

SPECTARIS-Stellungnahme

zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen (BT-Drucksache 18/6446)

Berlin, 30.11.2015

Marcus Kuhlmann
Leiter Fachverband Medizintechnik

Fon +49 (0)30 41 40 21-17

Fax +49 (0)30 41 40 21-33

kuhlmann@spectaris.de

www.spectaris.de

SPECTARIS. Deutscher Industrieverband für optische, medizinische und mechatronische Technologien e.V.
Werderscher Markt 15, D-10117 Berlin

SPECTARIS vertritt im Fachverband Medizintechnik die Interessen von über 170 meist mittelständischen Herstellern und Leistungserbringern von Medizinprodukten insbesondere des Investitionsgüter- und Hilfsmittelsektors. Die Hersteller entwickeln und produzieren vor allem Hightech-Produkte und sind stark exportorientiert.

Grundsätzlich begrüßt SPECTARIS die neuen Regelungen zur Strafbarkeit der Korruption im Gesundheitswesen. Die Gesundheitswirtschaft ist ein besonders sensibler und teilweise sozialrechtlich geregelter Wirtschaftszweig, in dem Bestechlichkeit jeder Form unakzeptabel ist. Dennoch muss auch hier mit Augenmaß vorgegangen werden.

Dazu sind für alle Akteure klare und nachprüfbare Regeln von essentieller Bedeutung. Dies gilt sowohl für Heilberufler, Leistungserbringer und Hersteller als auch für Krankenkassen.

Zum vorliegenden Referentenentwurf möchten wir vor diesem Hintergrund insbesondere zu den folgenden Punkten Stellung nehmen:

1. Täterkreis des §299a I StGB-E

Der Täterkreis des § 299a I StGB-E wird auf die Angehörigen der Heilberufe beschränkt, die auf einer staatlich geregelten Ausbildung beruhen. Die Gesetzesbegründung bezieht sich dabei auf den Täterkreis des §203 I Nr. 1 StGB. Dabei bleibt unberücksichtigt, dass oftmals auch andere Personen im Gesundheitswesen tätig sind, die keine staatlich geregelte Ausbildung als Heilberufler erhalten haben, wie z.B. Verwaltungsmitarbeiter oder Mitarbeiter in der Pflege oder Assistenz, die aber im engen Kontakt mit dem Patienten stehen oder wichtige Entscheiderposten inne haben können. Sie bleiben nach der bisherigen Formulierung in vielen Fällen straffrei, denn ihre Handlungen werden in den meisten Fällen auch nicht von dem schon bestehenden §299 StGB erfasst. Ein Verhalten, das den objektiven Tatbestand einer Bestechlichkeit erfüllen würde und das Vertrauen der Patienten in das Gesundheitssystem erschüttern könnte, bliebe dann straffrei. Um hier das beabsichtigte Ziel des Gesetzes zu erreichen und die nötige Rechtsklarheit zu schaffen, wäre eine klarere, alle potenziellen Personenkreise umfassende Definition des Täterkreises zu begrüßen.

2. Auslegung des Vorteilsbegriffs gemäß §§299a und 299b StGB-E

Das Tatbestandsmerkmal des Vorteils bedarf einer Präzisierung. Für Vorteilsgeber und Annehmenden muss bestimmbar sein, wann ein Vorteil, wenn auch noch so geringwertig, den Verdacht einer Beeinflussung der Entscheidung des Heilberuflers hervorrufen könnte. Auch der Hinweis auf den Begriff der Sozialadäquanz, welcher in der Gesetzesbegründung herangezogen wird, lässt Fragen offen, ist dieser doch der ständigen gesellschaftlichen und gerichtlichen Auslegung unterworfen.

Noch größere Schwierigkeiten wirft die Frage auf, wann ein immaterieller Vorteil vorliegt. Diese Bewertung liegt oft in dem rein subjektiven Empfinden des Täters.

Auffällig ist, dass im Rahmen des §299a II StGB-E der Drittverteil in der Tatbestandlichkeit fehlt, im sonst spiegelbildlichen §299b II StGB-E aber enthalten ist. Dies bedeutet, dass Bestechende bestraft würden, während Drittverteilnehmende straffrei ausgingen. Es wird zu bedenken gegeben, ob es sich an dieser Stelle um ein redaktionelles Versehen handelt.

3. Verstoß gegen Berufsausübungspflichten gemäß §§299a I Nr. 2 und 299b I Nr. 2 StGB-E

Die Formulierung stößt bei der Auslegung auf Probleme, da die Quelle zur Feststellung einer Berufsausübungspflicht nicht genannt ist. Für den Gesetzesadressaten ist nicht überschaubar, welche nicht normierten Pflichten ebenfalls unter diese Norm fallen können. Die Nachvollziehbarkeit von Berufsausübungspflichten ist aber die Grundvoraussetzung, um den Rahmen für ein gesetzeskonformes

Verhalten zu erkennen und zu wahren. Ebenso darf sich eine Strafverfolgung nur auf einer präzisen Formulierung zum Tatbestand im Gesetz begründen.

Die Gesetzesbegründung kann nicht herangezogen werden, da sie sich nur auf die Musterberufsordnung der Ärzte bezieht, die selbst nicht verpflichtend ist, da sie für Ärzte und Ärztinnen nur in der landeskammerspezifischen Ausprägung Verbindlichkeit entfaltet.

Einige Heilberufe verfügen nicht über eine kammergestützte Selbstverwaltung. Vielmehr existieren sowohl gesetzlich normierte Berufsausübungsregeln, gerichtlich festgestellte oder auch leitliniengestützte Regeln als auch organisationsinterne Regeln, die Pflichten definieren können. Diese sind aber nicht immer für potentielle Geschäftspartner zugänglich oder einordbar. Ein Bezug auf klar definierte Quellen der Berufsausübungsregelungen erscheint daher unerlässlich, damit das Gesetz den hohen Anforderungen für Strafvorschriften entspricht.

Die Einschränkung in der Formulierung des Regierungsentwurfs, dass es sich nur um solche Berufspflichten handeln soll, die die heilberufliche Unabhängigkeit beeinträchtigen, ist zwar zu begrüßen, hilft aber nicht der Problematik ab, dass das Bestimmtheitsgebot für strafrechtliche Vorschriften nicht gewahrt ist.

4. Unrechtsvereinbarung gemäß §§299 a und 299 b StGB-E

Der §§299a und 299b StGB-E orientiert sich bezüglich des Tatbestandsmerkmals „in unlauterer Weise“ an den zum bestehenden §299 StGB entwickelten Grundsätzen zur Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs. Diese Grundsätze wurden für den allgemeinen geschäftlichen Verkehr entwickelt. Ob diese auf die besondere Situation des Wettbewerbs im Gesundheitswesen übertragbar sind, bleibt fraglich.

5. Rechtlich geregelte und erwünschte Kooperationen

Große Verunsicherung ruft der unklare Umgang mit gesetzlich gewollten und erwünschten Kooperationen insbesondere zur klinischen Prüfung von Medizinprodukten, der Marktbeobachtung und dem Austausch zwischen Industrie, Homecareprovidern und Heilberuflern zur Entwicklung und Verbesserung von Produkten und Untersuchung- und Behandlungsmethoden hervor. Zum einen werden diese Kooperationsformen so eingestuft, dass sie unter den neuen Strafbestand fallen könnten, zum anderen werden spezielle Sachverhalte wie die Bonuszahlung an Vertragsärzte nach §84 IV SGB V im Rahmen der Gesetzesbegründung aus dem Fokus des §§299a und 299b StGB-E herausgenommen. Unklar bleibt auch, wie neue Kooperationsformen zu ganzheitlichen Betreuung von Patienten und zum Überleitmanagement zukünftig betrachtet werden. Obwohl sozialrechtlich erwünscht, scheinen die beschriebenen Kooperationen unter einem Generalverdacht zu stehen. Um Rechtsklarheit für alle Akteure zu schaffen, muss klar gestellt werden, dass Kooperationen aufgrund und gemäß gesetzlicher Vorschriften nicht eine Strafbarkeit nach §§299a und 299b StGB-E nach sich ziehen können.

6. Produktbeobachtung

Hersteller und Händler von Medizinprodukten sind gesetzlich zur Produktbeobachtung verpflichtet. Gutachten und Experteneinschätzungen aus der Praxis sind zudem für die Verbesserung von Produkten unerlässlich. Teilweise werden solche Produktbeobachtungen notwendigerweise auch mit Versorgungsstudien verbunden. Üblicherweise werden den Gutachtern aus der Praxis angemessene Stundensätze für die für das Gutachten aufgewendete Zeit gewährt. Der bisherigen Gesetzesbegründung nach können solche bisher gesetzeskonforme Aufwendungszahlungen kritisch für beide Parteien sein. Unterlässt der Hersteller oder Händler jedoch die Produktbeobachtung, macht er sich haftbar. Daher ist zwingend auch in diesem Punkt eine Klarstellung zumindest in der Gesetzesbegründung erforderlich, da diese zukünftig zur Auslegung des Gesetzes herangezogen wird. Es ist für den Hersteller oder Händler nicht zumutbar, sich bis zu einer ersten klarstellenden Gerichtsentscheidung in einer rechtlichen Grauzone zu bewegen.

7. Antragsberechtigte nach §301 StGB-E

Der Kreis der Antragsberechtigten soll laut Gesetzesbegründung auch den verletzten Patienten erfassen. Aufgrund der Systematik des Gesetzes ist dieser Wille des Gesetzgebers nicht zweifelsfrei aus dem Gesetzestext ersichtlich. Das Antragsrecht sollte für den Patienten aus dem Gesetz jedoch eindeutig ersichtlich sein. Nachdem sowohl den Patienten als auch ihren Kassen ein Strafantragsrecht zustehen soll, bleibt zu erwägen, ob nicht auch den Interessenverbänden der Patienten sowie den Berechtigten nach §8 III Nr. 3 UWG ein solches Antragsrecht zugestanden werden sollte.

Wir bitten, die angemarkten Punkte zu prüfen und für Rechtsklarheit zu sorgen, damit Hersteller, Heilberufler, Leistungserbringer und Krankenkassen rechtssicher handeln können und das Vertrauen in die Gesundheitsbranche gefestigt bleibt.