diese Thematik auch im Rahmen der Anhörung zum Gesetz zur Förderung der Prävention (BT-Drs. 17/13080) im Zusammenhang der Änderungsanträge der Fraktionen CDU/CSU und FDP „*Regelungen zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen*“ (A.-Drs. 17(14)0416) und der Fraktion der SPD „*Korruption*“ (A.-Drs. 17(14)0420) am 15.05.2013 beraten.

Eine der damals zu entscheidenden Hauptfragen bestand darin, ob die Gesetzesregelungen zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen „nur“ im SGB V oder im Strafgesetzbuch zu regeln seien. Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf hat sich der Gesetzgeber dazu entschlossen, die Regelungen im Strafgesetzbuch zu treffen, auch um sicherzustellen, dass Korruption im Gesundheitswesen nicht nur im GKV-System, sondern auch bei der Versorgung von privat krankenversicherten Patienten strafrechtlich verfolgt werden kann.²

B. Geltende Rechtslage für Krankenhausmitarbeiter

Korruptives Verhalten der ärztlichen und nichtärztlichen Krankenhausmitarbeiter konnte auch bisher strafrechtlich verfolgt werden über die Korruptionsstraftatbestände nach den §§ 331 bis 334 StGB (Amtsträgerdelikte), und dem § 299 StGB (Straftaten gegen den Wettbewerb). Zur Vergegenwärtigung der auch in Zukunft bestehenden strafrechtlichen Risiken werden im Folgenden zunächst die objektiven Strafbarkeitsvoraussetzungen dieser Tatbestände kurz erläutert.

I. Amtsträgerdelikte

Während die §§ 331 und 332 StGB die Strafbarkeit auf der „Nehmerseite“ erfassen, gelten die §§ 333 und 334 StGB für die „Geberseite“, also derjenigen, die an die Amtsträger bzw. die für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten aktiv herantreten. Für die Mitarbeiter des Krankenhauses als potentielle Adressaten einer Zuwendung sind im Wesentlichen die §§ 331 und 332 StGB einschlägig, weswegen sich die nachfolgenden Ausführungen auch lediglich auf diese beiden Tatbestände erstrecken. Da diese in ihren zentralen objektiven Tatbestandsvoraussetzungen den §§ 333 und 334 StGB gleichen, und auch Fälle denkbar wären, in denen Krankenhausmitarbeiter, insbesondere auf der Leitungsebene, auch auf der Geberseite betroffen sein können, gelten die nachfolgenden Ausführungen spiegelbildlich auch für die §§ 333 und 334 StGB entsprechend.

1. Täterkreis

Durch die §§ 331 und 332 StGB (Vorteilsannahme und Bestechlichkeit) sowie die §§ 333 und 334 StGB (Vorteilsgewährung und Bestechung) soll das Vertrauen der Allgemeinheit in die Sachbezogenheit staatlicher Entscheidungen geschützt werden.³ Daher können grundsätzlich nur Personen, die auch als Amtsträger oder als „für den

² Vgl. hierzu auch Kubiciel, MedStra 01/2015, S. 11 ff.

³ Vgl. Heine/Eisele in: Schönke/Schröder, StGB, § 331, Rn. 9 m.w.N.

öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete“ handeln, Täter der voranstehenden Delikte sein.

Im Krankenhaus gehören die dort ggf. **verbeamteten Mitarbeiter**, insbesondere die verbeamteten Klinikärzte, somit unmittelbar zum Kreis der Amtsträger nach § 11 Abs. 1 Nr. 2a StGB. Bei **angestellten Mitarbeitern** ist nach der Trägerschaft des Krankenhauses zu unterscheiden. Handelt es sich bei dem Krankenhaus beispielsweise um ein Universitätsklinikum oder ein Kreis-, Bezirks- oder städtisches Krankenhaus, dann dürften deren Mitarbeiter, ebenfalls vor allem die des ärztlichen Dienstes, nach überwiegender Auffassung dem Amtsträgerbegriff unterfallen⁴ und kommen daher ebenfalls als mögliche Täter eines Amtsträgerdeliktes in Frage. Angestellte von Krankenhäusern in rein privater Trägerschaft und Angestellte von Krankenhäusern unter freigemeinnütziger⁵ und kirchlicher⁶ Trägerschaft gehören nach überwiegender Rechtsauffassung hingegen nicht zu den Amtsträgern und kommen somit als mögliche Täter eines Amtsträgerdeliktes nicht in Betracht.⁷

Handelt es sich also bei den Personen auf der Nehmerseite nicht um Amtsträger oder um für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete, scheidet eine Strafbarkeit der handelnden Krankenhausmitarbeiter im Rahmen der Amtsträgerdelikte von vornherein aus. Es verbleibt jedoch eine mögliche Strafbarkeit nach § 299 StGB.

2. Vorteilsbegriff

Neben der Amtsträgereigenschaft des Täters setzen die §§ 331 und 332 StGB *das Fordern, die Annahme oder das Sich-Versprechen-Lassen* eines Vorteils voraus. Insbesondere die letzte Tatbegehungsalternative des „Sich-Versprechen-Lassens“ macht deutlich, dass es für eine Strafbarkeit nach den §§ 331 und 332 StGB nicht darauf ankommt, dass ein angebotener Vorteil auch tatsächlich angenommen wurde. Schon der Anschein der Käuflichkeit ist strafwürdig.

Der **Begriff des Vorteils** ist unscharf und wird in der Praxis eher weit gefasst. Grundsätzlich ist *„jede Leistung materieller oder immaterieller Art, die den Täter besser stellt und auf die er keinen rechtlich begründeten Anspruch hat“* als Vorteil anzusehen.⁸ Dies umfasst neben gewährten Vergütungen beispielsweise auch andere materielle Zuwendungen, wie Rabatte, Einladungen oder Freikarten für Sportveranstaltungen, Bezahlung von Kongressreisen oder Tagungen⁹, Bezuschussung von Weihnachtsfeiern, kostenlose Überlassung medizinischer Geräte, Finanzierung von Zulassungsstudien oder die Einladung zu Geräte- und Produktschulungen in „angenehmer Umgebung“¹⁰. Immaterielle Vorteile kommen in Betracht soweit diese einen *„objektiv messbaren Inhalt haben und den Amtsträger in irgendeiner Weise tatsäch-*

⁴ Vgl. Kraatz in: Arztstrafrecht, Rn. 305; Ulsenheimer in: Laufs/Kern, Handbuch des Arztrechts, § 152, Rn. 65 m.w.N.

⁵ Vgl. BGH, Urteil vom 15.03.2001 – Az.: 5 StR 454/00 = NJW 2001, 2102 ff.

⁶ Vgl. Ulsenheimer a.a.O., § 152, Rn. 67 m.w.N.

⁷ Vgl. Ulsenheimer a.a.O., § 152, Rn. 68. m.w.N.

⁸ Vgl. Heine/Eisele a.a.O., § 331, Rn. 14 m.w.N.

⁹ Vgl. LG Saarbrücken, Urteil vom 07.09.2010 – Az.: 2 KLS 20/09 = www.juris.de

¹⁰ Vgl. Dann/Jones, Compliance im Krankenhaus – Risiken erkennen – Rahmenbedingungen gestalten, S. 2333 ff. und Ograbeck in: Debatin/Ekkernkamp/Schulte /Tecklenburg, Krankenhausmanagement, S. 685

lich besser stellen“.¹¹ Selbst Zuwendungen an Dritte, also nicht den Amtsträger selbst, können strafrechtlich relevante Vorteile darstellen, etwa wenn ein verbeamteter Chefarzt einer Uniklinik gegen Zahlung einer „Spende für Forschungszwecke“ Patienten persönlich operiert und auf der von ihm geleiteten Privatstation aufgenommen, die betreffenden Gelder jedoch nicht für sich, sondern für klinikspezifische Aufwendungen verwendet hat.¹²

3. Unrechtsvereinbarung

Allein die Forderung, die Annahme oder das Sich-Versprechen-Lassen eines Vorteils begründet für sich allerdings noch keine Strafbarkeit nach den §§ 331 und 332 StGB. Vielmehr muss als weitere Strafbarkeitsvoraussetzung eine sog. „**Unrechtsvereinbarung**“ hinzutreten. Von einer solchen ist auszugehen, wenn die Vorteilszuwendung inhaltlich mit einer Dienstausübung durch den Amtsträger verknüpft ist.¹³ Dies ist bereits dann der Fall, wenn der Vorteil die **Gegenleistung**, beispielsweise die Vergütung, für „irgendeine dienstliche Tätigkeit, die zu den Obliegenheiten des Amtsträgers gehört“, darstellt¹⁴ und sowohl der Geber- als auch der Nehmerseite bewusst ist, dass der Vorteil auch den Gegenwert für die betreffende Dienstausübung darstellt.¹⁵ Bei ärztlichen und nichtärztlichen Krankenhausmitarbeitern kann diese Dienstausübung beispielsweise in Entscheidungen über die Beschaffung von Medizinprodukten und Arzneimitteln¹⁶ bestehen sowie die Operation und Behandlung von Patienten, soweit es sich nicht um eine Nebentätigkeit des Arztes handelt.¹⁷

Allerdings ist nicht jede Vorteilsannahme etc. nach den §§ 331 und 332 StGB strafwürdig. **Sozialadäquate Zuwendungen**, auch wenn sie mit Blick auf die Dienstausübung gewährt werden, begründen nicht zugleich auch eine regelwidrige Unrechtsvereinbarung. Darunter sind solche Vorteile zu fassen, die der Höflichkeit oder Gefälligkeit entsprechen, also sozial üblich sind und allgemein gebilligt werden¹⁸, wie z.B. kleine Werbe-, Geburtstags-, Jubiläums- oder Weihnachtsgeschenke wie Kugelschreiber oder Taschenrechner etc., auch wenn sie im Zusammenhang mit der Dienstausübung des Amtsträgers gewährt werden.¹⁹

Mitunter werden zur genaueren Abgrenzung sozialadäquater Zuwendungen von strafwürdigen Zuwendungen auch unterschiedliche Wertgrenzen genannt, wie beispielsweise von 30 – 50 EURO, unterhalb derer wohl von einer sozialadäquaten Zuwendung ausgegangen werden kann.²⁰ Solche Wertgrenzen sind für die strafrechtli-

¹¹ Vgl. Heine/Eisele a.a.O., § 331, Rn. 18 m.w.N. und insbesondere BGH, Urteil vom 23.05.2002 – Az.: 1 StR 372/01 = NJW 2002, 2801 ff.

¹² Vgl. Dann/Jones a.a.O., S. 235 sowie LG Essen, Urteil vom 12.03.2010 – Az.: 56 KLS 20/08, bestätigt durch BGH, Beschluss vom 13.07.2011 – Az.: 1 StR 692/10 = www.juris.de

¹³ Vgl. Dann/Jones a.a.O., S. 235

¹⁴ Vgl. Heine/Eisele a.a.O., Rn. 30 m.w.N.

¹⁵ Vgl. Heine/Eisele a.a.O., Rn. 36 m.w.N.

¹⁶ Vgl. LG Saarbrücken, Urteil vom 07.09.2010 – Az.: 2 KLS 20/09 = www.juris.de sowie Dann/Jones a.a.O., S. 236.

¹⁷ Soweit zumindest die Entscheidung des LG Essen vom 12.03.2010 – Az.: 56 KLS 20/08 = GesR 2012, 344 ff.

¹⁸ Vgl. Fischer, StGB, § 331, Rn. 25 m.w.N.

¹⁹ Vgl. Heine/Eisele a.a.O., Rn. 40 m.w.N.

²⁰ Vgl. Dann/Jones a.a.O., S. 236 sowie OLG Hamburg, Urteil vom 14.01.2000 – Az.: 2 Ws 243/99 = MedR 2000, 371 ff., in dem eine Wertgrenze von 100,00 DM vertreten wurde.

che Beurteilung jedoch nicht zwingend zu beachten. Sie können lediglich Anhaltspunkte dafür geben, was noch als sozialadäquat angesehen werden dürfte.

Durch die Heranziehung von Wertgrenzen wird aber auch deutlich, dass der Wert des Vorteils bzw. die Höhe der Zuwendung und somit auch die **Angemessenheit der Vergütung für eine erbrachte Leistung** eine entscheidende Rolle bei der strafrechtlichen Beurteilung spielen kann. Eine Vergütung jedoch für eine quasi wertlose Gegenleistung, auch wenn sie nach den unter Punkt D. enthaltenen Ausführungen nachvollziehbar und transparent bemessen wurde, kann somit nie angemessen sein.²¹

4. Vornahme einer pflichtwidrigen Diensthandlung nach § 332 StGB

Für eine Strafbarkeit wegen Bestechlichkeit nach § 332 StGB gelten die voranstehenden Tatbestandsvoraussetzungen der Vorteilsannahme nach § 331 StGB entsprechend. Allerdings ist zusätzlich erforderlich, dass der Täter eine **konkrete** Diensthandlung vornimmt bzw. vornehmen soll **und** damit eine **Dienstplicht verletzt**, also einen Normenverstoß begeht oder gegen bestehende dienstliche Weisungen handelt.²² Dieser erhöhte Unrechtsgehalt in der Tatbegehung begründet das höhere Strafmaß des § 332 StGB im Vergleich zu § 331 StGB.

II. Straftaten gegen den Wettbewerb, § 299 StGB

Wie voranstehend bereits erwähnt, können sich Krankenhausmitarbeiter, die nicht als Amtsträger oder als für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichtete handeln, nicht nach den §§ 331 – 334 StGB strafbar machen, wohl aber nach dem wettbewerbsrechtlichen Straftatbestand des § 299 StGB. Dessen **Schutzgut** besteht nicht im Vertrauen der Allgemeinheit in die Sachbezogenheit staatlicher Entscheidungen, sondern vielmehr in der Lauterkeit des Wettbewerbs.

1. Parallelen zu den Amtsträgerdelikten

Trotz des unterschiedlichen Schutzgutes gleicht § 299 StGB in seiner Struktur und den objektiven Strafbarkeitsvoraussetzungen den §§ 331 bis 334 StGB. Er unterscheidet ebenfalls danach, ob der Täter **Vorteilsnehmer** nach § 299 Abs. 1 StGB oder **Vorteilsgeber** nach § 299 Abs. 2 StGB ist und differenziert innerhalb der Absätze 1 und 2 gemäß der jeweiligen Nummern 1 und 2 ebenfalls danach, ob die Vorteilszuwendung im Zusammenhang mit einer pflichtgemäßen, also „normalen“ Diensthandlung oder einer pflichtwidrigen Diensthandlung steht. Des Weiteren knüpft § 299 StGB in seinen Tatbegehungsalternativen auch an den **Vorteilsbegriff** an, sodass auf die voranstehenden Ausführungen zu den Amtsträgerdelikten verwiesen werden kann. Für Krankenhausmitarbeiter auf der Nehmerseite ist § 299 Abs. 1 StGB relevant, auf den sich die nachfolgenden Erläuterungen beziehen. Diese gelten selbstverständlich spiegelbildlich auch für Krankenhausmitarbeiter, die nach § 299 Abs. 2 StGB als „Geber“ einem Kooperationspartner des Krankenhauses einen Vorteil anbieten.

²¹ Vgl. Heine/Eisele a.a.O., Rn. 40 m.w.N. anhand der Beispiele von Honorarzahungen im Rahmen einer Kooperation für wertlose Gutachten oder verschleierte Kick-Back-Zahlungen, die als nicht sozialadäquat angesehen werden.

²² Vgl. BGH, Urteil vom 23.10.2002, Az.: 1 StR 541/01 = NJW 2003, 763 ff.

2. Täterkreis

Der Kreis der potentiellen Täter nach § 299 Abs. 1 StGB erstreckt sich auf „**Ange-stellte**“ oder „**Beauftragte**“ eines Unternehmens. Unter den Angestelltenbegriff fallen sämtliche in einem Unternehmen aufgrund von Dienst-, Werks- oder Auftragsverhältnissen tätigen weisungsabhängigen Personen.²³ Erfasst werden davon somit die in einem Krankenhaus, aber auch z.B. in einem MVZ, vertraglich angestellten Ärzte und anderen Mitarbeiter. „Beauftragte“ im Sinne der Regelung sind sämtliche Personen, die – ohne Angestellte oder Inhaber des Unternehmens zu sein – aufgrund ihrer Stellung im Unternehmen berechtigt und verpflichtet sind, für das Unternehmen zu handeln und auf unternehmerische Entscheidungen Einfluss zu nehmen. Der Beauftragtenbegriff hat somit Auffangcharakter, kraft dessen auch z.B. faktische Geschäftsführer, Vorstandsmitglieder und Aufsichtsratsmitglieder etc. zum Täterkreis des § 299 StGB gehören können.²⁴

Die betreffenden Personen müssen darüber hinaus in einem **Unternehmen** angestellt oder dort tätig sein. Bis zur Änderung des § 299 StGB durch das Gesetz zur Bekämpfung der Korruption zum 26.11.2015²⁵ war ausreichend, dass die Personen Angestellte oder Beauftragte eines geschäftlichen Betriebes waren. Mit der Aufnahme des Unternehmensbegriffes soll aus Sicht des Gesetzgebers indes keine Änderung der bisherigen Anforderungen verbunden sein²⁶, so dass weiterhin jede „*auf Dauer angelegte, wirtschaftliche Zwecke verfolgende Tätigkeit durch den Austausch von Leistungen, in der eine Teilnahme am Wettbewerb zum Ausdruck kommt*“, vom Tatbestand des § 299 StGB erfasst wird, auch wenn sie ohne Gewinnerzielungsabsicht erfolgt.²⁷

3. Unrechtsvereinbarung / unlautere Bevorzugung im Wettbewerb

Für die Verwirklichung des Tatbestandes von § 299 StGB, sowohl auf Geber- als auch auf Nehmerseite, muss zwischen beiden Seiten eine Unrechtsvereinbarung vorliegen. Hierzu muss die Tathandlung, also entweder das Annehmen etc. oder das Anbieten etc. eines Vorteils **im geschäftlichen Verkehr** erfolgen, wovon bereits dann auszugehen ist, wenn ein Zusammenhang mit dem Betrieb des Unternehmens besteht.²⁸

Eine Unrechtsvereinbarung liegt – ähnlich zu den Amtsträgerdelikten – nach § 299 Abs. 1 Nr. 1 StGB bereits dann vor, wenn der Vorteil die Gegenleistung für die vom Krankenhausmitarbeiter vorzunehmende Diensthandlung darstellt. Allerdings muss die Diensthandlung nunmehr eine **unlautere Bevorzugung** im Wettbewerb zur Folge haben. Eine unlautere Bevorzugung beinhaltet eine sachfremde Entscheidung zwischen mindestens zwei Bewerbern, setzt also Wettbewerb und Benachteiligung eines Konkurrenten voraus.²⁹ Sie ist unlauter, wenn sie geeignet ist, Mitbewerber durch die Umgehung der Regelungen des Wettbewerbs und durch Ausschaltung der

²³ Vgl. Heine/Eisele a.a.O., § 299, Rn. 7 m.w.N.

²⁴ Vgl. Heine/Eisele a.a.O., § 299, Rn. 7 m.w.N.

²⁵ Vgl. Drucksache 18/4350 vom 18.03.2015 = <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/18/043/1804350.pdf>

²⁶ Vgl. Drucksache 18/4350 vom 18.03.2015, S. 22.

²⁷ Vgl. Heine/Eisele a.a.O., § 299, Rn. 6 und 9 m.w.N.

²⁸ So im Ergebnis Heine/Eisele a.a.O., § 299, Rn. 9 m.w.N.

²⁹ vgl. BGH, Urteil vom 18.06.2003 – Az.: 5 StR 489/02.

Konkurrenz zu schädigen.³⁰ **Die Unrechtsvereinbarung muss inhaltlich gerade auf diese unlautere Bevorzugung abzielen**³¹, welche jede anvisierte Besserstellung des Vorteilsanbieters oder eines Dritten erfasst, auf die dieser keinen Anspruch hat³², also z.B. die Bestellung bei einem bestimmten Medizinproduktehersteller gegen eine Bonuszahlung.³³

Ähnlich wie bei § 332 StGB, wäre die mit einem höheren Unrechtsgehalt verbundene Tatbegehung nach § 299 Abs. 1 Nr. 2 StGB erfüllt, wenn die Diensthandlung mit der **Verletzung von Pflichten** gegenüber dem Unternehmer einhergeht.

Auch bei § 299 StGB gelten die zuvor erläuterten Grundsätze zu **sozialadäquatem Verhalten**. Im Zusammenhang mit einer Wettbewerbsbeeinflussung im Rahmen der unternehmerischen Tätigkeit ist der Kreis der nach diesen Grundsätzen zulässigen Zuwendungen sogar noch etwas weiter zu ziehen als bei den Amtsträgerdelikten, da sogar Zuwendungen zum Erhalt des „guten Geschäftsklimas“ nicht von vornherein vom Tatbestand erfasst werden.³⁴

C. Änderungen durch das Gesetz zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen

Der aktuelle Gesetzentwurf sieht nunmehr die Einführung neuer Straftatbestände zur Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen vor, um die vom BGH aufgezeigten Strafbarkeitslücken zu schließen. Die neuen Regelungen sollen für alle Heilberufe gelten, für deren Ausübung oder das Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erforderlich ist. Sie sind anwendbar auf Sachverhalte sowohl innerhalb als auch außerhalb des Bereichs der gesetzlichen Krankenversicherung und sollen als § 299a StGB (Bestechlichkeit im Gesundheitswesen) und § 299b StGB (Bestechung im Gesundheitswesen) in das Strafgesetzbuch aufgenommen werden. Die neuen Regelungen sind strukturell eng dem bereits voranstehend erläuterten § 299 StGB nachgebildet. Darüber hinaus sieht der Gesetzentwurf eine Ausweitung des § 300 StGB (Strafverschärfung für besonders schwere Fälle) auf die §§ 299a und 299b StGB vor. Der Wortlaut der neuen Regelungen kann der **Anlage 3** entnommen werden.

Nachstehend werden die maßgeblichen Strafbarkeitsvoraussetzungen exemplarisch an § 299a StGB erläutert, da dieser für die Krankenhausmitarbeiter als potentielle Empfänger von Zuwendungen relevant wäre. Für § 299b StGB gelten diese Ausführungen entsprechend. Diese gelten für Krankenhausmitarbeiter, die gegenüber Angehörigen der akademischen Heilberufe und der Gesundheitsfachberufe nach § 299b StGB als „Vorteilsgeber“ auftreten, entsprechend.

³⁰ Vgl. Fischer a.a.O., § 299, Rn. 16.

³¹ Vgl. Heine/Eisele a.a.O., § 299,

³² vgl. Heine/Eisele a.a.O., § 299, Rn. 18 m.w.N.

³³ Vgl. Dann/Jones a.a.O., S. 242

³⁴ Vgl. Heine/Eisele a.a.O., § 299, Rn. 20 m.w.N. sowie Fischer, a.a.O., § 299, Rn. 16a.

I. § 299a StGB

1. Täterkreis und Strafraumen

Der in § 299a StGB geregelte Täterkreis erfasst sämtliche **Angehörige der akademischen Heilberufe**, deren Ausübung eine durch Gesetz und Approbations-(Verordnung) geregelte Ausbildung voraussetzt, sowie auch **Angehörige der Gesundheitsfachberufe**, wie z.B. Gesundheits- und Krankenpfleger, Ergotherapeuten, Logopäden und Physiotherapeuten, da deren Ausbildung staatlich ebenfalls gesetzlich geregelt ist. Es ist für die Bestimmung des Täterkreises nach § 299a StGB folglich entscheidend, welchen Beruf die betroffenen Personen ausüben. Dies führt zwar dazu, dass Krankenhausärzte neben den §§ 299 und 331 bis 334 StGB zukünftig auch nach § 299a StGB strafbar sein können. Die Strafraumen der §§ 299 und 331 – 334 StGB und der des § 299a StGB sind jedoch annähernd übereinstimmend. Außerdem ist davon auszugehen, dass im Falle der Normenkonkurrenz zwischen §§ 299 und 299a StGB im Ergebnis lediglich die speziellere Norm, also in diesem Fall der § 299a StGB, zur Anwendung kommt. Sollte zugleich eine Strafbarkeit nach den §§ 331 ff. StGB in Betracht kommen, ist aufgrund der unterschiedlichen Schutzgüter der Normen Tatmehrheit anzunehmen.³⁵

2. Tathandlung und Vorteilsbegriff

Nach § 299a StGB soll wiederum **das Fordern, das Sich-Versprechen-Lassen oder das Annehmen** eines Vorteils unter Strafe gestellt werden. Dies entspricht den Begehungsvarianten der voranstehend erläuterten §§ 299 Abs. 1 sowie 331 und 332 StGB, weswegen auf die obigen Ausführungen verwiesen wird.

Gleiches gilt für den im Rahmen des § 299a StGB anzuwendenden **Vorteilsbegriff**. Auch dieser erfasst sämtliche Vorteile, die auch bei § 299 StGB und den Amtsträgerdelikten relevant sind, unabhängig davon, ob es sich um materielle oder immaterielle Zuwendungen handelt und ob es sich um einen Vorteil für den Täter oder einen Dritten handelt. § 299a StGB erfasst somit ebenfalls *jede Zuwendung, auf die der Täter keinen Rechtsanspruch hat und die seine wirtschaftliche, rechtliche oder persönliche Lage objektiv verbessert*.³⁶ Zu den Vorteilen können daher grundsätzlich Einladungen zu Kongressen, die Übernahme der Kosten von Fortbildungsveranstaltungen³⁷ oder die Einräumung von Vermögens- oder Gewinnbeteiligungen³⁸ zählen. Ein Vorteil kann grundsätzlich auch im Abschluss eines Vertrages liegen, welcher 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.³⁹

3. Unrechtsvereinbarung

Auch bei § 299a StGB reicht das bloße Annehmen eines Vorteils zur Tatbestandsverwirklichung nicht aus, auch wenn der Vorteil als Gegenleistung an sich angemessen

³⁵ Vgl. Drs. 18/6446, S. 16 vom 21.10.2015 = <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/18/064/1806446.pdf>

³⁶ Das Tatbestandsmerkmal entspricht damit weitgehend auch dem Vorteilsbegriff der §§ 31, 32 MBO. So auch Scholz, in Spickhoff, Medizinrecht, § 31 MBO, Rn. 5 sowie § 32 MBO Rn. 2.

³⁷ Vgl. BGH, Urteil vom 23. Oktober 2002, 1 StR 541/01.

³⁸ Vgl. Scholz, in Spickhoff, Medizinrecht, § 31 MBO, Rn. 6.

³⁹ Vgl. BGH, Urteil vom 10. März 1983, 4 StR 375/82.

sen ist. Der Vorteil müsste wiederum als Gegenleistung für eine, zumindest intendierte, unlautere Bevorzugung im Wettbewerb gefordert werden etc. Somit ist auch zur Verwirklichung des Tatbestandes von § 299a StGB eine dementsprechende **Unrechtsvereinbarung** erforderlich. Eine solche kann beispielsweise vorliegen, wenn für Leistungen unangemessene Vergütungen bezahlt werden. Entgegen jedoch der Unrechtsvereinbarung nach §§ 331 und 332 StGB, ist es nach § 299a StGB nicht ausreichend, dass mit der Zuwendung nur das „allgemeine Wohlwollen“ des Nehmers erkaufte werden soll oder die Zuwendung als Belohnung für eine bereits erfolgte Handlung gedacht ist. Heranzuziehen sind vielmehr die zu § 299 StGB entwickelten Grundsätze, wonach die Diensthandlung gemäß § 299a StGB im Zusammenhang mit der **Verordnung oder dem Bezug** von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten oder der **Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial** eine **unlautere Bevorzugung** im Wettbewerb zur Folge haben und inhaltlich gerade auf diese unlautere Bevorzugung abzielen muss.⁴⁰

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.⁴¹

Eine normative Geringwertigkeits- oder Bagatellgrenze ist bei § 299a StGB ebenfalls nicht vorgesehen. Allerdings gelten hier die zu § 299 StGB entwickelten obigen Grundsätze zu **sozialadäquaten Zuwendungen** entsprechend. Geringfügige und allgemein übliche Zuwendungen, wie z.B. Werbegeschenke oder kleinere Präsente, bei denen es an einer objektiven Eignung fehlt, konkrete heilberufliche Entscheidungen zu beeinflussen, erfüllen den Tatbestand daher nicht.

D. Hinweise für existierende und zukünftige Kooperationen

In der Gesetzesbegründung wird klargestellt, dass ein Vorteil nach § 299a StGB bereits im Abschluss eines zweiseitigen Vertrages liegen kann, selbst dann, wenn die von einer Seite für erbrachte Leistungen gewährte Vergütung das für die Leistung **angemessene Entgelt** darstellt.⁴² Für die Strafbarkeit muss jedoch noch eine Unrechtsvereinbarung hinzutreten. Es stellt sich die Frage, wie sich die §§ 299a ff. StGB auf die Zulässigkeit der bereits in der Praxis bereits existierenden und zukünftigen, insbesondere der auch gesundheitspolitisch gewollten, Kooperationen auswirken, wenn die im Rahmen derer einander gewährten und erbrachten Leistungen zueinander in einem angemessenen, äquivalenten Verhältnis stehen (z.B. bei Kooperationen über die Durchführung von stationären Behandlungen und ambulanten Behandlungen nach § 115b SGB V sowie Leistungen der ambulanten spezialfachärztlichen Versorgung nach § 116b SGB V etc.). Gleiches gilt auch bei honorarärztlichen Kooperationen zwischen Krankenhäusern und externen (Vertrags-)Ärzten und seit Einführung des § 39 Abs. 1a SGB V auch für die darin geregelten Kooperationen zwischen Krankenhäusern und Vertragsärzten im Rahmen des Entlassmanagements⁴³. Ohne Hinzutreten weiterer Umstände kann die angemessene Honorierung der vor-

⁴⁰ Vgl. Drs. 18/6446 vom 21.10.2015, S. 18.

⁴¹ Vgl. Fischer a.a.O., § 299, Rn. 13.

⁴² Vgl. Drs. 18/6446 vom 21.10.2015, S. 18., wobei, wie voranstehend ausgeführt, ein solcher angemessener Vorteil allein ohne Bestehen einer Unrechtsvereinbarung nicht strafwürdig ist.

⁴³ Vgl. Kuck in NZS 2016, 256, 261 m.w.N.

genannten heilberuflichen Leistungen jedenfalls grundsätzlich nicht den Verdacht begründen, dass eine Unrechtsvereinbarung vorliegt.⁴⁴

Grundsatz der Angemessenheit

Aus Sicht des Gesetzgebers ist die Gewährung **angemessener Entgelte** für erbrachte heilberufliche Leistungen und auch die Verschaffung entsprechender Verdienstmöglichkeiten grundsätzlich zulässig, z.B. bei angemessener Vergütung ambulanter Operationen in einem Krankenhaus durch einen niedergelassenen Vertragsarzt nach § 115b Abs. 1 S. 4 SGB V, der die Patienten dem Krankenhaus zuvor zugewiesen hat.⁴⁵ Ohne ein Hinzutreten weiterer Umstände könne die Honorierung heilberuflicher Leistungen im Rahmen einer zulässigen beruflichen Zusammenarbeit aus Sicht des Gesetzgebers **nicht** den Verdacht auf eine Unrechtsvereinbarung begründen. **Lediglich einen Vorteil zu erlangen, ist folglich sowohl nach den derzeit geltenden, als auch nach den im Gesetzesentwurf enthaltenen Neuregelungen noch nicht strafwürdig.**

Etwas anderes gelte aus Sicht des Gesetzgebers dann, wenn festgestellt werde, dass das tatsächlich gewährte Entgelt gerade **nicht** entsprechend dem Wert der erbrachten heilberuflichen Leistung in wirtschaftlich angemessener Höhe nachvollziehbar festgelegt worden sei und es eine verdeckte Zuweiserprämie enthalte.⁴⁶ Unangemessene Vergütungen stellen somit ein **Indiz für eine Unrechtsvereinbarung** dar, weswegen es bei der Beurteilung der Zulässigkeit von Kooperationen im Wesentlichen darauf ankommt dass einander gewährte Leistungen zueinander in einem angemessenen, äquivalenten Verhältnis stehen und nicht der Eindruck erweckt wird, dass beispielsweise mit einer bestimmten Vergütung nicht nur die „offiziell“ erbrachte Leistung, sondern noch ein weiterer, inoffizieller Leistungsbestandteil (z.B. die Zuweisung von Patienten) abgegolten werden soll.

Dieser Grundsatz gilt für sämtliche denkbaren Kooperationen im Gesundheitswesen, sowohl für Kooperationen zwischen medizinischen Leistungserbringern (Krankenhäuser und externen (Vertrags-)Ärzten, als auch z. B. für die Teilnahme an einer vergüteten Anwendungsbeobachtung, die dazu bestimmt ist, Erkenntnisse bei der Anwendung verkehrsfähiger Arzneimittel zu sammeln⁴⁷, und sich die Ärzte ihren zusätzlichen Aufwand für die Teilnahme an der Anwendungsbeobachtung – angemessen - ersetzen lassen.⁴⁸

II. Anhaltspunkte für die Bestimmung der Angemessenheit

1. Mögliche Anknüpfungspunkte

Die besondere Schwierigkeit besteht darin, die Grenze zwischen Angemessenheit und Unangemessenheit der einander gegenüber stehenden Leistungen möglichst

⁴⁴ Vgl. Drs. 18/6446 vom 21.10.2015, S. 18

⁴⁵ Vgl. Drs. 18/6446 vom 21.10.2015, S. 18 und Nebendahl in Spickhoff a.a.O., § 73 SGB V, Rn. 20 verwiesen wird.

⁴⁶ vgl. Nebendahl, in Spickhoff, a.a.O.

⁴⁷ vgl. Wigge/Wille in Schnapp/Wigge, Handbuch des Vertragsarztrechts, § 19 Rn. 72.

⁴⁸ Vgl. Drs. 18/6446 vom 21.10.2015, S. 18.

trennscharf zu bestimmen. Der Gesetzgeber macht hierzu in der Gesetzesbegründung leider keine weiteren Ausführungen. Auch für das Gesundheitswesen allgemeingültige Festsetzungen existieren – bislang – nicht. Es kann lediglich davon ausgegangen werden, dass die Vergütung von Kooperationsleistungen zwischen den Kooperationspartnern frei vereinbart werden darf. Zumindest hatte der BGH in seinem Urteil vom 12.11.2009 – Az.: III ZR 110/09 – festgestellt, dass die Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ) in Kooperationsverhältnissen zwischen den Kooperationspartnern nicht zwingend anzuwenden sei, also sowohl abweichende Gebührenhöhen als auch eine ganz andere Vergütung, z.B. Pauschalhonorare in Form von Stundensätzen, etc. von den Kooperationspartnern frei vereinbart werden können.⁴⁹

Das Krankenhaus sollte sich allerdings bei der Bemessung einer in diesem Sinne frei vereinbarten und angemessenen Vergütung - zumindest bei Kooperationen über ärztliche Leistungen - an anerkannten Vergütungsgrundlagen für die Erbringung ärztlicher Leistungen orientieren. Dies ist zum einen beispielsweise das tarifliche und außertarifliche Arbeitseinkommen angestellter Krankenhausärzte, heruntergerechnet auf den Stundenaufwand, den die Leistungserbringung jeweils beansprucht. Daneben können zum anderen auch die Gebührenordnungen (z.B. GOÄ oder auch der Einheitliche Bewertungsmaßstab – EBM, wenn dessen Gebührensatz einschlägig sind) oder auch die einschlägigen Fallpauschalen nach dem KHEntgG für die Bemessung der Vergütung herangezogen werden. Denkbar wäre beispielsweise eine Vergütung die anknüpft an den Arztanteil der einschlägigen Fallpauschale. Auch eine Vergütung nach Zeit (z.B. Stundenhonorar) oder nach einem prozentualen Anteil der vom Krankenhaus insgesamt abgerechneten Fallpauschalen kann eine angemessene Vergütung abbilden.

2. Angemessenheit

Der Begriff der „Angemessenheit“ beschreibt überdies keinen absoluten Zustand, sondern eröffnet den Kooperationspartnern letztlich Spielräume. Es gibt somit nicht nur „diese eine angemessene Vergütung“. Vielmehr beinhaltet die „Angemessenheit der Vergütung eine **Untergrenze** für „die schon“ und einer **Obergrenze** „der noch“ angemessenen Vergütung.⁵⁰ Folglich wäre für das Krankenhaus auch denkbar, die angemessene Vergütung durch Heranziehung sämtlicher einschlägiger Vergütungsgrundlagen aus den anerkannten und auf den Fall anwendbaren Vergütungssystemen dadurch zu bestimmen, in dem anhand der aus diesen Systemen jeweils einzelnen Werte ermittelt werden, was für die betreffende Leistung abgerechnet werden könne. Die nach diesem Procedere ermittelten geringsten und höchsten Werte definieren dann die untere und obere Angemessenheitsgrenze.⁵¹

In jedem Fall jedoch müssen die Krankenhäuser darauf achten, die Bestimmung der angemessenen Vergütung transparent und auf einer für Außenstehende nachvollziehbaren, wirtschaftlichen Grundlage vorzunehmen sowie diese schriftlich zu dokumentieren.

⁴⁹ Vgl. MedR 2010, S. 555 ff.

⁵⁰ Vgl. Schneider/Ebermann, Onlinezeitschrift für Höchstgerichtliche Rechtsprechung zum Strafrecht (HRRS), 6/2013, S. 219 ff. m.w.N.

⁵¹ So z.B. auch Schneider/Ebermann a.a.O.,

Auch sollte darauf geachtet werden, dass die jeweilige Vergütungshöhe den im Einzugsgebiet des Krankenhauses üblichen Vergütungen gleicht und die dort existierende **Wettbewerbssituation widerspiegelt**. Immerhin wird im Rahmen der strafrechtlichen Prüfung einer betreffenden Kooperation letztlich auch mit den Mitteln des Strafrechts durch die Strafverfolgungsbehörden ermittelt, ob z.B. die Leistung eines Arztes durch den Vertragspartner und Auftraggeber angemessen vergütet wurde.⁵² Allerdings ist zu berücksichtigen, dass gerade auch der vor Ort bestehende (Preis-) Wettbewerb dafür ursächlich sein kann, dass ein Krankenhaus einem externen Arzt eine höhere Vergütung für die kooperative Erbringung bestimmter Leistungen zahlt, weil der betreffende Arzt gerade für diese Leistungen im Einzugsgebiet des Krankenhauses der einzige Anbieter ist. Insbesondere solche Abweichungen der Vergütungshöhe nach oben sollten vom Krankenhaus in Anbetracht der Gesamtumstände sachlich begründet sein und nachvollziehbar dokumentiert werden.⁵³

E. Abschließende Bewertung

Zunächst ist herauszustellen, dass korruptives Verhalten von Mitarbeitern in Krankenhäusern auch schon vor Inkrafttreten der Neuregelungen der §§ 299a ff. StGB auf Grundlage der §§ 299 und 331 bis 334 StGB strafrechtlich verfolgt werden konnte. Daran wird sich auch nach Inkrafttreten der neuen Regelungen nichts Wesentliches ändern.

Wie schon nach diesen Strafnormen, ist das bloße Annehmen eines Vorteils auch nach den neuen §§ 299a ff. StGB für sich genommen noch nicht ausreichend, um strafbares Handeln zu begründen. Hierzu bedarf es vielmehr weiterhin einer zusätzlichen Unrechtsvereinbarung zwischen der Geber- und der Nehmerseite, deren Vorliegen – wie bisher – von den Strafverfolgungsbehörden geprüft wird.

Im Zusammenhang mit diesen Feststellungen und den Ausführungen in der Gesetzesbegründung **wird deutlich, dass der Gesetzgeber mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf keinesfalls sinnvolle Kooperationen im Gesundheitswesen verhindern möchte**. Den Gesetzgebungsmaterialien ist vielmehr zu entnehmen, dass er auch in der Vergangenheit bereits strafwürdiges Verhalten nunmehr auch bei bislang nicht vom Strafrecht umfassten Personen einer Strafbarkeit zuführen möchte. Insofern sollte der aktuelle Gesetzesentwurf in der Praxis nicht dazu führen, jedwede Kooperation zu hinterfragen.

Krankenhäuser wären jedoch gut beraten, sowohl beim Abschluss neuer Kooperationen, als auch bei ihren schon existierenden Kooperationen die einander gewährten und angenommenen Vorteile auf ihre Angemessenheit hin überprüfen und ggf. anzupassen. Mit Blick auf den Tatbestand der §§ 299a ff. StGB muss im Rahmen dessen allerdings ebenfalls berücksichtigt werden, ob die betreffende Kooperation überhaupt das Schutzgut dieser Normen, namentlich die Lauterkeit des Wettbewerbs, tangieren.

Eine **Risikoklassifizierung von Kooperationen** könnte somit nach folgenden – nicht abschließenden – Parametern vorgenommen werden:

⁵² Vgl. Boemke/Schneider, Korruptionsprävention im Gesundheitswesen, s. 44.

⁵³ So z.B. Dann/Jones a.a.O., S. 237.

I. Kein Risiko bei fehlendem Steuerungspotential

Wird beispielsweise eine Kooperation (in Teilzeitanstellung oder auch auf Honorarbasis) mit einem Arzt eingegangen, der nicht in eigener Niederlassung tätig ist, dürfte eine Unrechtsvereinbarung schon tatbestandlich ausgeschlossen sein, sodass nicht von einer Strafwürdigkeit dieser Kooperation auszugehen ist. Da ein nicht auch in eigener Praxis tätiger Arzt keinen eigenen Patientenstamm hat, kann er dem Krankenhaus auch keine Patienten gegen Entgelt zuführen. Aspekte der Angemessenheit der dem Arzt gewährten Vergütung dürften in einem solchen Fall in den Hintergrund treten, da es in dieser Fallkonstellation schon nicht zu einer Verletzung des Schutzguts der §§ 299a ff. StGB käme.

II. Geringes Risiko bei Steuerungspotential und angemessener Vergütung

Kooperationen (sowohl im Anstellungsverhältnis als auch auf Honorarbasis) mit Ärzten, die auch in eigener Niederlassung tätig sind und deshalb über einen eigenen Patientenstamm verfügen, wären schon etwas kritischer zu beurteilen. Denn die mit dem Krankenhaus kooperierenden Ärzte weisen im Gegensatz zu Pkt. I. grundsätzlich ein Steuerungspotential auf, gerade weil sie über eigene Patienten verfügen, und auch erst dadurch eine tatbestandlich relevante Zuweisung dieser Patienten an das Krankenhaus vornehmen könnten. Werden diese Ärzte jedoch z.B. nach Tarif oder unter nachvollziehbarer Heranziehung anderer Vergütungswerke für die ärztliche Leistungserbringung angemessen vergütet, dürfte das aufgrund der vorhandenen Steuerungspotentials bestehende Risiko dennoch eher als gering bezeichnet werden.

Dies gilt jedoch nur dann, wenn die Kooperation auch inhaltlich sinnvoll ist, wovon dann ausgegangen werden kann, wenn die kooperative Leistungserbringung Vorteile für die Patientenversorgung bringt. Solche Vorteile sind insbesondere dann anzunehmen, wenn

- Versorgungslücken geschlossen werden (z.B. Bei Kooperationen zwischen Krankenhäusern und niedergelassenen Ärzten in Flächenländern),
- Personalengpässe vermieden werden oder
- das Leistungsspektrum des Krankenhauses ergänzt wird.

Überdies wäre zu berücksichtigen, dass bei Sicherstellungskooperationen der voranstehenden Art vor Ort offensichtlich auch kein anderer Anbieter für die betreffenden Leistungen tätig ist. Unter dieser Prämisse wäre ein von § 299a ff. StGB rechtlich geschützter Wettbewerb in dem betreffenden Einzugsgebiet nicht erkennbar. Insofern dürfte letztlich daran gezweifelt werden, ob überhaupt ein von den §§ 299a ff. StGB geschützter Wettbewerb existiert und die §§ 299a ff. StGB zur Anwendung gelangen können. Eine Zuweisung von Patienten an das Krankenhaus wäre in diesem Falle zwar nicht auszuschließen, allerdings in einem Einzugsgebiet, welches keinen nennenswerten, von § 299a ff. StGB geschützten, Wettbewerb aufweist.

III. Hohes Risiko bei Steuerungspotential und unangemessener Vergütung

Mit einem hohen Risiko verbunden wären hingegen Kooperationen mit niedergelassenen Ärzten, die ihre eigenen Patienten in einem wettbewerblich relevanten Kontext dem Krankenhaus zuweisen, dort behandeln und für diese Leistungen eine Vergütung erhalten, die unter Heranziehung der unterschiedlichen Vergütungsparameter im Vergleich zu der Leistungserbringung durch andere Ärzte überhöht erscheint, und sich dieser Vergütungsüberschuss vom Krankenhaus nicht in nachvollziehbarer Weise begründen lässt, beispielsweise durch die besondere Qualifikation des betreffenden Arztes oder seines hervorragenden Rufs. Dies gilt vor allem bei Kooperationen, bei denen außerdem zusätzlicher Erläuterungsbedarf hinsichtlich deren Vorteile für die Patientenversorgung besteht. Denn gerade der dann die obere Angemessenheitsgrenze **überschießende Vergütungsanteil** dürfte bei den Strafverfolgungsbehörden den Verdacht begründen, dass mit der Vergütung nicht nur die Leistungserbringung abgegolten, sondern – inoffiziell – auch die Zuführung von Patienten vergütet wird, was nach den neuen §§ 299a ff. StGB strafbar ist.

Die voranstehenden Ausführungen sollen dem Krankenhaus lediglich eine Hilfestellung bei der Einschätzung bestehender und zukünftiger Kooperationen bieten und ihm eine bessere strafrechtliche Einordnung etwaiger Kooperationen ermöglichen. Aufgrund der bislang noch ausstehenden Erfahrungen mit den neuen gesetzlichen Regelungen in der Strafverfolgungspraxis können diese Ausführungen - noch - nicht abschließend sein und haben daher auch keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Letztendliche Klarheit über die strafrechtliche Zulässigkeit einer Kooperation dürfte somit erst gewonnen sein, wenn diese von den zuständigen Strafverfolgungsbehörden bewertet wurde. Dessen ungeachtet sind die Krankenhäuser allerdings gut beraten, sämtliche ihrer derzeit bestehenden Kooperationen mit Blick auf diese Hinweise zu überprüfen sowie inhaltlich oder - bei missverständlichen Formulierungen - sprachlich anzupassen.

Anlagen

Gesetzentwurf der Bundesregierung

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 Strafgesetzbuches – StGB) noch als Beauftragte der gesetzlichen Krankenkassen (§ 299 StGB), sodass die Korruptionstatbestände des Strafgesetzbuches 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 neuer Straftatbestände der Bestechlichkeit im Gesundheitswesen und der 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. Die vorgeschlagenen Straftatbestände sollen als neuer § 299a StGB (Bestechlichkeit im Gesundheitswesen) und § 299b StGB (Bestechung im Gesundheitswesen) in den Sechszwanzigsten Abschnitt des Strafgesetzbuches (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 Strafraumenverschiebung für besonders schwere Fälle enthält, auch auf die einzuführenden Straftatbestände 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 der §§ 299a, 299b 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 Bekämpfung 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

Für Bund, Länder und Gemeinden entsteht kein Erfüllungsaufwand.

Den Kassenärztlichen Bundesvereinigungen und dem GKV-Spitzenverband entsteht ein einmaliger und ein wiederkehrender Erfüllungsaufwand durch die Organisation eines regelmäßigen Erfahrungsaustausches 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. Bei der Bemessung des Aufwands dürfte ins Gewicht fallen, dass der nunmehr gesetzlich geregelte jährliche Erfahrungsaustausch bereits auf freiwilliger Basis in einem eineinhalb bis zweijährigen Turnus stattgefunden hat. Zusätzlicher Mehraufwand dürfte sich insbesondere durch die

Erweiterung des Kreises der Beteiligten und den dadurch bedingten höheren Organisationsaufwand sowie die Erweiterung der Berichtspflichten ergeben.

F. Weitere Kosten

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.

Durch die Einführung der neuen Straftatbestände können den Länderhaushalten Verfahrens- und Vollzugskosten entstehen, deren Höhe vom tatsächlichen Fallaufkommen abhängen wird. Laut dem Bundeslagebild Korruption des Bundeskriminalamts von 2011 wurden im damaligen Berichtszeitraum insgesamt 3 432 Tatverdächtige auf „Nehmerseite“ registriert. Auf das Gesundheitswesen entfallen dabei 8,3 Prozent; im Jahr 2012 betrug der Anteil 6,2 Prozent bei insgesamt 1 422 Tatverdächtigen. Nachdem der Große Senat des Bundesgerichtshofs 2012 entschieden hat, dass die geltenden Korruptionstatbestände des Strafgesetzbuches auf Vertragsärzte nicht anwendbar sind, wird das Gesundheitswesen seit 2013 im Bundeslagebild Korruption nicht mehr gesondert ausgewiesen. Ausgehend von den für das Jahr 2011 vorliegenden Zahlen ist von einer Zunahme des Vollzugaufwands für die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte der Länder und von einer Mehrbelastung für die Länderhaushalte auszugehen. Die bundesweite Fallzahl wird sich voraussichtlich im niedrigen dreistelligen Bereich bewegen. Die Strafverfolgungstatistik des Statistischen Bundesamts wird die Straftatbestände der §§ 299a, 299b StGB nach deren Inkrafttreten gesondert ausweisen. Darüber hinaus entstehen Mehrausgaben durch die Ergänzungen des SGB V, durch die insbesondere ein regelmäßiger Erfahrungsaustausch der Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen unter Einbeziehung der Staatsanwaltschaften etabliert werden soll. Bei der Bemessung des daraus entstehenden Aufwands ist zu berücksichtigen, dass einige Staatsanwaltschaften bereits an dem auf freiwilliger Basis veranstalteten Erfahrungsaustausch beteiligt waren, sodass die daraus entstehenden Mehrausgaben jedenfalls nicht erheblich ins Gewicht fallen dürften. Hinzu kommt, dass die Durchführung und Organisation des Erfahrungsaustausches den kassenärztlichen Bundesvereinigungen bzw. dem GKV-Spitzenverband obliegt und eine Beteiligung der Staatsanwaltschaften hieran nicht vorgesehen ist.

BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND
DIE BUNDESKANZLERIN

Berlin, 21. Oktober 2015

An den
Präsidenten des
Deutschen Bundestages
Herrn Prof. Dr. Norbert Lammert
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Sehr geehrter Herr Präsident,

hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen

Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen
mit Begründung und Vorblatt (Anlage 1).

Ich bitte, die Beschlussfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz.

Die Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates gemäß § 6 Absatz 1 NKRG
ist als Anlage 2 beigefügt.

Die Stellungnahme der Bundesregierung zur Stellungnahme des Nationalen Normen-
kontrollrates ist als Anlage 3 beigefügt.

Der Bundesrat hat in seiner 936. Sitzung am 25. September 2015 gemäß Artikel 76
Absatz 2 des Grundgesetzes beschlossen, zu dem Gesetzentwurf wie aus Anlage 4
ersichtlich Stellung zu nehmen.

Die Auffassung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates ist in
der als Anlage 5 beigefügten Gegenäußerung dargelegt.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Angela Merkel

Anlage 1

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

„§ 299a

Bestechlichkeit im Gesundheitswesen

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

1. einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge oder
2. seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletze,

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

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

§ 299b

Bestechung im Gesundheitswesen

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

1. ihn oder einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge oder
2. seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletze,

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

(2) Ebenso wird bestraft, wer einem Angehörigen eines Heilberufs 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 von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten, die zur Abgabe an den Patienten bestimmt sind, seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletze.

§ 300

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

In besonders schweren Fällen wird die Tat nach § 299, 299a oder § 299b 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 im Gesundheitswesen und die Bestechung im Gesundheitswesen nach den §§ 299a, 299b 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 den Fällen des § 299 Absatz 1 Nummer 1 und Absatz 2 Nummer 1 die in § 8 Absatz 3 Nummer 2 und 4 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb bezeichneten Gewerbetreibenden, Verbände und Kammern und
2. in den Fällen der §§ 299a, 299b
 - a) die berufsständische Kammer und die kassenärztliche und die kassenzahnärztliche Vereinigung, 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 des Patienten oder das private Kranken- und Pflegeversicherungunternehmen des Patienten.

§ 302

Erweiterter Verfall

In den Fällen der §§ 299, 299a und 299b 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 im Gesundheitswesen und der 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 Erfahrungsaustausches sind die Aufsichtsbehörden zu informieren.“

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

„In den Berichten sind zusammengefasst auch die Anzahl der Mitglieder der Kassenärztlichen Vereinigung, bei denen es im Berichtszeitraum Hinweise auf Pflichtverletzungen gegeben hat, die Anzahl der nachgewiesenen Pflichtverletzungen, die Art und Schwere der Pflichtverletzung und die dagegen getroffenen Maßnahmen, einschließlich der Maßnahmen nach § 81 Absatz 5, sowie der verhinderte und der entstandene Schaden zu nennen; wiederholt aufgetretene Fälle sowie sonstige geeignete Fälle sind als anonymisierte Fallbeispiele zu beschreiben. Die Berichte sind der zuständigen Aufsichtsbehörde zuzuleiten; die Berichte der Kassenärztlichen Vereinigungen sind auch den Kassenärztlichen Bundesvereinigungen zuzuleiten.“

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 wird 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 Erfahrungsaustausches sind die Aufsichtsbehörden zu informieren.“

b) Absatz 5 wird wie folgt geändert:

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

bb) Folgender Satz wird angefügt:

„In dem Bericht sind zusammengefasst auch die Anzahl der Leistungserbringer und Versicherten, bei denen es im Berichtszeitraum Hinweise auf Pflichtverletzungen oder Leistungsmissbrauch gegeben hat, die Anzahl der nachgewiesenen Fälle, die Art und Schwere des Pflichtverstoßes und

die dagegen getroffenen Maßnahmen sowie der verhinderte und der entstandene Schaden zu nennen; wiederholt aufgetretene Fälle sowie sonstige geeignete 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.“

3. In § 307 Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe c wird nach der Angabe „202“ die Angabe „Absatz 1“ eingefügt.

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 Verordnungs- 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 Lenkungsfunction 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. des Strafgesetzbuches (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.). 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 Dienstausbübung 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 weder auf niedergelassene Ärzte noch auf Apotheker oder auf sonstige entsprechend selbstständig tätige Angehörige von Heilberufen 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 kann auch zulasten der Qualität in der medizinischen Versorgung gehen, weil Wettbewerbsvorteile nicht mehr durch Preis und Qualität, sondern mit Hilfe unlauterer Bevorzugung erzielt werden (vgl. Schneider, StV 2010, S. 365, 368). Folge sind außerdem eine Verteuerung medizinischer Leistungen und steigende Kosten im Gesundheitswesen. Korruption im Gesundheitswesen hat aber nicht nur wirtschaftliche Konsequenzen. 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).

Die Straftatbestände verfolgen 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 der Bundesrepublik 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 aner kennenswerte Initiativen zur Selbstregulierung ergriffen, die lauter es 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. Die darin vorgesehenen Sanktionen bleiben mit ihrem Unwerturteil hinter strafrechtlichen Verurteilungen zurück und vermögen nicht in gleicher Weise wie eine Kriminalstrafe die sozialethische 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 lauter en 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 Prüfständigkeiten. Mit außerstrafrechtlichen Regelungen kann korruptiven Praktiken im Gesundheitswesen damit nicht mit der nötigen Wirksamkeit begegnet werden.

II. Wesentlicher Inhalt des Gesetzentwurfs

Der Gesetzentwurf sieht die Einführung neuer Straftatbestände der Bestechlichkeit im Gesundheitswesen und der Bestechung im Gesundheitswesen (§§ 299a, 299b StGB) vor. Darüber hinaus wird die Anwendbarkeit des § 300 StGB, der eine Strafraumverschiebung für besonders schwere Fälle der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr enthält, auch auf die Tatbestände der Bestechlichkeit im Gesundheitswesen und der Bestechung im Gesundheitswesen erstreckt. Zudem ist eine relative Antragspflicht, die für § 299 StGB bereits gilt, auch für die Verfolgung von Taten nach den §§ 299a und 299b StGB vorgesehen. Antragsberechtigt sollen für sämtliche Tatbestände die Verletzten der Tat sein. Die weiteren Antragsberechtigten für § 299 StGB sind in der neu eingefügten Nummer 1 geregelt. Die weiteren Antragsberechtigten für die §§ 299a und 299b 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 neuen Vorschriften der §§ 299a und 299b StGB erstreckt. Darüber hinaus enthält der Gesetzentwurf 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. In § 307 Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe c SGB V wird zudem eine rechtstechnisch notwendige Verweisung auf § 202 SGB V vorgenommen.

III. Alternativen

Keine.

IV. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 (Strafrecht) und Nummer 12 (Sozialversicherung) des Grundgesetzes.

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

Der Gesetzentwurf 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

Für Bund und Länder entsteht kein Erfüllungsaufwand.

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 Erfahrungsaustausches 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. Bei der Bemessung des Aufwands dürfte ins Gewicht fallen, dass der nunmehr gesetzlich geregelte jährliche Erfahrungsaustausch bereits auf freiwilliger Basis in einem eineinhalb bis zweijährigen Turnus stattgefunden hat. Zusätzlicher Mehraufwand dürfte sich insbesondere durch die Erweiterung des Kreises der Beteiligten und den dadurch bedingten höheren Organisationsaufwand sowie die Erweiterung der Berichtspflichten ergeben.

4. Weitere Kosten

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.

Durch die Einführung der neuen Straftatbestände können den Länderhaushalten Verfahrens- und Vollzugskosten entstehen, deren Höhe vom tatsächlichen Fallaufkommen abhängen wird. Laut dem Bundeslagebild Korruption des Bundeskriminalamts von 2011 wurden im damaligen Berichtszeitraum insgesamt 3 432 Tatverdächtige auf „Nehmerseite“ registriert. Auf das Gesundheitswesen entfallen dabei 8,3 Prozent; im Jahr 2012 betrug der Anteil 6,2 Prozent bei insgesamt 1 422 Tatverdächtigen. Nachdem der Große Senat des Bundesgerichtshofs 2012 entschieden hat, dass die geltenden Korruptionstatbestände des Strafgesetzbuches auf Vertragsärzte nicht anwendbar sind, wird das Gesundheitswesen seit 2013 im Bundeslagebild Korruption nicht mehr gesondert ausgewiesen. Ausgehend von den für das Jahr 2011 vorliegenden Zahlen ist von einer Zunahme des Vollzugsaufwands für die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte der Länder und von einer Mehrbelastung für die Länderhaushalte auszugehen. Die bundesweite Fallzahl wird sich voraussichtlich im niedrigen dreistelligen Bereich bewegen. Die Strafverfolgungsstatistik des Statistischen Bundesamts wird die Straftatbestände der §§ 299a, 299b StGB nach deren Inkrafttreten gesondert ausweisen. Darüber hinaus entstehen Mehrausgaben durch die Ergänzungen des SGB V, durch die insbesondere ein regelmäßiger Erfahrungsaustausch der Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen unter Einbeziehung der Staatsanwaltschaften etabliert werden soll. Bei der Bemessung des daraus entstehenden Aufwands ist zu berücksichtigen, dass einige Staatsanwaltschaften bereits an den auf freiwilliger Basis veranstalteten Erfahrungsaustausch beteiligt waren, so dass die daraus entstehenden Mehrausgaben jedenfalls nicht erheblich ins Gewicht fallen dürften. Hinzukommt, dass die Durchführung und Organisation des Erfahrungsaustausches den kassenärztlichen Bundesvereinigungen bzw. dem GKV-Spitzenverband obliegt und eine Beteiligung der Staatsanwaltschaften hieran nicht vorgesehen ist.

5. Weitere Gesetzesfolgen

Der Gesetzentwurf 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; Evaluierung

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

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1 (Änderung des Strafgesetzbuches)

Zu Nummer 1 (Inhaltsübersicht)

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

Zu Nummer 2 (Einfügung der §§ 299a und 299b und Änderung der §§ 300 bis 302 StGB)

Zu § 299a StGB (Bestechlichkeit im Gesundheitswesen)

Die Vorschrift führt den Straftatbestand der Bestechlichkeit 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 anheimgefallenen 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 Strafgesetzbuches (Straftaten gegen den Wettbewerb) verortet werden. Die in diesem Abschnitt enthaltenen Straftatbestände schützen primär den wettbewerbsrechtlich strukturierten Ordnungsmechanismus. Diesen Schutzzweck verfolgen insbesondere auch die Tatbestandsvarianten des Absatzes 1 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 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 Strafgesetzbuches (Straftaten im Amt) kommt nicht in Betracht, da es sich bei den Mitgliedern der erfassten Berufsgruppen in der Regel nicht um Amtsträger handelt.

Soweit eine als Gegenleistung für den Vorteil vorgenommene 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 Bestechlichkeit im Gesundheitswesen soll gewährleisten, dass heilberufliche Verordnungs-, Abgabe- und Zuführungsentscheidungen frei von unzulässiger Einflussnahme getroffen werden. Die in § 299a StGB 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 zu treffenden Entscheidungen und zu erbringenden Leistungen für die Patienten und damit für die Gesundheitsversorgung insgesamt in gleicher Weise wichtig und notwendig. Bei Gesundheitsfachberufen kann es insbesondere zu korruptiven Absprachen kommen, die die Weiterverweisung von Patienten an andere Leistungserbringer zum Gegenstand haben, mit der Folge, dass andere Leistungserbringer, die sich nicht auf solche Praktiken einlassen, im Wettbewerb benachteiligt werden und sich Patienten nicht mehr darauf verlassen können, dass die Entscheidung ausschließlich medizinischen Erwägungen folgt und dem Patientenwohl dient. Es ist daher auch für diese Leistungen mit den Mitteln des Strafrechts sicherzustellen, dass sie wettbewerbskonform und 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 StGB. 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.

Unter den Tatbestand fallen sämtliche Vorteile, unabhängig davon, ob es sich um materielle oder immaterielle Zuwendungen handelt und ob es sich um einen Vorteil für den Täter oder einen Dritten handelt. Zur Auslegung des Vorteilsbegriffs kann auf die zu § 299 StGB und §§ 331 ff. StGB entwickelten Grundsätze zurückgegriffen werden. Danach deckt der Vorteilsbegriff jede Zuwendung ab, 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 den §§ 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 beispielsweise. 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 Verschaffung von Verdienstmöglichkeiten, die beispielsweise in der Teilnahme an einer vergüteten Anwendungsbeobachtung und im Abschluss eines Behandlungsvertrags zu sehen sind, ein Vorteil liegen.

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 für einen ebenfalls zumindest intendierten Verstoß gegen seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung seiner heilberuflichen Unabhängigkeit 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 Strafgesetzbuches immanent und begründet die besondere Strafbarkeit 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, 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, 4. Auflage, S. 307 f.).

Die Gewährung von Vorteilen, die ihren Grund ausschließlich in der Behandlung von Patienten oder anderen heilberuflichen Leistungen finden, kann den Tatbestand nicht erfüllen. Davon zu unterscheiden ist allerdings der Fall, dass eine Verdienstmöglichkeit, etwa durch Zuweisung eines Patienten, verschafft wird, und darin eine verabredete Gegenleistung für eine vorausgegangene Zuweisung seitens des Vorteilsnehmers liegt. Darin ist ein Verstoß gegen das berufsrechtliche Verbot der Zuweisung gegen Entgelt zu sehen, das durch eine berufsrechtliche Zusammenarbeit gerade nicht umgangen werden darf (§ 18 MBO).

Soweit Verdienstmöglichkeiten im Rahmen der beruflichen Zusammenarbeit eingeräumt werden, ist zu berücksichtigen, dass die berufliche Zusammenarbeit gesundheitspolitisch grundsätzlich gewollt ist und auch im Interesse des Patienten liegt (vgl. Halbe, Moderne Versorgungsstrukturen: Kooperation oder Korruption?, MedR 2015, 168), so etwa Kooperationsvereinbarungen über die Durchführung von vor- und nachstationären Behandlungen (§ 115a SGB V), über die Durchführung ambulanter Behandlungen (§ 115b SGB V) und über die Durchführung ambulanter spezialfachärztlicher Versorgung (§ 116b SGB V) sowie die in den §§ 140a SGB V ff. geregelte sektorenübergreifende Versorgungsform (integrierte Versorgung), bei der Leistungserbringer aus verschiedenen Versorgungsbereichen (beispielsweise Arzt und Krankenhaus) bei der Behandlung von Patienten miteinander kooperieren. Die Gewährung angemessener Entgelte für die in diesem Rahmen erbrachten heilberuflichen Leistungen und dementsprechend die Verschaffung entsprechender Verdienstmöglichkeiten sind zulässig; dies gilt beispielsweise bei einem angemessenen Entgelt für eine ambulante Operation in einem Krankenhaus durch einen niedergelassenen Vertragsarzt nach § 115b Absatz 1 Satz 4 SGB V, der den Patienten dem Krankenhaus zuvor zugewiesen hat (zur Vereinbarkeit mit dem sozialrechtlichen Verbot von Zuweisungsprämien, Nebendahl, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage 2014, § 73 SGB V, Rn. 20). Ohne Hinzutreten weiterer Umstände kann die Honorierung heilberuflicher Leistungen im Rahmen zulässiger beruflicher Zusammenarbeit grundsätzlich nicht den Verdacht begründen, dass die Einräumung der zugrundeliegenden Verdienstmöglichkeit als Gegenleistung für die Zuweisung des Patienten erfolgen soll und eine Unrechtsvereinbarung vorliegt. Etwas anderes gilt, wenn festgestellt wird, dass das Entgelt nicht entsprechend dem Wert der erbrachten heilberuflichen Leistung in

wirtschaftlich angemessener Höhe nachvollziehbar festgelegt worden ist und es eine verdeckte „Zuweiserprämie“ enthält (vgl. Nebendahl, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage 2014, § 73 SGB V, Rn. 20).

Ebenso wenig kann ohne das Hinzutreten weiterer Umstände aus dem Vorliegen von auch wechselseitigen Zuweisungen auf ein konkludent verabredetes Gegenleistungsverhältnis zwischen den Zuweisungen und damit auf eine Unrechtsvereinbarung geschlossen werden.

Auch die bloße Teilnahme an einer vergüteten Anwendungsbeobachtung kann den Straftatbestand des § 299a StGB 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. Ärzte dürfen sich ihren zusätzlichen Aufwand für die Teilnahme an der Anwendungsbeobachtung ersetzen lassen. Solche Entschädigungen sind nach ihrer Art und Höhe so zu bemessen, dass kein Anreiz für eine bevorzugte 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 tatsächlich als Bestechungsgeld für die bevorzugte Verordnung bestimmter Präparate und damit für eine unlautere Bevorzugung des Vorteilsgebers 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. 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.

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.

Dieselben Gesichtspunkte sind bei der Zuweisung von Untersuchungsmaterial zur Durchführung von Laboruntersuchungen zu beachten. Ärzte und Zahnärzte sind aus dem Berufsrecht gehalten, die Entscheidung darüber, an wen sie einen Patienten verweisen oder wem sie Untersuchungsmaterial zur Laboruntersuchung überlassen, allein nach ärztlichen Gesichtspunkten mit Blick auf das Patienteninteresse zu treffen (BGH, Urteil vom 21. April 2005, I ZR 201/02 und BGH, Urteil vom 23. Februar 2012, I ZR 231/10). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus § 11 MBO der Bundeszahnärztekammer, der es Zahnärzten ausdrücklich erlaubt, ein eigenes Labor zu betreiben oder sich mit anderen zu Laborgemeinschaften zusammenschließen (BGH, Urteil vom 23. Februar 2012, I ZR 231/10). Es ist daher berufsrechtswidrig, einen Arzt oder einen Zahnarzt durch die Gewährung oder das Inanspruchstellen eines Vorteils zu veranlassen, diese Interessenwahrungspflicht zu verletzen. 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 daher berufsrechtlich unzulässig und können künftig auch strafbar sein.

Etwas anderes gilt für Fälle, in denen Ärzte eigene Labore betreiben und Laborleistungen selbst erbringen. Ob in solchen Fällen überhaupt eine tatbestandlich vorausgesetzte Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial vorliegt, ist im Einzelfall zu prüfen. Jedenfalls kann ein Angebot zur Durchführung solcher Laborleistungen zu besonders günstigen Konditionen nur dann zu einer unlauteren Bevorzugung führen, wenn das Angebot rechtlich oder faktisch an eine andere Zuführungsentscheidung gekoppelt ist (BGH, Urteil vom 21. April 2005, I ZR 201/02).

Bonuszahlungen 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 sind berufsrechtlich zulässig, wenn dem Arzt die Möglichkeit erhalten bleibt, aus medizinischen Gründen eine andere als die mit finanziellen Anreizen verbundene Entscheidung zu treffen (§ 32 Absatz 1 Satz 2 MBO), und werden nicht für eine unlautere Bevorzugung im Wettbewerb oder eine Verletzung der Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit gewährt, sondern für eine wirtschaftliche Ordnungsweise und eine sinnvolle Mittelallokation (Scholz, in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage, § 32 MBO, Rn. 7; zur Vereinbarkeit mit dem sozialrechtlichen Verbot von Zuweisungsprämien siehe Bundestagsdrucksache 17/6906, S. 56). 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 versprochen lassen (vgl. Fischer, StGB, 62. Auflage, § 299 Rn. 13).

Die Bevorzugung muss 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 Maßnahmen der Ergotherapie (vgl. 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 Krankenbehandlung 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.

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 Zuweisungs begriff (§ 73 Absatz 7 SGB V, § 31 MBO). Zu verstehen ist darunter jede Einwirkung auf den Patienten mit der Absicht, dessen Auswahl eines Arztes oder eines anderen Leistungserbringers 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. Januar 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 der Abgabe, der Verordnung oder der Zuführung aber im Rahmen eines vertraglichen Verhältnisses zum Patienten erfolgen.

Durch Absatz 1 Nummer 1 werden Zuwendungen erfasst, die für eine unlautere Bevorzugung im in- oder ausländischen Wettbewerb erfolgen. 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, 4. Auflage, S. 312).

Das Tatbestandsmerkmal der unlauteren Bevorzugung 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).

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 der Unlauterkeit fehlt es insbesondere dann, wenn die Bevorzugung berufsrechtlich zulässig ist, sofern in diesen Fällen nicht ohnehin bereits der erforderliche Zusammenhang zwischen Vorteil und heilberuflicher Handlung zu verneinen ist und der Zuwendung damit keine Unrechtsvereinbarung zugrunde liegt.

Die Tatbestandsvariante des § 299a Absatz 1 Nummer 2 StGB erfasst Vorteile, die dafür erfolgen, dass ein Heilberufsangehöriger seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletzt. Die Vorschrift soll zur Anwendung kommen, wenn es wegen eines Monopols an einer Wettbewerbslage fehlt und soweit etwa bei Bestechungszahlungen für medizinisch nicht indizierte Verordnungen nicht von einer Bevorzugung im Sinne einer Entscheidung zwischen mehreren Wettbewerbern, sondern von einem außerhalb des Wettbewerbs liegenden rechtswidrigen Handeln auszugehen sein sollte (vgl. Schönke/Schröder/Heine/Eisele, StGB, 29. Auflage, § 299 Rn. 6).

Ebenso wie Absatz 1 Nummer 1 ist die Tatbestandsvariante auf Vorteile beschränkt, die in Hinblick auf eine Verordnung oder Abgabe von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten oder in Hinblick auf eine Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial zugewendet werden. Der Vorteil muss darüber hinaus Gegenleistung dafür sein, dass der Vorteilsnehmer seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletzt.

Berufsrechtliche Pflichten zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit ergeben sich insbesondere aus den verbindlichen Berufsordnungen der Heilberufskammern.

Ärzte sind berufsrechtlich verpflichtet, heilberufliche Verordnungs-, Abgabe- und Zuführungsentscheidungen allein im Interesse des Patienten zu treffen und sich bei diesen nicht davon leiten zu lassen, ob ihnen bei der Verschreibung eines bestimmten Präparates oder bei der Zuführung von Patienten ein persönlicher Vorteil zufließt. Diese Pflicht ist ausdrücklich in § 31 Absatz 1 MBO geregelt, der es Ärzten verbietet, für Abgabe-, Verordnungs- und Zuweisungsentscheidungen Vorteile zu fordern, anzunehmen oder sich versprechen zu lassen. Eine Verletzung des § 31 Absatz 1 MBO liegt beispielsweise dann vor, wenn sich ein Arzt gegenüber einem Vorteilsgeber vertraglich oder in sonstiger Weise zur Verordnung bestimmter Arzneimittel oder zur Zuweisung von Patienten verpflichtet. Die ärztliche Gegenleistung besteht in diesen Fällen in einer unzulässigen Einschränkung der ärztlichen Entscheidungsfreiheit; auf die zivilrechtliche Wirksamkeit entsprechender Vereinbarungen kommt es nicht an (vgl. BGH MedR 2012, 388, 392). Unerheblich ist auch, ob es tatsächlich zu einer konkreten Benachteiligung von Patienteninteressen gekommen ist und ob die Vereinbarung gegenüber dem Patienten transparent gemacht wurde (Scholz, in Spickhoff, 2. Auflage, § 31 MBO, Rn. 1).

Vergleichbare Regelungen finden sich für Zahnärzte in § 2 Absatz 7 und 8 der Musterberufsordnung der Bundeszahnärztekammer.

Auch Apotheker sind bei der Abgabe von Arzneimitteln und der Zuführung von Patienten, unabhängig vom Bestehen einer Wettbewerbslage, berufsrechtlich gegenüber Patienten zur heilberuflichen Unabhängigkeit verpflichtet. Eine solche Verpflichtung kommt beispielsweise in dem in allen Berufsordnungen enthaltenen Gebot zur

herstellerunabhängigen Beratung (vgl. beispielsweise § 7 Absatz 1 der Berufsordnung der Landesapothekerkammer Berlin und § 7 Absatz 2 der Berufsordnung der Bayerischen Landesapothekerkammer) zum Ausdruck. Eine Verletzung dieser Pflicht kann beispielsweise dadurch erfolgen, dass der Apotheker für die Abgabe bestimmter Arzneimittel Vorteile erhält und danach seine Beratung und Abgabe ausrichtet.

Da die heilberufliche Unabhängigkeit dem Schutz des Patienten dient (vgl. Scholz in Spickhoff, Medizinrecht, 2. Auflage, § 30 MBO, Rn. 1), sind Vorteilszuwendungen nicht vom Tatbestand umfasst, mit denen ein Patient eine heilberufliche Entscheidung zu beeinflussen sucht, etwa um eine ärztlich nicht mehr vertretbare Behandlung im Bereich der „wunscherfüllenden Medizin“ oder eine berufsrechtlich unzulässige ärztliche Hilfe zur Selbsttötung zu erlangen.

Darüber hinaus führen auch bloße Verstöße gegen berufsrechtliche Verbote der Annahme von Vorteilen wie beispielsweise § 32 Absatz 1 MBO 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 der Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit 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

§ 299a Absatz 2 StGB regelt die Strafbarkeit der Bestechlichkeit bei heilberuflichen Bezugsentscheidungen. Unter Bezug ist jegliche Form des Sich-Verschaffens zu verstehen, sei es auf eigene oder fremde Rechnung. Die Erfassung des Bezugs ist grundsätzlich geboten, da eine durch Vorteile beeinflusste Bezugsentscheidung bei der späteren Entscheidung insbesondere über die Abgabe des Mittels fortwirken kann.

Der Bezug von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten, die nicht zur Weitergabe an den Patienten bestimmt sind, ist vom Tatbestand nicht erfasst. Beim Bezug, beispielsweise beim Erwerb eines Behandlungsstuhls oder von sonstigen Medizinprodukten (vgl. § 3 MPG) zur Ausstattung der Behandlungsräume, handelt es sich um Entscheidungen, bei denen der Betroffene seine eigenen wirtschaftlichen Interessen verfolgen darf (zur Annahme von Vorteilen für den Geschäftsinhaber bei § 299 StGB vgl. Rönnau, in Achenbach/Ransiek, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 4. Auflage, S. 302 f.; Fischer, StGB, 62. Auflage, § 299 Rn. 11a). Patienteninteressen sind dadurch grundsätzlich auch dann nicht betroffen, wenn bei dem Bezug von Gegenständen für den eigenen Bedarf ausnahmsweise eine unlautere Bevorzugung erfolgen sollte.

Beim Bezug von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln und von Medizinprodukten, die zur Weitergabe an den Patienten bestimmt sind, setzt die Strafbarkeit voraus, dass der Vorteil als Gegenleistung dafür entgegengenommen wird, dass der Vorteilsnehmer eine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletzt. Die Strafbarkeit soll anders als bei den in Nummer 1 genannten Handlungen nicht an eine unlautere Bevorzugung im Wettbewerb anknüpfen, da sich bei Bezugsentscheidungen die Unlauterkeit einer Bevorzugung auch aus Verstößen gegen Preis- und Rabattvorschriften ergeben kann, bei denen es an einem korruptionsspezifischen Unrechtsgehalt sowie an einer Beeinträchtigung des Vertrauens in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen fehlt.

Die Strafbarkeit setzt voraus, dass bei der Bezugsentscheidung eine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit besteht. Dies ist bei Ärzten der Fall, da es ihnen nach § 31 Absatz 1 MBO nicht gestattet ist, sich für den Bezug von Arznei- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten Vorteile zuwenden zu lassen. Vergleichbare Regelungen finden sich für Zahnärzte in § 2 Absatz 7 und 8 der Musterberufsordnung der

Bundeszahnärztekammer. Ein entsprechender Pflichtverstoß ist insbesondere gegeben, wenn die Bezugsentscheidung von der Vorteilszuwendung abhängig gemacht wird und die Interessen des Vorteilsgebers über das Wohl des Patienten gestellt werden.

Für eine Strafbarkeit nach § 299a Absatz 1 Satz 2 StGB gelten im Übrigen die Tatbestandsvoraussetzungen des § 299a Absatz 1 Satz 1 StGB entsprechend. Erfasst sind demnach auch Vorteile für Dritte. Da die Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit dem Schutz des Patienten dient (vgl. Spickhoff/Scholz, § 30 MBO, Rn. 1), können Vorteile, die dem Patienten zugutekommen, wie etwa an den Patienten weiterzureichende Preisnachlässe, nicht den Tatbestand erfüllen. Preisnachlässe, die gezielt in verdeckter Form gewährt werden, um sie dem Patienten vorzuenthalten, sind demgegenüber vom Tatbestand erfasst, wenn sie als Gegenleistung für einen Verstoß zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit gewährt werden.

Bei branchenüblichen und allgemein gewährten Rabatten und Skonti kann es 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, 4. Auflage, S. 317).

Zu § 299b StGB (Bestechung im Gesundheitswesen)

§ 299b StGB stellt spiegelbildlich zu § 299a StGB die aktive Bestechung unter Strafe. Der Täterkreis der Geberseite ist nicht auf Angehörige der in § 299a Absatz 1 StGB genannten Heilberufe beschränkt und erfasst jede Person, die mit tatbestandlicher Zielrichtung einem der dort Genannten einen Vorteil zuwendet.

Im Übrigen gelten die Ausführungen zu den Tatbestandsmerkmalen des § 299a StGB entsprechend.

Zu § 300 StGB (Besonders schwere Fälle der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr und im Gesundheitswesen)

Die in § 300 StGB geregelte Strafrahmenschiebung für besonders schwere Fälle soll auch für die Tatbestände 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 (Strafantrag)

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

Antragsberechtigt sind jeweils die von korruptiven Absprachen Verletzten (§ 77 StGB). Dies sind in den Fällen des § 299a Absatz 1 Nummer 1 und § 299b Absatz 1 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 des Patienten antragsberechtigt. Zu den rechtsfähigen Berufsverbänden zählen insbesondere privatrechtlich organisierte Berufsverbände, die mit der Vertretung und Förderung der Belange bestimmter Berufsstände befasst sind. Hierzu zählen auch die Berufskammern, in denen der benachteiligte Wettbewerber Mitglied ist. 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 der neuen §§ 299a und 299b 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.

Der Gesetzentwurf verzichtet hingegen auf die Ausgestaltung der neuen Straftatbestände 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 (Erweiterter Verfall)

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 die neuen §§ 299a und 299b 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 des Gerichtsverfassungsgesetzes wird um die Tatbestände der Bestechlichkeit und der Bestechung im Gesundheitswesen ergänzt. Damit ist, wie in Fällen der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr nach § 299 StGB, auch für diese neuen Tatbestände die Wirtschaftsstrafkammer bei den Landgerichten zuständig. Die neuen §§ 299a und 299b StGB werden ebenso wie § 299 StGB regelmäßig Sachverhalte erfassen, für deren Beurteilung besondere Kenntnisse des Wirtschaftslebens erforderlich sind.

Zu Artikel 3 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch)

Zu Nummer 1

Zu Buchstabe a (Änderung des § 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 regelmäßigen 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, der Zahnärzte, der Psychotherapeuten oder der 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 Buchstabe b (Änderung des § 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 Aufnahme von versichertenbezogenen Daten ist zur Erreichung des Informationszwecks nicht erforderlich. Von einer Aufnahme versichertenbezogener Daten ist daher abzusehen. Die Fallbeschreibung wiederholt

ermittelten Fehlverhaltens kann darüber hinaus helfen, vereinzelte Strukturen der Leistungserbringung und Versorgung aufzudecken, die Fehlverhalten begünstigen können, und organisatorische Maßnahmen zu dessen Vermeidung zu entwickeln. Zu den sonstigen geeigneten Fällen zählen auch Einzelfälle pflichtwidrigen Verhaltens, die Anlass für das Ergreifen organisatorischer Maßnahmen geben können. Hierzu zählen insbesondere Pflichtverletzungen, die sich wegen ihrer Art der Begehungsweise oder wegen der Höhe des eingetretenen Schadens als besonders schwerwiegend erwiesen haben oder bei denen die Art der Begehungsweise den Verdacht der Wiederholung begründet.

Der Bericht ist neben der zuständigen Aufsichtsbehörde auch der jeweils zuständigen Kassenärztlichen Bundesvereinigung vorzulegen, damit diese ihre Berichtspflicht nach Absatz 6 erfüllen kann. Die näheren inhaltlichen Anforderungen der Berichterstattung ergeben sich aus den Bestimmungen, die die Kassenärztliche Bundesvereinigung auf der Grundlage des Absatzes 6 erlassen.

Zu Buchstabe c (§ 81a Absatz 6 SGB V)

Nach den geltenden gesetzlichen Regelungen ist nicht auszuschließen, dass sich die einzelnen Kassenärztlichen Vereinigungen der Fehlverhaltensbekämpfung in sehr unterschiedlicher 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 persönliche 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 die Ergebnisse der Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen herzustellen.

Zu Nummer 2 (Änderung des § 197a SGB V)

Die Änderungen in den Absätzen 3, 5 und 6 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 SGB V für die genannten Stellen bei den Kassenärztlichen Vereinigungen und Kassenärztlichen Bundesvereinigungen. Die Ausführungen in der Begründung zu § 81a SGB V gelten daher für die Krankenkassen und ihre Verbände entsprechend.

Zu Nummer 3 (Änderung des § 307 SGB V)

Es handelt sich um eine rechtstechnische Anpassung des Absatzes 2 Nummer 1 Buchstabe c. Dadurch soll der Verweis auf den § 202 SGB V an dessen aktuelle Normstruktur angepasst werden: Aufgrund der Einfügung der Absätze 2 und 3 in § 202 SGB V durch das Gesetz vom 19. Dezember 2007 (BGBl. I S. 3024) ist auf § 202 Absatz 1 SGB V Bezug zu nehmen.

Zu Artikel 4 (Inkrafttreten)

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.

Anlage 2

**Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates gem. § 6 Abs. 1 NKRG
Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen
(NKR-Nr. 3206)**

Der Nationale Normenkontrollrat (NKR) hat den Entwurf des oben genannten Regelungsvorhabens geprüft.

1. Zusammenfassung

Bürgerinnen und Bürger	Keine Auswirkungen auf den Erfüllungsaufwand.
Wirtschaft	Nach Auffassung des Ressorts entsteht für die Wirtschaft kein Erfüllungsaufwand. Aus der Sicht des NKR trifft das nicht zu, weil die Kassenärztlichen Vereinigungen nicht der Verwaltung, sondern der Wirtschaft zuzuordnen sind.
Verwaltung <i>Davon Länder</i> <ul style="list-style-type: none"> – Jährlicher Erfüllungsaufwand (Gerichte, Staatsanwaltschaften): – Einmaliger und jährlicher Erfüllungsaufwand (bei berufsständischen Kammern, GKV, Kassenärztliche und Kassenzahnärztliche (Bundes-)Vereinigungen): 	<p>Bei den Gerichten und Ermittlungsbehörden der Länder entsteht Mehraufwand durch bundesweit jährlich etwa 300 zusätzliche Tatverdächtige auf der Nehmerseite (als Bestochene). Bei den Staatsanwaltschaften entsteht zudem ein geringer Mehraufwand durch die Teilnahme am regelmäßigen Erfahrungsaustausch.</p> <p>Den berufsständischen Kammern, dem Spitzenverband der Krankenkassen und den Kassenärztlichen und Kassenzahnärztlichen Vereinigungen entsteht geringer Erfüllungsaufwand durch die erstmalige Organisation und regelmäßige Durchführung eines Erfahrungsaustauschs sowie durch zusätzliche Berichtspflichten. Diesen qualifiziert das Ressort zur Gänze als Erfüllungsaufwand der Verwaltung, was der NKR bei den Kassenärztlichen Bundesvereinigungen anders bewertet.</p>
<p>Der NKR erhebt im Rahmen seines gesetzlichen Auftrags Einwände gegen die Darstellungen der Gesetzesfolgen im vorliegenden Regelungsvorhaben:</p> <p>Der Aufwand, der sich aus dem Vollzug des Gesetzes für die Ermittlungsbehörden, Staatsanwaltschaften und Gerichte ergibt, stellt nach Auffassung des NKR Erfüllungsaufwand dar. Die Zuordnung dieser Aufwände zum Erfüllungsaufwand war seit der Ausweitung auf den Erfüllungsaufwand durch das Gesetz vom 16. März 2011 (BGBl. I S. 420) einvernehmliche Praxis. Das Ressort hat diese einvernehmliche Praxis im März 2015 einseitig geändert. Die Darstellung als „Weitere Kosten“ ist nach Ansicht des NKR deshalb nicht zutreffend.</p> <p>Der Aufwand, der für die Kassenärztlichen und Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigungen und ihre Untergliederungen entsteht, stellt nach Auffassung des NKR Aufwand der Wirtschaft dar. Der NKR hält deshalb die Zuordnung dieses Aufwands zur Verwaltung für nicht zutreffend.</p>	

2. Im Einzelnen

2.1 Inhalt des Regelungsvorhabens

Der Gesetzentwurf führt zwei neue Straftatbestände zur Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen ein (§§ 299 a, 299 b StGB) und setzt damit den Koalitionsvertrag um.

Die Straftatbestände beziehen alle Heilberufe ein, die für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordern. Sie gelten für Sachverhalte sowohl innerhalb als auch außerhalb der gesetzlichen Krankenversicherung. Mit dem Gesetzentwurf soll eine Strafbarkeitslücke geschlossen werden, die sich aus der Entscheidung des Großen Senats des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 29. März 2012¹ ergeben hat, in der die Anwendbarkeit der geltenden Korruptionsstrafatbestände für niedergelassene, für die vertragsärztliche Versorgung zugelassene Ärzte verneint wurde.

Für die neuen Straftatbestände soll auch die Regelung der besonders schweren Fälle nach § 300 StGB gelten. Die neuen Delikte werden als relative Antragsdelikte ausgestaltet, das heißt, sie werden nur verfolgt, wenn entweder ein Strafantrag des Verletzten vorliegt oder von der Staatsanwaltschaft das besondere öffentliche Interesse bejaht wird.

Über die Strafbewehrung hinaus soll Korruption im Gesundheitswesen auch dadurch bekämpft werden, dass die Zusammenarbeit der Stellen, die Fehlverhalten im Gesundheitswesen vermeiden und ihm nachgehen sollen, systematisiert wird. Es soll ein organisatorischer Rahmen für einen regelmäßigen Erfahrungsaustausch zwischen den Krankenkassen, ihren Verbänden, den Kassen- und Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigungen und den Staatsanwaltschaften geschaffen werden. Bislang fand ein solcher Austausch auf freiwilliger Basis statt. Über die Ergebnisse sind die Aufsichtsbehörden zu informieren.

2.2 Erfüllungsaufwand

Für Bürgerinnen und Bürger entsteht durch das Regelungsvorhaben kein Erfüllungsaufwand.

Erfüllungsaufwand der Wirtschaft

a. Zur Zuordnung des Aufwands der Kassenärztlichen Bundesvereinigungen

Das Ressort geht davon aus, dass der Wirtschaft kein zusätzlicher Erfüllungsaufwand entsteht. Das trifft nach Auffassung des NKR nicht zu:

An dem neuen Erfahrungsaustausch mit dem Ziel der Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen sollen teilnehmen: Die Kassenärztlichen und Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigungen, der Spitzenverband der Krankenkassen, die jeweils von diesen nach §§ 81 a Abs. 1 S. 1, 197 a Abs. 1 S. 1 SGB V eingerichteten Einheiten zur Aufklärung von rechtswidrigen Sachverhalten, die berufsständischen Kammern sowie die Staatsanwaltschaften.

Jedenfalls ist der Aufwand, der bei den Kassenärztlichen und Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigungen und ihren Untergliederungen durch Organisation und Teilnahme an dem Erfahrungsaustausch entsteht, als Aufwand der Wirtschaft zu qualifizieren. Denn die Kassenärztlichen und Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigungen und deren Untergliederungen nehmen im Gesamtgefüge der Beteiligten die Interessen der ambulant tätigen Ärzte, Zahnärzte und Psychotherapeuten wahr. Das entspricht auch deren Selbstverständnis, sie sind im

¹ Beschluss vom 29. März 2012 GSSt 2/12.

vorliegenden Zusammenhand unter methodischen Aspekten deshalb der Wirtschaft zuzuordnen²⁾. Das zuständige Bundesministerium für Gesundheit hat die Kassenärztlichen und Kassenzahnärztlichen (Bundes-) Vereinigungen in zahlreichen Fällen in der Vergangenheit selbst der Wirtschaft zugeordnet, wie z. B. zuletzt im Entwurf eines Gesetz zur Stärkung der Versorgung in der gesetzlichen Krankenversicherung.

b. Zum Aufwand im Einzelnen

Den Kassenärztlichen und Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigungen entsteht einmaliger und jährlicher Erfüllungsaufwand, der insgesamt als gering zu bewerten ist:

- Einmaliger Aufwand: Die kassenärztliche und kassenzahnärztliche Bundesvereinigung haben nach § 81 a Abs. 6 SGB V einmalig nähere Verfahrensbestimmungen zu treffen und die Voraussetzungen für einen regelmäßigen Erfahrungsaustausch zu schaffen.
- Jährlicher Aufwand: Für die Bundesvereinigungen wird die Verpflichtung eingeführt, mit den oben genannten Beteiligten einen regelmäßigen Erfahrungsaustausch durchzuführen, Berichte über auftretendes Fehlverhalten zu erstellen, diese zu veröffentlichen und den Aufsichtsbehörden zuzuleiten.

Allerdings praktizieren die Kassenärztlichen und Kassenzahnärztlichen Vereinigungen, worauf das Ressort zu Recht hinweist, bereits einen Erfahrungsaustausch auf freiwilliger Basis, so dass vorhandene Informationsstränge lediglich erweitert werden. Es ist zudem davon auszugehen, dass der Erfahrungsaustausch im Zuge ohnehin stattfindender Treffen der Beteiligten abgehalten wird. Da die Kassenärztlichen und Kassenzahnärztlichen Vereinigungen dem Grundsatz der Selbstverwaltung unterliegen, hängt der tatsächliche Umfang des Mehraufwands zudem stark von der Umsetzung im Einzelfall ab. Vor dem Hintergrund, dass die Betroffenen sowohl beim Erfahrungsaustausch als auch bei den Berichtspflichten auf bereits bestehende Strukturen zurückgreifen können, geht das Ressort deshalb nachvollziehbar davon aus, dass für die Beteiligten nur ein im Ergebnis geringer Mehraufwand entstehen wird.

Die Verbände setzen sich in ihren Stellungnahmen zwar nicht explizit mit den Ausführungen zum Erfüllungsaufwand auseinander. Die Stellungnahmen enthalten jedoch keine Anhaltspunkte, die Zweifel an den Ausführungen des Ressorts begründen. Die Ausführungen des Ressorts sind deshalb aus Sicht des NKR nachvollziehbar und plausibel.

Erfüllungsaufwand für die Verwaltung

a. Erfüllungsaufwand für den GKV-Spitzenverband

Für den GKV-Spitzenverband entstehen Aufwände, wie unter Wirtschaft für die Kassenärztliche und Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung dargestellt. Das Ressort rechnet wiederum mit einem Mehraufwand der nicht zuverlässig näher zu quantifizieren ist. Die Stellungnahmen der Verbände setzen sich zwar nicht explizit mit dem Erfüllungsaufwand auseinander. Sie enthalten jedoch im Ergebnis keine Anhaltspunkte, die Zweifel an den Ausführungen des Ressorts begründen. Die Ausführungen des Ressorts sind deshalb aus Sicht des NKR nachvollziehbar und plausibel.

b. Erfüllungsaufwand für die Staatsanwaltschaften und Gerichte der Länder

- Qualifikation des Aufwands von Staatsanwaltschaften und Gerichten

Das Ressort sieht in den zusätzlichen Aufwänden durch die neuen Straftatbestände sowie den obligatorischen regelmäßigen Erfahrungsaustausch keinen Erfüllungsaufwand im Sinne des NKR-Gesetzes, sondern darin „Weitere Kosten“. Diese Auffassung teilt der NKR nicht.

²⁾ Zitat der Homepage der KBV: „ist ihre Aufgabe vor allem die politische Interessenvertretung der rund 165.000 in Praxen ambulant tätigen Ärzte und Psychotherapeuten.“, Zitat von der Homepage des KZBV: „...vertritt die Interessen der rund 53.000 Vertragszahnärztinnen und Vertragszahnärzte („Kassenzahnärzte“) Deutschlands.“

Seit der Ausweitung der Messungen auf die Erfüllungsaufwände durch das Gesetz vom 16. März 2011 (BGBl. I S. 420) wurde der Aufwand von Gerichten und Staatsanwaltschaften in einvernehmlicher Praxis als Erfüllungsaufwand der Verwaltung dargestellt. Seit März 2015 weicht das Ressort einseitig von dieser einvernehmlichen Praxis ab.

- Bewertung der Aufwandsschätzung bei den Staatsanwaltschaften und Gerichten

Das Ressort geht davon aus, dass durch die Verpflichtung der Staatsanwaltschaften zur Teilnahme am systematisierten Erfahrungsaustausch im Ergebnis voraussichtlich nur ein geringer Mehraufwand entsteht, weil ein solcher Erfahrungsaustausch vielfach bereits auf freiwilliger Basis praktiziert wird, was nachvollziehbar ist.

Das Ressort erwartet bei den Ermittlungsbehörden, und Gerichten der Länder durch die Einführung der neuen Straftatbestände jährliche Mehraufwände in Abhängigkeit vom tatsächlichen Fallaufkommen. Es geht davon aus, dass sich die bundesweite Fallzahl im niedrigen dreistelligen Bereich bewegen wird.

Die Ausführungen des Ressorts beruhen auf folgenden Annahmen: Bis zur Entscheidung des BGH vom 29. März 2012 leiteten die Staatsanwaltschaften bei

Vorliegen eines entsprechenden Anfangsverdachts ein Ermittlungsverfahren ein. Das jährliche Bundeslagebild des Bundeskriminalamts gibt für das Jahr 2011 die Gesamtanzahl von 3432 tatverdächtigen „Vorteilsnehmern“ bei allen Korruptionsdelikten an. Bis zum Jahr 2012 wurde auch der Anteil der Tatverdächtigen aus dem Gesundheitswesen erfasst. Dieser belief sich im Jahr 2011 auf 8,3%, was eine jährliche bundesweite Fallzahl von insgesamt rund 280 nehmerseitigen Tatverdächtigen bedeutet. Seit der Entscheidung des BGH fällt das Gesundheitswesen unter "sonstige Branchen", so dass die Zahlen aus 2011 die letzte tragfähige Grundlage darstellen.

Auf dieser Grundlage ließen sich aus der Sicht des NKR die vom Entwurf verursachten Mehrbelastungen für Ermittlungsbehörden, Staatsanwaltschaften und Gerichte durchaus abschätzen und quantifizieren: Für Schwerpunktstaatsanwaltschaften im Bereich der Korruptionsdelikte dürfte mit einem jährlichen Anstieg der Verfahren um etwa 15% zu rechnen sein, weil im Allgemeinen den Verfahren gegen Tatverdächtige auf der Nehmerseite auch entsprechende Verfahren auf der Geberseite gegenüber stehen. Für Bundesländer, die keine Schwerpunktstaatsanwaltschaften für Korruptionsdelikte eingerichtet haben, erscheint eine Prognose der zusätzlichen Fallzahlen und damit der zusätzlichen Verfahren möglich: Die durchschnittliche zusätzliche Belastung pro Bundesland wird sich unter Zugrundelegung der oben genannten Überlegungen voraussichtlich auf etwa 25 zusätzliche Tatverdächtige jährlich belaufen.

Die Stellungnahmen der Länder zum Erfüllungsaufwand ergeben kein einheitliches Bild. Sie sind insgesamt vage und machen keine quantitativen Angaben zum Erfüllungsaufwand. Im Ergebnis ergeben sich daraus keine Anhaltspunkte für Zweifel an den Darstellungen des Ressorts. Die Einschätzung des Ressorts ist nach Auffassung des NKR hinreichend plausibel und nachvollziehbar.

2.3 Weitere Kosten

Das Ressort legt dar, dass es sich bei dem Aufwand, der bei der Justiz entsteht, um „Weitere Kosten“ handelt. Der NKR hält diese Auffassung wie oben ausgeführt nicht für zutreffend.

2.4 Abschließende Stellungnahme des NKR

Der NKR erhebt im Rahmen seines gesetzlichen Auftrags Einwände gegen die Darstellungen der Gesetzesfolgen im vorliegenden Regelungsvorhaben:

Der Aufwand, der sich aus dem Vollzug des Gesetzes für die Ermittlungsbehörden, Staatsanwaltschaften und Gerichte ergibt, stellt nach Auffassung des NKR Erfüllungsaufwand dar. Die Zuordnung des Aufwands von Gerichten und Staatsanwaltschaften zum Erfüllungsauf-

wand war seit der Ausweitung auf den Erfüllungsaufwand im Jahr 2011 einvernehmliche Praxis. Das Ressort hat diese gemeinsame Praxis seit März 2015 einseitig geändert. Die Darstellung als „Weitere Kosten“ ist nach Ansicht des NKR deshalb nicht zutreffend.

Der Aufwand, der für die kassenärztlichen und kassenzahnärztlichen Bundesvereinigungen und ihren Untergliederungen entsteht, stellt nach Auffassung des NKR Aufwand der Wirtschaft dar. Der NKR hält deshalb die Zuordnung dieses Aufwands zur Verwaltung für nicht zutreffend.

Dr. Ludewig
Vorsitzender

Hahlen
Berichterstatter

Anlage 3

Stellungnahme der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates

Die Bundesregierung nimmt zu der Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates wie folgt Stellung:

Die Ermittlung und Darstellung des Erfüllungsaufwands erfolgt nach dem von der Bundesregierung und Nationalem Normenkontrollrat gemeinsam beschlossenen Leitfaden zur Ermittlung und Darstellung des Erfüllungsaufwands in Regelungsvorhaben der Bundesregierung, Stand Oktober 2012 (Leitfaden Erfüllungsaufwand). Der Leitfaden basiert auf § 2 des Gesetzes zur Einsetzung eines Nationalen Normenkontrollrates (NKRK) in der Fassung vom 16. März 2011.

Der Aufwand, der sich aus dem Vollzug des Gesetzes für die Justiz ergibt, stellt nach Auffassung des Nationalen Normenkontrollrates Erfüllungsaufwand der Verwaltung dar. Der Nationale Normenkontrollrat beanstandet deshalb die Zuordnung des Aufwandes der Justiz zu den „Weiteren Kosten“. Die Bundesregierung teilt diese Einordnung nicht.

Mehraufwand der Justiz, etwa durch erhöhtes Klageaufkommen oder durch vermehrte oder aufwändigere Strafverfahren, zählt nach der derzeitigen Methodik nicht zum Erfüllungsaufwand der Verwaltung. Dies gilt im Bereich des Strafrechts auch für die Staatsanwaltschaften und den Strafvollzug. Denn von der üblichen Definition der öffentlichen Verwaltung als vollziehende Gewalt, die weder Gesetzgebung noch Rechtsprechung ist, wird die Judikative nicht erfasst. Entgegen der Auffassung des Nationalen Normenkontrollrates bestehen keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber beim NKRK den Begriff der „Öffentlichen Verwaltung“ ausnahmsweise (und einmalig) anders verwenden wollte, als in allen anderen Fällen. Auch international wird der Aufwand für justizielle Verfahren ausdrücklich nicht dem Erfüllungsaufwand zugerechnet (vgl. OECD Regulatory Compliance Cost Assessment Guidance 2014, S. 38).

Allerdings ist es geboten, auch für den Bereich der Judikative Transparenz bezüglich der zu erwartenden finanziellen Auswirkungen herzustellen. Die erwartete Mehrbelastung wird daher im Vorblatt und im Gesetzentwurf unter „Weitere Kosten“ dargestellt.

Ferner ordnet der Nationale Normenkontrollrat den Erfüllungsaufwand der Kassenärztlichen Vereinigungen als Kosten der Wirtschaft zu. Dieser Einordnung folgt die Bundesregierung im konkreten Vorhaben nicht.

Es gibt bei der Zuordnung von Erfüllungsaufwand zu den drei Normadressatengruppen (Bürger, Wirtschaft, Verwaltung) in einzelnen Fällen schwierige Abgrenzungsfragen. Die Kassenärztlichen Vereinigungen sowie die Kassenärztliche Bundesvereinigung, ebenso die Kassenzahnärztlichen Vereinigungen und die Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung, sind Körperschaften des öffentlichen Rechts und erfüllen als (mittelbare) Staatsverwaltung unter anderem auch Behördenaufgaben im verwaltungsrechtlichen Sinn. Allein auf die Rechtsform wird bei der Zuordnung allerdings nicht abgestellt. Entscheidend ist immer auch die Zielrichtung der jeweiligen Tätigkeit. Da die Kassenärztliche Bundesvereinigung (bzw. die Kassenärztlichen Vereinigungen) neben deren Gemeinwohlverpflichtung bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben auch als Vertreterin der wirtschaftlichen Interessen der Kassenärzte angesehen wurde, erfolgte in der Vergangenheit oftmals eine Zuordnung zum Normadressatenkreis der Wirtschaft. Im aktuellen Regelungsvorhaben entsteht der Kassenärztlichen Bundesvereinigung ein geringer und nicht quantifizierbarer Erfüllungsaufwand im Rahmen der Fehlverhaltensbekämpfung. Die damit zusammenhängenden Tätigkeiten sind eher hoheitlicher Natur. Folglich waren die Kassenärztlichen Vereinigungen in diesen Fällen als Teil der Verwaltung anzusehen. Entsprechend wird die erwartete Mehrbelastung der Kassenärztlichen Vereinigungen im Vorblatt und im Gesetzentwurf beim Erfüllungsaufwand der Verwaltung dargestellt.

Anlage 4

Stellungnahme des Bundesrates

Der Bundesrat hat in seiner 936. Sitzung am 25. September 2015 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 1 Nummer 2 (§ 300 Satz 2 Nummer 3 -neu- StGB)

In Artikel 1 Nummer 2 ist § 300 Satz 2 wie folgt zu ändern:

- a) In Nummer 1 ist das Wort „oder“ am Ende durch ein Komma zu ersetzen.
- b) In Nummer 2 ist der Punkt am Ende durch das Wort „oder“ zu ersetzen.
- c) Folgende Nummer 3 ist anzufügen:
„3. der Täter einen anderen Menschen durch die Tat in eine Gefahr einer erheblichen Gesundheitsschädigung bringt.“

Begründung:

Korruption im Gesundheitswesen kann nicht nur nachteilige finanzielle Auswirkungen für die Kostenträger nach sich ziehen. Insbesondere sind für die Betroffenen durch korruptes Verhalten bedingte Gesundheitsschäden gravierend. Eine Aufnahme dieses Tatbestandes als einen besonders schweren Fall unterstreicht dessen Bedeutung. Es ist zudem in der Außenwirkung schwer vermittelbar, dass eine körperliche Schädigung als Folge des Fehlverhaltens hinter den übrigen Tatbestandsmerkmalen zurückstehen soll.

2. Zu Artikel 1 Nummer 2 (§ 301 Absatz 2 Nummer 2 Buchstabe c StGB),
Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe a (§ 197a Absatz 3 Satz 2 SGB V)

- a) In Artikel 1 Nummer 2 sind in § 301 Absatz 2 Nummer 2 Buchstabe c nach dem Wort „Pflegeversicherungsunternehmen“ ein Komma und die Wörter „der gesetzliche Unfallversicherungsträger und der gesetzliche Rentenversicherungsträger“ einzufügen.
- b) In Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe a sind in § 197a Absatz 3 Satz 2 nach dem Wort „Kammern“ ein Komma und die Wörter „der gesetzlichen Unfallversicherung, der gesetzlichen Rentenversicherung“ einzufügen.

Begründung:

Mit dem vorgeschlagenen Gesetz sollen auch Sachverhalte außerhalb der gesetzlichen Krankenversicherung erfasst werden. Die gesetzliche Unfallversicherung erbringt sowohl Leistungen der ambulanten und stationären medizinischen Behandlung als auch Leistungen zur medizinischen Rehabilitation. Die gesetzliche Rentenversicherung erbringt ebenfalls Leistungen der medizinischen Rehabilitation. Fehlverhalten von Leistungserbringern in diesen Bereichen des Gesundheitswesens müssen auch durch diese Träger der Sozialversicherung zur Anzeige gebracht werden können.

Anlage 5

Gegenäußerung der Bundesregierung

Die Bundesregierung äußert sich zu der Stellungnahme des Bundesrates wie folgt:

Zu Nummer 1 (Artikel 1 Nummer 2 – § 300 Satz 2 Nummer 3 -neu- StGB)

Die Bundesregierung stimmt dem Vorschlag des Bundesrates nicht zu.

Die Bundesregierung hält es weder systematisch für angezeigt noch sachlich für erforderlich, die Gefahr einer erheblichen Gesundheitsschädigung in den Katalog der benannten besonders schweren Fälle aufzunehmen:

Die in § 300 des Strafgesetzbuches (StGB) normierten besonders schweren Fälle sollen nicht nur auf die neuen Vorschriften der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen Anwendung finden, sondern wie schon bisher auch auf den Tatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB). Das vorgeschlagene neue Regelbeispiel der Gefahr einer erheblichen Gesundheitsschädigung wäre aber einseitig auf die neu zu schaffenden Vorschriften ausgerichtet.

Die Bundesregierung teilt die Einschätzung, dass Fälle, in denen es durch eine der Taten nach den §§ 299a und 299b StGB zu der Gefahr einer erheblichen Gesundheitsgefährdung des Patienten kommen sollte, regelmäßig als besonders gravierend anzusehen sind. Sie hat deshalb in der Begründung ihres Gesetzentwurfs (BR-Drs. 360/15, S. 21) ausdrücklich darauf hingewiesen, dass hier regelmäßig ein unbenannter besonders schwerer Fall nach § 300 Absatz 1 Satz 1 StGB angenommen werden könne. Das erscheint ausreichend, da auf die unbenannten schweren Fälle des Satzes 1 die gleiche Strafraumenverschiebung wie auf die Regelbeispiele in Satz 2 anzuwenden ist.

Zu Nummer 2 (Artikel 1 Nummer 2 – § 301 Absatz 2 Nummer 2 Buchstabe c StGB, Artikel 3 Nummer 2 Buchstabe a – § 197a Absatz 3 Satz 2 SGB V)**Zu Buchstabe a**

Die Bundesregierung erkennt an, dass im Bereich des Gesundheitswesens neben den in § 301 Absatz 2 Buchstabe c StGB genannten Sozialversicherungsträgern weitere Kostenträger tätig sind. Sie wird prüfen, inwieweit dem Anliegen des Bundesrates, auch diese Kostenträger in den Kreis der Strafantragsberechtigten einzubeziehen, in geeigneter Weise Rechnung getragen werden kann.

In die Prüfung sollen nicht nur die in der Stellungnahme des Bundesrates genannten Träger der gesetzlichen Unfall- und Rentenversicherung, sondern alle Träger gesundheitsbezogener Leistungen aus dem Bereich der gesetzlichen Sozialversicherungen, die entsprechenden privaten Versicherungsunternehmen und die zur Tragung von Beihilfe verpflichteten Dienstherren von Beamten, Soldaten und Berufsrichtern einbezogen werden.

Zu Buchstabe b

Die Bundesregierung erkennt auch insoweit an, dass im Bereich des Gesundheitswesens neben den in § 301 Absatz 2 Buchstabe c StGB genannten Sozialversicherungsträgern weitere Kostenträger tätig sind.

Eine Erweiterung des Kreises der Teilnehmer an dem regelmäßigen Erfahrungsaustausch nach § 197a des Fünften Buches Sozialgesetzbuch (SGB V) ist nichtsdestoweniger problematisch. Sie ist insbesondere nicht als Folgeänderung zu einer möglichen Erweiterung des Kreises der Strafantragsberechtigten (siehe dazu zu Nummer 2 Buchstabe a) geboten.

Der Umfang des Erfahrungsaustausches ist sachlich durch die im Fünften Buch Sozialgesetzbuch geregelten Aufgaben der Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen umschrieben. Sein Gegenstand ist die abstrakte Behandlung von streitigen oder unklaren Rechtsfragen bei Sachverhalten, die auf Unregelmäßigkeiten oder auf rechtswidrige oder zweckwidrige Nutzung von Finanzmitteln im Zusammenhang mit den Aufgaben der jeweiligen Krankenkasse oder des jeweiligen Verbandes hindeuten. Es werden somit rechtliche Fragestellungen zu Leistungserbringung und -finanzierung nach dem Fünften Buch Sozialgesetzbuch behandelt. Sie betreffen nicht nur das Fehlverhalten der Leistungserbringer, sondern jedes Fehlverhalten, etwa auch Fehlverhalten in den Reihen der Krankenkassen. Damit gehen die Themen des Erfahrungsaustausches über den Bereich hinaus, in dem Träger der gesetzlichen Unfall- oder Rentenversicherung durch korruptives Verhalten von Leistungserbringern oder Dritten im Einzelfall betroffen sein können.

Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen sind derzeit bei den Krankenkassen und ihren Verbänden (§ 197a Absatz 1 SGB V) sowie bei den Kassenärztlichen Vereinigungen (§ 81a Absatz 1 SGB V) gebildet. Bei den Trägern der gesetzlichen Unfall- und Rentenversicherung sind solche Stellen hingegen nicht vorgesehen.

Um eine praktikable Handhabung und Durchführung des Erfahrungsaustausches zu gewährleisten, soll der Teilnehmerkreis nicht zu weit gezogen werden. Die Träger der gesetzlichen Renten- und Unfallversicherung haben die Möglichkeit, die Ergebnisse des Erfahrungsaustausches in den nach § 197a Absatz 6 SGB V durch den Spitzenverband Bund der Krankenkassen zu veröffentlichenden Berichten einzusehen.

Beschlussempfehlung und Bericht

des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)

- a) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung
– Drucksache 18/6446 –**

Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen

- b) zu dem Antrag der Abgeordneten Kathrin Vogler, Sabine Zimmermann
(Zwickau), Matthias W. Birkwald, weiterer Abgeordneter und der Fraktion
DIE LINKE.
– Drucksache 18/5452 –**

Korruption im Gesundheitswesen effektiv bekämpfen

A. Problem

Zu Buchstabe a

Nach Auffassung der Bundesregierung beeinträchtigt Korruption im Gesundheitswesen 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 sei korruptiven Praktiken auch mit Mitteln des Strafrechts entgegenzutreten, was nach gegenwärtiger Rechtslage nur unzureichend möglich sei. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs seien die Korruptionstatbestände des Strafgesetzbuches auf niedergelassene Vertragsärzte grundsätzlich nicht anwendbar (Beschluss vom 29. März 2012 – GSSt 2/11). Auch die auf den Vermögensschutz ausgerichteten Straftatbestände könnten das Geben und Nehmen von Bestechungsgeldern nur eingeschränkt erfassen und deckten den Unrechtsgehalt von Korruption nicht hinreichend ab. Damit bestünden bei der strafrechtlichen Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen Lücken, die durch den Gesetzentwurf geschlossen werden sollen.

Zu Buchstabe b

Patientinnen und Patienten müssen nach Auffassung der Antragsteller darauf vertrauen können, dass die Leistungen im Gesundheitswesen zuallererst ihrem Wohl dienen. Dieses Vertrauen werde beschädigt, wenn der Eindruck entstehe, dass die Interessen Dritter bedient würden oder die persönliche Bereicherung der Behandelnden im Mittelpunkt stünde. Zusätzlich könne die gesetzliche Krankenversicherung durch die Wahl einer unnötig teuren Methode oder eines unnötig teuren Produkts geschädigt werden. Beide Güter seien besonders schützenswert und rechtfertigten eine spezielle Strafnorm, die Angehörige von Heilberufen in ihrer fachlichen Unabhängigkeit stärken würde. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs solle zum Anlass genommen werden, die fachliche Unabhängigkeit von Heilberufen als hohes Gut zu definieren und entsprechend zu schützen. Mit dem Antrag wird die Bundesregierung aufgefordert, einen Gesetzentwurf vorzulegen, der korruptives Verhalten im Gesundheitswesen zum Schutz der Patientinnen und Patienten und der gesetzlichen Krankenversicherung ahndet.

B. Lösung

Zu Buchstabe a

Annahme des Gesetzentwurfs in geänderter Fassung. Die Änderungen beschränken die tatbestandlichen Bezugsentscheidungen auf den Bezug von Arznei- und Heilmitteln sowie Medizinprodukten, die zur unmittelbaren Anwendung durch den beziehenden Heilberufsangehörigen oder einen seiner Berufshelfer bestimmt sind. Ferner werden die neu eingeführten Straftatbestände als Officialdelikte ausgestaltet. Außerdem wird eine Frist von sechs Monaten nach Inkrafttreten des Gesetzes vorgegeben, innerhalb derer die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen und der Spitzenverband Bund der Krankenkassen verbindliche Regelungen zu erlassen haben.

Annahme des Gesetzentwurfs auf Drucksache 18/6446 in geänderter Fassung mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN.

Zu Buchstabe b

Ablehnung des Antrags auf Drucksache 18/5452 mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und einer Stimme aus der Fraktion DIE LINKE.

C. Alternativen

Keine.

D. Weitere Kosten

Wurden im Ausschuss nicht erörtert.

Beschlussempfehlung

Der Bundestag wolle beschließen,

- a) den Gesetzentwurf auf Drucksache 18/6446 in der aus der nachstehenden Zusammenstellung ersichtlichen Fassung anzunehmen;
- b) den Antrag auf Drucksache 18/5452 abzulehnen.

Berlin, den 13. April 2016

Der Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Renate Künast
Vorsitzende

Dr. Jan-Marco Luczak
Berichtersteller

Dr. Johannes Fechner
Berichtersteller

Dirk Wiese
Berichtersteller

Halina Wawzyniak
Berichterstellerin

Hans-Christian Ströbele
Berichtersteller

Zusammenstellung

des Entwurfs eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen

– Drucksache 18/6446 –

mit den Beschlüssen des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)

Entwurf	Beschlüsse des 6. Ausschusses
Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen	Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen
Vom ...	Vom ...
Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:	Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:
Artikel 1	Artikel 1
Änderung des Strafgesetzbuches	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:	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:	1. u n v e r ä n d e r t
a) Nach der Angabe zu § 299 werden die folgenden Angaben eingefügt:	
„§ 299a Bestechlichkeit im Gesundheitswesen	
§ 299b Bestechung im Gesundheitswesen“.	
b) Der Angabe zu § 300 werden die Wörter „und im Gesundheitswesen“ angefügt.	
2. Die §§ 300 bis 302 werden durch die folgenden §§ 299a bis 302 ersetzt:	2. § 300 wird durch die folgenden §§ 299a bis 300 ersetzt:
„§ 299a	„§ 299a
Bestechlichkeit im Gesundheitswesen	Bestechlichkeit im Gesundheitswesen
(1) Wer als Angehöriger eines Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert, im Zusammenhang mit der Ausübung seines Berufs einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er	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

Entwurf	Beschlüsse des 6. Ausschusses
<i>bei der Verordnung oder der Abgabe von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten oder bei der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial</i>	
	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
<i>1. einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzugen oder</i>	einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzugen,
<i>2. seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletze,</i>	2. entfällt
wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.	wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.
<i>(2) Ebenso wird bestraft, wer als Angehöriger eines Heilberufs im Sinne des Absatzes 1 einen Vorteil dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er bei dem Bezug von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten, die zur Abgabe an den Patienten bestimmt sind, seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletze.</i>	(2) entfällt
§ 299b	§ 299b
Bestechung im Gesundheitswesen	Bestechung im Gesundheitswesen
<i>(1) Wer einem Angehörigen eines Heilberufs im Sinne des § 299a Absatz 1 im Zusammenhang mit dessen Berufsausübung einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, dass er bei der Verordnung oder der Abgabe von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten oder bei der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial</i>	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,

Entwurf	Beschlüsse des 6. Ausschusses
	<p>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</p>
	<p>3. bei der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial</p>
<p>1. ihn oder einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge <i>oder</i></p>	<p>ihn oder einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge,</p>
<p>2. <i>seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletze,</i></p>	<p>2. entfällt</p>
<p>wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.</p>	<p>wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.</p>
<p><i>(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 von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten, die zur Abgabe an den Patienten bestimmt sind, seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit verletze.</i></p>	<p>(2) entfällt</p>
<p>§ 300</p>	<p>§ 300</p>
<p>Besonders schwere Fälle der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr und im Gesundheitswesen</p>	<p>Besonders schwere Fälle der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr und im Gesundheitswesen</p>
<p>In besonders schweren Fällen wird <i>die</i> Tat nach § 299, 299a <i>oder</i> § 299b mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn</p>	<p>In besonders schweren Fällen wird eine Tat nach den §§ 299, 299a und 299b mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn</p>
<p>1. die Tat sich auf einen Vorteil großen Ausmaßes bezieht oder</p>	<p>1. u n v e r ä n d e r t</p>
<p>2. der Täter gewerbsmäßig handelt oder als Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat.</p>	<p>2. der Täter gewerbsmäßig handelt oder als Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat.“</p>

Entwurf	Beschlüsse des 6. Ausschusses
§ 301	§ 301
<i>Strafantrag</i>	entfällt
<p><i>(1) Die Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr nach § 299 sowie die Bestechlichkeit im Gesundheitswesen und die Bestechung im Gesundheitswesen nach den §§ 299a, 299b 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.</i></p>	
<p><i>(2) Das Recht, den Strafantrag nach Absatz 1 zu stellen, haben neben dem Verletzten</i></p>	
<p><i>1. in den Fällen des § 299 Absatz 1 Nummer 1 und Absatz 2 Nummer 1 die in § 8 Absatz 3 Nummer 2 und 4 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb bezeichneten Gewerbetreibenden, Verbände und Kammern und</i></p>	
<p><i>2. in den Fällen der §§ 299a, 299b</i></p>	
<p><i>a) die berufsständische Kammer und die kassenärztliche und die kassenzahnärztliche Vereinigung, in der der Täter im Zeitpunkt der Tat Mitglied war,</i></p>	
<p><i>b) jeder rechtsfähige Berufsverband, der die Interessen von Verletzten im Wettbewerb vertritt, und</i></p>	
<p><i>c) die gesetzliche Kranken- und Pflegekasse des Patienten oder das private Kranken- und Pflegeversicherungsunternehmen des Patienten.</i></p>	
§ 302	§ 302
<i>Erweiterter Verfall</i>	entfällt
<p><i>In den Fällen der §§ 299, 299a und 299b ist § 73d anzuwenden, wenn der Täter gewerbsmäßig handelt oder als Mitglied einer Bande, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat.“</i></p>	
	<p>3. In § 302 wird die Angabe „des § 299“ durch die Wörter „der §§ 299, 299a und 299b“ ersetzt.</p>

Entwurf	Beschlüsse des 6. Ausschusses
Artikel 2	Artikel 2
Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes	u n v e r ä n d e r t
<p>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 im Gesundheitswesen und der Bestechung im Gesundheitswesen“ eingefügt.</p>	
Artikel 3	Artikel 3
Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch	Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch
<p>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:</p>	<p>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:</p>
1. § 81a wird wie folgt geändert:	1. § 81a wird wie folgt geändert:
a) Dem Absatz 3 werden die folgenden Sätze angefügt:	a) u n v e r ä n d e r t
<p>„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 Erfahrungsaustausches sind die Aufsichtsbehörden zu informieren.“</p>	
b) Absatz 5 Satz 2 wird durch die folgenden Sätze ersetzt:	b) u n v e r ä n d e r t
<p>„In den Berichten sind zusammengefasst auch die Anzahl der Mitglieder der Kassenärztlichen Vereinigung, bei denen es im Berichtszeitraum Hinweise auf Pflichtverletzungen gegeben hat, die Anzahl der nachgewiesenen Pflichtverletzungen, die Art und Schwere der Pflichtverletzung und die dagegen getroffenen Maßnahmen, einschließlich</p>	

Entwurf	Beschlüsse des 6. Ausschusses
<p>der Maßnahmen nach § 81 Absatz 5, sowie der verhinderte und der entstandene Schaden zu nennen; wiederholt aufgetretene Fälle sowie sonstige geeignete Fälle sind als anonymisierte Fallbeispiele zu beschreiben. Die Berichte sind der zuständigen Aufsichtsbehörde zuzuleiten; die Berichte der Kassenärztlichen Vereinigungen sind auch den Kassenärztlichen Bundesvereinigungen zuzuleiten.“</p>	
<p>c) Folgender Absatz 6 wird angefügt:</p>	<p>c) Folgender Absatz 6 wird angefügt:</p>
<p>„(6) Die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen treffen bis zum ... nähere Bestimmungen über</p>	<p>„(6) Die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen treffen bis zum ... [einsetzen: Datum des ersten Tages des siebten auf die Verkündung folgenden Kalendermonats] nähere Bestimmungen über</p>
<p>1. die einheitliche Organisation der Einrichtungen nach Absatz 1 Satz 1 bei ihren Mitgliedern,</p>	<p>1. un v e r ä n d e r t</p>
<p>2. die Ausübung der Kontrollen nach Absatz 1 Satz 2,</p>	<p>2. un v e r ä n d e r t</p>
<p>3. die Prüfung der Hinweise nach Absatz 2,</p>	<p>3. un v e r ä n d e r t</p>
<p>4. die Zusammenarbeit nach Absatz 3,</p>	<p>4. un v e r ä n d e r t</p>
<p>5. die Unterrichtung nach Absatz 4 und</p>	<p>5. un v e r ä n d e r t</p>
<p>6. die Berichte nach Absatz 5.</p>	<p>6. un v e r ä n d e r t</p>
<p>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.“</p>	<p>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.“</p>
<p>2. § 197a wird wie folgt geändert:</p>	<p>2. § 197a wird wie folgt geändert:</p>
<p>a) Dem Absatz 3 werden die folgenden Sätze angefügt:</p>	<p>a) un v e r ä n d e r t</p>
<p>„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 betei-</p>	

Entwurf	Beschlüsse des 6. Ausschusses
gen sind. Über die Ergebnisse des Erfahrungsaustausches sind die Aufsichtsbehörden zu informieren.“	
b) Absatz 5 wird wie folgt geändert:	b) u n v e r ä n d e r t
aa) In Satz 2 werden nach dem Wort „Aufsichtsbehörde“ die Wörter „und dem Spitzenverband Bund der Krankenkassen“ eingefügt.	
bb) Folgender Satz wird angefügt:	
„In dem Bericht sind zusammengefasst auch die Anzahl der Leistungserbringer und Versicherten, bei denen es im Berichtszeitraum Hinweise auf Pflichtverletzungen oder Leistungsmissbrauch gegeben hat, die Anzahl der nachgewiesenen Fälle, die Art und Schwere des Pflichtverstoßes und die dagegen getroffenen Maßnahmen sowie der verhinderte und der entstandene Schaden zu nennen; wiederholt aufgetretene Fälle sowie sonstige geeignete Fälle sind als anonymisierte Fallbeispiele zu beschreiben.“	
c) Folgender Absatz 6 wird angefügt:	c) Folgender Absatz 6 wird angefügt:
„(6) Der Spitzenverband Bund der Krankenkassen trifft bis zum ... nähere Bestimmungen über	„(6) Der Spitzenverband Bund der Krankenkassen trifft bis zum ... [einsetzen: Datum des ersten Tages des siebten auf die Verkündung folgenden Kalendermonats] nähere Bestimmungen über
1. die einheitliche Organisation der Einrichtungen nach Absatz 1 Satz 1 bei seinen Mitgliedern,	1. u n v e r ä n d e r t
2. die Ausübung der Kontrollen nach Absatz 1 Satz 2,	2. u n v e r ä n d e r t
3. die Prüfung der Hinweise nach Absatz 2,	3. u n v e r ä n d e r t
4. die Zusammenarbeit nach Absatz 3,	4. u n v e r ä n d e r t
5. die Unterrichtung nach Absatz 4 und	5. u n v e r ä n d e r t
6. die Berichte nach Absatz 5.	6. u n v e r ä n d e r t
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	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

Entwurf	Beschlüsse des 6. Ausschusses
Kassenärztlichen Bundesvereinigungen ab und veröffentlicht seinen eigenen Bericht im Internet.“	Kassenärztlichen Bundesvereinigungen ab und veröffentlicht seinen eigenen Bericht im Internet.“
3. In § 307 Absatz 2 Nummer 1 Buchstabe c wird nach der Angabe „202“ die Angabe „Absatz 1“ eingefügt.	3. un v e r ä n d e r t
Artikel 4	Artikel 4
Inkrafttreten	Inkrafttreten
Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.	Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Bericht der Abgeordneten Dr. Jan-Marco Luczak, Dr. Johannes Fechner, Dirk Wiese, Halina Wawzyniak und Hans-Christian Ströbele

I. Überweisung

Zu Buchstabe a

Der Deutsche Bundestag hat die Vorlage auf **Drucksache 18/6446** in seiner 137. Sitzung am 13. November 2015 beraten und an den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz zur federführenden Beratung sowie an den Innenausschuss und den Ausschuss für Gesundheit zur Mitberatung überwiesen.

Zu Buchstabe b

Der Deutsche Bundestag hat die Vorlage auf **Drucksache 18/5452** in seiner 137. Sitzung am 13. November 2015 beraten und an den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz zur federführenden Beratung sowie an den Ausschuss für Gesundheit zur Mitberatung überwiesen.

II. Stellungnahmen der mitberatenden Ausschüsse

Zu Buchstabe a

Der **Innenausschuss** hat die Vorlage auf Drucksache 18/6446 in seiner 77. Sitzung am 13. April 2016 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN deren Annahme.

Der **Ausschuss für Gesundheit** hat die Vorlage auf Drucksache 18/6446 in seiner 71. Sitzung am 13. April 2016 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN deren Annahme.

Der **Parlamentarische Beirat für nachhaltige Entwicklung** hat sich mit der Vorlage auf Bundesrats-Drucksache 360/15 (Bundestags-Drucksache 18/6446) am 10. September 2015 befasst und eine Nachhaltigkeitsrelevanz hinsichtlich des Indikators 15 (Kriminalität – Persönliche Sicherheit weiter erhöhen) der nationalen Nachhaltigkeitsstrategie festgestellt. Aufgrund der nachvollziehbaren und hinreichenden Darstellung der Nachhaltigkeitsprüfung sei eine Prüfbite nicht erforderlich.

Zu Buchstabe b

Der **Ausschuss für Gesundheit** hat die Vorlage auf Drucksache 18/5452 in seiner 71. Sitzung am 13. April 2016 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN deren Ablehnung.

III. Beratungsverlauf und Beratungsergebnisse im federführenden Ausschuss

Zu Buchstabe a

Der Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz hat die Vorlage auf Drucksache 18/6446 in seiner 75. Sitzung am 11. November 2015 anberaten und beschlossen, eine öffentliche Anhörung durchzuführen, die er in seiner 77. Sitzung am 2. Dezember 2015 durchgeführt hat.

Zu Buchstabe b

Der Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz hat die Vorlage auf Drucksache 18/5452 in seiner 76. Sitzung am 2. Dezember 2015 anberaten und beschlossen, eine öffentliche Anhörung durchzuführen, die er in seiner 77. Sitzung am 2. Dezember 2015 durchgeführt hat. An dieser Anhörung haben folgende Sachverständige teilgenommen:

Dr. Uwe Broch	Verband Forschender Arzneimittelhersteller e. V. (vfa), Berlin, Leiter Justizariat, Rechtsanwalt
Dr. Morton Douglas	Rechtsanwalt, Freiburg
Dr. med. Christiane Fischer	Ärztin, Hamm
Prof. Dr. Michael Kubiciel	Universität zu Köln, Institut für Strafrecht und Strafpro- zessrecht, Lehrstuhl für Strafrecht, Strafrechtstheorie und Strafrechtsvergleichung
Dr. Stephan Meseke, LL.M.	Leiter der Stelle zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen, GKV-Spitzenverband, Berlin
Prof. Dr. med. Frank Ulrich Montgomery	Präsident der Bundesärztekammer, Berlin
Dr. Peter Schneiderhan	Deutscher Richterbund e. V. (DRB), Berlin, Oberstaatsanwalt in Stuttgart.

Hinsichtlich des Ergebnisses der Anhörung wird auf das Protokoll der 77. Sitzung am 2. Dezember 2015 mit den anliegenden Stellungnahmen der Sachverständigen verwiesen.

Zu den Buchstaben a und b

Der **Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz** hat die Vorlage auf Drucksache 18/6446 in seiner 95. Sitzung am 13. April 2016 abschließend beraten und empfiehlt die Annahme des Gesetzentwurfs in der aus der Beschlussempfehlung ersichtlichen Fassung mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN. Die Änderungen entsprechen einem Änderungsantrag, den die Fraktionen der CDU/CSU und SPD in den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz eingebracht haben und der mit demselben Stimmverhältnis angenommen wurde. Gleichzeitig hat der Ausschuss den Antrag auf Drucksache 18/5452 in seiner 95. Sitzung am 13. April 2016 abschließend beraten und empfiehlt dessen Ablehnung mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und einer Stimme aus der Fraktion DIE LINKE.

Die **Fraktion der CDU/CSU** betonte, dass mit dem Gesetzentwurf endlich eine Strafbarkeitslücke geschlossen werde. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs aus dem Jahr 2012 passten niedergelassene Vertragsärzte nicht in das Schema der Korruptionsdelikte, da diese weder Amtsträger noch Beauftragte der Krankenkassen seien. Auch Betrug und Untreue griffen nicht in allen Fällen. Durch diesen Gesetzentwurf würden sowohl das Vertrauen der Patienten als auch der faire Wettbewerb im Gesundheitswesen und die heilberufliche Integrität geschützt. Schwierig sei die Abgrenzung zwischen den gewünschten vielfältigen Kooperationsformen und der Korruption gewesen. Durch den Änderungsantrag werde die Bezugnahme auf die Berufspflichten gestrichen. Diese seien landesrechtlich unterschiedlich ausgestaltet und würden – soweit sie identisch ausgestaltet sind – zum Teil unterschiedlich interpretiert. In der Anhörung hätten sich daher Zweifel ergeben, ob der Straftatbestand wegen des Verweises auf berufsrechtliche Regelungen präzise genug umschrieben sei, um dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot Rechnung zu tragen. Der Anwendungsbereich von § 299a Abs. 1 Ziff. 2 sei ohnehin marginal gewesen, da Korruptionsfälle fast ausnahmslos von der ersten Tatbestandsalternative zum Schutz des lautereren Wettbewerbs erfasst würden. Mit Blick auf die verfassungsrechtlichen Zweifel an der Bestimmtheit der Norm habe man sich daher für eine Streichung entschieden. Strafbarkeitslücken entstünden nicht, da in der Begründung des Änderungsantrags nochmals klargestellt werde, dass der Begriff des Wettbewerbs im Gesundheitswesen sehr weit zu verstehen sei. So könne auch bei einem vermeintlichen Monopolisten sowie im Bereich der personalisierten Medizin von einer Wettbewerbssituation ausgegangen werden. Ferner werde es sich entgegen dem ursprünglichen Gesetzentwurf um Officialdelikte handeln. Durch die Verortung bei den Wettbewerbsdelikten könne auf die umfangreiche Rechtsprechung zu § 299 des Strafgesetzbuches zurückgegriffen werden. Da es um den Schutz des lautereren Wettbewerbs gehe, bleibe auch der Patientenschutz selbstverständlich Schutzzweck des Gesetzes. Die Fraktion bat um Zustimmung.

Die **Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN** rügte die kurzfristige Übermittlung des Änderungsantrags. Grundsätzlich begrüße sie eine gesetzliche Regelung in diesem Bereich. Nach ihrer Auffassung sollte die Verletzung von Berufspflichten nicht aus der Strafbarkeit herausgenommen werden. Hinsichtlich der Berufspflichten sei

eine bundeseinheitliche Regelung erforderlich. Ferner sei eine gesetzliche Regelung für Whistleblower in diesem Bereich geboten.

Die **Fraktion der SPD** begrüßte ebenfalls die Schließung von Strafbarkeitslücken. Ferner werde das Vertrauen in eine objektive Behandlung gestärkt. Durch das Tatbestandsmerkmal der Unlauterkeit werde die Straffreiheit von gewünschten Kooperationen, welche auch Kosten sparen würden, klargestellt. Die Fraktion habe keine verfassungsrechtlichen Bedenken hinsichtlich einer Unbestimmtheit, da es auch in anderen Rechtsgebieten Verweisungen auf Landesrecht gebe. Durch die ausführliche Begründung des Änderungsantrags werde der weite Wettbewerbsbegriff durch Fallbeispiele belegt. Die Ausgestaltung als Officialdelikt sei der Fraktion sehr wichtig. Durch die Begründung des Änderungsantrags sei klargestellt worden, dass auch im Bereich der personalisierten Medizin eine Wettbewerbssituation vorliege.

Die **Fraktion DIE LINKE.** begrüßte grundsätzlich die Verortung der Korruption im Gesundheitswesen im Strafgesetzbuch. Jedoch sehe sie es kritisch, diese Form der Korruption als Wettbewerbsdelikt zu ahnden, da es um Patientenschutz gehe. Daher werde ihre Fraktion den Gesetzentwurf der Koalitionsfraktionen ablehnen. Sie bat jedoch um Zustimmung zu ihrem Antrag.

IV. Zur Begründung der Beschlussempfehlung

Zu Buchstabe a

Im Folgenden werden lediglich die vom Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz empfohlenen Änderungen gegenüber dem Gesetzentwurf der Bundesregierung erläutert. Soweit der Ausschuss die unveränderte Annahme des Gesetzentwurfs empfiehlt, wird auf die jeweilige Begründung in der Drucksache 18/6446 verwiesen.

Zu Artikel 1 (Änderung des Strafgesetzbuches – StGB)

Zu Nummer 2 (Einfügung der §§ 299a und 299b StGB und Änderung der §§ 300 bis 302 StGB)

Zu § 299a StGB (Bestechlichkeit im Gesundheitswesen)

Zu Absatz 1

Heilberufliche Abgabeentscheidungen werden aus dem Tatbestand gestrichen. Außerdem werden die in dem Gesetzentwurf der Bundesregierung in Absatz 2 enthaltenen heilberuflichen Bezugsentscheidungen auf die zur unmittelbaren Anwendung durch den Heilberufsangehörigen bzw. seinen Berufshelfer bestimmten Arznei- und Hilfsmittel und Medizinprodukte beschränkt. Für diese Bezugsentscheidungen gelten im Übrigen die gleichen weiteren Tatbestandsvoraussetzungen wie für Verwaltungs- und Zuführungsentscheidungen. Die Tatbestandsvariante des § 299a Absatz 1 Nummer 2 StGB wird gestrichen. Für eine bessere Übersichtlichkeit werden die drei tatbestandlichen Heilberufsentscheidungen als neue Nummern 1 bis 3 gegliedert.

Nach dem Gesetzentwurf der Bundesregierung sollte die Strafbarkeit von Bezugsentscheidungen – anders als bei Verwaltungs-, Abgabe- und Zuführungsentscheidungen – nicht an eine unlautere Bevorzugung im Wettbewerb anknüpfen, da sich die Unlauterkeit einer Bevorzugung auch aus Verstößen gegen Preis- und Rabattvorschriften ergeben kann, bei denen es an einem korruptionsspezifischen Unrechtsgehalt sowie an einer Beeinträchtigung des Vertrauens in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen fehlt (Drucksache 18/6446, S. 22).

Stattdessen sollen die tatbestandlichen Bezugsentscheidungen nunmehr beschränkt werden auf den Bezug von Arznei- und Heilmitteln und Medizinprodukten, die zur unmittelbaren Anwendung durch den beziehenden Heilberufsangehörigen oder einen seiner Berufshelfer bestimmt sind. In diesen Fällen können die geschützten Rechtsgüter des lautereren Wettbewerbs und der Integrität heilberuflicher Entscheidungen auch durch auf Bezugsentscheidungen gerichtete Vorteile in strafwürdiger Weise beeinträchtigt werden.

Erfasst wird der Bezug von Arznei- und Hilfsmitteln und Medizinprodukten, die der Heilberufsangehörige nicht (zunächst) verordnet, sondern ohne Verordnung unmittelbar beim oder am Patienten anwendet, wie zum Beispiel Prothesen, Implantate und unmittelbar vom Heilberufsangehörigen anzuwendende Arzneimittel. Erfolgt der Bezug durch den Heilberufsangehörigen aufgrund einer Verordnung und wendet er das Mittel oder Produkt anschließend unmittelbar an, wie etwa im Bereich der ambulanten Krebstherapie oder bei ärztlich verordneten Betäu-

bungsmittelgaben im Bereich der Substitutionstherapie (vgl. § 5 Absatz 5 der Betäubungsmittel-Verschreibungsverordnung), wird die Unrechtsvereinbarung und damit die Strafbarkeit in der Regel bereits an die vorgelagerte Verwaltungsentscheidung anknüpfen. Dabei umfassen Verwaltungsentscheidungen alle Tätigkeiten, die mit dem Verordnen in einem engen Zusammenhang stehen, wie beispielsweise die Übersendung der Verordnung an einen anderen Leistungserbringer (Drucksache 18/6446).

Die Anwendung muss nicht durch den Heilberufsangehörigen selbst vorgenommen werden. Es genügt, wenn sie durch einen seiner Berufshelfer erfolgt, der organisatorisch und weisungsgebunden in die Tätigkeit des Heilberufsangehörigen einbezogen ist, der also für den Heilberufsangehörigen handelt. Die Grundsätze, die zu den in § 203 Absatz 3 Satz 2 StGB genannten berufsmäßig tätigen Gehilfen entwickelt worden sind, können übertragen werden.

Eine Strafbarkeit entfällt, wenn der Heilberufsangehörige die ihm beim Bezug gewährten Rabatte und sonstigen Vorteile zugunsten des Patienten bzw. des zuständigen Kostenträgers annimmt, um sie an diesen weiterzureichen. Derartige Rabatte dienen dem Wettbewerb und sind im Sinne des Patienten bzw. Kostenträgers. Die Situation ist vergleichbar mit der nach § 299 StGB zu beurteilenden Gewährung von Vorteilen an das Unternehmen, die nach ganz überwiegender Auffassung ebenfalls straflos ist, weil es sich in der Sache um eine straflose „Geschäftsinhaberbestechung“ handelt (Übersicht über den Meinungsstand bei Rönnau, in Achenbach/Ransiek, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 4. Auflage, S. 304 ff. m. w. N.; Nepomuck/Groß, wistra 2012, S. 132 ff.). Dies gilt entsprechend, wenn der Heilberufsangehörige im Interesse des Patienten bzw. des Kostenträgers Vorteile fordert oder sich versprechen lässt.

Eine gesonderte Erfassung von Abgabeentscheidungen soll nicht mehr erfolgen, da der Tatbestand aus den genannten Gründen schon beim Bezug nur Arznei-, Hilfsmittel und Medizinprodukte abdeckt, die zur unmittelbaren Anwendung durch den Heilberufsangehörigen oder einen seiner Berufshelfer und nicht nur zur bloßen Abgabe bestimmt sind.

Werden die Vorteile ausdrücklich bezogen auf die unmittelbare Anwendung als besondere Form der Abgabe gewährt, wie dies zum Beispiel bei sogenannten rückwirkend gewährten Zielrabatten der Fall ist, dürfte die Vereinbarung in aller Regel aber auch die vorgelagerte, zwingend erforderliche Bezugsentscheidung beinhalten.

Die in der ursprünglichen Fassung des Gesetzentwurfs in Absatz 1 Nummer 2 vorgesehene Tatbestandsvariante der Verletzung der berufsrechtlichen Pflicht zur Wahrung der heilberuflichen Unabhängigkeit wird gestrichen. Damit soll Bedenken im Hinblick auf die Unbestimmtheit und Uneinheitlichkeit bei einem Teil der in Bezug genommenen Berufsordnungen Rechnung getragen werden. Die Tatbestandsvariante sollte zur Anwendung kommen, soweit es an einer Wettbewerbslage fehlt, etwa bei Monopolsituationen oder soweit bei medizinisch nicht indizierten Verordnungen nicht von einem Handeln im Wettbewerb auszugehen sein sollte (Drucksache 18/6446, S. 21). Allerdings dürfte es im Gesundheitswesen kaum zu echten Monopolsituationen kommen. Dies gilt auch für unter Patentschutz stehende Medikamente, da hier regelmäßig Re- oder Parallelimporte die Monopolsituation auflösen. Selbst wenn dies nicht der Fall sein sollte, werden bei der Prüfung des Vorliegens einer Wettbewerbssituation auch andere auf dem Markt befindliche Arzneimittel zu berücksichtigen sein, die im Sinne einer Therapiealternative ebenfalls in der konkreten Situation verordnet werden könnten und damit im Wettbewerb zu dem patentgeschützten Medikament stehen.

Dies erfasst auch den Bereich der personalisierten oder individualisierten Medizin oder eine gezielte Therapie.

Selbst wenn von einer Monopolsituation auszugehen ist, können Vorteilsgewährungen vonseiten des Monopolisten wettbewerbsrelevant sein, soweit sie dazu dienen, seine Marktstellung langfristig abzusichern und künftige Wettbewerber auszuschalten oder schlechter zu stellen (Fischer, StGB, 63. Auflage, § 299 Rn. 15a; Schönke/Schröder-Heine/Eisele, StGB, 29. Auflage, § 299 Rn. 23 jeweils m. w. N.; enger Krick in Münchener Kommentar zum StGB, 2. Auflage, § 299 Rn. 27).

Auch bei Absprachen etwa zwischen einem Hausarzt und dem einzigen ortsansässigen Facharzt oder einer im weiten Umkreis einzigen Klinik über die Vorteilsgewährung bei der Zuführung von Patienten wird häufig ein Handeln im Wettbewerb vorliegen. An das Vorliegen des Merkmals des Wettbewerbs sind wie bei § 299 StGB, bei dem der konkrete Wettbewerbsbegriff des § 2 Absatz 1 Nummer 3 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) maßgeblich ist (Kindhäuser/Neumann/Paeffgen-Dannecker, StGB, 4. Auflage, § 299 Rn. 49 m. w. N.), keine zu strengen Maßstäbe anzulegen (Bähr in Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht, 2. Auflage,

§ 2 UWG Rn. 236). Deshalb wird in jedem Einzelfall zu prüfen sein, wie weit der angemessene räumliche Einzugsbereich zu ziehen ist und ob sich in diesem nicht weitere Fachärzte oder Kliniken befinden, an die der Vorteilsnehmer ebenfalls Patienten zu vergleichbaren Behandlungen zuführen könnte. Außerdem wird ähnlich dem Beispiel der Einführung eines neuen Arzneimittels oder Medizinproduktes dann von einem Handeln im Wettbewerb auszugehen sein, wenn die Vorteilsgewährung in der Absicht erfolgt, eine dauerhafte Patientenbindung aufzubauen und weitere Markteintritte und damit einen Wettbewerbslage zu verhindern.

Im Hinblick auf Vorteile, die für eine nicht indizierte heilberufliche Entscheidung gewährt werden, sind die zu § 299 StGB entwickelten Grundsätze heranzuziehen. Danach schützt § 299 StGB zwar nicht den Wettbewerb bei einer illegalen Betätigung. Dies soll nach ganz überwiegender Auffassung aber nur auf Geschäftsbetriebe mit ausschließlich illegaler Tätigkeit abzielen, wohingegen bei einem grundsätzlich legalen Betrieb einzelne rechtswidrige Betätigungen der Tatbestandsmäßigkeit nicht entgegenstehen (Schönke/Schröder-Heine/Eisele, StGB, 29. Auflage, § 299 Rn. 6 m. w. N.; enger Kindhäuser/Neumann/Paeffgen-Dannecker, StGB, 4. Auflage, § 299 Rn. 29). Für die §§ 299a und 299b StGB gilt daher, dass die von einer Vorteilsgewährung beeinflusste Verordnung beispielsweise eines Arzneimittels auch dann zu einer Bevorzugung im Wettbewerb um den Medikamentenabsatz führt, wenn mit dem Vorteil zugleich das Außerachtlassen der medizinischen Indikation erkaufte werden sollte. Eine Strafbarkeit wegen Körperverletzung bleibt in diesen Fällen unberührt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 wird gestrichen. Die Bezugsentscheidungen werden auf die zur unmittelbaren Anwendung bestimmten Arznei- und Hilfsmittel und Medizinprodukte beschränkt und von dem ursprünglichen Absatz 1 erfasst. Zur Begründung wird auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen.

Zu § 299b StGB (Bestechung im Gesundheitswesen)

Zu Absatz 1

§ 299b StGB stellt spiegelbildlich zu § 299a StGB die aktive Bestechung unter Strafe. Es werden die § 299a StGB entsprechenden Änderungen vorgenommen, d. h. die Abgabeentscheidungen gestrichen und die Bezugsentscheidungen auf die zur unmittelbaren Anwendung bestimmten Arznei- und Hilfsmittel und Medizinprodukte beschränkt. Für Bezugsentscheidungen gelten die gleichen weiteren Tatbestandsvoraussetzungen wie für Verordnungs- und Zuführungsentscheidungen. Die Tatbestandsvariante des § 299b Absatz 1 Nummer 2 StGB wird gestrichen. Für eine bessere Übersichtlichkeit werden die drei tatbestandlichen Heilberufsentscheidungen als neue Nummern 1 bis 3 gegliedert.

Die Ausführungen zu § 299a Absatz 1 StGB gelten entsprechend.

Zu Absatz 2

Absatz 2 wird gestrichen. Wie bei § 299a StGB werden die Bezugsentscheidungen auf die zur unmittelbaren Anwendung bestimmten Arznei- und Hilfsmittel und Medizinprodukte beschränkt und von dem ursprünglichen Absatz 1 erfasst. Zur Begründung wird auf die Ausführungen zu § 299a Absatz 1 StGB verwiesen.

Zu § 300 StGB (Besonders schwere Fälle der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr und im Gesundheitswesen)

Es handelt sich um die Korrektur eines Redaktionsversehens.

Zu § 301 StGB (Strafantrag)

Die in der ursprünglichen Fassung des Gesetzentwurfs vorgesehene Erweiterung von § 301 StGB um die §§ 299a und 299b StGB wird gestrichen. Die neuen Straftatbestände der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen sollen nicht wie § 299 StGB als bedingte Antragsdelikte, sondern als Officialdelikte ausgestaltet werden und damit stets von Amts wegen zu verfolgen sein.

Ein Strafantragserfordernis ist nur dann gerechtfertigt, wenn durch die Begehung einer bestimmten Straftat die Allgemeinheit in aller Regel so wenig berührt wird, dass ein Eingreifen mit Kriminalstrafe nur erforderlich erscheint, wenn der Verletzte sein Interesse daran bekundet. Es kann auch dann gerechtfertigt sein, wenn zwar in der Regel ein allgemeines Interesse an der Strafverfolgung besteht, aber das Interesse des Verletzten an Geheimhaltung oder am Ruhenlassen überwiegen kann (Schönke/Schröder-Bosch/Sternberg-Lieben, StGB, 29. Auflage, § 77 Rn. 5).

Mit der Einführung der §§ 299a und 299b StGB wird ein doppelter Rechtsgüterschutz verfolgt. Neben der Sicherung des fairen Wettbewerbs im Gesundheitswesen soll das Vertrauen der Patienten in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen geschützt werden (Drucksache 18/6446, S. 12 f.). Die Integrität heilberuflicher Entscheidungen ist ein überindividuelles Rechtsgut von großer Bedeutung. Die Begehung einer Straftat der Bestechlichkeit oder Bestechung im Gesundheitswesen wird damit immer auch die Interessen der Allgemeinheit in nicht unerheblicher Weise berühren. Es ist daher sachgerecht, auf ein Strafantragserfordernis zu verzichten.

Zu Nummer 3 (Änderung des § 302 StGB)

Es handelt sich um eine redaktionelle Folgeänderung infolge der Streichung der Änderungen zu § 301 StGB ohne inhaltliche Änderungen gegenüber der ursprünglichen Fassung des Gesetzentwurfs.

Zu Artikel 3 (Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch – SGB V)

Zu Nummer 1 Buchstabe c (§ 81a Absatz 6 SGB V)

Mit der Ergänzung wird eine Frist von sechs Monaten nach Inkrafttreten des Gesetzes vorgegeben innerhalb der die Kassenärztliche Bundesvereinigung verbindliche Regelungen insbesondere zur einheitlichen Organisation der Einrichtungen bei den Kassenärztlichen Vereinigungen, zur Zusammenarbeit sowie zu den Berichten zu erlassen hat. Der Zeitraum von sechs Monaten ist im Hinblick auf die bereits vorhandene Expertise sachgerecht. Dabei hat die Umsetzung der Regelungen zeitnah zu erfolgen. Die Regelungen müssen spätestens für den neuen Berichtszeitraum Anwendung finden.

Zu Nummer 2 Buchstabe c (§ 197a Absatz 6 SGB V)

Mit der Ergänzung wird eine Frist von sechs Monaten nach Inkrafttreten des Gesetzes vorgegeben innerhalb der der Spitzenverband Bund der Krankenkassen verbindliche Regelungen zu erlassen hat. Es wird auf die Begründung zu Artikel 3 Nummer 1 Buchstabe c verwiesen.

Berlin, den 13. April 2016

Dr. Jan-Marco Luczak
Berichtersteller

Dr. Johannes Fechner
Berichtersteller

Dirk Wiese
Berichtersteller

Halina Wawzyniak
Berichterstellerin

Hans-Christian Ströbele
Berichtersteller

§ 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 bevorzuge, 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.

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

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

Anlage 3 zu den Hinweisen der DKG zur Umsetzung des Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen

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.