



Stellungnahme der Bundesärztekammer

zu dem Antrag der Abgeordneten Dr. Edgar Franke, Bärbel Bas, Angelika Graf (Rosenheim), Dr. Karl Lauterbach und anderen Abgeordneten und der Fraktion der SPD

Bestechung und Bestechlichkeit im Gesundheitswesen unter Strafe stellen

BT-Drucksache 17/12213

und

dem Antrag der Abgeordneten Kathrin Vogler, Dr. Martina Bunge, Kathrin Senger-Schäfer, Harald Weinberg und anderen Abgeordneten und der Fraktion DIE LINKE.

Unabhängigkeit der ärztlichen Entscheidungen sichern – Korruptives Verhalten effektiv bekämpfen

BT-Drucksache 17/12451

sowie

dem Antrag der Abgeordneten Maria Klein-Schmeink, Birgitt Bender, Elisabeth Scharfenberg und anderen Abgeordneten und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Korruption im Gesundheitswesen strafbar machen

BT-Drucksache 17/12693

Berlin, 08.04.2013

Korrespondenzadresse:

Bundesärztekammer
Herbert-Lewin-Platz 1
10623 Berlin

Vorbemerkung

Der Große Senat für Strafsachen des BGH hat am 29.03.2012 (Az.: GSSt 2/11) entschieden, dass Vertragsärzte weder Amtsträger noch Beauftragte der gesetzlichen Krankenkassen sind. Danach machen sich Vertragsärzte bei einer Vorteilsannahme nicht wegen Bestechlichkeit strafbar. Der BGH betont in seinem Urteil, dass der freiberuflich tätige Vertragsarzt weder Angestellter noch Funktionsträger einer öffentlichen Behörde ist. Dieser werde aufgrund der individuellen, freien Auswahl des gesetzlich Versicherten tätig. Auch fehle dem Vertragsarzt bei der Verordnung eines Arzneimittels die Beauftragteneigenschaft. Der Große Strafsenat hat sich darauf beschränkt zu entscheiden, ob korruptives Verhalten von Vertragsärzten und Mitarbeitern von Pharmaunternehmen nach geltendem Recht strafbar ist. Die Beurteilung, inwieweit Korruption im Gesundheitswesen strafwürdig sei und wie ein solches Verhalten gegebenenfalls durch Schaffung entsprechender Straftatbestände geahndet werden könne, sei Sache des Gesetzgebers.

Bereits am 10.11.2010 hatte die SPD-Fraktion den Antrag "Korruption im Gesundheitswesen wirksam bekämpfen" in den Bundestag eingebracht. Die nunmehr zur Beratung stehenden Anträge zielen gleichfalls auf die Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen. Dazu soll die Bundesregierung einen Gesetzentwurf vorlegen. Es wird insbesondere gefordert, korruptive Handlungen im Gesundheitswesen unter Strafe zu stellen. Daneben werden weitere Forderungen erhoben, wobei in der Stellungnahme auf folgende Aspekte eingegangen wird:

1. Schaffung eines Straftatbestandes zur Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen,
2. Berufsrechtliche Verfolgung von Berufsvergehen,
3. Ergänzung der Anordnung über Mitteilungen in Strafsachen (MiStra),
4. Schaffung von Transparenz über ökonomische Verflechtungen im Gesundheitswesen.

Zu 1. Schaffung eines Straftatbestandes zur Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen

Das Strafrecht ist ultima ratio. Mit anderen Worten: das letzte Mittel, das zur Anwendung kommen sollte, um den Rechtsfrieden zu erzwingen, wenn die anderen Sanktionsmöglichkeiten des Zivil- und Verwaltungsrechts oder auch des Berufsrechts nicht mehr ausreichend sind.

Deshalb dürfen mit einem Straftatbestand nur besonders sozialschädliche korruptive Verhaltensweisen unter Strafe gestellt werden.

Der Antrag BT-Drs. 17/12213 führt hierzu nicht näher aus, sondern enthält die Forderung nach einem Gesetzentwurf, „mit dem Korruption im Gesundheitswesen generell unter Strafe gestellt wird.“

Der Antrag BT-Drs. 17/12693 fordert „die Bestechlichkeit und Bestechung von Ärztinnen und Ärzten sowie anderen Leistungserbringerinnen und -erbringern im Gesundheitswesen unter Strafe“ zu stellen.

Mit dem Antrag BT-Drs. 17/12451 wird die Bundesregierung aufgefordert, „korruptives Verhalten von Ärztinnen und Ärzten sowie anderen Leistungserbringern und sonstigen Beteiligten im Gesundheitswesen, etwa der Pharma- und Medizinprodukteindustrie“ unter Strafe zu stellen und in weniger schwerwiegenden Fällen als Ordnungswidrigkeit zu ahnden. Als Tatbestandsmerkmale werden im Hinblick auf Ärztinnen und Ärzte die nicht geringfügige Vorteilsannahme oder -gewährung genannt, wobei sowohl materielle als auch immaterielle Vorteile umfasst sein sollen.

Diese Anträge sind im Hinblick auf die konkreten Tatbestandsmerkmale bzw. im Hinblick darauf, welches Verhalten zur Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen unter Strafe gestellt werden soll, mehr oder weniger unbestimmt. Konkrete Tatbestandsmerkmale sind aber notwendig zu formulieren, um dem Bestimmtheitsgebot, dem im Strafrecht als Ausfluss der im Grundgesetz verankerten Grundrechte besondere Bedeutung zukommt, zu entsprechen.

Der Begriff „Korruption“ umfasst die Bestechung, Bestechlichkeit, Vorteilsannahme und -gewährung. Der Gesetzgeber wird sich von daher an den einschlägigen strafrechtlichen Normen orientieren und auch über den Regelungsort entscheiden müssen. Dieser ist insbesondere für den Adressatenkreis der Norm relevant.

Sollte der Gesetzgeber korruptives Verhalten im Gesundheitswesen unter Strafe stellen, so vertritt die Bundesärztekammer die Auffassung, dass Adressaten einer solcher Bestimmung

alle „Player“ im Gesundheitswesen sein sollten; also sowohl die Leistungserbringer als auch die Hersteller von Arzneimitteln oder Medizinprodukten, von Software u. ä., die Hilfsmittelerbringer als auch die Krankenkassen. Ansonsten bliebe ein grundlegendes Dilemma: Einerseits sollte es im vitalen Interesse der Unternehmen liegen, die Korruption zu unterbinden, da sie ab einem gewissen Punkt enorme ökonomische Mittel dafür aufbringen müssten. Andererseits sind integre Unternehmen jederzeit durch jene anderen Marktakteure angreifbar, die durch Bestechungen die lukrativen Aufträge und damit ökonomische Vorteile generieren. Dieses Dilemma besteht nur dann nicht mehr, wenn Korruption ausnahmslos aller in diesem Markt Beteiligten, also sowohl die Leistungserbringer als auch die Krankenkassen und die im Gesundheitsmarkt agierenden Unternehmen, unterbunden und bei Verletzung sanktioniert würde.

Zu 2. Berufsrechtliche Verfolgung von Berufsvergehen

In dem Antrag BT-Drs. 17/12693 wird u. a. gefordert, „bei den Ländern darauf hinzuwirken, dass das bestehende Berufsrecht für Ärztinnen und Ärzte sowie andere Heilberufe ergänzt wird, um wirksame Maßnahmen zur Verfolgung und Sanktionierung berufsrechtlicher Verstöße zu ermöglichen und insbesondere die Zusammenarbeit und Kommunikation zwischen den zuständigen Berufskammern und Aufsichtsbehörden zu verbessern.“

Angesprochen werden damit die Ermittlungsbefugnisse, die Sanktionierung sowie der Informationsfluss zur Aufsichtsbehörde.

Die maßgeblichen berufsrechtlichen Regelungen in den §§ 31 und 32 MBO-Ä erfassen die unerlaubte Zuweisung sowie Zuwendungen und verbieten insbesondere für die Zuweisung von Patientinnen und Patienten oder Untersuchungsmaterial oder für die Verordnung oder den Bezug von Arznei- oder Hilfsmitteln oder Medizinprodukten ein Entgelt oder andere Vorteile zu fordern, sich oder Dritten versprechen oder gewähren zu lassen oder selbst zu versprechen oder zu gewähren. Die Vorschrift des § 32 MBO-Ä erfasst alle Formen einseitiger Zuwendungen, durch die der Eindruck erweckt wird, dass sie die Unabhängigkeit der ärztlichen Entscheidung beeinflussen. Eine Beeinflussung dieser Unabhängigkeit wird insbesondere dann nicht angenommen, wenn sie der wirtschaftlichen Behandlungs- oder Ordnungsweise auf sozialrechtlicher Grundlage dient. Vergleichbare Regelungen wurden in das Vertragsarztrecht aufgenommen (vgl. §§ 73 Abs. 7 und 128 SGB V).

Die Landesärztekammern sind im Hinblick auf ihre prozessualen Ermittlungsmöglichkeiten in Berufsrechtsverfahren beschränkt. Dies ist zunächst dem Umstand geschuldet, dass diese

Prozesse als Disziplinarverfahren zu charakterisieren sind. Daher müssen die Ermittlungsbefugnisse dem Schutzzweck eines Disziplinarverfahrens entsprechen.

Zum einen dürfen Kammern entsprechende Ermittlungen weder von sich aus aufnehmen, noch stehen nach den Heilberufe- und Kammergesetzen in allen Kammerbereichen gleichermaßen bestimmte prozessuale Mittel zur Verfügung. Zum anderen variieren die Ermittlungsverfahren in berufsrechtlichen Angelegenheiten hinsichtlich der Fristen und des Ablaufs. Die Verfahren erscheinen bei formaler Betrachtung relativ heterogen, ohne dass damit eine Aussage über die Wirksamkeit und Effizienz der zur Verfügung stehenden Instrumente getroffen wird. Einige Ärztekammern haben durchaus positive Erfahrungen gesammelt. Das betrifft z. B. die Kammern, die einen unabhängigen Untersuchungsführer mit den Ermittlungen beauftragen können, wenn zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für ein Berufsvergehen vorliegen. Ein solcher Untersuchungsführer darf Zeugen vernehmen oder mittels Amtshilfe vernehmen lassen oder sogar einen Antrag auf Anordnung richterlicher Untersuchungen stellen, wenn die Vornahme für erforderlich gehalten wird (vgl. z. B. § 65 Abs. 2 HBKG Schleswig-Holstein).

Die Heilberufe- und Kammergesetze der Länder enthalten jeweils einen Katalog berufsgerechtlcher Maßnahmen. Einen Überblick gibt die folgende Zusammenfassung:

Warnung/Verwarnung:	Baden-Württemberg, Berlin, Brandenburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Thüringen
Verweis:	Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein, Thüringen
Geldbuße bis zu 25.000 €:	Bremen, Hamburg (25.500 €) ¹ , Sachsen-Anhalt
Geldbuße bis zu 50.000 €:	Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Brandenburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen, Saarland, Sachsen, Schleswig-Holstein, Thüringen
Geldbuße bis zu 100.000 €:	Niedersachsen, Rheinland-Pfalz
Entzug passives Wahlrecht:	Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein
Entzug aktives Wahlrecht:	Baden-Württemberg, Berlin, Bremen, Hamburg, Hessen, Niedersachsen, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Thüringen

¹ Beruht die Berufspflichtverletzung auf Gewinnsucht, kann auf eine Geldbuße bis zum Doppelten des erzielten Vorteils erkannt werden.

Entziehung der Delegierten-eigenschaft, der Mitgliedschaft oder eines Amtes in den Organen der Berufsvertretung/Aberkennung der Befähigung zur Bekleidung von Ehrenämtern:	Bayern, Rheinland-Pfalz, Sachsen
Feststellung Berufsunwürdigkeit:	Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Sachsen-Anhalt, Thüringen
Feststellung Ungeeignetheit als Weiterbilder:	Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen
Ausschluss freiwilliger Mitglieder:	Bayern, Sachsen
Veröffentlichung der Entscheidung:	Bayern, Brandenburg, Hamburg, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Thüringen

Im Rahmen der laufenden Gesetzgebung der Heilberufe- und Kammergesetze ist ein Trend zur Erhöhung der Geldbußen festzustellen.

Bezüglich des im Antrag BT-Drs. 17/12693 auch geforderten Informationsflusses zwischen den Kammern und den Aufsichtsbehörden ist darauf hinzuweisen, dass die Heilberufe- und Kammergesetze detaillierte Regelungen zur Information über berufsrechtliche Verfahren enthalten. Beispielfähig wird auf § 77 Abs. 3 HBKG Schleswig-Holstein verwiesen.

Zu 3. Ergänzung der Anordnung über Mitteilungen in Strafsachen (MiStra)

Der Antrag BT-Drs. 17/12693 enthält u. a. die Forderung, die MiStra so zu ergänzen, „dass sämtliche Ermittlungs- und das gerichtliche Verfahren abschließende Entscheidungen mit Begründung den dort genannten Stellen unverzüglich mitzuteilen sind.“

Das Bundesministerium der Justiz und die Landesjustizverwaltungen haben in der Nr. 26, die Strafsachen gegen Angehörige der Heilberufe regelt, angeordnet, in welchen Fällen Strafsachen gegen Ärztinnen und Ärzte der zuständigen Berufskammer zu melden sind, wenn diese eine Körperschaft des öffentlichen Rechts ist. Die Vorschrift beinhaltet die Mitteilungsverpflichtung in „Strafsachen gegen Ärztinnen und Ärzte, wenn der Tatvorwurf auf eine Verletzung von Pflichten schließen lässt, die bei der Ausübung des Berufs zu beachten sind, oder er in anderer Weise geeignet ist, Zweifel an der Eignung, Zuverlässigkeit oder Befähigung hervorzurufen [...]“

- 1.) der Erlass und der Vollzug eines Haft- oder Untersuchungsbefehls,
- 2.) die Entscheidung, durch die ein vorläufiges Berufsverbot angeordnet oder ein solches aufgehoben worden ist,
- 3.) die Erhebung der öffentlichen Klage,
- 4.) der Ausgang des Verfahrens, wenn eine Mitteilung nach den Ziffern 1 – 3 zu machen war.“

Die Vorschrift beinhaltet nicht die Mitteilung in den Fällen, in denen ein Strafverfahren nach den §§ 153 (Absehen von Verfolgung wegen Geringfügigkeit) oder 153a StPO (Einstellung des Verfahrens bei Erfüllung von Auflagen und Weisungen) eingestellt wird, wenn zuvor keine öffentliche Klage erhoben wurde.

Deshalb sollte die MiStra in der Nr. 26 um einen weiteren Aspekt ergänzt werden:

„5.) die Einstellung des Strafverfahrens nach den §§ 153 oder 153 a StPO.“

Zu 4. Schaffung von Transparenz über ökonomische Verflechtungen im Gesundheitswesen

Der Antrag zur BT-Drs. 17/12693 fordert Regelungen zur Schaffung von Transparenz über ökonomische Verflechtungen aller Beteiligten im Gesundheitswesen nach dem Vorbild des „Physician Payment Sunshine Act“. Sowohl Leistungserbringer als auch Hersteller von z. B. Arzneimitteln oder Medizinprodukten, Software sowie Hilfsmittelerbringer sollen zur regelmäßigen Veröffentlichung von Daten über die Zahlung von Zuwendungen aller Art verpflichtet werden. Die Daten sollen an eine zentrale Stelle gemeldet und öffentlich zugänglich gemacht werden. Bei Nichtbeachtung sollen wirksame Sanktionen greifen.

Die Bundesärztekammer spricht sich grundsätzlich für die Transparenz über ökonomische Verflechtungen im Gesundheitswesen aus.

Zur Transparenz sollten aber alle „Player“ im Gesundheitswesen verpflichtet werden, also sowohl die Leistungserbringer als auch die Hersteller von Arzneimitteln oder Medizinprodukten, von Software u. ä., die Hilfsmittelerbringer als auch die Krankenkassen. Für eine mögliche gesetzliche Regelung existieren Vorbilder, z. B. in Australien, in Frankreich oder Dänemark.

Ökonomische Verflechtungen transparent darzulegen, kann insbesondere unbegründeten Vorwürfen entgegenwirken und Interessenkonflikte vermeiden. Die (Muster-)Berufsordnung und die Berufsordnungen der Ärztekammern enthalten schon heute in § 32 Abs. 3 eine Regelung zum Sponsoring von Fortbildungsveranstaltungen. Danach ist

„die Annahme von Beiträgen Dritter zur Durchführung von Veranstaltungen (Sponsoring) [...] ausschließlich für die Finanzierung des wissenschaftlichen Programms ärztlicher Fortbildungsveranstaltungen und nur in angemessenem Umfang erlaubt. Das Sponsoring, dessen Bedingungen und Umfang sind bei der Ankündigung und Durchführung der Veranstaltung offen zu legen.“

Die Schaffung von Transparenz über ökonomische Verflechtungen im Gesundheitswesen ist aber auch mit der Offenlegung von Spenden oder anderen Zuwendungen an in diesem Bereich Tätige bzw. an die Institutionen (z. B. Krankenhäuser) verbunden. Dabei könnte die Offenlegung solcher Zahlungen (ab einem bestimmten Wert pro Jahr) über ein öffentlich zugängliches Register erfolgen, wobei zur Transparenz sowohl die Geber- wie auch die Nehmerseite verpflichtet werden sollte.