

Fit fürs Antikorruptionsgesetz?

Einige **Beispiele**, was künftig von Akteuren in der Augenheilkunde zu beachten ist

BONN Der Gesetzentwurf zur Korruption im Gesundheitswesen wurde im April vom Bundestag verabschiedet und tritt voraussichtlich zur Jahresmitte in Kraft. Für die Akteure in der Augenheilkunde heißt es nun, die Gelegenheit zu nutzen, um ihre Organisationen auf das neue Gesetz vorzubereiten. Dr. Thomas Haupt, Kaufmännischer Leiter der Augenklinik Dardenne, und der Medizinerjurist Dr. Kyrill Makoski stellen in diesem Artikel an einigen Beispielen dar, was für Praxen und Kliniken künftig zu beachten sein wird.

Entstehung, Inhalte und Ziele des Antikorruptionsgesetzes: Das Verbot im Gesundheitswesen, für die Zuweisung von Patienten oder die Verschreibung von Arzneimitteln eine Vergütung entgegen zu nehmen, ist in den Berufsordnungen seit langem verankert. Neu ist hingegen, dass auch in weiteren Gesetzen entsprechende Vorgaben enthalten sind. Für den Bereich der Gesetzlichen Krankenversicherung ist insoweit auf § 73 Abs. 7 SGB V sowie § 128 SGB V zu verweisen. Diese Vorschriften wurden – ebenso wie zum Beispiel die Regelung des § 31 der Berufsordnung der Ärzte – in den letzten Jahren immer strikter gefasst, auch und gerade in Reaktion auf verschiedene, in der Öffentlichkeit breit diskutierte Ereignisse.

Allen Regelungen war allerdings gemein, dass sie immer nur dann angewendet werden konnten, wenn entweder einer der Beteiligten das Schweigen brach oder auf andere Weise die Behörden von der Vereinbarung Kenntnis erlangten. Es fehlte jedoch die Möglichkeit für die Sanktionsbehörden, zum Beispiel die Ärztekammern oder die Kassenärztlichen Vereinigungen, selbst Untersuchungen vorzunehmen und Ermittlungen durchzuführen. Daher wurde in einem der auswirkungsreichsten Aufsätze der Rechtsgeschichte im Jahre 2005 von einem jungen Doktoranden die Behauptung aufgestellt, dass auch niedergelassene Vertragsärzte als Beauftragte der Krankenkassen anzusehen seien und daher ihre Bestechung gemäß § 299 StGB strafbar sei. Allerdings verwarf der BGH diese These überraschenderweise 2012. Es dauerte dann bis zum Jahr 2015, bis die Bundesregierung einen Gesetzentwurf vorlegte. Dieser sah die Einführung einer neuen Regelung im Strafgesetzbuch vor. Inhaltlich umfasste die Strafbarkeitsregelung die Verbote, die schon bereits in den vertragsärztlichen und berufsrechtlichen Regelungen enthalten waren. Zudem sah der Entwurf vor, dass die Tat nur auf Strafantrag – zum Beispiel durch eine Ärztekammer zu stellen – verfolgt werden sollte. Dieser Entwurf wurde in der Fachöffentlichkeit aus verschiedensten Gründen kritisiert. Daher wurde er noch einmal grundlegend überarbeitet und im April 2016 vom Bundestag verabschiedet.

§ 299a StGB lautet nunmehr: „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



Thomas Haupt

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-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten, die jeweils zur unmittelbaren Anwendung durch den Heilberufangehörigen 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 bevorzugen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.“

Die Bestechung selbst ist strafbar nach § 299b StGB, wobei die Vorschrift spiegelbildlich zu § 299a StGB aufgebaut ist. Für besonders schwere Fälle sieht § 300 StGB eine Strafbarkeit von drei Monaten bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe vor. Ein besonders schwerer Fall liegt entweder vor, wenn sich die Tat auf einen Vorteil großen Ausmaßes bezieht oder der Täter gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande handelt. Das ursprünglich vorgesehene Strafantragserfordernis wurde gestrichen, das heißt die Staatsanwaltschaft muss ermitteln, sobald sie Kenntnis von einer unzulässigen Vergütung erlangt. Gestrichen wurde ebenfalls die Regelung zum Verfall, das heißt zum Einzug der entsprechenden Vermögenswerte.

Allerdings soll nicht jede – gesetzgeberisch erwünschte – Kooperation unter Strafe gestellt werden. Maßgeblich ist immer, ob Vergütungen adäquat zu den erbrachten Leistungen sind, ob es für eine Kooperation einen medizinischen Sinn gibt oder ob ein Geschenk noch sozialadäquat ist – wobei die Wertgrenzen hier niedriger anzusetzen sein dürften als zum Beispiel im öffentlichen Dienst. Die genaue Abgrenzung wird erst die Rechtsprechung nach Inkrafttreten des Antikorruptionsgesetzes zeigen. Nachfolgend werden einige Beispielfälle einer Bewertung unterzogen, um die bestehenden Handlungsmöglichkeiten aufzuzeigen.

Was haben Augenarztpraxen, operative Zentren und Krankenhäuser nach Inkrafttreten des Antikorruptionsgesetzes zu beachten?

➔ **Als operatives OP-Zentrum bieten Sie kostenfreie Fortbildungen (einschließlich Verpflegung) für konservative Praxen an, die Ihnen Patienten überweisen oder empfehlen. Als konservativer Kollege nehmen Sie diese kostenfreie Einladung an.**
Handlungsbedarf und juristische Bewertung: Es ist grundsätzlich festzuhalten, dass eine kostenfreie Fort-

bildungungsveranstaltung mit Fachvorträgen und Bewirtung einen Vorteil darstellt. Im Regelfall können dabei Fortbildungspunkte erworben werden, die für die ärztliche Weiterbildung von Bedeutung sind. Dass es sich somit um einen Vorteil handelt, steht außer Zweifel. Wird eine Fortbildungsveranstaltung „inhouse“ so veranstaltet, dass der Veranstalter Referentenhonorare und einen Catering-Service zu zahlen hat, ist davon auszugehen, dass Kosten in einer Höhe von mindestens 100 Euro pro Teilnehmer für den Veranstalter anfallen. Je nach Umfang der Veranstaltung können die Kosten pro Teilnehmer deutlich höher ausfallen. Der gewährte Vorteil ist in diesem Rahmen nicht mehr adäquat und darf weder gewährt noch angenommen werden.



Kyrill Makoski

➔ **Als Augenärzte erhalten Sie Einladungen von Industrie-Unternehmen zu kostenlosen Fortbildungen, bei denen auch die Reise- und Übernachtungskosten übernommen werden?**
Handlungsbedarf und juristische Bewertung: Auch hier liegt in aller Regel ein nicht sozialadäquater Vorteil vor, der weder gewährt noch angenommen werden darf. Anders stellt sich die Situation jedoch dar, wenn Sie als Referent zu einer Fortbildung eingeladen werden, ein Honorar dafür erhalten und die Reisekosten erstattet

➔ **Als niedergelassener Augenarzt bekommen Sie von einem operativen Zentrum ein kostenloses OCT-Gerät angeboten, sofern Sie pro Jahr mindestens 200 Katarakt-Operationen dorthin zuweisen.**
Handlungsbedarf und juristische Bewertung: Kaufpreise von neuen OCT-Geräten beginnen ab circa 50.000 Euro; je nach Modell und Ausstattung

können die Kosten sogar mehr als doppelt so hoch liegen. Das Angebot eines kostenlosen OCT stellt daher einen wesentlichen wirtschaftlichen Vorteil dar, der weder gewährt noch angenommen werden darf. Dieser Fall ist als Umgehungstatbestand zu interpretieren. Für zugewiesene Patienten wird kein direktes Cash-Back angeboten, dafür aber ein anderer wirtschaftlicher Vorteil.

➔ **Als Krankenhaus arbeiten Sie mit einem Belegoperator so zusammen, dass dieser einen Anstellungsvertrag mit Ihnen hat und ausschließlich die Patienten operiert, für die er selber eine Krankenhauseinweisung ausgestellt hat. Für seine Tätigkeit haben Sie mit dem Belegoperator als Vergütung einen prozentualen Anteil an den stationären Erlösen vereinbart.**
Handlungsbedarf und juristische Bewertung: Das Antikorruptionsgesetz ist explizit nicht als Antikooperationsgesetz vorgesehen. Zulässige Kooperationsformen sind weiterhin erlaubt und erwünscht. Im hier beschriebenen Fall sind allerdings

zwei Sachverhalte zu hinterfragen: Die Vereinbarung bezüglich der zu operierenden Patienten und die Höhe der Vergütung. Als kritisch zu betrachten ist der Fall, in dem ein Belegoperator ausschließlich seine eigenen Patienten operiert. Denn diese Praxis schafft einen unmittelbaren Anreiz, dass der Arzt seinen Patienten nur die Behandlung in dem Krankenhaus empfiehlt, in dem er tätig ist. Bezüglich der Vergütung ist zu beachten, dass diese angemessen sein muss. Meist nicht akzeptiert wird eine Vergütung nach den allgemeinen Tarifregelungen. Auch eine Vergütung auf Basis der GOÄ ist kaum geeignet, den Einsatz des Arztes adäquat abzubilden. Für eine prozentuale Vergütung bietet der sogenannte DRG-Browser des Institutes für das Entgeltsystem im Krankenhaus (InEK) eine gute Orientierung. Der ärztliche Anteil an den Gesamtkosten einer augenheilkundlichen DRG beträgt dort im Durchschnitt rund 20 Prozent. Liegt die mit dem Belegoperator vereinbarte Vergütung deutlich über 20 Prozent, liegt ein wirtschaftlicher Vorteil vor, der weder gewährt noch angenommen werden darf.

➔ **Als OP-Zentrum lassen Sie Ihren zuweisenden Praxen Geschenke (z. B. zu Weihnachten oder zum Geburtstag) zukommen. Die Praxis nimmt diese Geschenke an.**
Handlungsbedarf und juristische Bewertung: Hier kommt es auf den Umfang des Geschenks an. Eine genaue Wertgrenze, ab der eine Leistung unzulässig wird, lässt sich derzeit nicht bestimmen und wird sicher in der laufenden Rechtsprechung noch konkretisiert. Die Wertgrenzen des öffentlichen Dienstes dürften aber in jedem Fall das Maximum darstellen. Hinzu kommt das Problem, dass es keine Instanz gibt, die Geschenke „genehmigen“ darf.

ändert sich die Beurteilung (s. auch § 33 Musterberufsordnung).

➔ **Als operatives Zentrum stellen Sie konservativen Praxen kostenfrei Leistungen bereit, zum Beispiel Erstellung und Pflege einer Homepage, Unterstützung im Qualitätsmanagement. Als konservativer Kollege nehmen Sie diese Leistungen kostenfrei an.**
Handlungsbedarf und juristische Bewertung: In diesem Fall kommt es auf den Rahmen und Umfang der Unterstützung an. Als unkritisch sind sicherlich Leistungen zu sehen, die als einmalige unwesentliche Hilfe zu bewerten sind. Muss zum Beispiel in einer Praxis dringend eine Einstellung im Praxisinformationssystem vorgenommen werden und ein größeres Zentrum (auch wenn an dieses sonst Patienten überwiesen werden) übernimmt diese Leistung einmalig, ist dies nicht als rechtswidrig zu bewerten. Handelt es sich jedoch um Leistungen, die dauerhaft und in größerem Umfang erbracht werden, liegt ein wirtschaftlicher Vorteil vor, der weder gewährt noch angenommen werden darf.

➔ **Als OP-Zentrum lassen Sie Ihren zuweisenden Praxen Geschenke (z. B. zu Weihnachten oder zum Geburtstag) zukommen. Die Praxis nimmt diese Geschenke an.**
Handlungsbedarf und juristische Bewertung: Hier kommt es auf den Umfang des Geschenks an. Eine genaue Wertgrenze, ab der eine Leistung unzulässig wird, lässt sich derzeit nicht bestimmen und wird sicher in der laufenden Rechtsprechung noch konkretisiert. Die Wertgrenzen des öffentlichen Dienstes dürften aber in jedem Fall das Maximum darstellen. Hinzu kommt das Problem, dass es keine Instanz gibt, die Geschenke „genehmigen“ darf.

Zusammenfassung und Fazit

Das Inkrafttreten von § 299a StGB sollte zum Anlass genommen werden, bestehende Beziehungen zwischen Ärzten und Krankenhäusern oder zwischen konservativ und operativ tätigen Ärzten noch einmal unter die Lupe zu nehmen. Medizinisch sinnvolle Kooperationen sollten fortgeführt werden. Kooperationen, die vor allem unter finanziellen Aspekten eingegangen wurden, sollten beendet werden. In jedem Fall muss eine gezahlte Vergütung oder eine Verdienstchance adäquat zur jeweils erbrachten Leistung sein – und alleine die Zuführung von Patienten ist keine Leistung. ■

Autoren:

Dr. Thomas Haupt, Kaufmännischer Leiter Augenklinik Dardenne SE
 Friedrich-Ebert-Str. 23–25
 53177 Bonn-Bad Godesberg
 E-Mail: haupt@dardenne.de
 Dr. Kyrill Makoski
 Rechtsanwalt und
 Fachanwalt für Medizinrecht, LL.M.
 (Boston University)
 Möller & Partner – Kanzlei für Medizinrecht
 Breite Str. 69 (Neuer Stahlhof)
 40213 Düsseldorf
 E-Mail: makoski@moellerpartner.de

