

Bundesministerium der Justiz  
und für Verbraucherschutz  
Herrn Markus Busch  
10117 Berlin

Bundesverband  
Medizintechnologie e.V.  
Reinhardtstraße 29b  
10117 Berlin  
Tel. +49 (0)30 246 255 - 0  
Fax +49 (0)30 246 255 - 99  
info@bvmed.de  
www.bvmed.de

vorab per E-Mail: [poststelle@bmjv.bund.de](mailto:poststelle@bmjv.bund.de)

Berlin, 8. April 2015  
Sch/KI  
 030/246 255-11/-23

Aktenzeichen: IIA4 - 4027-3-9-23 59/2015

## **BVMed-Stellungnahme**

**zum**

### **Referentenentwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen, Bearbeitungsstand: 04.02.2015, 15:14 Uhr**

Der Bundesverband Medizintechnologie e.V. (BVMed) nimmt zum Referentenentwurf wie folgt Stellung:

Der BVMed vertritt sowohl Hersteller von Medizinprodukten als auch Leistungserbringer im Hilfsmittelbereich (sogenannte Homecare-Unternehmen).

Um die Mitgliedsunternehmen in lauterer Kooperationen zu unterstützen, hat der BVMed bereits seit 1997 mit dem Kodex Medizinprodukte ein Instrument geschaffen, welches die geltenden rechtlichen Rahmenbedingungen darstellt und diese den Beteiligten im Gesundheitsmarkt in einfacher und verständlicher Sprache erläutert. Deshalb befürwortet es der BVMed generell, die Regelungen zur Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen gesetzlich weiterzuentwickeln.

Gleichzeitig setzt sich der BVMed für eine multidisziplinäre Zusammenarbeit der unterschiedlichen Leistungserbringer ein. Politisch, sozialrechtlich und berufsrechtlich geforderte Kooperationen zwischen Heilberufen wie Ärzten und medizinischen Einrichtungen mit der Industrie oder den Homecare-Unternehmen dienen in erster Linie einer strukturierten und qualitätsgesicherten Patientenversorgung. Durch diese Kooperationen sollen unerwünschte Versorgungsbrüche beispielsweise bei dem Übergang von Krankenhaus in die nachstationäre Versorgung ebenso vermieden werden wie eine unnötige Belastung der Patienten und der Angehörigen.

**Unter dem Blickwinkel des sozial- und berufsrechtlichen Kooperationsgebotes, sehen wir in dem Referententwurf folgenden Nachbesserungsbedarf:**

- I. Die 2. Tatbestandsalternative „Verletzung der Berufsausübungspflichten“ verstößt gegen das Bestimmtheitsgebot und dem Gleichheitsgrundsatz. Diese Regelung erscheint verfassungsrechtlich bedenklich und ist zudem auch entbehrlich.  
Der BVMed regt an, diese 2. Tatbestandsalternative zu streichen.
- II. Die geplante Strafrechtsregelung sollte gewollte Kooperationen nicht ver- oder behindern, sondern klarstellen, dass als hinreichender Anfangsverdacht das alleinige Bestehen von sozialrechtlich oder berufsrechtlich gewollten Kooperationen nicht ausreicht. Nur so kann sichergestellt werden, dass die geplante Strafrechtsregelung nicht als Kooperationsbremse fungiert und die multidisziplinäre Patientenversorgung weiterhin gewährleistet werden kann.
- III. Das Strafantragsrecht der Krankenkassen ist gedanklich nachvollziehbar, muss jedoch so ausgestaltet werden, dass es ausschließlich zur sachgerechten Anwendung kommt.

Im Folgenden führen wir gerne aus, warum wir den skizzierten Nachbesserungsbedarf für unerlässlich halten.

**I. Verfassungswidrigkeit der 2. Tatbestandsalternative „Verletzung der Berufsausübungspflichten“**

Die Hauptkritik des BVMed richtet sich gegen die von der Strafbarkeit erfasste Tathandlung, die darin bestehen soll, dass in „*sonstiger Weise Berufsausübungspflichten*“ verletzt werden.

Diese Tatalternative ist weder für die Rechtsanwendung praktikabel noch mit dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot vereinbar. Die seitens des BMJV ins Auge gefassten vermeintlichen Strafbarkeitslücken bedürfen auch keiner Schließung, da sie in der Praxis nicht bestehen.

Der BVMed wirbt daher für eine ersatzlose Streichung der Tatbestandsalternative.

**1. Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot**

Zuletzt in seiner Entscheidung zu § 266 StGB vom 23. Juni 2010 hat der 2. Senat des Bundesverfassungsgerichts (2 BvR 2559/08) deutlich gemacht, dass sich die Bedeutung des Art. 103 Abs. 2 GG nicht im Verbot der gewohnheitsrechtlichen oder rückwirkenden Strafbegründung erschöpft. Vielmehr beinhaltet er für die Gesetzgebung ein striktes Bestimmtheitsgebot sowie ein damit korrespondierendes, an die Rechtsprechung gerichtetes Verbot strafbegründender Analogie. Damit soll einerseits sichergestellt werden, dass der Gesetzgeber im Sinne einer funktionierenden Gewaltenteilung selbst abstrakt-generell über die Strafbarkeit entscheidet, während andererseits der rechtsstaatliche Schutz des Normadressaten erreicht wird.

Art. 103 Abs. 2 GG hat insofern freiheitsgewährleistende Funktion, als jedermann vorhersehen können muss, welches Verhalten verboten und mit Strafe bedroht ist. Hinzu kommt, dass nach Artikel 104 Abs. 1 GG eine Freiheitsentziehung nur aufgrund förmlichen Gesetzes möglich ist.

Diesen Vorgaben wird die Tatbestandsalternative des „sonstigen Verstoßes gegen Berufsausübungspflichten“ in vielerlei Hinsicht nicht gerecht.

Insoweit kann letztlich dahinstehen, ob es sich bei dem Terminus „Berufsausübungspflichten“ um ein aus sich heraus bestimmbares, normatives Tatbestandsmerkmal handelt oder, wofür die besseren Gründe sprechen, diese Formulierung als Blankettnorm zu verstehen ist. Denn ungeachtet dieser dogmatischen Vorfrage, ergeben sich die tatbestandlichen Voraussetzungen strafbaren Handelns nicht zureichend bestimmt, aus der Strafvorschrift selbst.

Das Bundesverfassungsgericht hat wiederholt ausgeführt, dass ein „verständiger Rechtsunterworfener“ (siehe BVerfGE 78, 374, 389 und öfter) in der Lage sein muss, ex ante zu beurteilen, welches Verhalten strafbar ist. Dies bezieht sich sowohl auf die Bestimmbarkeit unbestimmter Rechtsbegriffe als auch im Falle von verweisenden Blankettnormen auf jene selbst wie auch die Ausfüllungs- bzw. Zielvorschrift (BVerfGE 23, 265, 270).

Mithin ist der Gesetzentwurf allein dann verfassungsrechtlich unbedenklich, wenn die Berufsausübungspflicht unter Berücksichtigung von Historie, Wortlaut, Schutzzweck, Vielgestaltigkeit, Struktur und Bezugnahme auf außerstrafrechtliche Rechtssätze hinreichend bestimmt ist.

Der vorliegende Entwurf vermag dies nicht zu gewährleisten.

Die Formulierung der Gesetzesbegründung zum Entwurf legt nahe, dass das BMJV selbst bei der zweiten Tatbestandsalternative von einer Blankettnorm ausgeht. Die Begründung stellt explizit klar, dass die Berufsausübungspflichten „insbesondere auf den für den jeweiligen Beruf geltenden spezialgesetzlichen Regelungen (insbesondere den Berufsordnungen, der Bundesärztleitung, dem Gesetz über die Ausübung der Zahnheilkunde und dem Apothekengesetz sowie den einschlägigen sozialrechtlichen Regelungen)“ beruhen (Referentenentwurf, S. 21).

Um dem in Art. 103 Abs. 2 GG und Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG niedergelegten verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot zu genügen, müssen bei Blankettstrafnormen die Strafbarkeitsvoraussetzungen so konkret umschrieben werden, dass Tragweite und Anwendungsbereich der Straftatbestände zu erkennen sind und sich durch Auslegung ermitteln lassen. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts müssen daher die Voraussetzungen der Strafbarkeit und die Art der Strafe für den Bürger aus einem förmlichen Gesetz ersichtlich sein. Wird der Straftatbestand eines Blankettstrafgesetzes durch ein anderes förmliches Gesetz ergänzt, genügt ein Verweis auf die ausfüllende Norm. In einer Rechtsverordnung dürfen hingegen nur gewisse Spezifizierungen des Straftatbestandes geregelt werden, deren Regelung das Gesetz im Hinblick auf den Wandel der Verhältnisse zu starr und kasuistisch machen würden (vgl. BVerfGE 75, 342).

Diesen verfassungsrechtlichen Grundvoraussetzungen wird die zweite Tatbestandsalternative nicht gerecht. Denn die Berufsausübungspflichten beruhen, wie die Gesetzesbegründung zum Entwurf selbst angibt, insbesondere auch auf den für den jeweiligen Beruf geltenden Berufsordnungen. Diese werden jedoch etwa bei den Ärzten von der jeweiligen Landesärztekammer als Körperschaft des öffentlichen Rechts in Form der Satzung und damit eben nicht als förmliches Gesetz vom Bundesgesetzgeber verabschiedet.

Folglich werden die Voraussetzungen der Strafbarkeit damit nicht – wie vom Grundgesetz gefordert – von dem dazu berufenen Gesetzgeber festgelegt, sondern von anderen Normgebern. Noch augenscheinlicher ist der Verfassungsverstoß, wenn sich die Berufsausübungspflichtverletzung aus dem Verstoß gegen privatrechtlich übernommene Pflichten ergibt, wie etwa der „Berufsordnung“ für Logopäden. Diese wurde lediglich von den freiwilligen Mitgliedern des „Deutschen Bundesverbandes für Logopädie e.V.“ als Verhaltenskodex verabschiedet. Die Gesetzesbegründung schließt nicht aus, dass auch diese privatrechtlich vereinbarten Pflichten vom Begriff der Berufsausübungspflichten erfasst werden.

Es ist folgerichtig denkbar, wenn nicht sogar zu erwarten, dass die Instanzengerichte sie zur Ausfüllung des Tatbestands heranziehen. Wird die zweite Tatbestandsalternative als Blankettstrafnorm interpretiert, ist damit schon bei diesen Beispielen der Verfassungsverstoß offensichtlich.

Aber auch dann, wenn man wie bei der Vermögensbetreuungspflicht des § 266 StGB davon ausgeht, dass es sich bei der Berufsausübungspflichtverletzung um ein normatives Tatbestandsmerkmal handelt, wird dieses im vorliegenden Fall den aus dem Bestimmtheitsgebot resultierenden Voraussetzungen nicht gerecht.

Auch für normative Tatbestandsmerkmale in Strafrechtsnormen gilt, dass Art. 103 Abs. 2 GG in seiner Funktion als Bestimmtheitsgebot für den Gesetzgeber die Verpflichtung enthält, wesentliche Fragen der Strafwürdigkeit oder Straffreiheit im demokratisch-parlamentarischen Willensbildungsprozess zu klären und die Voraussetzungen der Strafbarkeit so konkret zu umschreiben, dass Tragweite und Anwendungsbereich der Straftatbestände zu erkennen sind und sich durch Auslegung ermitteln lassen (vgl. BVerfGE 75, 329). Die allgemeinen rechtsstaatlichen Grundsätze, dass der Gesetzgeber im Bereich der Grundrechtsausübung alle wesentlichen Entscheidungen selbst treffen (vgl. BVerfGE 101, 1) und Rechtsvorschriften so genau fassen muss, wie dies nach der Eigenart der zu ordnenden Lebenssachverhalte mit Rücksicht auf den Normzweck möglich ist (Grundsatz der Normenklarheit, vgl. BVerfGE 93, 213), gelten danach für den besonders grundrechtssensiblen Bereich des materiellen Strafrechts besonders strikt.

Insoweit ist lediglich anerkannt, dass der Gesetzgeber auch im Strafrecht in der Lage bleiben muss, der Vielgestaltigkeit des Lebens Herr zu werden (BVerfGE 28, 175), um der Gefahr zu begegnen, dass die Gesetze zu starr und kasuistisch würden. Verfassungsrechtliche Bedenken, die die Weite eines Tatbestands(-merkmals) bei isolierter Betrachtung auslösen müsste, können durch weitgehende Einigkeit über einen engeren Bedeutungsinhalt, insbesondere durch eine gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung, entkräftet werden (vgl. BVerfGE 26, 41).

Es fehlt jedoch derzeit an einem gefestigten, uniformen oder jedenfalls allgemeingültigen Verständnis des Tatbestandsmerkmals oder der Norm insgesamt. Insoweit mangelt es hic et nunc an seitens der Gerichte bereits entwickelten, die Norm konkretisierenden Obersätzen, aufgrund derer das Verständnis der Strafnorm eingegrenzt, definiert oder jedenfalls folgerichtig weiterentwickelt werden kann.

Dies unterscheidet den vorliegenden Entwurf von der seitens des BVerfG entschiedenen Frage, wonach der Tatbestand des § 266 StGB „noch“ verfassungsgemäß sei, da es einschlägige gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung gebe.

Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass gerichtlich entwickelte Obersätze qua Natur der Sache (noch) fehlen, weil es sich bislang nur um einen Gesetzentwurf handelt. Denn auch in Zukunft ist mit einer gefestigten Auslegung des Begriffs der „Berufsausübungspflicht“ durch die Instanzengerichte nicht zu rechnen.

Berufsausübungspflichten im Gesundheitsbereich beruhen auf einem „Flickenteppich“ an mannigfaltigen gesetzlichen, berufs- und privatrechtlichen, kodifizierten wie auch gewohnheitsrechtlichen Rechtsätzen, die in ihrer Gesamtheit gerade von typischerweise rechtsunkundigen Normadressaten nicht zu überblicken sind. Zudem divergieren sie je nach zur Rechtssetzung berufener Instanz sowohl zwischen verschiedenen Berufsgruppen als auch sogar innerhalb der gleichen Berufsgruppe derart beträchtlich, dass letztlich ein allgemeingültiges Normverständnis nicht zu erwarten ist. Vielmehr droht – zumindest bis zu einer Klärung allfälliger Rechtsfragen durch den Bundesgerichtshof – ein rechtsstaatlich inakzeptables Kaleidoskop gänzlich unterschiedlicher Auslegungen des Tatbestandes je nach Berufsgruppe und Geografie bis hin zu einem „regionalen Strafrecht“.

So werden etwa die Berufsordnungen für Ärzte verbindlich von den Landesärztekammern regional teilweise stark divergierend geregelt. Exemplarisch sei auf den hinlänglich bekannten vormaligen „Niedersächsischen Sonderweg“ betreffend § 32 der dortigen ärztlichen Berufsordnung im Kontext von Fortbildungsveranstaltungen verwiesen. Wenn aber schon eine berufsrechtliche Sanktionierung eines in anderen Bundesländern gewünschten, jedenfalls aber tolerierten Verhaltens, tiefgreifendem Bedenken begegnet, muss dies für das Strafrecht erst recht gelten.

Die Berufsordnungen weichen indes nicht nur voneinander ab, sondern vor allem auch gegenüber den wiederum regional unterschiedlich geregelten Berufsordnungen der anderen verkammerten akademischen Heilberufe, wie den Apothekern und Zahnärzten. All dies hätte zum Ergebnis, dass den jeweiligen Kammern die Möglichkeit eingeräumt würde, Einfluss auf den Straftatbestand zu nehmen.

Eine ähnliche Problematik droht bei den nicht-verkammerten Gesundheitsfachberufen. Hier gibt es zwar keine Berufsordnungen im Sinne von für alle verbindliche, öffentlich-rechtliche Normensätze. Es besteht die Gefahr, dass Berufsausübungspflichten aus privatrechtlichen Kodizes der Verbände werden könnten. Wie oben im anderen Kontext ausgeführt, ist zu erwarten, dass Gerichte auf entsprechende Kodizes rekurren, um den Begriff der Berufsausübungspflicht mit Leben zu füllen. Es bestünde daher auch insoweit die Gefahr einer „faktischen Rechtssetzung“ durch Privatrechtssubjekte, noch dazu in heterogener Art und Weise.

Schließlich sei darauf verwiesen, dass sich diverse „Berufsausübungspflichten“ für Kassenärzte aus den Vorgaben des Sozialgesetzbuches, Fünftes Buch (SGB V) ergeben, die für privatversicherungsrechtlich tätige Ärzte nicht einschlägig sind.

Die Vielschichtigkeit und Mannigfaltigkeit der möglicherweise einschlägigen Vorschriften macht es dem Normadressaten nicht mehr möglich, „im Regelfall bereits anhand des Wortlauts der gesetzlichen Vorschrift voraussehen können, ob ein Verhalten strafbar ist oder nicht“ (vgl. BVerfGE 48, 48). Damit ist dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot nicht genüge getan.

## **2. Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 GG)**

Der oben beschriebene „Flickenteppich“ an möglicherweise einschlägigen Normen je nach Berufsgruppe und Region hat ebenfalls zur Konsequenz, dass die zweite Tatbestandsalternative auch gegen den verfassungsmäßig verankerten Gleichheitsgrundsatz verstößt. Denn die (regionalen) Unterschiede in der *Strafbarkeit* (!) des Verhaltens der verschiedenen Berufsgruppen nach dem neugefassten § 299a StGB beruhen nicht auf einem vom Grundgesetz geforderten sachlichen Differenzierungskriterium, sondern allein darauf, welche Kammer für den jeweiligen Arzt, Zahnarzt oder Apotheker verantwortlich zeichnet. Dies ist schon im Ansatz kein Differenzierungskriterium, ganz ungeachtet dessen, dass umso höhere Anforderungen an die sachliche Rechtfertigung für eine Differenzierung gestellt werden müssen, je grundrechtsintensiver der Eingriff ist. Dass diese, für den Bereich des Freiheitsentzuges besonders relevanten Anforderungen nicht erfüllt sind, erscheint evident.

Es ist daher nicht nur wünschenswert, sondern zur Vermeidung eines Verstoßes gegen das Grundgesetz geboten, die Verletzung der Berufsausübungspflicht als Grundtatbestand aus dem Entwurf zu streichen.

## **3. Kein Regelungsbedarf**

Dies gilt nicht zuletzt, weil es keinen gesetzgeberischen Anlass gibt, eine vermeintliche Regelungslücke zur Korruption im Gesundheitswesen zu schließen.

Der Begründung des Gesetzentwurfes (S. 21) spricht davon, dass durch die Vorschrift Pflichtverletzungen außerhalb von Wettbewerbslagen erfasst und medizinisch nicht indizierte Behandlungen pönalisiert werden sollen.

Auch verkennt der BVMed durchaus nicht, dass es – zum Teil supranational getriebene – Bestrebungen gibt, das Korruptionsstrafrecht auch auf Situationen außerhalb einer Wettbewerbsgefährdung auszuweiten, etwa im Referentenentwurf zu § 299 Abs. 2 Ziff. 2 StGB, mag die dortige Verweisung auf die Verletzung von „Unternehmensinteressen“ durch den Täter, ob ihrer Unschärfe, auch verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen. Ob der „Schutz der Interessen des Geschäftsherrn an der loyalen und uneinflussten Erfüllung der Pflichten durch seine Angestellten“ der ultima ratio des Strafrechts bedarf, soll hier ebenfalls nicht vertieft werden.

Indes erscheint die in der Begründung zu § 299a StGB angesprochene Fallkonstellation einer Monopolstellung des Vorteilsgebers und fehlenden Wettbewerbes als lebensfremd und hypothetisch. Dies gilt insbesondere, wenn man mit der überwiegenden Auffassung (einschließlich der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, vgl. etwa BGHSt 31, 207, 209) durch § 299 StGB de lege lata den freien Wettbewerb als solchen als abstrakt geschützt ansieht, und nicht etwa die Interessen eines konkreten Mitbewerbers. Wendet man Nämliches auf den Gesundheitsbereich an, ist folgerichtig der Anwendungsbezug des § 299a StGB schon in der ersten Tatbestandsalternative zureichend weit. Potentielle Vorteilsgeber und -nehmer werden sich stets in einer Situation befinden, in der ein unlauteres Verhalten jedenfalls auch zu einer abstrakten Wettbewerbsbeeinträchtigung führt. Denn de facto existiert eine (dauerhafte) Monopolsituation dergestalt, dass eine Verletzung des freien Wettbewerbs nicht droht, in der Versorgung durch die Heilberufe nicht. Sie sind durch ständige Innovation und Fortschritt qua Wettbewerb und Forschung geprägt, der Wettbewerb ist ihnen also immanent.

Nach alledem ist die 1. Tatbestandsvariante, die auf unlautere Bevorzugung im inländischen oder ausländischen Wettbewerb rekurriert, zum einen systematisch zutreffend bei den Wettbewerbsdelikten verankert, zum anderen wird durch die pauschale Bezugnahme auf Berufsausübungspflichten in der 2. Tatbestandsalternative eine nach hiesiger Auffassung nicht bestehende Strafbarkeitslücke um den Preis eines Verfassungsverstoßes geschlossen.

Nach alledem ist die 2. Tatbestandsalternative zu streichen.

## **II. Einheit der Rechtsordnung: Keine Ver- und Behinderung gewollter Kooperation durch das Strafrecht**

Weiterhin ist es ein wesentlicher Kritikpunkt des BVMed, dass es in der Begründung zum Gesetzentwurf versäumt worden ist, ausdrücklich klarzustellen, dass alle gesetzlich oder berufsrechtlich geregelten Kooperationsformen grundsätzlich für sich gesehen keinen Verdacht für eine Vorteilsannahme oder Vorteilsgewährung darstellen, die einen Anfangsverdacht einer Straftat begründen.

Nach ständiger Rechtsprechung kann für die bestehenden Korruptionsdelikte im Strafgesetzbuch der Abschluss eines Vertrages einen strafrechtsrelevanten Vorteil darstellen.

Das Gesundheitswesen lebt aber entscheidend von der Kooperation der Leistungserbringer im Gesundheitswesen. Exemplarisch sei auf den aktuellen Entwurf zum GKV-Versorgungsstärkungsgesetz verwiesen, der eine weitere Stärkung der Zusammenarbeit vorsieht, etwa beim Entlassmanagement gemäß § 39 Abs. 1 SGB V.

Eine klarere Abgrenzung von zulässigem und strafbarem Verhalten – zumindest in der Gesetzesbegründung – wäre daher zwingend notwendig, um zu vermeiden, dass Kooperationen aus Angst vor staats-

anwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren (ungeachtet von deren Ausgang) gar nicht erst eingegangen werden.

Es sollte daher zumindest in der Gesetzesbegründung ausdrücklich erwähnt werden, dass

- > Kooperationsverträge zwischen Angehörigen der Heilberufe und Dritten im Gesundheitswesen, die sozialrechtlich oder berufsrechtlich gewünscht und gefordert sind, solange nicht den Straftatbestand der Bestechung und Bestechlichkeit im Gesundheitswesen erfüllen, wie nicht zusätzliche Elemente einer Unrechtsvereinbarung vorliegen
- > und dass das alleinige Vorhandensein eines Kooperationsvertrages somit nicht ausreicht, um den Anfangsverdacht einer Vorteilsgewährung bzw. Vorteilsannahme zu begründen.

Die vorgeschlagenen Änderungen sind notwendig, um beispielsweise folgende Kooperationen ohne die Unsicherheit eines strafrechtlich relevanten Verhaltens zu ermöglichen:

- > Entlassmanagement aus dem Krankenhaus in den ambulanten Bereich mit Hilfsmittel-Versorgungsbedarf;
- > Schulungen von Pflegekräften in Pflegeeinrichtungen;
- > Teilnahme eines Leistungserbringers an der integrierten Versorgung;
- > Produktschulungen und kostenlose Demonstration der Produkte und Handhabungstechniken von Medizinprodukten in vivo in speziell ausgebildeten Workshopzentren;
- > Organisation von User-Meetings zum Erfahrungsaustausch und Falldiskussion zwischen Ärzten;
- > wissenschaftliche Schulungen und Fortbildungen;
- > kurzfristige Geräteüberlassungen zur Produkterprobung;
- > Versorgungsforschungsprojekte und Post Market Surveillance nach dem Medizinproduktegesetz.

### **III. Strafantragsrecht für Krankenkassen**

Schließlich ist es dem BVMed ein Anliegen, auf zumindest grundsätzlich bestehende potentielle Interessenkonflikte durch die Einräumung eines Strafantragsrechts der Krankenkassen hinzuweisen.

Vorauszuschicken ist zunächst, dass die Qualifikation von § 299a StGB als relatives Antragsdelikt durch den BVMed befürwortet wird, weil nur diese Konzeption der Systematik der Wettbewerbsdelikte und dem betroffenen Schutzgut gerecht wird. Eine starre Officialmaxime erscheint demgegenüber der Vielfältigkeit der sich stellenden Konstellationen nicht zureichend angemessen.

Prima facie nachvollziehbar sind auch die Überlegungen des Gesetzgebers zur Ausweitung des Strafantragsrechts auf (private wie gesetzliche) Kranken- und Pflegekassen. So soll sichergestellt werden, dass mögliche Straftaten nicht allein deshalb ungeahndet bleiben, weil sie letztlich nur unentdeckt bleiben, da Stellen, die hiervon Kenntnis erlangen, in Ermangelung eines Antragsrechts und/oder ob datenschutzrechtlicher Hindernissen nicht in der Lage sind, sie den Strafverfolgungsbehörden zur Kenntnis zu bringen. Anders gewendet spricht in der Tat einiges dafür, ein Antragsrecht dort zu verankern, wo es ein „Entdeckungspotential“ gibt.

Indes wirbt der BVMed dafür, dass entsprechende Rechte mit Augenmaß wahrgenommen werden und seitens des Gesetzgebers und der Justiz ein Problembewusstsein für bestehende Interessenkonflikte auf Seiten der Krankenkassen bestehen. Denn letztere sind zuvörderst Vertragspartner der Heilberufe und der pharmazeutischen und medizintechnischen Industrie bzw. der Hilfsmittel-Leistungserbringer mit naturgemäß divergierenden ökonomischen Interessen. Insoweit begegnet eine „Inthronisierung als Kontrollorgan“ Bedenken.

Diese können allein dadurch ausgeräumt werden, dass bei einem nachgewiesenen Missbrauch eines Strafantragsrechts als Druckmittel zum Zwecke oder auch nur anlässlich von Vertragsverhandlungen mit den Betroffenen jenen ihrerseits die notwendigen zivil- und strafrechtlichen Reaktionsmöglichkeiten eröffnet sind.

Der BVMed hofft, mit den vorstehenden Ausführungen eine fruchtbare weitere Diskussion über eine Neuformulierung des § 299a StGB angestoßen zu haben. Das übereinstimmende Interesse des Gesetzgebers und unseres Verbandes an einer verfassungskonformen Regelung, die Rechtstreue durch Klarheit fördert, rechtfertigt diese sicherlich.

Sehr gerne stehen wir für einen weiteren Austausch zur Verfügung.

Berlin, im April 2015

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Schmitt', with a stylized flourish at the end.

Joachim M. Schmitt  
Geschäftsführer  
Mitglied des Vorstandes