

RETTENMAIER & ADICK

BPI-Infotag „Korruptionsbekämpfung im Gesundheitswesen“

2. Juni 2016



Felix Rettenmaier



§ 299a StGB-E - neu

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.

RETTENMAIER & ADICK

§ 299b StGB-E - neu

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.

BETTENMAIER & ADICK

§ 299a/b StGB-E - Neuerungen

- Der berufsrechtliche Anknüpfungspunkt wurde ersatzlos gestrichen (v.a. um einen „Flickenteppich“ unterschiedlicher Strafbarkeiten zu vermeiden)
- Erfordernis eines Strafantrags entfällt (ursprünglich in § 301 – E vorgesehen)
- Nun stehen Wettbewerbsinteressen im Vordergrund (nicht mehr der Patientenschutz)

BETTENMAIER & ADICK

§ 299a/b StGB-E – die besonders schweren Fälle

§ 300 StGB-E (Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren):

- **Vorteil großen Ausmaßes** („[...] wenn der Wert des erlangten oder erstrebten Vorteils den Durchschnittswert [...] erheblich überschreitet; der Begriff ist tatbestandsspezifisch auszulegen“; BGHSt 48, 360; Fischer, § 300 Rn. 3f.)
- **Gewerbsmäßigkeit** („handeln in der Absicht, sich durch wiederholte Taten eine nicht nur vorübergehende Einnahmequelle zu sichern“; BGHSt 1, 383; 29, 189; MüKo, § 300 Rdnr. 3)
- **Mitglied einer Bande** („Zusammenwirken von mindestens drei Personen“, BGHSt 46, 321; Schönke/Schröder, § 300, Rn. 5)

BETTENMAIER & ADICK

Strafverfolgungsrisiko vs. Strafverurteilungsrisiko

Grundsätzlich gilt § 152 Abs. 2 StPO
[Legalitätsprinzip]:

*„Sie [die Staatsanwaltschaft] ist, soweit nicht gesetzlich ein anderes bestimmt ist, **verpflichtet**, wegen aller verfolgbaren Straftaten einzuschreiten, sofern zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen.“*

BETTENMAIER & ADICK

Strafverfolgungsrisiko vs. Strafverurteilungsrisiko

Definition des Anfangsverdachts:

*„Der Anfangsverdacht muss es nach **kriminalis-tischer Erfahrung** als **möglich** erscheinen lassen, dass eine **verfolgbare Straftat** vorliegt.“*

Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 57. Aufl. 2014,
§ 152 Rn. 4 m. w. N.

BETTENMAIER & ADICK

Strafverfolgungsrisiko vs. Strafverurteilungsrisiko

Tatbestandsmerkmal der §§ 299a/b StGB-E:

- Angehöriger eines Heilberufs
- Vorteil
- Anbieten, Versprechen oder Gewähren
- Verordnung von
- Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln, Medizinprodukten oder
- der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial
- Unlautere Bevorzugung im Wettbewerb

BETTENMAIER & ADICK

Strafverfolgungsrisiko vs. Strafverurteilungsrisiko

- Angehöriger eines Heilberufs (keine Heilpraktiker)
- Vorteil („**Vorteil ist hier alles** (materiell/immateriell), was die Lage des Empfängers irgendwie verbessert und auf das er keinen Anspruch hat“ Fischer, § 299 Rn. 7)
- Anbieten, Versprechen oder Gewähren („**Inaussichtstellen, Zusage und Gewährung eines Vorteils**“ Fischer, a. a. O. Rn. 20.)
- Verordnung von (Arzt) Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln, Medizinprodukten oder der Zuführung von
- Patienten oder Untersuchungsmaterial
- Unlautere Bevorzugung im Wettbewerb („[...] wenn sie **geeignet ist, Mitbewerber durch Umgehung der Regeln des Wettbewerbs und durch Ausschaltung der Konkurrenz zu schädigen.**“ Fischer, a. a. O., Rn. 16c.

BETTENMAIER & ADICK

Strafverfolgungsrisiko vs. Strafverurteilungsrisiko

Möglichkeiten der Verfahrensbeendigung (ohne öffentliche Hauptverhandlung):

- § 170 Abs. 2 Satz 1 StPO („**Andernfalls** stellt die Staatsanwaltschaft das Verfahren ein.“)
- § 153 Abs. 1 StPO („Einstellung wegen **Geringfügigkeit**“)
- § 153a Abs. 1 StPO („Einstellung **nach Erfüllung von Auflagen**“)
- § 407 Abs. 1 StPO (Strafbefehl – Hauptverhandlung nicht erforderlich), aber: urteilsgleiche Wirkung

BETTENMAIER & ADICK

Strafverfolgungsrisiko vs. Strafverurteilungsrisiko

Das (öffentliche) Hauptverfahren:

„Das Gericht beschließt die Eröffnung des Hauptverfahrens, wenn nach den Ergebnissen des vorbereitenden Verfahrens der Angeschuldigte einer Straftat hinreichend verdächtig erscheint.“

*(„Hinreichender Tatverdacht besteht bei vorläufiger Tatbewertung in der **Wahrscheinlichkeit der späteren Verurteilung**“, Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 57. Aufl. 2014, § 203 Rn. 2 m. w. N.)*

BETTENMAIER & ADICK

Strafverfolgungsrisiko vs. Strafverurteilungsrisiko

Fazit:

Das Strafverfolgungsrisiko ist höher als das Verurteilungsrisiko.

Aber:

Negative Folgen für Verantwortliche und das Unternehmen treten bereits mit dem Ermittlungsverfahren und der damit verbundenen Öffentlichkeit ein.

BETTENMAIER & ADICK

Verhalten bei Durchsuchungen

Vorkehrungen für den Fall einer Durchsuchung:

- Festlegung einer Mustermeldekette (intern: GF, Rechtsabteilung/extern: Rechtsanwalt)
- Aufklärung der Mitarbeiter über ihre strafprozessualen Rechte (Beschuldigter = Schweigerecht; Zeuge = Recht auf anwaltlichen Beistand)

BETTENMAIER & ADICK

Verhalten bei Durchsuchungen

Maßnahmen **während** der Durchsuchung:

- Ruhe bewahren / keine Äußerung zur Sache
- Bitte um Aushändigung des Durchsuchungsbeschlusses / Erfassung der Kontaktdaten des Einsatzleiters
- Benachrichtigung eines zuvor ausgewählten Rechtsanwaltes, Weitergabe der Kontaktdaten des Einsatzleiters
- Bitte mit der Durchsuchung bis zum Eintreffen des externen Rechtsanwaltes zu warten

BETTENMAIER & ADICK

Verhalten bei Durchsuchungen

- Ablauf der Durchsuchung in Räumlichkeiten ohne Publikumsverkehr erörtern
- Prüfung des Durchsuchungsbeschlusses auf seine **Gültigkeit** (nicht älter als sechs Monate, BVerfGE 96, 44)
- Erklärung, dass die Durchsuchung kooperativ durchgeführt werden kann
- Erläuterung, wo sich die gesuchten Gegenstände innerhalb des Unternehmens befinden

BETTENMAIER & ADICK

Verhalten bei Durchsuchungen

- **Keine Äußerung zur Sache** (Angabe der Personalien, Klärung strafprozessualer Status ggfls. Rücksprache mit Anwalt), **aber: Begleitung der Durchsuchung**
- **Kein Beiseiteschaffen von Unterlagen und Daten** (andernfalls droht die Annahme des Haftgrundes der Verdunkelungsgefahr i. S. des § 112 Abs. 2 Nr. 2 StPO)
- **Sicherung der Fortführung des Geschäftsablaufes**
- **Geltendmachung von Beschlagnahmeverboten** (Verteidigerkorrespondenz, vertrauliche Unterlagen etc.)

BETTENMAIER & ADICK

Verhalten bei Durchsuchungen

- Aushändigung des Durchsuchungs- und Sicherstellungsprotokolls (Prüfung der Vollständigkeit und Richtigkeit der darin enthaltenen Angaben)
- Stichprobenartige Prüfung der sichergestellten Gegenstände anhand des Protokolls
- Sicherstellung Beendigung ohne Öffentlichkeit (Abtransport von Unterlagen durch Garage, Hintereingang etc.)
- Erstellung eines eigenen Protokolls der Maßnahme (Beginn, Ende, Personen, Räumlichkeiten, Vernehmungen, Hinweise auf andere Maßnahmen)

RETTENMAIER & ADICK

Verhalten bei Durchsuchungen

- Abstimmung des weiteren Vorgehens mit dem Verteidiger / beratenden Rechtsanwalt
- Überprüfung sonst. rechtlicher Pflichten (Versicherung, WpHG, Gesellschafter, Öffentlichkeit etc.)
- Hinweis an Mitarbeiter, keine Angaben ggü. der Öffentlichkeit zu machen
- Erforderlichenfalls: Erstellung Q & A für Presseanfragen

RETTENMAIER & ADICK

Strategien für Unternehmen

- Prüfung der bestehenden Vertriebsverhältnisse (erforderlichenfalls durch geeignete Berater)
- Prüfung der Unternehmensorganisation im Hinblick auf die Vermeidung von Gesetzesverstößen (SOP, Handlungsanweisungen, Schulungen)
- Anpassung der Unternehmensorganisation auf die „neue“ Rechtslage

RETTENMAIER & ADICK

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Bei Rückfragen können Sie sich jederzeit an uns wenden.

Rettenmaier & Adick
Corneliusstraße 34
60325 Frankfurt
Tel.: 069-8740 3001-0