



JAHRE

diabetes-forum.de



www.diabetes-forum.de

D046-1501.2016

In Zusammenarbeit mit:



# Das „Gesetz zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen“

2. aktualisierte Auflage



# Auswirkungen auf die diabetologische Praxis



*Liebe Leserinnen und Leser,*

im Jahr 2016 feiert das herstellerunabhängige Informationsportal **diabetes-forum.de** schon seinen 20. Geburtstag. Es war 1996 eines der ersten Internetportale, was sich dem Thema Diabetes umfassend widmete und den Betroffenen die Möglichkeit zum Erfahrungsaustausch gab.

Im Gegensatz zu vielen anderen Portalen oder manchen Blogs hat das **diabetes-forum.de** keinerlei Abhängigkeiten oder gesellschaftsrechtliche Verflechtungen mit der Pharmaindustrie.

Anlässlich des 20. Geburtstags möchten wir nun unseren Service erweitern: in unregelmäßigen Abständen werden wir eBooks bzw. eBroschüren zu interessanten Themen bereitstellen.

Beginnen wollen wir die Schriftenreihe mit der vorliegenden Broschüre, welche sich mit den neuen Vorschriften im Strafrecht befasst, mit denen Korruption im Gesundheitswesen bekämpft werden soll.

Obwohl die Regelungen ganz neu sind, bestehen bei Ärzten und Gesundheitsfachpersonal bereits viele „Horror szenarien“ und unbegründete Ängste. Mit dieser Broschüre möchten wir einen Überblick geben, welche Auswirkungen in der Praxis zu erwarten sind – und zugleich einige Irrtümer und Mißverständnisse ausräumen, die mit dem Gesetz oft verbunden werden.

Rechtsanwalt Oliver Ebert, Redaktion diabetes-forum.de

**2. aktualisierte  
Auflage**

## diabetes-forum.de

Schriftenreihe diabetes-forum.de, Heft 1 (2. Auflage),  
Stand: 01.06.2016

### Herausgeber:

mediaspects GmbH, Redaktion diabetes-forum.de,  
Friedrichstr. 49, 72336 Balingen, www.mediaspects.de

### Verantwortlich für den Inhalt:

Rechtsanwalt Oliver Ebert, REK Rechtsanwälte,  
Nägelestr. 6a, 70597 Stuttgart, www.abgemahnt.de

### Bibliographische Angaben:

Schriftenreihe diabetes-forum.de  
ISSN: 2509-4866  
2. Auflage, Juni 2016  
Erscheinungsort: Balingen

### Zitervorschlag:

Ebert, Oliver: Das „Gesetz zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen“ - Auswirkungen auf die diabetologische Praxis, in: Schriftenreihe diabetes-forum.de, Heft 1 (2016), 2. Auflage

Bildnachweis: © Halfpoint – fotolia.com (Titelmotiv), © slasny – fotolia.com (S. 4),  
© Monkey Business – fotolia.com (S. 6)

# Achtung, Korruption!

**Korruption im Gesundheitswesen beeinträchtigt den Wettbewerb, verursacht erhebliche Kostensteigerungen und untergräbt das Vertrauen der Patienten in eine von unlauteren Zuwendungen unbeeinflusste Gesundheitsversorgung.**

**A**uch wenn es sich dabei nur um Einzelfälle handelt, können diese dazu führen, dass ein ganzer Berufsstand zu Unrecht unter Verdacht gestellt wird und das Vertrauen der Patienten in das Gesundheitswesen nachhaltig Schaden nimmt.

Das bislang geltende Strafrecht erfasst allerdings nicht alle strafwürdigen Formen unzulässiger Einflussnahme im Gesundheitswesen. Der Straftatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung ist weder auf niedergelassene Ärzte noch auf Apotheker oder auf sonstige entsprechend selbstständig tätige Angehörige von Heilberufen anwendbar. Auch Straftatbestände wie Untreue oder Betrug greifen bei korruptiven Verhaltensweisen nicht immer ein. So sind beispielsweise Prämienzahlungen von Pharmaunternehmen

an Ärzte, mit denen das Verschreibungsverhalten zugunsten eines bestimmten Präparats beeinflusst werden soll, zwar wettbewerbs- bzw. standeswidrig, können in den meisten Fällen aber mangels entsprechender Straftatbestände nicht bestraft werden.

Vor diesem Hintergrund wurden die neuen Straftatbestände der „Bestechlichkeit im Gesundheitswesen“ (§ 299a StGB) sowie „Bestechung im Gesundheitswesen“ (§ 299b StGB) eingeführt. Der Bundestag hat dazu am 13.04.2016 das „Gesetz zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen“ beschlossen, welches Anfang Juni 2016 ohne Übergangsfrist in Kraft getreten ist.

**Weitere Infos:** <http://dipbt.bundestag.de/extrakt/ba/WP18/685/68571.html>

Die neuen Vorschriften führen einen zusätzlichen Straftatbestand der Bestechlichkeit im Gesundheitswesen ein. Dadurch soll erreicht werden, dass heilberufliche Verwaltungs- und Zuführungsentscheidungen frei von unzulässiger Einflussnahme getroffen werden.

## Wann liegt Straftat vor?

Entgegen mancher Befürchtungen wird aber nicht jegliche Zusammenarbeit mit der Industrie oder die grundsätzliche Annahme von Geschenken strafrechtlich sanktioniert. Es müssen vielmehr einige Voraussetzungen zusammentreffen, bevor eine strafbare Handlung angenommen werden kann.

Zusammengefasst geht es darum, dass Angehörige eines staatlich geregelten Heilberufs keine Vorteile dafür erhalten sollen, dass aufgrund ihres Verhaltens bestimmte Unternehmen ohne sachlichen Grund bevorzugt werden. Bestraft wird nicht nur der Berufsträger, sondern auch derjenige, der ihn besticht – also beispielsweise der Außendienstmitarbeiter bzw. der hierfür verantwortliche Vorgesetzte im Unternehmen.

## Problem: was ist ein „Vorteil“?

Die Probleme stecken allerdings im Detail: Unter einem „Vorteil“ versteht das Gesetz nicht nur materielle Zuwendungen (z.B. Zahlungen, Kongresseinladungen, Geschenke, Provisionen, Berater-/Referentenverträge, Werbewirkung), sondern auch immaterielle Vorteile (z.B. Steigerung der Bekanntheit, Marktdurchdringung, Ehrenpreise). Der Vorteil muss allerdings nicht unbedingt dem Berufsträger selbst zukommen, sondern es reicht, dass ein beliebiger Dritter – beispielsweise

Lebenspartner oder Angehörige, aber auch Hersteller, Firmen, Patienten oder Außendienstmitarbeiter – davon profitiert. Es gibt insoweit auch keine Bagatellgrenze; der Vorteil muss nur irgendwie geeignet sein, die Unabhängigkeit der heilberuflichen Entscheidung zum Vorteil des zuwendenden Anbieters zu beeinflussen.

## „Unrechtsvereinbarung“ erforderlich

Voraussetzung für eine Bestrafung wegen Bestechlichkeit ist allerdings, dass der Vorteil als Gegenleistung für die im Gesetz benannten Fälle rechtswidrigen Verhaltens gefordert oder angenommen wird oder man sich diesen hierfür versprechen lässt. Die Abgrenzungsschwierigkeiten liegen hier im Detail und werden noch für Diskussionsstoff sorgen. So ist beispielsweise die Zahlung bzw. Annahme eines üblichen Referentenhonorars grundsätzlich unproblematisch. Wird ein Arzt von einem Unternehmen aber sehr häufig als Referent gebucht und erzielt er damit nicht unerhebliche Jahreseinnahmen, dann werden die damit möglicherweise verbundenen Abhängigkeiten unter Umständen anders bewertet werden müssen.

Nicht ausreichend für eine Strafbarkeit soll jedoch sein, wenn mit der Zuwendung nur das allgemeine „Wohlwollen“ des Nehmers erkaufte werden soll oder diese als Belohnung für eine bereits erfolgte Handlung gedacht ist.

**Auf den folgenden Seiten haben wir häufige Fragen zusammengestellt, die Ärzte und Beratungspersonal derzeit in der diabetologischen Praxis bewegen.**



# Häufige Fragen zu den neuen Regelungen

**Angesichts der neuen gesetzlichen Regelungen gibt es erhebliche Unsicherheiten und Ängste, die aber oftmals unbegründet sind. Nachstehend haben wir einige häufige Fragen zusammengestellt, die Ärzte und Beratungspersonal derzeit in der diabetologischen Praxis bewegen.**

## ? Wer kann sich strafbar machen?

Die neuen Strafvorschriften gelten für alle Angehörige eines Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert. Dies umfasst einerseits alle akademischen Heilberufe, deren Ausübung eine durch Gesetz und Approbations(ver-)ordnung geregelte Ausbildung voraussetzt, beispielsweise Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Psychologische Psychotherapeuten, Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten und Apotheker. Daneben sind aber auch alle nicht-akademischen Gesundheitsfachberufe betroffen, bei denen die Ausbildung gesetzlich geregelt ist. Hierzu zählen insbesondere Diätassistenten, MFA, PTA, MTRA, Ergotherapeuten, Logopäden, Physiotherapeuten und Gesundheits- und Krankenpfleger. Die Norm ist spiegelbildlich angelegt. Strafbar macht sich daher auch die andere Seite, also die Personen, welche den obigen Angehörigen eines Heilberufs unzulässige Vorteile anbieten, versprechen oder gewähren. Eine persönliche Beteiligung ist dabei nicht erforderlich, so dass auch eine Strafbarkeit der in den Unternehmen organisatorisch verantwortlichen Personen in Frage kommt. Vertriebs- oder Außendienstmitarbeiter können sich nicht darauf berufen, nur auf Weisung gehandelt zu haben – denn Unwissenheit schützt nicht vor Strafe.

## ? Ist das Gesetz nicht lediglich ein „Papiertiger“?

Mitunter wird angenommen (oder beschwichtigt), daß sich mit dem Gesetz nichts ändere und „alles beim Alten“ bleibe. Eine solche Annahme wäre aber gleichermaßen falsch wie fatal, denn immerhin geht es ab jetzt um die Frage, ob man sich strafbar macht oder nicht. Natürlich ist vieles im „Graubereich“ angesiedelt. Aber viele Ärzte sind sich nicht bewusst, was diese häufig bemühte Floskel in ihrer Konsequenz bedeutet: Nämlich daß ein Verhalten zwar von manchen Experten für straflos gehalten wird, aber womöglich ausgerechnet der zuständige Staatsanwalt/Richter das anders sehen kann. Wer sich im Graubereich bewegt, nimmt also das Risiko in Kauf, im äußersten Fall auch ins Gefängnis zu gehen. Natürlich wird es selten so schlimm kommen; überhaupt wird wohl nur mit wenigen Verurteilungen zu rechnen sein. Aber allein schon die bloße Strafverfolgung und etwaige Medienaufmerksamkeit stellen ungeheure Belastungen dar; insbesondere wenn die Polizei zum Verhör in der Praxis auftaucht oder gar ein Durchsuchungstrupp die Behandlungsakten beschlagnahmt. In eigenem Interesse empfiehlt es sich daher, bei der Auslegung der Vorschriften eher vom „worst case“ auszugehen.

## ? Sind auch Diabetesberater/-innen von diesen Neuregelungen betroffen?

In der Regel ja, aber nicht zwingend. Nur in Rheinland-Pfalz gibt es derzeit eine gesetzliche Regelung zur Weiterbildung als „Staatlich anerkannte(r) Diabetesberater/-in im Gesundheitswesen und in der Altenpflege“. Das allgemeine Berufsbild Diabetesberater/-in bzw. die hierzu von der DDG durchgeführten Weiterbildungen sind dagegen staatlich nicht geregelt. Es kommt daher auf den Grundberuf an, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird bzw. auf dem die Weiterbildung basiert. Ist dieser staatlich nicht geregelt – beispielsweise wie bei Diätberaterinnen oder Trophologen – dann können diese Personen nicht Täter im Sinne der Vorschrift sein. Möglicherweise kommt dann aber eine strafbare Beihilfe in Betracht.

## ? Was versteht man unter einem Vorteil im Sinne des Straftatbestands?

Unter den Straftatbestand 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. Nach bisheriger Rechtsprechung 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). Eine eigene Bereicherungsabsicht ist nicht zwingend erforderlich, daher dürfen auch Dritte – beispielsweise Ehepartner bzw. die von Familienangehörigen betriebenen Firmen – nicht begünstigt werden. Eine Geringwertigkeits- oder Bagatellgrenze gibt es nicht, lediglich geringfügige und allgemein übliche Werbebeschenke in sozialadäquatem Rahmen fallen aber nicht unter die Strafvorschrift.

**Wichtig: Eine Strafbarkeit liegt aber nur vor, wenn der Vorteil dazu dient und realistischerweise überhaupt geeignet ist, daß der Vorteilgeber oder ein Dritter (!) unrechtmäßig bzw. zum Nachteil anderer Anbieter bevorzugt werden.**

## ? Ist es strafbar, unentgeltlich überlassene Blutzuckermessgeräte zur Abgabe an Patienten anzunehmen?

Die Annahme einzelner Geräte zu Schulungszwecken dürfte auch weiterhin unproblematisch sein. Anders könnte es aussehen, wenn dem Arzt mehrere Geräte kostenlos angeboten werden oder gar ein entsprechendes „Abgabedepot“ in der Praxis eingerichtet wird. Denn sind die Patienten erst einmal mit den Geräten ausgestattet, dann wird der Arzt hierfür wohl auch Teststreifen verordnen. Andere Wettbewerber, die qualitativ gleichwertige und/oder günstigere Systeme anbieten, aber ihre Geräte nicht in selbem Umfang verschenken wollen oder können, würden bei der Verordnungsentscheidung somit womöglich benachteiligt. Ob dies nun im Einzelfall strafbar ist hängt davon ab, ob eine „Unrechtsvereinbarung“ anzunehmen bzw. nachzuweisen ist.

### Zur Einschätzung können folgende Fragen weiterhelfen:

- Hat der Berufsträger die Geräte mit der glaubwürdigen Absicht angenommen, sich hierdurch nicht im Ordnungsverhalten beeinflussen zu lassen; vor allem auch im Verhältnis zu Anbietern qualitativ gleichwertiger Systeme, denen eine kostenlose Abgabe von Geräten aber nicht oder nicht in demselben Umfang möglich ist?
- Bestätigt das anschließende Ordnungsverhalten, dass der vorteilgebende Anbieter tatsächlich nicht ohne Sachgrund bevorzugt wurde, insbesondere gegenüber Anbietern qualitativ gleichwertiger Systeme, die dem Arzt keine bzw. nur weniger Geräte überlassen haben?

## ? Ist es strafbar, wenn Ärzte nur Produkte bestimmter Hersteller verordnen?

Selbstverständlich nicht, denn die ärztliche Therapie- und Verordnungsfreiheit bleibt unberührt. Die Verordnungsentscheidung darf nur nicht durch eine Zuwendung beeinflusst worden sein.

## ? Sind Kooperationsverträge (beispielsweise mit Orthopädie-schuhmachern) künftig strafbar?

Nein. Es darf aber natürlich keine Gegenleistung dafür gewährt, versprochen oder verlangt werden, daß Patienten dem Kooperationspartner zugeführt werden. Auch sollte die Auswahl des Partners sach- und fachgerecht erfolgen und im Zweifel auch begründet werden können.

## ? Ist es strafbar, unentgeltlich überlassene Insulinpumpen zur Abgabe an Patienten anzunehmen?

Es gelten hier diesselben Ausführungen wie zur Annahme von Blutzuckermessgeräten: lediglich einzelne Muster zu Schulungszwecken dürften unproblematisch sein.

## ? Ist es strafbar, kostenlose angebotene Software oder Cloud-Lösungen zum Diabetes-Datenmanagement anzunehmen?

Mehrere renommierte Anwälte für Wirtschaftsstrafrecht haben zu dieser Frage zwischenzeitlich schon eindeutig Stellung bezogen: wer proprietäre, d.h. auf bestimmte Messgeräte bzw. Insulinpumpen beschränkte Lösungen zum Diabetes-Datenmanagement unterhalb gängiger Marktpreise oder womöglich sogar kostenlos anbietet, macht sich in der Regel strafbar.

Hintergrund: Die Entwicklung medizinischer Software erfordert einen enormen Investitionsaufwand, was sich in entsprechenden Preisen niederschlägt. Ausgaben für Software, Updates und IT-Supportleistungen stellen daher eine nicht unerhebliche Kostenbelastung für Arztpraxen dar. Wenn nun im Diabetes-Bereich solche Produkte verschenkt werden, dann ist die dahinter stehende Absicht offensichtlich: der Empfänger soll dazu gebracht werden, bei Verordnungen vor allem die Messsysteme bzw. Insulinpumpen zu bevorzugen, die mit der kostenlos erhaltenen Software auch ausgewertet werden können. Zusätzlich soll enthaltene Werbung das Ordnungsverhalten subtil beeinflussen.

**Wichtig: Anderes könnte nur gelten, wenn die Software bzw. die Cloud-Lösung offensichtlich nicht dazu dient, das Ordnungsverhalten zu beeinflussen und auch keine Werbung für einen Anbieter von ordnungsfähigen Produkten enthält.**

Ein Beispiel für solche anbieterübergreifende und werbefreie Software ist *DIABASS® PRO*.

## ? Ist es strafbar, sich zu Kongressfahrten einladen lassen?

Die Übernahme von Reise- und Unterbringungskosten stellt zwar grundsätzlich einen relevanten Vorteil dar. Strafbar ist dies aber trotzdem erst dann, wenn es - beispielsweise aus Dankbarkeit für die Einladung – im Gegenzug zu einer Bevorzugung bei Verordnungsentscheidungen kommen soll. Grundsätzlich gilt: je opulenter der Rahmen und je höher der geldwerte Vorteil einer Einladung, umso grösser ist das Risiko einer Strafbarkeit.

## ? Dürfen Diabetesberater/-innen weiterhin nebenberuflich für Hersteller von Blutzuckermessgeräten/Insulinpumpen arbeiten?

Grundsätzlich ja. Problematisch könnte es aber sein, wenn angesichts der Höhe der Einkünfte eine gewisse Abhängigkeit von dieser „Einnahmequelle“ denkbar scheint: möglicherweise ist man dann recht schnell dem Verdacht ausgesetzt, daß der jeweilige Auftraggeber bei Verordnungen bevorzugt wird. Generell ist es nicht unbedenklich, wenn ein Hersteller für nebenberufliche Vertriebs- und Werbeaktivitäten auf Praxismitarbeiter/-innen zurückgreift, die in ihrer Haupttätigkeit an Verordnungsentscheidungen mitwirken können.

### § 299a StGB: 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 bevorzugen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft

§ 299a StGB sanktioniert die Annahme bzw. Erwartung von Vorteilen, soweit diese geeignet sind, die Verordnungsentscheidung zu beeinflussen. Täter kann jeder Angehöriger eines staatlich geregelten Heilberufs sein.

### § 299b StGB: 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 bevorzugen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft

§ 299b StGB stellt somit spiegelbildlich die aktive Bestechung unter Strafe. Täter kann jeder sein, der mit entsprechender Zielrichtung einer der in § 299a StGB genannten Personen einen Vorteil zuwendet.

### Über diabetes-forum.de

Seit Mai 1996 ist diabetes-forum.de eine der wichtigsten und reichweitenstärksten Informationsseiten zum Thema Diabetes. Neben herstellerunabhängigen News und Produktinformationen bietet das diabetes-forum.de zahlreiche Möglichkeiten zum Erfahrungsaustausch. Im Gegensatz zu vielen anderen Portalen oder manchen Blogs hat das diabetes-forum.de keinerlei Abhängigkeiten oder gesellschaftsrechtliche Verflechtungen mit der Pharmaindustrie.

[www.diabetes-forum.de](http://www.diabetes-forum.de)



### Über den Autor

RA Oliver Ebert ist Fachanwalt für IT-Recht, Digital Health Consultant und Medizinjournalist.

Er ist Vorsitzender des Ausschuss Soziales der Deutschen Diabetes-Gesellschaft (DDG) und Mitglied im Beirat der AG Diabetes & Technologie (AGDT)

Zugleich gilt er als einer der Pioniere für elektronisches Diabetes-Datenmanagement: von ihm entwickelte Softwareprogramme und Onlinedienste zählen europaweit zu den marktführenden Lösungen. Seit über 15 Jahren ist er Hochschullehrbeauftragter für Internetrecht und e-commerce.

Als Anwalt ist er u. a. spezialisiert auf wettbewerbsrechtliche Fragestellungen und vermittelt sein Wissen in Vortragsveranstaltungen und Seminaren.

### Conflict of interest:

O. Ebert ist Geschäftsführer und Alleingesellschafter der mediaspects GmbH (Balingen).

### Kontakt:

RA Oliver Ebert, REK Rechtsanwälte, Nägelestr. 6a, 70597 Stuttgart, 0711 7676 591, [ebert@rek.de](mailto:ebert@rek.de)